
La liberté d'entreprise, une perspective de droit comparé

Union européenne



ÉTUDE

EPRS | Service de recherche du Parlement européen

Unité Bibliothèque de droit comparé

PE 757.620 - Janvier 2024



LA LIBERTÉ D'ENTREPRISE, UNE PERSPECTIVE DE DROIT COMPARÉ

Union européenne

ÉTUDE

Janvier 2024

Résumé

Ce document s'intègre dans une série d'études qui, avec une perspective de droit comparé, visent à faire une présentation de la liberté d'entreprise dans différents ordres juridiques. Après avoir expliqué le droit positif et la jurisprudence d'application, le contenu, les limites et la possible évolution de cette liberté sont examinés.

La présente étude a pour objet le cas de l'Union européenne.

La liberté d'entreprise a toujours eu des effets en droit de l'Union européenne car les Communautés européennes ont été établies dans un contexte d'économie de marché. C'est avec l'adoption de la Charte des droits fondamentaux qu'elle a été consacrée dans ces termes exacts. Les dispositions pertinentes des traités et du droit dérivé et la jurisprudence sont pour l'essentiel consacrées aux limites de la liberté d'entreprise, résultant de la nécessité de protéger d'autres intérêts, publics ou privés.

AUTEUR

Ce document a été rédigé par le **Prof. Dr Jacques Ziller**, anciennement professeur de droit à l'Université de Pavie, à l'Institut universitaire européen de Florence et à l'Université Paris-I Panthéon-Sorbonne, à la demande de l'Unité « Bibliothèque de droit comparée », Direction générale des services de recherche parlementaire (DG EPRS), Secrétariat général du Parlement européen.

La structure suivie pour cette étude est établie par la Bibliothèque de droit comparé du Parlement européen en vue d'une comparaison entre les différentes études de la série. Il y a également, pour des raisons pratiques, un certain nombre de répétitions entre le contenu des chapitres I, II et III de l'étude, de nature essentiellement descriptive, et le chapitre IV qui est plus un commentaire critique, afin de faciliter l'utilisation de l'étude.

ÉDITEUR

Prof. Dr Ignacio DÍEZ PARRA, chef de l'Unité « Bibliothèque de droit comparé »

Pour contacter l'Unité, veuillez écrire à l'adresse : EPRS-ComparativeLaw@europarl.europa.eu

Les notes de l'éditeur (NdE) permettent de comparer, dans différents ordres juridiques, la réglementation de certains sujets qui ont déjà été analysés dans d'autres études publiées par la Bibliothèque de droit comparé.

VERSIONS LINGUISTIQUES

Original : FR

Ce document est disponible sur Internet à l'adresse suivante :

<http://www.europarl.europa.eu/thinktank>

CLAUSE DE NON-RESPONSABILITÉ

Les opinions exprimées dans le présent document sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement la position officielle du Parlement européen. Il est dirigé aux députés et au personnel du Parlement européen pour faciliter leur travail parlementaire.

Reproduction et traduction autorisées, sauf à des fins commerciales, moyennant mention de la source, information préalable de l'Unité responsable et transmission d'un exemplaire à celle-ci (EPRS-ComparativeLaw@europarl.europa.eu).

Manuscrit achevé en janvier 2024

Bruxelles © Union européenne, 2024.

Crédits photo : © Anton Shahrai / Adobe Stock

PE 757.620

Papier ISBN : 978-92-848-1538-8

DOI : 10.2861/704

QA-02-24-034-FR-C

PDF ISBN : 978-92-848-1537-1

DOI : 10.2861/306168

QA-02-24-034-FR-N

Table des matières

| | |
|---|-----------|
| Liste des encadrés | VI |
| Liste des abréviations | X |
| Synthèse | XI |
| I. Brève évolution historique de la reconnaissance de la liberté d'entreprise dans l'ordre juridique de l'Union européenne | 1 |
| I.1. Son apparition dans les traités | 1 |
| I.1.1. La consécration expresse de la « liberté d'entreprise » par la Charte des droits fondamentaux de l'Union | 1 |
| I.1.2. La consécration implicite de la liberté d'entreprise dans d'autres dispositions des traités avant la Charte..... | 4 |
| I.1.2.1. Le traité CECA..... | 4 |
| I.1.2.2. Le traité de Rome instituant la CEE | 5 |
| I.1.2.3. Le traité de Rome instituant l'EURATOM..... | 6 |
| I.1.2.4. L'Acte unique européen..... | 6 |
| I.1.2.5. Le traité de Maastricht | 7 |
| I.2. Les facteurs qui ont conduit à l'évolution du concept par la suite | 8 |
| I.2.1. L'adoption de nouveaux actes de droit dérivé..... | 9 |
| I.2.2. La jurisprudence de la Cour de justice..... | 9 |
| II. Textes normatifs | 11 |
| II.1. Dispositions de droit primaire..... | 11 |
| II.1.1. L'article 16 de la Charte des droits fondamentaux | 11 |
| II.1.1.1. Le contenu de l'article 16..... | 11 |
| II.1.1.2. Les débats parlementaires relatifs à la Charte | 14 |
| II.1.1.3. Les commentaires doctrinaux de la Charte | 14 |
| II.1.2. Dispositions du TUE et du TFUE..... | 15 |
| II.1.3. Dispositions des protocoles et annexes..... | 16 |
| II.2. Dispositions de droit dérivé | 17 |
| II.2.1. La Directive du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur | 17 |
| II.2.2. Autres actes de droit dérivé pertinents pour la liberté d'entreprise | 21 |
| III. La jurisprudence la plus pertinente en la matière..... | 30 |
| III.1. Reconnaissance de la liberté d'entreprise et de la liberté professionnelle comme principes généraux du droit de l'Union | 30 |
| III.1.1. Arrêt <i>Nold</i> , 4/73 14 mai 1974 | 30 |
| III.1.2. Arrêt <i>Eridania</i> , 230/78, 27 septembre 1979 | 31 |
| III.1.3. Arrêt <i>Sukkerfabriken Nykoebing</i> , 151/78, 5 octobre 1979 | 32 |
| III.1.4. Arrêt <i>Espagne et Finlande c. Parlement et Conseil</i> , C-184/02 et C-223/02, du 9 septembre 2004..... | 33 |
| III.2. Contenu de la liberté d'entreprise..... | 35 |
| III.2.1. Arrêt <i>Espagne c. Commission</i> , C-240/97, 5 octobre 1999 | 35 |
| III.2.2. Conclusions de l'A. g. TIZZANO du 7 avril 2005 dans l'affaire <i>ABNA e. a.</i> , C C-453/03 | 36 |
| III.2.3. Arrêt <i>Sky Österreich</i> , C-283/11 du 22 janvier 2013..... | 37 |
| III.2.4. Conclusions de l'A. g. CRUZ VILLALÓN du 19 février 2013 dans l' <i>Alemo-Herron e.a.</i> , C-426/11 | 39 |

| | |
|---|------------|
| III.2.5. Arrêt <i>Bank Melli Iran</i> , C-124/20 du 1 décembre 2021 | 40 |
| III.3. La possibilité de limiter la liberté d'entreprise pour des motifs d'intérêt général dans le respect du principe de proportionnalité | 43 |
| III.3.1. Arrêt <i>Schaible</i> , C-101/12 du 17 octobre 2013 | 43 |
| III.3.2. Conclusions de l'A. g. WAHL du 29 mai 2013 dans l' <i>Schaible</i> | 46 |
| III.3.3. Arrêt <i>Deutsches Weintor</i> , C-544/10 du 6 septembre 2012 | 47 |
| III.3.4. Arrêt <i>Amazon EU</i> , C-649/17 du 10 juillet 2019 | 49 |
| III.3.5. Arrêt <i>UPC Telekabel Wien</i> , C-314/12 du 27 mars 2014 | 51 |
| III.3.6. Arrêt <i>Scarlet Extended</i> , C-70/10 du 24 novembre 2011 | 53 |
| IV. Les contours et les défis de la liberté d'entreprise | 56 |
| IV.1. Concept de liberté d'entreprise | 56 |
| IV.1.1. Des noms différents pour un même concept ? | 58 |
| IV.1.2. Différences de la liberté d'entreprise avec d'autres libertés | 60 |
| IV.1.2.1. Libertés consacrées par la Charte des droits fondamentaux | 60 |
| IV.1.2.1.1. Liberté professionnelle et droit de travailler, art. 15 CDFUE | 60 |
| IV.1.2.1.2. Liberté d'expression et d'information, art. 11 CDFUE | 64 |
| IV.1.2.1.3. Liberté d'association, art. 12 CDFUE | 65 |
| IV.1.2.1.4. Liberté des arts et des sciences, art. 13 CDFUE | 65 |
| IV.1.2.1.5. Liberté de créer des établissements d'enseignement, art. 14 CDFUE | 66 |
| IV.1.2.1.6. Droit de négociation et d'actions collectives, art. 28 CDFUE | 66 |
| IV.1.2.2. Liberté de commerce | 67 |
| IV.1.2.3. Liberté de l'industrie | 68 |
| IV.1.2.4. Liberté d'initiative économique | 68 |
| IV.2. La liberté d'entreprise est-elle un droit fondamental dans l'ordre juridique de l'UE ? | 69 |
| IV.3. Coexistence avec le droit de propriété | 69 |
| IV.4. Liberté d'entreprise et État de droit | 71 |
| IV.5. Liberté d'entreprise et modèle économique de l'État | 73 |
| IV.6. Liberté d'entreprise et « pratiques nationales » | 78 |
| IV.7. La liberté d'entreprise dans une structure étatique non centralisée | 81 |
| IV.8. Limites à la liberté d'entreprise : | 82 |
| IV.8.1. L'application du principe de proportionnalité aux restrictions | 82 |
| IV.8.2. Secteurs réservés à l'État | 84 |
| IV.8.3. Droit de la concurrence, en particulier les aides d'État | 85 |
| IV.8.4. Droit du travail | 88 |
| IV.8.5. Droit pénal | 92 |
| IV.8.6. Droit d'établissement | 93 |
| IV.8.7. Circulation des services | 94 |
| IV.8.8. Mouvements de capitaux | 94 |
| IV.8.9. Publicité de produits ou de services | 95 |
| IV.8.10. Droits des consommateurs | 96 |
| IV.8.11. Droit à l'environnement | 98 |
| IV.8.12. Autres limites | 100 |
| V. Conclusions | 104 |
| V.1. Bilan de la situation | 104 |
| V.2. Voies de renforcement possibles | 104 |

| | |
|---|------------|
| Liste des textes normatifs cités | 106 |
| Liste des arrêts cités..... | 111 |
| Bibliographie..... | 113 |
| Bibliographie citée dans les notes de l'éditeur..... | 117 |
| Liste des publications de la Bibliothèque de droit comparé du Parlement européen | 123 |

Liste des encadrés

| | |
|---|-----------|
| ENCADRÉ 1 | 1 |
| Traité instituant la Communauté européenne, art. 4 | 1 |
| ENCADRÉ 2 | 5 |
| Traité CECA, art. 48 | 5 |
| ENCADRÉ 3 | 5 |
| Traité CEE, art. 52 al. 2..... | 5 |
| ENCADRÉ 4 | 6 |
| Traité CEE, art. 130 | 6 |
| ENCADRÉ 5 | 6 |
| Acte unique européen, arts. 21 et 24..... | 6 |
| ENCADRÉ 6 | 7 |
| Traité de Maastricht, art. G [art. 127 et 130] | 7 |
| ENCADRÉ 7 | 8 |
| Traité de Maastricht, art. G [art. 3 A] | 8 |
| ENCADRÉ 8 | 11 |
| CDFUE, art. 16 - Liberté d'entreprise | 11 |
| ENCADRÉ 9 | 11 |
| Explications de la Charte, art. 16 | 11 |
| ENCADRÉ 10 | 15 |
| TFUE, arts. 101 et 102 | 15 |
| ENCADRÉ 11 | 16 |
| TFUE, Protocole (n° 27) sur le marché intérieur et la concurrence..... | 16 |
| ENCADRÉ 12 | 17 |
| Directive 2006/123 relative aux services, considérant 15 | 17 |
| ENCADRÉ 13 | 18 |
| Directive 2006/123 relative aux services, considérants 42 et 43 | 18 |
| ENCADRÉ 14 | 18 |
| Directive 2006/123 relative aux services, arts 5, 6 et 9 à 15 | 18 |
| ENCADRÉ 15 | 24 |
| Directive 2014/67 concernant le détachement de travailleurs [...], considérant 48 | 24 |
| ENCADRÉ 16 | 24 |
| Règlement (UE) 2016/679 général sur la protection des données, considérant 4..... | 24 |
| ENCADRÉ 17 | 25 |
| Directive 28 juin 2018 relative à un contrôle de proportionnalité avant l'adoption d'une nouvelle réglementation de professions, considérants 1 à 3 | 25 |
| ENCADRÉ 18 | 25 |
| Directive 2018/1808 (« Services de médias audiovisuels »), considérants 51 et 60 | 25 |
| ENCADRÉ 19 | 26 |
| Règlement 2021/784 relatif à la lutte contre la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne, considérants 10 et 49 | 26 |
| ENCADRÉ 20 | 27 |
| Directive 2022/2381 relative à un meilleur équilibre entre les femmes et les hommes parmi les administrateurs des sociétés cotées et à des mesures connexes, considérant 51 | 27 |

| | |
|---|-----------|
| ENCADRÉ 21 | 27 |
| Directive 2022/2555 concernant des mesures destinées à assurer un niveau élevé commun de cybersécurité, considérant 43 | 27 |
| ENCADRÉ 22 | 28 |
| Proposition de Législation sur l'intelligence artificielle, Exposé des motifs | 28 |
| ENCADRÉ 23 | 28 |
| Proposition de Législation européenne sur la liberté des médias, Exposé des motifs et considérant 53 | 28 |
| ENCADRÉ 24 | 30 |
| Arrêt <i>Nold</i> , 4/73, 14 mai 1974, points 12 à 15 | 30 |
| ENCADRÉ 25 | 31 |
| Arrêt <i>Eridania</i> , 230/78, 27 septembre 1979, points 20 à 22 et 31 | 31 |
| ENCADRÉ 26 | 33 |
| Arrêt <i>Sukkerfabriken Nykoebing</i> , 151/78, 5 octobre 1979, points 18 à 20..... | 33 |
| ENCADRÉ 27 | 34 |
| Arrêt <i>Espagne et Finlande c. Parlement et Conseil</i> , C-184/02 et C-223/02, 9 septembre 2004, points 46 et 50 à 52 | 34 |
| ENCADRÉ 28 | 35 |
| Arrêt <i>Espagne c. Commission</i> , C-240/97, 5 octobre 1999, points 99-100..... | 35 |
| ENCADRÉ 29 | 36 |
| Conclusions de l'A. g. TIZZANO, 7 avril 2005, <i>ABNA e. a.</i> , C-453/03, points 74 à 77 | 36 |
| ENCADRÉ 30 | 38 |
| Arrêt <i>Sky Österreich</i> , C-283/11, 22 janvier 2013, points 42 à 46..... | 38 |
| ENCADRÉ 31 | 39 |
| Conclusions de l'A. g. CRUZ VILLALÓN, 19 février 2013 <i>Alemo-Herron e.a.</i> , C-426/11, points 46 à 52 | 39 |
| ENCADRÉ 32 | 41 |
| Arrêt <i>Bank Melli Iran</i> , C-124/20, 1 décembre 2021, points 77 à 80 et 84 à 93..... | 41 |
| ENCADRÉ 33 | 45 |
| Arrêt <i>Schaible</i> , C-101/12, 17 octobre 2013, points 24 à 28, 35, 36, 43 et 60..... | 45 |
| ENCADRÉ 34 | 46 |
| Conclusions de l'A. g. WAHL, 29 mai 2013, <i>Schaible</i> , C-101/12, points 126 à 128..... | 46 |
| ENCADRÉ 35 | 48 |
| Arrêt <i>Deutsches Weintor</i> , C-544/10, 6 septembre 2012, points 44 à 46 et | 48 |
| ENCADRÉ 36 | 50 |
| Arrêt <i>Amazon EU</i> , C-649/17, 10 juillet 2019, point 44 et 47 à 52..... | 50 |
| ENCADRÉ 37 | 52 |
| Arrêt <i>UPC Telekabel Wien</i> , C-314/12, 27 mars 2014, points 47 à 51 et 61 à 64 | 52 |
| ENCADRÉ 38 | 54 |
| Arrêt <i>Scarlet Extended</i> , C-70/10, 24 novembre 2011, points 46 à 53 | 54 |
| ENCADRÉ 39 | 58 |
| Article 16 CDFUE, versions linguistiques..... | 58 |
| ENCADRÉ 40 | 60 |
| Art. 15 CDFUE - Liberté professionnelle et droit de travailler | 60 |
| ENCADRÉ 41 | 60 |
| Explications de la Charte, art. 15 | 60 |

| | |
|--|-----------|
| ENCADRÉ 42 | 62 |
| Article 151 TFUE | 62 |
| ENCADRÉ 43 | 62 |
| Article 45, par. 1 et 3 TFUE | 62 |
| ENCADRÉ 44 | 63 |
| Art. 49 al. 2 TFUE..... | 63 |
| ENCADRÉ 45 | 63 |
| Arts. 56 et 57 TFUE..... | 63 |
| ENCADRÉ 46 | 63 |
| Art. 15, par. 2 CDFUE..... | 63 |
| ENCADRÉ 47 | 65 |
| Article 11 par. 1 CDFUE | 65 |
| ENCADRÉ 48 | 65 |
| Article 12 par. 1 CDFUE | 65 |
| ENCADRÉ 49 | 65 |
| Article 13 CDFUE | 65 |
| ENCADRÉ 50 | 66 |
| Article 14 par. 3 CDFUE | 66 |
| ENCADRÉ 51 | 66 |
| Article 28 CDFUE | 66 |
| ENCADRÉ 52 | 67 |
| Arts. 30, 34, 35 et 37 par. 1 TFUE..... | 67 |
| ENCADRÉ 53 | 67 |
| Art. 36 TFUE..... | 67 |
| ENCADRÉ 54 | 68 |
| Art. 56, al. 1 TFUE..... | 68 |
| ENCADRÉ 55 | 68 |
| Art. 53 par. 1 TFUE..... | 68 |
| ENCADRÉ 56 | 69 |
| Art. 52, par. 5 CDFUE..... | 69 |
| ENCADRÉ 57 | 69 |
| CDFUE, art. 17 – Droit de propriété | 69 |
| ENCADRÉ 58 | 70 |
| Explications de la Charte, art. 17 | 70 |
| ENCADRÉ 59 | 71 |
| Art. 345 TFUE | 71 |
| ENCADRÉ 60 | 72 |
| Règlement du 16 décembre 2020 relatif à un régime général de conditionnalité, Considérant 3 | 72 |
| ENCADRÉ 61 | 72 |
| Règlement du 16 décembre 2020 relatif à un régime général de conditionnalité, Considérant 11..... | 72 |
| ENCADRÉ 62 | 78 |
| Conseil européen de Copenhague des 21 et 22 juin 1993, Extrait des conclusions de la Présidence | 78 |

| | |
|---|------------|
| ENCADRÉ 63 | 79 |
| Art. 52, par. 4 CDFUE..... | 79 |
| ENCADRÉ 64 | 81 |
| Arrêt <i>Bank Melli Iran</i> , C-124/20, 1 décembre 2021, points 81 à 83 | 81 |
| ENCADRÉ 65 | 84 |
| Article 57 TFUE..... | 84 |
| ENCADRÉ 66 | 85 |
| Article 106 TFUE | 85 |
| ENCADRÉ 67 | 85 |
| Article 101 et 102 TFUE | 85 |
| ENCADRÉ 68 | 87 |
| Article 107 TFUE | 87 |
| ENCADRÉ 69 | 89 |
| Article 153 TFUE | 89 |
| ENCADRÉ 70 | 90 |
| Directive 2003/88/CE du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail | 90 |
| ENCADRÉ 71 | 92 |
| Article 155 TFUE | 92 |
| ENCADRÉ 72 | 93 |
| Article 51 TFUE..... | 93 |
| ENCADRÉ 73 | 93 |
| Article 53 TFUE..... | 93 |
| ENCADRÉ 74 | 94 |
| Article 63 TFUE..... | 94 |
| ENCADRÉ 75 | 96 |
| Article 38 CDFUE | 96 |
| ENCADRÉ 76 | 96 |
| Article 169 TFUE | 96 |
| ENCADRÉ 77 | 97 |
| Règlement (UE) 2015/2283 du 25 novembre 2015, arts. 4 et 10 | 97 |
| ENCADRÉ 78 | 98 |
| Article 37 CDFUE | 98 |
| ENCADRÉ 79 | 98 |
| Article 191 TFFUE..... | 98 |
| ENCADRÉ 80 | 101 |
| Article 21 CDFUE – Non discrimination | 101 |
| ENCADRÉ 81 | 102 |
| Article 19 TFUE..... | 102 |

Liste des abréviations

| | |
|--------------------|---|
| A. g. | Avocat général |
| art., arts. | Article, articles |
| AUE | Acte unique européen |
| c. | contre |
| CdE | Conseil de l'Europe |
| CDFUE | Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne |
| CE | Communauté européenne |
| CECA | Communauté européenne du charbon et de l'acier |
| CEDH | Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (<i>Convention européenne des droits de l'Homme</i>) |
| CEE | Communauté économique européenne |
| CJUE | Cour de Justice de l'Union européenne |
| CourEDH | Cour européenne des Droits de l'Homme |
| CSE | Charte sociale européenne |
| e.a. | et autres |
| Euratom | Communauté européenne de l'énergie atomique |
| FAI | fournisseur d'accès internet |
| id. | Idem |
| JOCE | Journal officiel des Communautés européennes |
| JOUE | Journal officiel de l'Union européenne |
| n° | numéro |
| OIT | Organisation internationale du travail |
| p., pp. | page, pages |
| PPE-DE | Groupe Parti Populaire Européen du Parlement européen - Député élu pour l'Allemagne |
| Prot. | Protocole |
| PUF | Presses Universitaires de France |
| RGPD | Règlement général sur la protection des données |
| RTDeur | Revue trimestrielle de droit européen |
| s. | et suivant(e) |
| TCEE | Traité CEE |
| TFUE | Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne |
| Trib. UE | Tribunal de l'Union européenne |
| TUE | Traité sur l'Union européenne |
| UE | Union européenne |
| v. | voir |

Les arrêts et avis de la CJUE et du Trib. UE sont cités dans le corps du texte par le nom de la partie principale, et le numéro de requête (numéro/année d'enregistrement) et lorsque c'est utile pour la contextualiser, la date de la décision. Les références complètes sont données en notes avec à chaque fois un lien vers la publication sur le site de la Cour ou sur EURLEX. Dans les extraits de jurisprudence cités, les renvois à notes entre parenthèses sont substitués par les signes [...].

Synthèse

La liberté d'entreprise a toujours eu des effets en droit de l'Union européenne, depuis le Traité de 1951 établissant la CECA, du simple fait que cette communauté était établie dans un contexte où les États membres avaient en commun un système – régulé – d'économie de marché. Ce n'est néanmoins qu'avec l'adoption en 2000 de la Charte des droits fondamentaux qu'elle a été consacrée dans les termes « liberté d'entreprise » - plutôt que « liberté de choix et d'exercice d'une profession », qui en est un corollaire mais ne s'y superpose pas. Les dispositions pertinentes des traités et du droit dérivé de l'Union sont pour l'essentiel consacrées aux limites de la liberté d'entreprise, résultant de la nécessité de protéger d'autres intérêts, publics ou privés.

La jurisprudence de la Cour de justice de l'UE reconnaît depuis plusieurs décennies la liberté d'entreprise sous d'autres termes, tels que par exemple le libre exercice du commerce, du travail et d'autres activités professionnelles. Elle souligne constamment qu'il ne s'agit pas d'un droit absolu.

Le concept de liberté d'entreprise n'a pas connu d'évolution particulière en droit de l'Union européenne pour la simple raison que l'appartenance des États membres aux systèmes d'économie de marché n'a jamais été mise en cause. Toutefois il y a eu et il y aura probablement des variations quant à l'étendue des limitations à cette liberté résultant des textes de droit dérivé et de la jurisprudence ainsi que de l'application des textes par les différentes administrations de l'Union et des États membres.

I. Brève évolution historique de la reconnaissance de la liberté d'entreprise dans l'ordre juridique de l'Union européenne

La liberté d'entreprise a été consacrée en ces termes en droit de l'UE avec la [Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne](#) (CDFUE) par son [art. 16](#). Selon les explications officielles établies par le présidium de la Convention qui a rédigé la CDFUE en l'an 2000, cet article s'inspire de la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE) préalable à l'adoption du projet de CDFUE par la Convention, ainsi que de l'art. 4, par. 1 et 2 du Traité instituant la Communauté européenne (CE), dont la formulation était due au [traité de Maastricht de 1992, art. 3A](#) (renuméroté par le [traité d'Amsterdam](#)) selon lequel l'Union « reconnaît la liberté de concurrence ».

ENCADRÉ 1

[Traité instituant la Communauté européenne, art. 4](#)

1. Aux fins énoncées à l'article 2, l'action des États membres et de la Communauté comporte, dans les conditions et selon les rythmes prévus par le présent traité, l'instauration d'une politique économique fondée sur l'étroite coordination des politiques économiques des États membres, sur le marché intérieur et sur la définition d'objectifs communs, et conduite conformément au respect du principe d'une économie de marché ouverte où la concurrence est libre.

2. Parallèlement, dans les conditions et selon les rythmes et les procédures prévus par le présent traité, cette action comporte la fixation irrévocable des taux de change conduisant à l'instauration d'une monnaie unique, l'écu, ainsi que la définition et la conduite d'une politique monétaire et d'une politique de change uniques dont l'objectif principal est de maintenir la stabilité des prix et, sans préjudice de cet objectif, de soutenir les politiques économiques générales dans la Communauté, conformément au principe d'une économie de marché ouverte où la concurrence est libre.

La formulation choisie pour l'[art. 16 CDFUE](#) différencie cette liberté d'autres libertés ou droits voisins « réaffirmés » également par la CDFUE (v. infra IV.1. et IV.3.), en particulier la liberté professionnelle et le droit de travailler ([Article 15](#)), ainsi que le droit de propriété ([Article 17](#)).

I.1. Son apparition dans les traités

La liberté d'entreprise a été consacrée par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne en l'an 2000. D'autres stipulations des traités la reconnaissaient implicitement depuis le traité de Paris du 18 avril 1951 instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier (CECA).

I.1.1. La consécration expresse de la « liberté d'entreprise » par la Charte des droits fondamentaux de l'Union

La « liberté d'entreprise » a été consacrée sous ces termes¹ en droit de l'UE par la CDFUE.

¹ En droit français, c'est l'expression « liberté d'entreprendre » qui est utilisée ; l'utilisation du verbe au lieu du substantif n'implique aucune différence du point de vue juridique. V. la Décision du Conseil constitutionnel français n° 81-132 DC du 16 janvier 1982, point 16. De même en droit belge : v. la [Loi 28 février 2013 introduisant le Code de droit économique](#) arts. II.2 et II.4. La Cour de Justice de l'Union utilisait d'ailleurs également les termes liberté d'entreprendre dans son [arrêt du 9 septembre 2004 Espagne et Finlande / Parlement et Conseil, C-184/02](#), v. Infra III.2.

La CDFUE a été élaborée par la Convention chargée de rédiger un tel projet, constituée sur la base du mandat des Conseils européens de Cologne (3 et 4 juin 1999) et de Tampere (octobre 1999). Celle-ci comprenait 62 membres et autant de suppléants : 15 représentants des chefs d'État et de gouvernement, un représentant du Président de la Commission, seize parlementaires européens et trente parlementaires nationaux. La Convention a adopté son projet le 2 octobre 2000. Le Conseil européen de Biarritz (13 et 14 octobre 2000) a donné son accord unanime sur ce projet et l'a transmis au Parlement européen et à la Commission.

Il y a très peu d'indications disponibles sur la façon dont l'[art. 16](#) a été élaboré par la Convention. Le texte du projet de CDFUE publié par le Secrétariat du Conseil le 28 juillet 2000² contient pour la première fois les mots « La liberté d'entreprise est reconnue », sans l'adjonction qui fut introduite plus tard « conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales ». ³

Le témoignage de Guy BRAIBANT, qui était le représentant du Premier Ministre français Lionel JOSPIN, est particulièrement utile. Selon lui « *La liberté d'entreprise a fait dans la Charte une apparition tardive et remarquée. Elle a été jugée comme une sorte de provocation par les organisations de travailleurs. Elle était en même temps considérée par certains membres de la Convention, notamment les Britanniques, comme le pendant indispensable des droits sociaux reconnus par ailleurs* ». ⁴ En effet il semble selon des témoignages oraux qu'il se soit agi d'un amendement proposé par la députée européenne Charlotte CEDERSCHIÖLD qui était membre du groupe PPE, élue sur la liste Moderata Samlingspartiet, un parti libéral conservateur suédois, ce qui explique qu'elle ait proposé l'[art. 16](#) en contrepartie notamment à l'[art. 28](#) (droit de négociation et d'actions collectives). Cet amendement fut, paraît-il, adopté par la Convention sans discussion.

Dans son commentaire de la Charte, LORD GOLDSMITH, représentant personnel du Premier ministre britannique Tony BLAIR écrit : « *La nécessité de reconnaître un équilibre entre les différents droits et, en particulier, les libertés économiques et d'entreprise, était également importante dans ce domaine. C'est pourquoi la Charte mentionne explicitement les libertés de circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux, ainsi que la liberté d'établissement, et reconnaît, de manière inhabituelle, à l'article 16, la liberté d'entreprise comme un droit fondamental* ». ⁵ Le « *de manière inhabituelle* » est intéressant vu que GOLDSMITH était à l'époque co-président de l'Institut des droits de l'homme de l'Association internationale du barreau. ⁶

Dans une contribution écrite du 27 mars 2000, l'Union des Confédérations de l'Industrie et des Employeurs d'Europe avait indiqué que « *la charte devrait reconnaître les éléments clés que sont la liberté d'entreprise et la liberté de commercer* ». ⁷ Après l'adoption de l'[art. 16](#) par la Convention,

² CHARTE 4422/00, CONVENT 45

³ Le site internet du Parlement européen dédié à la CDFUE contient une page relative aux contributions de la société civile, mais les documents accessibles ne vont pas au-delà du 13 juillet 2000.

⁴ BRAIBANT, G. : *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne – Témoignages et commentaires*, Paris, 2001, p. 137.

⁵ "Important too in this field was the need to recognize a balance between different rights and, in particular, economic freedoms and enterprise. The Charter therefore both explicitly mentions the freedoms of movement of persons, goods, services and capital and freedom of establishment and recognizes, unusually, in Article 16 specifically a freedom to conduct a business as a fundamental right": GOLDSMITH, P. LORD : "A Charter of Rights, Freedoms and Principles", *Common Market Law Review*, 2001, p. 1213, traduction de l'auteur de cette étude.

⁶ Human Rights Institute of the International Bar Association.

⁷ *Déclaration préliminaire de l'UNICE sur une Charte des droits fondamentaux*, [CHARTE 4236/00CONTRIB 109](#), point 4.

dans leur prise de position commune sur le projet de Charte la Fédération des industries allemandes BDI et celle des employeurs allemand BDA « *se sont certes félicitées que la liberté d'entreprise ait été intégrée à l'article 16 de la Charte en tant que garantie autonome, mais elles ont considéré que cette garantie n'était pas suffisante. La liberté d'expression a été considérée comme insuffisamment protégée dans la forme de garantie choisie* ». ⁸

Le Parlement européen a donné son accord au projet le 14 novembre 2000,⁹ et la Commission en a fait de même le 6 décembre ; le lendemain 7 décembre, les Présidents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission ont signé et proclamé la CDFUE. À ce moment la CDFUE n'avait pas force contraignante, mais les institutions et organes de l'Union ont commencé à s'y référer, en particulier le législateur dans les considérants des décisions, directives et règlements. Les juridictions des États membres, les avocats généraux de la Cour de Justice de l'Union (CJUE), ainsi que la Cour Européenne des droits de l'homme (CourEDH) s'y sont également référés de plus en plus souvent. Pendant la Convention européenne de 2002-2003 certaines dispositions de la CDFUE ont été reformulées, mais cela n'a aucune incidence sur l'[art. 16](#) qui consacre la liberté d'entreprise. La CDFUE a été proclamée une nouvelle fois le 12 décembre 2007 lors d'une cérémonie officielle au Parlement européen en vue de la signature du [traité de Lisbonne](#) le lendemain. Elle a acquis force contraignante avec l'entrée en vigueur de ce dernier le 1er décembre 2009 en vertu de l'[art. 6 TUE](#), avec la même valeur que les traités.

L'[art. 16 de la CDFUE](#) s'inspire, selon les explications officielles établies par le présidium de la Convention, de la jurisprudence de la Cour de Justice préalable à l'adoption du projet par la Convention de 2000,¹⁰ ainsi que de dispositions du traité CE, à savoir l'art. 4 par. 1 et 2 (aujourd'hui [art. 119 TFUE](#)) qui, depuis le traité de Maastricht de 1992 « *reconnait la liberté de concurrence* »¹¹ (v. infra II.1). La liberté d'entreprise aurait été ainsi reconnue progressivement dans l'ordre juridique de l'Union européenne, depuis au moins les années 1970, avec en particulier l'[arrêt Nold, 4/73 du 14 mai 1974](#) ; cet arrêt n'utilisait pas les termes « *liberté d'entreprise* » mais « *liberté d'action économique* », qui correspondait aux termes allemands « *Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung* » utilisés par le requérant dans sa langue, mais pas par la Cour elle-même qui utilise les termes « *libre exercice du commerce, du travail et d'autres activités professionnelles* » (v. infra III.1.1.).

Il est utile de souligner que, contrairement à de très nombreuses autres dispositions de la CDFUE,¹² l'[art. 16](#) ne correspond à aucune disposition de la [CEDH](#) ; cette dernière ne consacre ni une liberté d'action économique, ni la liberté professionnelle et droit de travailler garantie par l'art. 15 CDFUE (v. infra IV.1.2.2.1), mais seulement, avec l'art. 1^{er} du [1^{er} protocole additionnel](#) à la CEDH le droit de propriété qui n'est qu'en partie un corollaire de la liberté d'entreprise (v. infra IV.3). La CEDH avait pour objet, lorsqu'elle fut adoptée en 1950, de transposer dans un instrument contraignant de droit positif la [Déclaration universelle des](#)

⁸ Cité par SCHWARZE, J. : "Der Grundrechtsschutz für Unternehmen in der Europäischen Grundrechtecharta", in *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 2001, p. 517, qui se réfère au document CHARTE 4489/00, CONTRIB 339, lequel n'est plus disponible en ligne à notre connaissance.

⁹ Le compte-rendu des débats au Parlement européen est disponible sous : https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/CRE-5-2000-11-14-ITM-002_FR.html?redirect

¹⁰ Les explications n'ont pas été remaniées à l'occasion du traité constitutionnel et du traité de Lisbonne.

¹¹ Avec le Traité de Maastricht, ces dispositions figuraient à l'art. 3A du traité CE, renuméroté art. 4 avec le traité d'Amsterdam.

¹² V. les Explications ad article 52 — Portée et interprétation des droits et des principes, JOUE C 303/17 - 14.12.2007, pp. 33-34.

[droits de l'homme](#) de 1946;¹³ cette dernière ne mentionne d'ailleurs pas la liberté d'entreprise, mais seulement à l'art. 23, que « *toute personne a droit au travail, au libre choix de son travail* », ce qui correspond à l'art. 15 CDFUE. La transposition de la Déclaration universelle en textes juridiquement contraignants – pour les États les ayant ratifiés – s'est faite par le [Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels](#) du 3 janvier 1976, art. 6.¹⁴ Contrairement aux traités communautaires ni la Déclaration universelle de 1948, ni les Pactes de 1966 ne sont liées à un système d'économie de marché, pour la bonne raison que l'Union soviétique n'aurait pas participé à leur adoption s'il n'en avait été ainsi. Pour le Conseil de l'Europe, la [Charte sociale européenne](#) du 18 octobre 1961 fait référence à ce concept dans sa Partie I qui pose les objectifs, point 1¹⁵ et dans son [article 1](#) – Droit au travail.¹⁶

Ce n'est donc qu'avec la CDFUE que la « liberté d'entreprise » a été proclamée en l'an 2000, avec ces mots précis dans la moitié des langues officielles de l'Union, et avec des mots légèrement différents dans les autres (voir infra IV.1.1.). Comme le font ressortir aussi bien la jurisprudence relative à l'[art. 16](#) CDFUE que tous les commentaires de la CDFUE (v. Bibliographie), la liberté d'entreprise n'a en aucun cas le caractère d'un droit absolu, contrairement en particulier à la dignité humaine ([Art. 1](#)), au droit à la vie ([Art. 2](#)), au droit à l'intégrité de la personne ([Art. 3](#)).

La liberté d'entreprise est une caractéristique du système d'économie de marché, qui est celui des États membres fondateurs de l'Union européenne avec l'adoption du [traité de Paris de 1951 instituant la CECA](#), et pour le moins depuis leur accession aux Communauté et à l'Union européenne pour les États membres qui ont connu un système d'économie planifiée qui refusait pour l'essentiel la liberté d'entreprise. Le système d'économie de marché de l'Union européenne a toujours connu des règles limitant la liberté de choix des entreprises, en particulier pour des raisons de protection des droits sociaux, de protection des consommateurs et de politique économique, et plus récemment pour des raisons de protection des données et de la propriété intellectuelle.

I.1.2. La consécration implicite de la liberté d'entreprise dans d'autres dispositions des traités avant la Charte

Un certain nombre de dispositions des traités consacraient de manière implicite la liberté d'entreprise dans les traités de Paris instituant la CECA, les traités de Rome instituant la CEE et Euratom, puis dans la révision du traité CEE opérée par le traité de Maastricht.

I.1.2.1. Le traité CECA

En ce qui concerne le [traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier \(CECA\)](#) du 18 avril 1951, on notera en particulier l'[art. 48](#) consacrant le droit des entreprises de constituer des associations (v. encadré 2, nous soulignons).

¹³ V. ZILLER, J. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2023, X et 138 pp., référence PE 745.673 : I.2. La Déclaration universelle des droits de l'homme, à l'origine de la mise en place du Conseil de l'Europe (pp. 3-4) et IV.1.1.1 De la Déclaration universelle au Conseil de l'Europe (pp. 72-76).

¹⁴ Les États parties au présent Pacte reconnaissent le droit au travail, qui comprend le droit qu'à toute personne d'obtenir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté, et prendront des mesures appropriées pour sauvegarder ce droit.

¹⁵ « *Toute personne doit avoir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement entrepris.* »

¹⁶ Article 1 – Droit au travail

« *En vue d'assurer l'exercice effectif du droit au travail, les Parties contractantes s'engagent : [...]*

2) à protéger de façon efficace le droit pour le travailleur de gagner sa vie par un travail librement entrepris ; [...]. »

ENCADRÉ 2

Traité CECA, art. 48

Le droit des entreprises de constituer des associations n'est pas affecté par le présent Traité. L'adhésion à ces associations doit être libre. Elles peuvent exercer toute activité qui n'est pas contraire aux dispositions du présent Traité ou aux décisions ou recommandations de la Haute Autorité.

D'une façon plus générale, les dispositions de droit matériel du traité CECA sont fondées sur une économie de marché (v. infra IV.5), et donc sur la liberté d'entreprise ou encore, selon les termes du droit constitutionnel français depuis la Révolution de 1789, la « liberté du commerce et de l'industrie » – consacrée par la « [loi des 2 et 17 mars 1791](#) dite « décret d'Allarde » et le [décret du 7 juin 1791](#), dit « loi Le Chapelier » – qui s'est également appliqué à la Belgique et a été reprise dans la jurisprudence de ses tribunaux et a été repris en [1948 dans la Constitution du Luxembourg](#) –, ou encore selon les termes de [l'art. 41 de la Constitution italienne de 1947](#), selon lequel « *L'initiative économique privée est libre* ». La [loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne](#) de 1949, quant à elle ne reconnaissait pas expressément la liberté d'entreprise, mais, dans son [art. 12](#), le libre de choix d'une profession déterminée et de son exercice, ainsi que le choix d'un emploi déterminé, ce qui correspond à [l'art. 15 CDFUE](#) sur la liberté professionnelle et droit de travailler.

À part [l'art. 48](#), le traité CECA ne contient aucune disposition directement liée à la liberté d'entreprise : comme on le verra plus loin (v. en particulier infra IV.1 et IV.8) c'est à travers ses limitations que le traité CECA – comme les autres traités communautaires – reconnaît la liberté d'entreprise tant dans [l'art. 48](#) que dans son économie générale.

I.1.2.2. Le traité de Rome instituant la CEE

En ce qui concerne le [traité de Rome instituant la Communauté économique européenne du 25 mars 1957](#), l'on peut relever une mention très indirecte de la liberté d'entreprise dans [l'art. 52](#) (aujourd'hui [art. 49 TFUE](#)) alinéa 2 (v. encadré 3, nous soulignons).

ENCADRÉ 3

Traité CEE, art. 52 al. 2

La liberté d'établissement comporte l'accès aux activités non salariées et leur exercice, ainsi que la constitution et la gestion d'entreprises, et notamment de sociétés au sens de l'article 58 alinéa 2, dans les conditions définies par la législation du pays d'établissement pour ses propres ressortissants, sous réserve des dispositions du chapitre relatif aux capitaux.

Bien que cette disposition se réfère aux conditions définies par le droit du pays d'établissement, la mention des activités non salariées et de la constitution et gestion d'entreprises correspond au contexte d'une économie de marché.

Par ailleurs, comme pour le traité CECA, les dispositions relatives aux règles de concurrence applicables aux entreprises (arts. 85 à 89 TCEE, aujourd'hui [arts. 101 à 105 TFUE](#)) peuvent être considérées comme garantissant la liberté d'entreprise à travers les limitations nécessaires à la garantie d'une « concurrence réglée », pour reprendre l'expression de Paul REUTER (v. INFRA IV.5).¹⁷

Par ailleurs, les missions de la Banque européenne d'investissements font également référence aux entreprises et donc, indirectement, à la liberté d'entreprise dans [l'art. 130 TCEE](#) (aujourd'hui [art. 309 TFUE](#)) lettre b (v. encadré 4, nous soulignons).

¹⁷ REUTER, P. : *Organisations Européennes*, Paris, PUF, 1965, p. 185.

ENCADRÉ 4

Traité CEE, art. 130

La Banque européenne d'investissement a pour mission de contribuer, en faisant appel aux marchés des capitaux et à ses ressources propres, au développement équilibré et sans heurt du marché intérieur dans l'intérêt de l'Union. À cette fin, elle facilite, par l'octroi de prêts et de garanties, sans poursuivre de but lucratif, le financement des projets ci-après, dans tous les secteurs de l'économie :

[...]

b) projets visant la modernisation ou la conversion d'entreprises ou la création d'activités nouvelles induites par l'établissement ou le fonctionnement du marché intérieur, qui, par leur ampleur ou par leur nature, ne peuvent être entièrement couverts par les divers moyens de financement existant dans chacun des États membres ;

1.1.2.3. Le traité de Rome instituant l'EURATOM

À la différence des traités CECA et CEE, il est difficile de trouver des dispositions spécifiques à la liberté d'entreprise dans le [traité de Rome instituant la Communauté européenne de l'énergie atomique du 25 mars 1957](#), si ce n'est la référence récurrente aux « entreprises ou personnes » relevant des secteurs industriels pertinents.

1.1.2.4. L'Acte unique européen

L'Acte unique européen ([AUE](#)) des 17 et 28 février 1986 contient de nouvelles dispositions à insérer dans le Traité CEE, qui font explicitement référence aux entreprises en des termes qui renvoient de façon implicite à la liberté d'entreprise. Il s'agit de l'art. 21 qui introduit l'art. 118 A (aujourd'hui [153 TFUE](#)) et de l'art. 24 qui introduit le Titre VI relatif à la recherche et développement technologique, avec en particulier les arts. 130 F et G (aujourd'hui [arts. 179 et 180 TFUE](#)) (v. encadré 5, nous soulignons).

ENCADRÉ 5

Acte unique européen, arts. 21 et 24

Article 21 - *Le traité CEE est complété par les dispositions suivantes :*

« Article 118A

1. *Les États membres s'attachent à promouvoir l'amélioration, notamment du milieu de travail, pour protéger la sécurité et la santé des travailleurs et se fixent pour objectif l'harmonisation, dans le progrès, des conditions existant dans ce domaine.*
2. *Pour contribuer à la réalisation de l'objectif prévu au paragraphe 1, le Conseil, statuant à la majorité qualifiée sur proposition de la Commission, en coopération avec le Parlement européen et après consultation du Comité économique et social, arrête par voie de directive les prescriptions minimales applicables progressivement, compte tenu des conditions et des réglementations techniques existant dans chacun des États membres.*

Ces directives évitent d'imposer des contraintes administratives, financières et juridiques telles qu'elles contrarieraient la création et le développement de petites et moyennes entreprises. »

Article 24 - *Dans la troisième partie du traité CEE est ajouté un titre VI ainsi rédigé :*

TITRE VI LA RECHERCHE ET LE DÉVELOPPEMENT TECHNOLOGIQUE

« [...] Article 130 F

1. *La Communauté a pour objectif de renforcer les bases scientifiques et technologiques de l'industrie européenne et de favoriser le développement de sa compétitivité internationale.*
2. *À ces fins, elle encourage les entreprises, y compris les petites et moyennes entreprises, les centres de recherche et les universités dans leurs efforts de recherche et de développement technologique ; elle soutient leurs efforts de coopération, en visant tout particulièrement à permettre aux entreprises*

d'exploiter pleinement les potentialités du marché intérieur de la Communauté à la faveur, notamment, de l'ouverture des marchés publics nationaux, de la définition de normes communes et de l'élimination des obstacles juridiques et fiscaux à cette coopération. [...] »

« Article 130 G

Dans la poursuite de ces objectifs, la Communauté mène les actions suivantes, qui complètent les actions entreprises dans les États membres :

a) mise en œuvre de programmes de recherche, de développement technologique et de démonstration en promouvant la coopération avec et entre les entreprises, les centres de recherche et les universités ; [...] »

L'AUE a ainsi créé une base spécifique pour la politique relative aux petites et moyennes entreprises, qui reposait non seulement sur la reconnaissance de l'importance de l'économie de marché, mais également sur la nécessité d'une concurrence réglée, complétée par la possibilité d'aider ces entreprises notamment par des subventions, ce qui démontre s'il en était besoin que le droit communautaire est loin de reprendre à son compte les thèses ultra-libérales qui lui sont parfois attribuées.¹⁸ Comme nous le verrons (infra II.1.1.3.) les députés européens qui se sont exprimés sur le projet d'[art. 16 de la CDFUE](#) en octobre 2000 ont en particulier mentionné les petites et moyennes entreprises.

1.1.2.5. Le traité de Maastricht

Le [traité sur l'Union européenne](#) du 29 juillet 1992 contenait en premier lieu une série de nouveautés à insérer dans le traité CEE – rebaptisé à cette occasion « traité instituant la Communauté européenne ».

Sur le modèle de ce qu'avait fait l'[Acte unique européen](#) six ans auparavant, de nouvelles dispositions confirmaient l'importance des petites et moyennes entreprises : dans le nouveau chapitre Éducation, formation professionnelle et jeunesse à l'[art. 127](#) (aujourd'hui [art. 166 TFUE](#)) relatif à la formation professionnelle et à l'[art. 130](#) (aujourd'hui relatif à l'industrie (v. encadré 6, nous soulignons).

ENCADRÉ 6

Traité de Maastricht, art. G [art. 127 et 130]

« [...] 36) Les articles 126, 127 et 128 sont remplacés par le texte suivant :

Article 127

1. La Communauté met en œuvre une politique de formation professionnelle, qui appuie et complète les actions des États membres, tout en respectant pleinement la responsabilité des États membres pour le contenu et l'organisation de la formation professionnelle.
2. L'action de la Communauté vise :
 - [...]
 - à stimuler la coopération en matière de formation entre établissements d'enseignement ou de formation professionnelle et entreprises ;

« [...] 38) Les titres IV, V, VI et VII sont remplacés par le texte suivant :

¹⁸ Ceci est d'ailleurs confirmé en particulier par la Déclaration relative à l'article 118 A paragraphe 2 selon laquelle : "La conférence constate que, lors de la délibération portant sur cet article, un accord s'est dégagé sur le fait que la Communauté n'envisage pas, lors de la fixation de prescriptions minimales destinées à protéger la sécurité et la santé des travailleurs, de défavoriser les travailleurs des petites et moyennes entreprises d'une manière qui ne se justifie pas objectivement".

Article 130

1. La Communauté et les États membres veillent à ce que les conditions nécessaires à la compétitivité de l'industrie de la Communauté soient assurées.

À cette fin, conformément à un système de marchés ouverts et concurrentiels, leur action vise à :

[...]

- encourager un environnement favorable à l'initiative et au développement des entreprises de l'ensemble de la Communauté et notamment des petites et moyennes entreprises ;
- encourager un environnement favorable à la coopération entre entreprises ;

Par ailleurs, le traité de Maastricht introduit pour la première fois dans le traité CE une référence à la concurrence libre (v. encadré 7, nous soulignons). Il s'agit des dispositions auxquelles se réfère l'[Explication de la Charte relative à l'art. 16](#) CDFUE ; notons qu'il n'est pas évident que les rédacteurs du traité de Maastricht se référaient par là à la liberté d'entreprise (v. infra II.1.1.).

ENCADRÉ 7

Traité de Maastricht, art. G [art. 3 A]

« [...] 36) Les articles 126, 127 et 128 sont remplacés par le texte suivant :

4) L'article suivant est inséré : « Article 3 A

1. Aux fins énoncées à l'article 2, l'action des États membres et de la Communauté comporte, dans les conditions et selon les rythmes prévus par le présent traité, l'instauration d'une politique économique fondée sur l'étroite coordination des politiques économiques des États membres, sur le marché intérieur et sur la définition d'objectifs communs, et conduite conformément au respect du principe d'une économie de marché ouverte où la concurrence est libre.
2. Parallèlement, dans les conditions et selon les rythmes et les procédures prévus par le présent traité, cette action comporte la fixation irrévocable des taux de change conduisant à l'instauration d'une monnaie unique, l'Écu, ainsi que la définition et la conduite d'une politique monétaire et d'une politique de change uniques dont l'objectif principal est de maintenir la stabilité des prix et, sans préjudice de cet objectif, de soutenir les politiques économiques générales dans la Communauté, conformément au principe d'une économie de marché ouverte où la concurrence est libre.

Il faut souligner que ces dispositions ne peuvent être lues que comme une reconnaissance implicite de la liberté d'entreprise, et que jusqu'à la proclamation de la CDFUE en décembre 2000 cette dernière n'était pas distinguée des droits reconnus par l'art. 15 de la CDFUE, comme le soulignait encore en mars 2004 l'A. g. STIX-HACKL dans ses conclusions dans l'affaire [Espagne et Finlande c. Parlement et Conseil](#) (v. III.1.4) : « Si la Cour s'est parfois servie de la notion de liberté d'entreprise ou de celle de droit fondamental au libre exercice du commerce, on ne doit pas y voir un droit différent de celui du libre exercice d'une activité professionnelle ou du libre exercice des activités économiques, mais une simple différence terminologique ». ¹⁹

I.2. Les facteurs qui ont conduit à l'évolution du concept par la suite

Comme nous l'avons indiqué dans la section précédente, la liberté d'entreprise est une caractéristique du système d'économie de marché, qui est celui des États membres dès le début de l'intégration européenne. Ce système a toujours connu des règles limitant la liberté

¹⁹ [C-184/02 - Espagne et Finlande / Parlement et Conseil](#), point 105.

de choix des entreprises, en particulier pour des raisons de protection des droits sociaux, de protection des consommateurs et de politique économique (v. infra IV.5.).

Une évolution du concept de liberté d'entreprise depuis la proclamation de la CDFUE en décembre 2000, ne peut se constater que de façon marginale du fait des limitations à cette liberté.

Des facteurs exogènes ont pu avoir un impact sur l'étendue de la liberté d'entreprise dans l'Union européenne, en particulier la reconnaissance de la nécessité de lutter contre la dégradation de l'environnement et du changement climatique, la prise de conscience des risques dus aux fléaux sanitaires tels que la pandémie de COVID-19, et les effets la guerre sur le continent européen avec l'invasion militaire de l'Ukraine par la Russie, ou encore les craintes relatives à l'impact des développements technologiques, en particulier avec l'accélération du développement des systèmes d'intelligence artificielle. Ces facteurs n'ont pas entraîné un changement du concept de libre entreprise, mais simplement de nouveaux types de limitations à cette dernière, ce qui ne représente pas pour autant un changement de paradigme.

Il y a également des facteurs endogènes importants, tels que la consolidation du marché intérieur, qui ont au contraire tendu dans certains secteurs à des limitations à la liberté d'entreprise par le droit dérivé, ou dans certains cas à l'extension de ce droit, comme avec la [Directive du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur](#) (v. infra I.2.1.1.).

I.2.1. L'adoption de nouveaux actes de droit dérivé

Du point de vue juridique, il est impossible d'établir un inventaire complet des actes de droit dérivé et de droit souple qui ont depuis décembre 2000 un impact sur la liberté d'entreprendre, vu la quantité extrêmement importante de textes qui permettent d'une façon directe ou indirecte des limitations à cette liberté, qui ont été le cas échéant validées par la jurisprudence de la CJUE.

Les choix opérés pour cette étude sont nécessairement contestables, et se basent essentiellement sur l'extension du champ d'application de ces actes en ce qui concerne les entreprises, qu'il s'agisse de personnes morales ou d'entrepreneurs individuels. C'est pourquoi une place particulière doit être donnée à la [directive services](#). Pour le reste un critère purement formel permet de retenir un nombre très limité de textes se référant expressément à la liberté d'entreprise, qui montrent qu'elle est clairement prise en considération par le législateur et par la Commission depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne (v. III. 2.2.).

I.2.2. La jurisprudence de la Cour de justice

L'évolution la plus significative de la jurisprudence de la Cour de justice tient à ce que celle-ci se réfère à la liberté d'entreprise garantie par l'[article 16](#) de la CDFUE depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, alors qu'auparavant elle utilisait d'autres termes, souvent voisins, mais pas identiques.

Les [Explications à la Charte](#)²⁰ font explicitement référence à quatre arrêts.

Dans l'[arrêt Nold, 4/73 du 14 mai 1974](#), la Cour précise se réfère aux « *garanties [qui] sont accordées au libre exercice du commerce, du travail et d'autres activités professionnelles* ».²¹

²⁰ [JOUE C 303/17](#) - 14.12.2007.

²¹ [Arrêt de la Cour du 14 mai 1974, J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung contre Commission des Communautés européennes](#), 4-73, ECLI:EU:C:1974:51, p. 508 point 14.

Dans l'[arrêt Eridania, 230/78 du 27 septembre 1979](#), la Cour fait référence à « *la conception que l'exercice de l'activité économique doit être garanti parce qu'il fait partie des droits fondamentaux dont la sauvegarde inspire également le droit communautaire* », « à la lumière »²² de laquelle le *Tribunale amministrativo regionale del Lazio* avait posé à la Cour des questions concernant la validité et l'interprétation d'un règlement relatif à l'attribution et à la modification des quotas de base dans le secteur du sucre. Dans cette affaire, l'A. g. WARNER²³ se référait « *au droit fondamental du libre exercice d'activités économique* » évoqué par les sociétés requérantes en référence à l'[arrêt Nold](#) et aux arts. 41 à 44 de la Constitution italienne, dont le premier commence par les mots « *Tout individu peut exercer librement des activités économiques privées* ».

Dans les [arrêts Sukkerfabriken Nykoebing C-151/78 du 16 janvier 1979](#) et [Espagne c. Commission du 5 octobre 1999, C-240/97](#), la Cour utilisait l'expression « *liberté de contracter* »²⁴ ou « *liberté contractuelle* ».²⁵ Pour plus de détails sur ces arrêts, voir la section III de cette étude.

Dans l'[arrêt Bayer AG contre Commission des Communautés européennes, T-41/96](#) du 26 octobre 2000²⁶, donc peu de temps après que la Convention chargée de proposer un texte de CDFUE ait adopté le texte définitif contenant l'[art. 16](#), le Tribunal de l'UE fut le premier à se référer à la « *liberté d'entreprise* ».²⁷ Le Tribunal s'y référait parce que de plus en plus de requérants l'avaient invoquée. L'on peut d'ailleurs remarquer que dès 1981, des requérants ont commencé à se référer à la « *liberté d'entreprise* » devant la Cour,²⁸ sans pour autant que cette dernière ne reprenne l'expression à son compte, différemment du Tribunal.

Le premier cas où un Avocat général s'est référé à « *la liberté d'entreprise* » date du 7 avril 2005 : dans ses conclusions, dans l'affaire [ABNA, C-453/03](#), l'A. g. TIZZANO se réfère au « *au contrôle du respect des droits fondamentaux de propriété et de liberté d'entreprise* ».²⁹

Pour ce qui est d'une éventuelle évolution de la jurisprudence de la Cour sur le fond, nous renvoyons le lecteur à la section III de cette étude. En tout état de cause, il faut rappeler qu'une éventuelle évolution de jurisprudence de la Cour est déterminée par le fait qu'elle ait été saisie d'une affaire, et avant tout des termes dans lesquelles elle est saisie : il est rare que la Cour prononce un « obiter dictum », c'est-à-dire fasse une remarque qui n'est pas nécessaire à la solution d'un litige qui lui est soumis.

²² [Arrêt de la Cour du 27 septembre 1979, SpA Eridania - Zuccherifici nazionali et SpA Società italiana per l'industria degli zuccheri contre Ministre de l'agriculture et des forêts, Ministre de l'industrie, du commerce et de l'artisanat et SpA Zuccherifici meridionali](#), 230/78, ECLI:EU:C:1979:216, p. 2768, point 20.

²³ Id, ECLI:EU:C:1979:173, p. 2784.

²⁴ [Arrêt de la Cour du 16 janvier 1979, Sukkerfabriken Nykøbing Limiteret contre Ministère de l'agriculture](#), 151/78, ECLI:EU:C:1979:4, p. 13 point 20.

²⁵ [Arrêt de la Cour \(sixième chambre\) du 5 octobre 1999, Royaume d'Espagne contre Commission des Communautés européennes](#), C-240/97, ECLI:EU:C:1999:479, p. I – 6633, point 99.

²⁶ [Arrêt du Tribunal de première instance \(cinquième chambre élargie\) du 26 octobre 2000, Bayer AG contre Commission des Communautés européennes](#), T-41/96, ECLI:EU:T:2000:242, point 180.

²⁷ En effet, la jurisprudence de la Cour reconnaît indirectement l'importance de la sauvegarde de la liberté d'entreprise dans l'application des règles de la concurrence du traité lorsqu'elle admet expressément que même une entreprise en position dominante peut, dans certains cas, refuser de vendre ou changer sa politique de livraison ou d'approvisionnement sans tomber sous l'interdiction de l'article 86 (voir, en ce sens, [arrêt de la Cour du 14 février 1978, United Brands/Commission](#), 27/76, Rec. p. I-207, points 182 à 191).

²⁸ [Arrêt de la Cour \(quatrième chambre\) du 11 mai 1983, Klöckner-Werke AG contre Commission des Communautés européennes](#), 244/81, ECLI:EU:C:1983:128, p. 1472.

²⁹ [ABNA, C-453/03, C-11/04, C-12/04 et C-194/04](#), ECLI:EU:C:2005:202 Point 74. A la note 25, il se réfère à la liberté d'entreprise en renvoyant à un arrêt dont les termes précis son " *libre exercice d'une activité professionnelle* ".

II. Textes normatifs

Ce chapitre présente les dispositions pertinentes de droit primaire et de droit dérivé, qui n'utilisent pas nécessairement les mots « liberté d'entreprise », et qui ne sont apparus dans le droit de l'Union qu'avec l'[art. 16 de la CDFUE](#) proclamée en l'an 2000.

II.1. Dispositions de droit primaire

Depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne le 1^{er} décembre 2009, le droit primaire de l'Union est composé du TUE et du TFUE ainsi que de la CDFUE, qui a la même valeur que les traités en vertu de l'art. 6 TUE, comme des protocoles et annexes, qui ont également la même valeur juridique.

II.1.1. L'article 16 de la Charte des droits fondamentaux

II.1.1.1. Le contenu de l'article 16

L'[article 16 CDFUE](#) reconnaît la liberté d'entreprise (v. encadré 8).

ENCADRÉ 8

CDFUE, art. 16 - Liberté d'entreprise

La liberté d'entreprise est reconnue conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales.

Il est nécessaire, comme pour toutes les dispositions de la CDFUE, d'y ajouter les « *explications établies sous l'autorité du praesidium de la Convention qui a élaboré la Charte et mises à jour sous la responsabilité du praesidium de la Convention européenne* » (v. encadré 9)³⁰ du fait qu'elles sont explicitement mentionnées par le Préambule de la CDFUE elle-même qui précise que « *la Charte sera interprétée par les juridictions de l'Union et des États membres en prenant dûment en considération* » ces [explications](#), et par son [art. 52. par. 7](#)³¹ ainsi que par l'[art. 6 par. 1 troisième alinéa TUE](#).³²

ENCADRÉ 9

Explications de la Charte, art. 16

Cet article se fonde sur la jurisprudence de la Cour de justice, qui a reconnu la liberté d'exercer une activité économique ou commerciale (voir les arrêts du 14 mai 1974, 4/73, Nold, rec. 1974, p. 491, point 14 ; et du 27 septembre 1979, 230/78, SpA Eridania et autres, rec. 1979, p. 2749, points 20 et 31) et la liberté contractuelle (voir, entre autres, les arrêts Sukkerfabriken Nykoebing, 151/78, rec. 1979, p. 1, point 19 ; 5 octobre 1999, Espagne c. Commission, C-240/97, rec. 1999, p. I-6571, point 99 des motifs), ainsi que sur l'article 119, paragraphes 1 et 3 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, qui reconnaît la concurrence libre. Ce droit s'exerce bien entendu dans le respect du droit de l'Union et des législations nationales. Il peut être soumis aux limitations prévues à l'article 52, paragraphe 1, de la Charte.

³⁰ [JOUE C 303/17 - 14.12.2007.](#)

³¹ Art. 52, par. 7 CDFUE :

« Les explications élaborées en vue de guider l'interprétation de la présente Charte sont dûment prises en considération par les juridictions de l'Union et des États membres. »

³² Art. 6, par. 1, troisième alinéa, TUE :

« Les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte sont interprétés conformément aux dispositions générales du titre VII de la Charte régissant l'interprétation et l'application de celle-ci et en prenant dûment en considération les explications visées dans la Charte, qui indiquent les sources de ces dispositions. »

La formulation de l'art. 16 est très brève – « timide » selon un commentateur,³³ « en termes prudents » (*in termini cauti*), selon un autre.³⁴

○ *Contenu non précisé*

La liberté d'entreprise n'est en aucune manière définie dans l'art. 16 et son contenu n'est pas précisé, contrairement à ce qu'il en est d'autres dispositions innovatrices par rapport à la tradition des droits fondamentaux, comme l'art. 8 sur le droit à la protection des données (par. 2 et 3)³⁵ et l'art. 41 sur le droit à une bonne administration.³⁶ Cela s'explique par le fait que le texte a été adopté apparemment sans discussion (v. supra I.1.1) lorsqu'il a été ajouté aux versions préalables de la CDFUE.

○ *Titulaires*

Le texte de l'art. 16 ne précise pas qui est le titulaire de cette liberté, contrairement à de nombreux articles qui précisent que « toute personne a droit » (par exemple aux arts. 2, 3, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 14, 15, 17, 29, 35, 41 ou que « nul ne peut [être soumis à la torture... être tenu en esclavage, etc.] » (arts. 4, 5.). Le contraste est particulièrement apparent par rapport aux articles 15 et 17, qui sont des corollaires de la liberté d'entreprise (v. infra IV.1.2.). Comme le relèvent la plupart des commentateurs, la jurisprudence interprète l'art. 16 comme s'appliquant aussi bien aux personnes physiques qu'aux personnes morales, quelle que soit leur constitution juridique (entreprises, associations d'entreprises avec ou sans personnalité morale) dès lors qu'elles mettent en place ou exercent une activité qu'elle soit agricole, commerciale, industrielle, de service, ou autre.

○ *Destinataires*

De même l'art. 16 ne précise pas à qui la liberté d'entreprise peut être opposée. Elle s'applique clairement non seulement aux institutions de l'Union et autorités publiques des États membres, qui peuvent la limiter par leur réglementation, action ou abstentions, mais également à d'autres personnes physiques ou morales, comme il ressort en particulier de

³³ LÉONARD, T. : « L'article 16 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union : une nouvelle verdeur pour la liberté d'entreprendre? » in LÉONARD, T. coordinateur : *Actualités en droit économique La liberté d'entreprendre ou le retour en force d'un fondamental du droit économique*, Bruxelles, 2015, p. 84.

³⁴ MALBERTI, C. : "16 -Libertà d'impresa", in S. ALLEGREZZA, S., MASTROIANNI, R., PAPPALARDO, F., POLLICINO, O., RAZZOLINI, O. : *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, Milan, 2017, p. 311.

³⁵ Art. 8 CDFUE : [...]

2. Ces données doivent être traitées loyalement, à des fins déterminées et sur la base du consentement de la personne concernée ou en vertu d'un autre fondement légitime prévu par la loi. Toute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification.

3. Le respect de ces règles est soumis au contrôle d'une autorité indépendante.

³⁶ Art. 41 CDFUE :

1. Toute personne a le droit de voir ses s traitées impartialement, équitablement et dans un délai raisonnable par les institutions, organes et organismes de l'Union.

2. Ce droit comporte notamment:

a) le droit de toute personne d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qui l'affecterait défavorablement ne soit prise à son encontre;
b) le droit d'accès de toute personne au dossier qui la concerne, dans le respect des intérêts légitimes de la confidentialité et du secret professionnel et des s;
c) l'obligation pour l'administration de motiver ses décisions.

3. Toute personne a droit à la réparation par l'Union des dommages causés par les institutions, ou par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions, conformément aux principes généraux communs aux droits des États membres.

4. Toute personne peut s'adresser aux institutions de l'Union dans une des langues des traités et doit recevoir une réponse dans la même langue.

l'[arrêt Espagne c. Commission, C-240/97](#) (auquel renvoie les [Explications](#)). En d'autres termes l'on peut dire que l'art. 16 a aussi bien un effet vertical qu'horizontal.

○ *Pas de caractère absolu*

Comme la jurisprudence le souligne en permanence, la liberté d'entreprise n'a pas de caractère absolu : elle peut être limitée en particulier afin d'assurer le respect d'autres droits et libertés fondamentaux.

○ *Les « Explications » comme source d'interprétation*

Du fait de la brièveté de la rédaction de l'[art. 16](#), les « [Explications](#) » prennent d'autant plus d'importance pour la compréhension du texte. Selon les termes du Préambule de la CDFUE, elles ont été « établies sous l'autorité du *praesidium* de la Convention. » En pratique les « Explications » (« *Erläuterungen* » en allemand – « *comments* » en anglais avant de devenir « *explanations* ») ont été rédigées pour l'essentiel pendant la Convention de 2000 comme une sorte de *pro memoria* à destination de ses membres, indiquant les sources des différents droits et libertés « réaffirmés » par la CDFUE.³⁷ Le terme « réaffirmé » est utilisé par le Préambule de la CDFUE car la Convention de 2000 affirmait que la CDFUE n'établissait pas de droits ou libertés nouveaux par rapport au contenu préexistant du droit de l'Union. Peu de temps après proclamation de la CDFUE en décembre 2000, certains avocats généraux de la Cour de Justice, de même que parfois le Tribunal, ont commencé à se référer aux Explications pour définir le contenu de la liberté d'entreprise ; la Cour elle-même en a fait après l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne en 2009.

Le renvoi à l'[arrêt Nold](#) (v. infra III.1.1.) se retrouve dans les Explications à l'art. 15. L'[arrêt Nold](#) a par ailleurs une importance particulière dans la jurisprudence de la Cour, puisqu'il s'agit de la première référence de celle-ci aux « *traditions constitutionnelles communes aux États membres* ».³⁸

Pour ce qui est de la formule « conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales » qui se retrouve dans d'autres dispositions de la CDFUE, v. infra IV.6.

Pour ce qui est de la notion de « principe » v. infra IV.2.

○ *Les arts. 15 et 17 de la Charte*

L'[art. 15](#) de la CDFUE est considéré tant par la jurisprudence que par la doctrine³⁹ comme un corollaire de l'[art. 16](#). (v. infra IV.1.2.1). Elles font de même avec le droit de propriété, réaffirmé par l'[art. 17](#) de la CDFUE (v. infra IV.3), que les Explications n'évoquent toutefois pas.

³⁷ V. les indications de JACQUÉ, J.-P. : "Le traité de Lisbonne – Une vue cavalière" in *RTDeur.* 2008, p. 446, note 16. L'auteur, directeur au Service juridique du Conseil, dirigeait le Secrétariat de la Convention. V. également ZILLER, J. : "Le Fabuleux destin des Explications relatives à la Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne", in *Chemins d'Europe, Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Jacqué*, Paris, 2010, p. 765-781.

³⁸ V. ZILLER, J. : "Common Constitutional Traditions", in BESSELINK, L., LUPO, N., WENDEL, M. : *Research Handbook of European Constitutional Law*, Cheltenham, 2024, à paraître, version provisoire disponible à SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4404157>.

³⁹ V. en particulier CLOPPENBURG, C. : *Erwerbsgrundrechte im Unionsrecht: Zum Verhältnis der Berufsfreiheit und der unternehmerischen Freiheit in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 2020, Munich, Mohr-Siebeck, 2020.

II.1.1.2. Les débats parlementaires relatifs à la Charte

Pour l'interprétation des traités, il est convenu depuis au moins l'arrêt [Pringle, C-370/12 du 27 novembre 2012](#) que le recours aux travaux préparatoires (ou « travaux d'élaboration »)⁴⁰ est utile. Pour ce qui est de l'[art. 16](#) les matériaux disponibles sont très limités

L'on ne dispose pas de la transcription des débats de la Convention elle-même, raison pour laquelle les commentaires de Guy BRAIBANT et de Lord GOLDSMITH, cités ailleurs dans cette étude (v. supra I.1 et infra IV.6.), sont particulièrement utiles.

L'on a toutefois accès aux débats le 14 novembre 2000 relatifs à l'approbation du projet de Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, sur la Recommandation de MM. DUFF et VOGGENHUBER, au nom de la Commission des affaires constitutionnelles (A5-0325/00).⁴¹

Sur une quarantaine de députés européens qui sont intervenus dans le débat, deux ont évoqué la disposition de l'[art. 16](#).

Selon M. FRIEDRICH (PPE-DE) : « *De nombreux droits nouveaux sont évoqués en faveur des enfants, des seniors, des handicapés mais il est aussi question - ce qui me paraît intéressant - d'un droit à la liberté d'entreprise, ce qui s'assimile pour ainsi dire à une interdiction du socialisme. (Interruptions) Dans la pratique, c'est ainsi. D'ailleurs, vous êtes à présent des sociaux-démocrates et non plus des socialistes* ».

Selon Mme MAIJ-WEGGEN (PPE-DE) : « *la Charte est équilibrée. Outre les droits sociaux qui y sont formulés de façon satisfaisante, nous y trouvons les droits à la liberté d'entreprise et à la liberté professionnelle. Un bon équilibre a donc été trouvé entre, d'une part, un certain nombre de droits sur lesquels insistent généralement les syndicats et, d'autre part, des droits défendus plus souvent par les organisations patronales et par les petites et moyennes entreprises* ».

L'on notera que la députée européenne qui est sans doute à l'origine de l'[art. 16](#) (v. supra I.1) n'est pas intervenue sur ce sujet, pas plus que d'autres députés ayant participé à la Convention de 2000.

II.1.1.3. Les commentaires doctrinaux de la Charte

La doctrine a produit de nombreux commentaires de la CDFUE, qui tous consacrent des développements à l'[art. 16](#) (v. bibliographie pour les commentaires en langue allemande, anglaise espagnole, italienne, française, néerlandaise et portugaise qui ont pu être consultés par l'auteur).

Ces commentaires ne diffèrent que par leur degré de détail, leur structure et leur date ; tous se réfèrent aux « Explications » pour définir le contenu et la portée de la disposition, ainsi qu'à la jurisprudence citée dans celles-ci et à la jurisprudence postérieure, en particulier aux arrêts examinés dans la section III de cette étude. Tous ces commentaires se réfèrent également aux arts. 15 et 17 de la CDFUE (v. infra, IV).

Différemment de ces commentaires, qui sont essentiellement destinés à des juristes praticiens ou à la doctrine, la présente étude est conçue et rédigée en premier lieu pour les membres du Parlement européen.

⁴⁰ [Arrêt Pringle, C 370/12 du 27 novembre 2012](#), point 135.

⁴¹ Malheureusement ce rapport n'est pas disponible en ligne, pas plus que d'éventuels notes que des parlementaires européens auraient pu établir pour la Convention.

II.1.2. Dispositions du TUE et du TFUE

Comme nous l'avons déjà mentionné, un certain nombre de dispositions du [TUE](#) et du [TFUE](#) sont pertinentes pour la liberté d'entreprendre. D'une façon générale de la Troisième partie du TFUE, sur les politiques et actions internes de l'Union, sont pratiquement toutes pertinentes pour ce qui est de la portée de la liberté d'entreprise et de ses limitations, y compris beaucoup de dispositions relatives à l'espace de liberté, sécurité et justice. Il en va de même de la Quatrième partie, sur l'association des pays et territoires d'outre-mer, et, dans la Cinquième partie, des Titres II relatif à la politique commerciale commune, et III relatif à la coopération avec les pays tiers et l'aide humanitaire pour les chapitres 1, sur La coopération au développement, et 2, sur la coopération économique, financière et technique avec les pays tiers, puisque la plupart de ces dispositions ont ou peuvent avoir une incidence sur la liberté d'entreprise.

Il n'y a guère de critères utiles pour sélectionner certaines dispositions plutôt que d'autres, à l'exception des art. [101](#) et [102](#) TFUE. En effet ceux-ci fixent le régime des ententes et de l'abus de position dominante par des entreprises (v. encadré 10, nous soulignons), et limitent donc directement la liberté d'entreprise. Ce sont les principales dispositions destinées à mettre en œuvre la « concurrence libre » à laquelle se réfèrent les Explications à l'art. 16 de la CDFUE.

ENCADRÉ 10

TFUE, arts. 101 et 102

Article 101 (ex-article 81 TCE)

1. Sont incompatibles avec le marché intérieur et interdits tous accords entre entreprises, toutes décisions d'associations d'entreprises et toutes pratiques concertées, qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché intérieur, et notamment ceux qui consistent à :

- a) fixer de façon directe ou indirecte les prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction,
- b) limiter ou contrôler la production, les débouchés, le développement technique ou les investissements,
- c) répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement,
- d) appliquer, à l'égard de partenaires commerciaux, des conditions inégales à des prestations équivalentes en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence,
- e) subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats.

2. Les accords ou décisions interdits en vertu du présent article sont nuls de plein droit.

3. Toutefois, les dispositions du paragraphe 1 peuvent être déclarées inapplicables :

- à tout accord ou catégorie d'accords entre entreprises,
- à toute décision ou catégorie de décisions d'associations d'entreprises et
- à toute pratique concertée ou catégorie de pratiques concertées

qui contribuent à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, et sans :

- a) imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs,
- b) donner à des entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence.

Article 102 (ex-article 82 TCE)

Est incompatible avec le marché intérieur et interdit, dans la mesure où le commerce entre États membres est susceptible d'en être affecté, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché intérieur ou dans une partie substantielle de celui-ci.

Ces pratiques abusives peuvent notamment consister à :

- a) imposer de façon directe ou indirecte des prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction non équitables,
- b) limiter la production, les débouchés ou le développement technique au préjudice des consommateurs,
- c) appliquer à l'égard de partenaires commerciaux des conditions inégales à des prestations équivalentes, en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence,
- d) subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats.

Ces dispositions ont un double effet à l'égard des entreprises : d'une part elles limitent la liberté d'entreprise du fait que des pratiques peuvent être interdites et sanctionnées par des amendes souvent d'un montant considérable ; mais d'autre part elles protègent la liberté des entreprises d'un même secteur contre les pratiques d'autres entreprises qui utilisent leur puissance pour les concurrencer de façon parfois déloyale (v. infra IV.8.3.)

II.1.3. Dispositions des protocoles et annexes

Les protocoles et annexes au TUE ET TFUE ont la même valeur juridique que les traités et la CDFUE, même si l'on considère souvent qu'ils ne possèdent pas la même valeur symbolique ou politique.

En ce qui concerne les dispositions de droit primaire pertinentes pour la liberté d'entreprise, il faut en particulier rappeler le [Protocole \(n° 27\)](#) sur le marché intérieur et la concurrence (v. encadré 11, nous soulignons) qui, depuis le traité de Lisbonne, complète les références à la « concurrence libre » à laquelle se réfèrent les explications à l'[art. 16](#) de la CDFUE.

ENCADRÉ 11

TFUE, Protocole (n° 27) sur le marché intérieur et la concurrence

"LES HAUTES PARTIES CONTRACTANTES,

COMPTE TENU du fait que le marché intérieur tel qu'il est défini à l'article 3 du traité sur l'Union européenne comprend un système garantissant que la concurrence n'est pas faussée,

SONT CONVENUES que

à cet effet, l'Union prend, si nécessaire, des mesures dans le cadre des dispositions des traités, y compris l'article 352 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Le présent protocole est annexé au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Ce protocole avait été approuvé par le [Conseil européen des 21/22 juin 2007](#) (v. infra IV.5.) avant d'être formellement adopté par la Conférence intergouvernementale qui a approuvé le traité de Lisbonne en compensation du fait que, à la différence de l'art. I-3 du [Traité établissant une Constitution pour l'Europe du 24 octobre 2004](#), l'art. 3 du TUE révisé par le traité de Lisbonne ne contenait plus les mots « *marché intérieur où la concurrence est libre et non faussée* ». Du point de vue juridique, le protocole ne change rien au droit préexistant au Traité de Lisbonne.

II.2. Dispositions de droit dérivé

Dans un très grand nombre de cas, les dispositions de droit dérivé ayant ou pouvant avoir un impact sur la liberté d'entreprise sont tellement nombreuses qu'elles ne peuvent pas être présentées de façon exhaustive dans cette étude. Il suffit pour s'en convaincre de lire ou de relire le [Livre blanc sur l'achèvement du marché intérieur](#), du 14 juin 1985,⁴² qui contenait trois cents mesures à adopter, concernant toute une série de secteurs, ou encore le [Rapport Monti du 9 mai 2010](#), « Une nouvelle stratégie pour le marché unique - Au service de l'économie et de la société européennes ».

Il n'existe pas à notre connaissance de textes de droit dérivé définissant la liberté d'entreprise ou en précisant les contours. Toutefois il existe un nombre considérable de textes de droit dérivé permettant d'une manière ou d'une autre d'en limiter l'exercice. Une place particulière doit être donnée à la directive services dont l'on peut estimer qu'elle contribue à étendre la liberté d'entreprise plus qu'à la restreindre. Pour le reste, un critère purement formel permet de retenir un nombre très réduit de textes se référant expressément à la liberté d'entreprise, qui montrent qu'elle est clairement prise en considération par le législateur et par la Commission depuis en particulier l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne.

II.2.1. La Directive du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur

La [Directive 2006/123/CE du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur](#) est à notre avis particulièrement importante pour la liberté d'entreprise, alors même que le texte de la Directive ne s'y réfère pas, ni dans son dispositif, ni dans les considérants.

L'on peut noter que le considérant 15 se réfère à la CDFUE, mais met l'accent sur le contenu de l'[art. 28 'Droit de négociation et d'actions collectives'](#), c'est-à-dire sur l'une des limitations de la liberté d'entreprise⁴³ (v. encadré 12, nous soulignons).

ENCADRÉ 12

Directive 2006/123 relative aux services, considérant 15

La présente directive respecte l'exercice des droits fondamentaux applicables dans les États membres et tels que reconnus par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et les explications qui l'accompagnent, et les concilie avec les libertés fondamentales énoncées aux articles 43 et 49 du traité. Ces droits fondamentaux incluent le droit de mener des actions syndicales conformément aux législations et aux pratiques nationales respectant le droit communautaire.

Ce considérant ne se réfère pas à de nouvelles limitations à la liberté d'entreprise qui seraient la conséquence de la directive. Bien au contraire, et c'est au cœur de la pertinence de la directive pour la liberté d'entreprise, celle-ci a notamment pour objet de diminuer les régimes d'autorisation et les formalités nécessaires à l'exercice d'une activité économique, qui sont justement des limitations de cette liberté, comme indiqué notamment aux considérants 42 et 43 (v. encadré 13, nous soulignons).

⁴² L'achèvement du marché intérieur, Livre blanc de la Commission à l'intention du Conseil européen (Milan, 28-29 juin 1985), COM(85) 310 final.

⁴³ Article 28 CDFUE- Droit de négociation et d'actions collectives:
« Les travailleurs et les employeurs, ou leurs organisations respectives, ont, conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales, le droit de négocier et de conclure des conventions collectives aux niveaux appropriés et de recourir, en cas de conflits d'intérêts, à des actions collectives pour la défense de leurs intérêts, y compris la grève. »

ENCADRÉ 13

Directive 2006/123 relative aux services, considérants 42 et 43

(42) Les règles en matière de procédures administratives ne devraient pas viser à harmoniser les procédures administratives mais avoir pour objectif de supprimer les régimes d'autorisation, les procédures et les formalités qui, en raison de leur excessive lourdeur, font obstacle à la liberté d'établissement et à la création de nouvelles entreprises de services.

(43) Une des difficultés fondamentales rencontrées en particulier par les PME dans l'accès aux activités de services et leur exercice réside dans la complexité, la longueur et l'insécurité juridique des procédures administratives. Pour cette raison, à l'instar de certaines initiatives de modernisation et de bonnes pratiques administratives au niveau communautaire ou national, il convient d'établir des principes de simplification administrative, notamment par la limitation de l'obligation d'autorisation préalable aux cas où cela est indispensable et par l'introduction du principe de l'autorisation tacite des autorités compétentes après l'expiration d'un certain délai. Une telle action de modernisation, tout en assurant les exigences de transparence et de mise à jour des informations relatives aux opérateurs, vise à éliminer les retards, les coûts et les effets dissuasifs qui découlent, par exemple, de démarches non nécessaires ou excessivement complexes et lourdes, de la duplication des opérations, du formalisme dans la présentation de documents, de l'utilisation arbitraire de pouvoirs par les instances compétentes, de délais indéterminés ou excessivement longs, d'une durée de validité limitée de l'autorisation octroyée ou de frais et sanctions disproportionnés. De telles pratiques ont des effets dissuasifs particulièrement importants à l'égard des prestataires souhaitant développer leurs activités dans d'autres États membres et nécessitent une modernisation coordonnée au sein d'un marché intérieur élargi à vingt-cinq États membres.

Les dispositions destinées à atteindre cet objectif sont les arts. 5 *Simplification des procédures*, 6 *Guichets uniques*, et plus encore les arts. 9, 10 et 13 à 15 relatifs aux régimes d'autorisation (v. encadré 14, nous soulignons).

ENCADRÉ 14

Directive 2006/123 relative aux services, arts 5, 6 et 9 à 15**Article 5***Simplification des procédures*

1. Les États membres examinent les procédures et formalités applicables à l'accès à une activité de service et à son exercice. Lorsque les procédures et formalités examinées en vertu du présent paragraphe ne sont pas suffisamment simples, les États membres les simplifient.

2. *La Commission peut établir des formulaires harmonisés au niveau communautaire, selon la procédure visée à l'article 40, paragraphe 2. Ces formulaires sont équivalents aux certificats, attestations ou autres documents requis d'un prestataire.*

3. *Lorsqu'ils demandent à un prestataire ou à un destinataire de fournir un certificat, une attestation ou tout autre document prouvant qu'une exigence a été satisfaite, les États membres acceptent tout document d'un autre État membre qui a une fonction équivalente ou duquel il résulte que l'exigence concernée est satisfaite. Ils n'imposent pas la fourniture de documents d'un autre État membre sous forme d'original, de copie certifiée conforme ou de traduction certifiée, à l'exception des cas prévus par d'autres instruments communautaires ou lorsque cette exigence est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général, en ce compris l'ordre public et la sécurité publique.*

Le premier alinéa n'affecte pas le droit des États membres de pouvoir exiger la traduction non certifiée des documents dans l'une de leurs langues officielles. [...]

Article 6*Guichets uniques*

1. Les États membres veillent à ce que les prestataires puissent accomplir, par l'intermédiaire de guichets uniques, les procédures et formalités suivantes:

- a) l'ensemble des procédures et formalités nécessaires à l'accès à ses activités de services, en particulier, les déclarations, notifications ou demandes nécessaires aux fins d'autorisation auprès des autorités compétentes, y compris les demandes d'inscription dans les registres, rôles, bases de données ou à un ordre ou à une association professionnels;
- b) les demandes d'autorisation nécessaires à l'exercice de ses activités de services.

2. [...]

Article 9

Régimes d'autorisation

1. Les États membres ne peuvent subordonner l'accès à une activité de service et son exercice à un régime d'autorisation que si les conditions suivantes sont réunies:

- a) le régime d'autorisation n'est pas discriminatoire à l'égard du prestataire visé;
- b) la nécessité d'un régime d'autorisation est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général;
- c) l'objectif poursuivi ne peut pas être réalisé par une mesure moins contraignante, notamment parce qu'un contrôle a posteriori interviendrait trop tardivement pour avoir une efficacité réelle.

[...]

Article 10

Conditions d'octroi de l'autorisation

1. Les régimes d'autorisation doivent reposer sur des critères qui encadrent l'exercice du pouvoir d'appréciation des autorités compétentes afin que celui-ci ne soit pas utilisé de manière arbitraire.

[...]

4. L'autorisation doit permettre au prestataire d'avoir accès à l'activité de services ou de l'exercer sur l'ensemble du territoire national, y compris par la création d'agences, de succursales, de filiales ou de bureaux, sauf lorsqu'une autorisation propre à chaque implantation ou une limitation de l'autorisation à une partie spécifique du territoire national est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général.

[...]

Article 13

Procédures d'autorisation

1. Les procédures et formalités d'autorisation doivent être claires, rendues publiques à l'avance et propres à garantir aux parties concernées que leur demande sera traitée avec objectivité et impartialité.

2. Les procédures et formalités d'autorisation ne doivent pas être dissuasives ni compliquer ou retarder indûment la prestation du service. Elles doivent être facilement accessibles et les charges qui peuvent en découler pour les demandeurs doivent être raisonnables et proportionnées aux coûts des procédures d'autorisation et ne pas dépasser le coût des procédures.

[...]

Article 14

Exigences interdites

Les États membres ne subordonnent pas l'accès à une activité de services ou son exercice sur leur territoire au respect de l'une des exigences suivantes:

- 1) les exigences discriminatoires fondées directement ou indirectement sur la nationalité ou, en ce qui concerne les sociétés, l'emplacement du siège statutaire, en particulier: [...]
- 2) l'interdiction d'avoir un établissement dans plus d'un État membre ou d'être inscrit dans les registres ou dans les ordres ou les associations professionnels de plus d'un État membre;
- 3) les limites à la liberté du prestataire de choisir entre un établissement à titre principal ou à titre secondaire, en particulier l'obligation pour le prestataire d'avoir son établissement principal sur leur territoire, ou les limites à la liberté de choisir entre l'établissement sous forme d'agence, de succursale ou de filiale;

4) les conditions de réciprocité avec l'État membre où le prestataire a déjà un établissement, à l'exception de celles prévues dans les instruments communautaires en matière d'énergie;

5) l'application au cas par cas d'un test économique consistant à subordonner l'octroi de l'autorisation à la preuve de l'existence d'un besoin économique ou d'une demande du marché, à évaluer les effets économiques potentiels ou actuels de l'activité ou à évaluer l'adéquation de l'activité avec les objectifs de programmation économique fixés par l'autorité compétente; cette interdiction ne concerne pas les exigences en matière de programmation qui ne poursuivent pas des objectifs de nature économique mais relèvent de raisons impérieuses d'intérêt général;

6) l'intervention directe ou indirecte d'opérateurs concurrents, y compris au sein d'organes consultatifs, dans l'octroi d'autorisations ou dans l'adoption d'autres décisions des autorités compétentes, à l'exception des ordres et associations professionnels ou autres organisations qui agissent en tant qu'autorité compétente; cette interdiction ne s'applique ni à la consultation d'organismes tels que les chambres de commerce ou les partenaires sociaux sur des questions autres que des demandes d'autorisation individuelles ni à une consultation du public;

7) l'obligation de constituer ou de participer à une garantie financière ou de souscrire une assurance auprès d'un prestataire ou d'un organisme établi sur leur territoire. Ceci ne porte pas atteinte à la possibilité pour les États membres d'exiger une couverture d'assurance ou des garanties financières en tant que telles et ne porte pas atteinte aux exigences relatives à la participation à un fonds collectif de compensation, par exemple pour les membres d'ordres ou organisations professionnels;

8) l'obligation d'avoir été préalablement inscrit pendant une période donnée dans les registres tenus sur leur territoire ou d'avoir exercé précédemment l'activité pendant une période donnée sur leur territoire.

Article 15

Exigences à évaluer

1. Les États membres examinent si leur système juridique prévoit les exigences visées au paragraphe 2 et veillent à ce que ces exigences soient compatibles avec les conditions visées au paragraphe 3. Les États membres adaptent leurs dispositions législatives, réglementaires ou administratives afin de les rendre compatibles avec ces conditions.

2. Les États membres examinent si leur système juridique subordonne l'accès à une activité de service ou son exercice au respect de l'une des exigences non discriminatoires suivantes:

- a) les limites quantitatives ou territoriales sous forme, notamment, de limites fixées en fonction de la population ou d'une distance géographique minimum entre prestataires;
- b) les exigences qui imposent au prestataire d'être constitué sous une forme juridique particulière;
- c) les exigences relatives à la détention du capital d'une société;
- d) les exigences autres que celles relatives aux matières couvertes par la directive 2005/36/CE ou que celles prévues dans d'autres instruments communautaires, qui réservent l'accès à l'activité de service concernée à des prestataires particuliers en raison de la nature spécifique de l'activité;
- e) l'interdiction de disposer de plus d'un établissement sur le territoire d'un même État;
- f) les exigences qui imposent un nombre minimum de salariés;
- g) les tarifs obligatoires minimum et/ou maximum que doit respecter le prestataire;
- h) l'obligation pour le prestataire de fournir, conjointement à son service, d'autres services spécifiques.

3. Les États membres vérifient que les exigences visées au paragraphe 2 remplissent les conditions suivantes:

- a) non-discrimination: les exigences ne sont pas directement ou indirectement discriminatoires en fonction de la nationalité ou, en ce qui concerne les sociétés, de l'emplacement de leur siège statutaire;
- b) nécessité: les exigences sont justifiées par une raison impérieuse d'intérêt général;
- c) proportionnalité: les exigences doivent être propres à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi, ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif et d'autres mesures moins contraignantes ne doivent pas permettre d'atteindre le même résultat.

4. Les paragraphes 1, 2 et 3 ne s'appliquent à la législation dans le domaine des services d'intérêt économique général que dans la mesure où l'application de ces paragraphes ne fait pas échec à l'accomplissement, en droit ou en fait, de la mission particulière qui leur a été confiée.

[...]

Il faut souligner que la directive laisse une importante marge de manœuvre aux États membres et qu'elle tient notamment compte de la très grande hétérogénéité entre ces derniers en matière de simplifications des procédures administratives et en particulier des autorisations. L'on peut néanmoins estimer qu'elle a contribué à une extension de la liberté d'entreprise pour les personnes physiques et morales souhaitant exercer un service ou le développer, même lorsque cela ne concerne pas nécessairement une activité transfrontalière.

II.2.2. Autres actes de droit dérivé pertinents pour la liberté d'entreprise

Comme indiqué précédemment, si les références à la CDFUE se sont multipliées dans le droit dérivé dès la proclamation de la CDFUE en décembre 2000, en ce qui concerne spécifiquement la liberté d'entreprise ce n'est que depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, qu'il y a été fait référence de manière explicite.

La référence à la liberté d'entreprise se trouve en général dans un considérant affirmant que le texte respecte les droits fondamentaux « réaffirmés » par la CDFUE, dont cette liberté. Afin de déterminer s'il y a eu une évolution du concept de liberté d'entreprise depuis sa consécration en droit de l'Union, une recherche basée sur le critère formel de l'existence d'une référence à la liberté d'entreprise dans les textes livre quelques indications.

Sauf erreur de notre part, il s'agit au 15 janvier 2024 de 30 actes, dont 22 textes actes législatifs – tous adoptés selon la procédure législative ordinaire, et 7 actes délégués ou d'exécution.⁴⁴

Textes législatifs :

1. [Directive 2014/57/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014](#) relative aux sanctions pénales applicables aux abus de marché (directive relative aux abus de marché).
2. [Règlement \(UE\) n° 537/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014](#) relatif aux exigences spécifiques applicables au contrôle légal des comptes des entités d'intérêt public et abrogeant la décision 2005/909/CE de la Commission.
3. [Directive 2014/59/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014](#) établissant un cadre pour le redressement et la résolution des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et modifiant la directive 82/891/CEE du Conseil ainsi que les directives du Parlement européen et du Conseil 2001/24/CE, 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2005/56/CE, 2007/36/CE, 2011/35/UE, 2012/30/UE et 2013/36/UE et les règlements du Parlement européen et du Conseil (UE) n° 1093/2010 et (UE) n° 648/2012.
4. [Directive 2014/67/UE du Parlement Européen et du Conseil du 15 mai 2014](#) relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services et modifiant le règlement (UE) n° 1024/2012 concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur (« règlement IMI »).
5. [Directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014](#) concernant les marchés d'instruments financiers et modifiant la directive 2002/92 /CE et la directive

⁴⁴ Nous nous basons essentiellement sur une recherche dans la base EUR-Lex sur la présence des mots « liberté d'entreprise » dans les actes publiés. Toutefois quelques recherches conduites sur une base intuitive ont également permis de repérer quelques textes supplémentaires.

- 2011/61/UE (refonte).
6. [Directive \(UE\) 2015/2366 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2015](#) concernant les services de paiement dans le marché intérieur, modifiant les directives 2002/65/CE, 2009/110/CE et 2013/36/UE et le règlement (UE) n° 1093 /2010, et abrogeant la directive 2007/64/CE.
 7. [Règlement \(UE\) 2015/751 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2015](#) relatif aux commissions d'interchange pour les opérations de paiement liées à une carte.
 8. [Règlement \(UE\) 2015/760 du Parlement Européen et du Conseil du 29 avril 2015](#) relatif aux fonds européens d'investissement à long terme.
 9. [Règlement \(UE\) 2015/2365 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2015](#) relatif à la transparence des opérations de financement sur titres et de la réutilisation et modifiant le règlement (UE) n° 648/2012.
 10. [Règlement \(UE\) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016](#) relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données).
 11. [Règlement \(UE\) 2016/1011 du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2016](#) concernant les indices utilisés comme indices de référence dans le cadre d'instruments et de contrats financiers ou pour mesurer la performance de fonds d'investissement et modifiant les directives 2008/48/CE et 2014/17/UE et le règlement (UE) n° 596/2014.
 12. [Directive \(UE\) 2016/1148 du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 2016](#) concernant des mesures destinées à assurer un niveau élevé commun de sécurité des réseaux et des systèmes d'information dans l'Union.
 13. [Règlement \(UE\) 2017/1128 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017](#) relatif à la portabilité transfrontalière des services de contenu en ligne dans le marché intérieur.
 14. [Règlement \(UE\) 2017/1131 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017](#) sur les fonds monétaires.
 15. [Directive \(UE\) 2018/958 du Parlement européen et du Conseil du 28 juin 2018](#) relative à un contrôle de proportionnalité avant l'adoption d'une nouvelle réglementation de professions.
 16. [Directive \(UE\) 2018/1808 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018](#) modifiant la directive 2010/13/UE visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive «Services de médias audiovisuels»), compte tenu de l'évolution des réalités du marché.
 17. [Directive \(UE\) 2019/1153 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019](#) fixant les règles facilitant l'utilisation d'informations financières et d'une autre nature aux fins de la prévention ou de la détection de certaines infractions pénales, ou des enquêtes ou des poursuites en la matière, et abrogeant la décision 2000/642/JAI du Conseil.
 18. [Directive \(UE\) 2019/1937 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2019](#) sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union.
 19. [Règlement \(UE\) 2021/784 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2021](#) relatif à la lutte contre la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne.
 20. [Directive \(UE\) 2022/2381 du Parlement Européen et du Conseil du 23 novembre 2022](#) relative à un meilleur équilibre entre les femmes et les hommes parmi les administrateurs des sociétés cotées et à des mesures connexes.

21. [Directive \(UE\) 2022/2555 du Parlement européen et du Conseil du 14 décembre 2022](#) concernant des mesures destinées à assurer un niveau élevé commun de cybersécurité dans l'ensemble de l'Union, modifiant le règlement (UE) n° 910/2014 et la directive (UE) 2018/1972, et abrogeant la directive (UE) 2016/1148 (directive SRI 2).
22. [Règlement \(UE\) 2023/1543 du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2023](#) relatif aux injonctions européennes de production et aux injonctions européennes de conservation concernant les preuves électroniques dans le cadre des procédures pénales et aux fins de l'exécution de peines privatives de liberté prononcées à l'issue d'une procédure pénale.

Actes délégués ou d'exécution :

1. [Règlement délégué \(UE\) n° 1159/2013 de la Commission du 12 juillet 2013](#) complétant le règlement (UE) n° 911/2010 du Parlement européen et du Conseil concernant le programme européen de surveillance de la Terre (GMES) par l'établissement de conditions d'enregistrement et d'octroi de licences pour les utilisateurs GMES et par la définition des critères applicables aux restrictions d'accès aux données GMES dédiées et aux informations des services GMES.
2. [Décision de la Commission du 2 octobre 2013](#) relative à la compensation en faveur de Simet SpA pour des services publics de transport fournis entre 1987 et 2003 [aide d'État SA.33037 (2012/C) — Italie] [notifiée sous le numéro C(2013) 6251].
3. [Décision \(UE\) 2015/1300 de la Commission du 27 mars 2015](#) relative au régime d'aides mis en œuvre par l'Allemagne — Aide aux entreprises pharmaceutiques allemandes en difficulté financière au moyen de la dérogation aux rabais obligatoires SA.34881 (2013/C) (ex 2013/NN) (ex 2012/CP) [notifiée sous le numéro C(2015) 1975].
4. [Directive déléguée \(UE\) 2017/593 de la Commission du 7 avril 2016](#) complétant la directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne la sauvegarde des instruments financiers et des fonds des clients, les obligations applicables en matière de gouvernance des produits et les règles régissant l'octroi ou la perception de droits, de commissions ou de tout autre avantage pécuniaire ou non pécuniaire.
5. [Règlement délégué \(UE\) 2017/565 de la Commission du 25 avril 2016](#) complétant la directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les exigences organisationnelles et les conditions d'exercice applicables aux entreprises d'investissement et la définition de certains termes aux fins de ladite directive.
6. [Règlement d'exécution \(UE\) 2016/2286 de la Commission du 15 décembre 2016](#) fixant des règles détaillées relatives à l'application de la politique d'utilisation raisonnable, à la méthode pour évaluer la viabilité de la suppression des frais d'itinérance supplémentaires au détail et aux informations que le fournisseur de services d'itinérance doit transmettre aux fins de cette évaluation.
7. [Décision d'exécution \(UE\) 2022/1415 de la Commission du 18 août 2022](#) relative à l'approbation partielle, au titre de l'article 19 du règlement (CE) n° 1008/2008 du Parlement européen et du Conseil, des règles modifiées de répartition du trafic pour les aéroports de Milan Malpensa, Milan Linate et Orio al Serio (Bergame) [notifiée sous le numéro C(2022) 5783].

L'on notera en particulier, dans l'ordre chronologique :

- la [Directive du 15 mai 2014](#) concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services (v. encadré 15, nous soulignons),

- le [Règlement général sur la protection des données 27 avril 2016](#) (v. encadré 16, nous soulignons),
 - la [Directive du 28 juin 2018](#) relative à un contrôle de proportionnalité avant l'adoption d'une nouvelle réglementation de professions (v. encadré 17, nous soulignons),
 - la [Directive du 14 novembre 2018](#) modifiant la directive « Services de médias audiovisuels » (v. encadré 18, nous soulignons),
 - le [Règlement du 29 avril 2021](#) relatif à la lutte contre la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne (v. encadré 19, nous soulignons),
 - la [Directive 2022/2381 du 23 novembre 2022](#) relative à un meilleur équilibre entre les femmes et les hommes parmi les administrateurs des sociétés cotées et à des mesures connexes (v. encadré 20, nous soulignons) et
 - la [Directive du 14 décembre 2022](#) concernant des mesures destinées à assurer un niveau élevé commun de cybersécurité dans l'ensemble de l'Union (v. encadré 21, nous soulignons).
- Directive (UE) 2014/67

ENCADRÉ 15

[Directive 2014/67 concernant le détachement de travailleurs \[...\], considérant 48](#)

48) La présente directive respecte les droits fondamentaux et observe les principes reconnus par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, notamment la protection des données à caractère personnel (article 8), la liberté professionnelle et le droit de travailler (article 15), la liberté d'entreprise (article 16), le droit de négociation et d'actions collectives (article 28), les conditions de travail justes et équitables (article 31), le droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial (article 47), la présomption d'innocence et les droits de la défense (article 48) et le droit à ne pas être jugé deux fois pour une même infraction (non bis in idem) (article 50), et elle doit être appliquée conformément à ces droits et à ces principes.

La [Directive 96/71/CE](#), dont la directive 2014/67 assure l'une des modalités d'exécution, ne mentionnait pas la liberté d'entreprise mais seulement le respect des droits des travailleurs (considérant 5). Quant au [Règlement 1024/2012](#) auquel se réfère également la directive 2014/67, il ne mentionne aucun droit ou liberté fondamentale en particulier.

- Règlement (UE) 2016/679

ENCADRÉ 16

[Règlement \(UE\) 2016/679 général sur la protection des données, considérant 4](#)

(4) Le traitement des données à caractère personnel devrait être conçu pour servir l'humanité. Le droit à la protection des données à caractère personnel n'est pas un droit absolu ; il doit être considéré par rapport à sa fonction dans la société et être mis en balance avec d'autres droits fondamentaux, conformément au principe de proportionnalité. Le présent règlement respecte tous les droits fondamentaux et observe les libertés et les principes reconnus par la Charte, consacrés par les traités, en particulier le respect de la vie privée et familiale, du domicile et des communications, la protection des données à caractère personnel, la liberté de pensée, de conscience et de religion, la liberté d'expression et d'information, la liberté d'entreprise, le droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial, et la diversité culturelle, religieuse et linguistique.

L'on voit que la liberté d'entreprise n'est que l'une des libertés et principes reconnus par la CDFUE auquel fait référence le RGDP, qui est d'ailleurs la transposition en droit dérivé de l'art. 8 de la CDFUE concernant la protection des données. La [directive 95/46/CE](#), que le RGDP a remplacé, se référait seulement (considérant 30) au fait que « les États membres peuvent préciser

les conditions dans lesquelles des données à caractère personnel peuvent être utilisées et communiquées à des tiers dans le cadre d'activités légitimes de gestion courante des entreprises et autres organismes ».

- Directive (UE) 2018/958

ENCADRÉ 17

Directive 28 juin 2018 relative à un contrôle de proportionnalité avant l'adoption d'une nouvelle réglementation de professions, considérants 1 à 3

(1) *Le libre choix de la profession est un droit fondamental. La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après dénommée « Charte ») garantit la liberté professionnelle ainsi que la liberté d'entreprise. La libre circulation des travailleurs, la liberté d'établissement et la libre prestation des services sont des principes fondamentaux du marché intérieur consacrés par le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Les réglementations nationales organisant l'accès aux professions réglementées ne devraient donc pas constituer un obstacle injustifié ou disproportionné à l'exercice de ces droits fondamentaux.*

(2) *En l'absence de dispositions spécifiques du droit de l'Union harmonisant les conditions d'accès à une profession réglementée ou d'exercice de celle-ci, il est de la compétence des États membres de décider des professions à réglementer et de la manière de les réglementer, dans les limites des principes de non-discrimination et de proportionnalité.*

(3) *Le principe de proportionnalité est l'un des principes généraux du droit de l'Union. Il résulte de la jurisprudence (3) que les mesures nationales susceptibles de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne devraient remplir quatre conditions, à savoir qu'elles s'appliquent de manière non discriminatoire, qu'elles se justifient par des objectifs d'intérêt général, qu'elles soient propres à garantir la réalisation de l'objectif qu'elles poursuivent et qu'elles n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.*

Cette directive, comme précisé à l'art. 1^{er}, établit les règles applicables à un cadre commun pour la conduite des examens de proportionnalité des dispositions législatives, réglementaires ou administratives des États membres limitant l'accès à des professions réglementées ou leur exercice avant l'adoption de nouvelles dispositions ou la modification de telles dispositions existantes. Contrairement aux autres textes cités dans le présent paragraphe, il s'agit d'un texte dont l'objet n'est pas en soi de permettre des limitations à la liberté d'entreprise, mais d'éviter des limitations disproportionnées dans la législation des États membres.

- Directive (UE) 2018/1808

ENCADRÉ 18

Directive 2018/1808 (« Services de médias audiovisuels »), considérants 51 et 60

(51) *Lors de l'adoption des mesures appropriées pour protéger les mineurs contre les contenus préjudiciables et protéger le grand public contre les contenus incitant à la violence, à la haine et au terrorisme conformément à la directive 2010/13/UE, les droits fondamentaux applicables, tels qu'énoncés dans la Charte, devraient être soigneusement mis en balance. Cela concerne, notamment et le cas échéant, le droit au respect de la vie privée et familiale et la protection des données à caractère personnel, la liberté d'expression et d'information, la liberté d'entreprise, l'interdiction de toute discrimination et les droits de l'enfant.*

[...]

(60) *La directive 2010/13/UE est sans préjudice de l'obligation des États membres de respecter et de protéger la dignité humaine. Elle respecte les droits fondamentaux et observe les principes consacrés notamment par la Charte. En particulier, la directive 2010/13/UE vise à assurer le respect total du droit à la liberté d'expression,*

de la liberté d'entreprise et du droit à un recours juridictionnel, ainsi qu'à promouvoir l'application des droits de l'enfant consacrés dans la Charte.

La [Directive 2010/13 du 10 mars 2010 \(directive Services de médias audiovisuels\)](#) elle-même ne faisait pas référence à la liberté d'entreprise mais simplement à la liberté d'expression garantie par l'art. 11 de la CDFUE.⁴⁵ Le législateur a saisi l'occasion de cette modification pour ajouter la référence à la liberté d'entreprise, mais aussi le droit au respect de la vie privée et familiale et la protection des données à caractère personnel, l'interdiction de toute discrimination et les droits de l'enfant ainsi que le droit à un recours juridictionnel, de même qu'aux droits de l'enfant. Cela montre d'un côté l'attention croissante accordée au respect de la CDFUE par le droit dérivé, et l'importance de la liberté d'entreprise, sans mettre pour autant cette dernière en exergue.

- Règlement (UE) 2021/784

ENCADRÉ 19

Règlement 2021/784 relatif à la lutte contre la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne, considérants 10 et 49

10) Le présent règlement entend contribuer à la protection de la sécurité publique tout en mettant en place des garanties appropriées et solides qui permettent d'assurer la protection des droits fondamentaux, en ce compris les droits au respect de la vie privée, à la protection des données à caractère personnel, à la liberté d'expression, y compris la liberté de recevoir et de communiquer des informations, la liberté d'entreprise et le droit à un recours effectif. De plus, toute discrimination est interdite. Les autorités compétentes et les fournisseurs de services d'hébergement devraient uniquement adopter les mesures qui sont nécessaires, appropriées et proportionnées au sein d'une société démocratique, en tenant compte de l'importance particulière accordée à la liberté d'expression et d'information, et à la liberté et au pluralisme des médias, qui constituent les fondements essentiels d'une société pluraliste et démocratique et sont les valeurs sur lesquelles l'Union est fondée. Les mesures qui ont une incidence sur la liberté d'expression et d'information devraient être strictement ciblées de façon à lutter contre la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne tout en respectant le droit de recevoir et de communiquer des informations de manière licite, en tenant compte du rôle central que jouent les fournisseurs de services d'hébergement pour faciliter le débat public ainsi que la diffusion et la réception d'informations factuelles, d'opinions et d'idées, conformément au droit. Des mesures efficaces en ligne pour lutter contre les contenus à caractère terroriste en ligne et la protection de la liberté d'expression et d'information ne sont pas des objectifs contradictoires, mais complémentaires et qui se renforcent mutuellement.

[...]

(49) Se fondant sur les constatations et conclusions du rapport de mise en œuvre et sur le résultat de l'exercice de suivi, la Commission devrait procéder à une évaluation du présent règlement dans un délai de trois ans à compter de la date de son entrée en vigueur. L'évaluation devrait reposer sur les critères d'efficacité, de nécessité, d'efficacité, de proportionnalité, de pertinence, de cohérence et de valeur ajoutée de l'Union. L'évaluation devrait porter sur le fonctionnement des différentes mesures opérationnelles et techniques prévues par le présent règlement, y compris l'efficacité des mesures visant à améliorer la détection, l'identification et le retrait des contenus à caractère terroriste en ligne, l'efficacité des mécanismes de garantie ainsi que les incidences sur les droits fondamentaux potentiellement affectés, tels que la liberté d'expression et d'information, y compris la liberté et le pluralisme des médias, la liberté d'entreprise, le droit à la vie privée et le droit à la protection des données à caractère personnel. La Commission devrait également évaluer l'incidence sur les intérêts potentiellement affectés de tiers.

Là encore il s'agit essentiellement d'un texte qui permet des limitations à la liberté d'entreprise. La Commission devra établir son rapport d'évaluation avant le 22 juin 2025.

⁴⁵ Considérants 16 et 60.

- Directive (UE) 2022/2381

ENCADRÉ 20

[Directive 2022/2381 relative à un meilleur équilibre entre les femmes et les hommes parmi les administrateurs des sociétés cotées et à des mesures connexes, considérant 51](#)

51) La présente directive respecte les droits fondamentaux et observe les principes reconnus par la Charte. En particulier, elle contribue à la concrétisation du principe de l'égalité entre les femmes et les hommes (article 23 de la Charte), ainsi que de la liberté professionnelle et du droit de travailler (article 15 de la Charte). La présente directive vise à garantir le plein respect du droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial (article 47 de la Charte). Les limitations de l'exercice de la liberté d'entreprise (article 16 de la Charte) et du droit de propriété (article 17, paragraphe 1, de la Charte) respectent la substance de ladite liberté et dudit droit, et sont nécessaires et proportionnées. Des limitations ne peuvent être apportées que si elles répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union ou au besoin de protection des droits et libertés d'autrui.

Là encore il s'agit essentiellement d'un texte qui permet des limitations à la liberté d'entreprise. On remarquera toutefois qu'en vertu de l'art. 2 – Champ d'application de la directive – celle-ci s'applique aux sociétés cotées, mais pas aux micro-, petites et moyennes entreprises, sans que les considérants en expliquent la raison.

- Directive (UE) 2022/2555

ENCADRÉ 21

[Directive 2022/2555 concernant des mesures destinées à assurer un niveau élevé commun de cybersécurité, considérant 43](#)

(143) La présente directive respecte les droits fondamentaux et observe les principes reconnus par la Charte, en particulier le droit au respect de la vie privée et du caractère privé des communications, le droit à la protection des données à caractère personnel, la liberté d'entreprise, le droit de propriété, le droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial, la présomption d'innocence et les droits de la défense. Le droit à un recours effectif vaut également pour les destinataires de services fournis par des entités essentielles et importantes. La présente directive devrait être mise en œuvre conformément à ces droits et principes.

Une fois de plus il s'agit essentiellement d'un texte qui permet des limitations à la liberté d'entreprise. La [Directive 2016/1148 \(directive SRI 2\)](#) que cette nouvelle directive abroge et remplace en partie se référait déjà à la liberté d'entreprise dans des termes similaires (considérant 75), contrairement au [Règlement 910/2014 \(Règlement eIDAS\)](#) établissant le code des communications électroniques européen qu'elle modifie.

Il est utile d'ajouter à ces actes de droit dérivé déjà en vigueur deux projets présentés par la Commission au législateur, en cours de discussion au moment où est rédigée cette étude, qui ont clairement un impact important sur la liberté d'entreprise : la Proposition de Législation européenne sur la liberté des médias (v. encadré 23, nous soulignons).⁴⁶ et la Proposition de Législation sur l'intelligence artificielle⁴⁷ (v. encadré 22, nous soulignons).

⁴⁶ Un accord politique a été conclu entre le Parlement et le Conseil le 15 décembre 2023, mais au 15 janvier 2024, l'on ne disposait pas encore du texte ainsi approuvé. [Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil établissant un cadre commun pour les services de médias dans le marché intérieur \(législation européenne sur la liberté des médias\) et modifiant la directive 2010/13/UE COM/2022/457 final.](#)

⁴⁷ Un accord politique a été conclu entre le Parlement et le Conseil le 9 décembre 2023, mais au 15 janvier 2024, l'on ne disposait pas encore du texte ainsi approuvé. [Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil établissant des règles harmonisées concernant l'intelligence artificielle \(législation sur l'intelligence artificielle\) et modifiant certains actes législatifs de l'union COM/2021/206 final.](#)

- Proposition sur l'intelligence artificielle

ENCADRÉ 22

Proposition de Législation sur l'intelligence artificielle, Exposé des motifs

Résultats des évaluations ex post, des consultations des parties intéressées et des analyses d'impact

3.5. Droits fondamentaux

L'utilisation de l'IA, compte tenu des caractéristiques spécifiques de cette technologie (par exemple l'opacité, la complexité, la dépendance à l'égard des données, le comportement autonome), peut porter atteinte à un certain nombre de droits fondamentaux consacrés dans la charte des droits fondamentaux de l'UE (ci-après la « charte »). La présente proposition vise à garantir un niveau élevé de protection de ces droits fondamentaux et à lutter contre diverses sources de risques grâce à une approche fondée sur les risques clairement définie. Prévoyant un ensemble d'exigences pour une IA digne de confiance et des obligations proportionnées pour tous les participants à la chaîne de valeur, la proposition renforcera et favorisera la protection des droits protégés par la charte : le droit à la dignité humaine (article 1er), le respect de la vie privée et la protection des données à caractère personnel (articles 7 et 8), la non-discrimination (article 21) et l'égalité entre les femmes et les hommes (article 23). Elle vise à prévenir un effet dissuasif sur les droits à la liberté d'expression (article 11) et à la liberté de réunion (article 12), à préserver le droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial, les droits de la défense et la présomption d'innocence (articles 47 et 48), ainsi que le principe général de bonne administration⁴⁸. En outre, la proposition renforcera les droits d'un certain nombre de groupes particuliers dans différents domaines d'intervention, notamment les droits des travailleurs à des conditions de travail justes et équitables (article 31), le droit des consommateurs à un niveau élevé de protection (article 28), les droits de l'enfant (article 24) et l'intégration des personnes handicapées (article 26). Le droit à un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de la qualité de l'environnement (article 37) sont également pertinents, y compris au regard de la santé et de la sécurité des personnes. Les obligations relatives aux essais ex ante, à la gestion des risques et au contrôle humain faciliteront également le respect d'autres droits fondamentaux en réduisant au minimum le risque de décisions erronées ou biaisées assistées par l'IA dans des domaines cruciaux tels que l'éducation et la formation, l'emploi, les services essentiels et l'appareil répressif et judiciaire. Dans les situations où des violations des droits fondamentaux se produiraient encore, les personnes concernées pourront bénéficier de possibilités de recours efficaces rendues possibles grâce à la transparence et à la traçabilité des systèmes d'IA, associées à de solides contrôles ex post.

La présente proposition impose certaines restrictions à la liberté d'entreprise (article 16) et à la liberté des arts et des sciences (article 13) pour des raisons impérieuses d'intérêt général liées à la santé, à la sécurité, à la protection des consommateurs et à la protection d'autres droits fondamentaux (« innovation responsable ») dans le contexte du développement et de l'utilisation de technologies d'IA à haut risque. Ces restrictions sont proportionnées et limitées au strict nécessaire pour prévenir et atténuer les risques graves pour la sécurité et les éventuelles violations des droits fondamentaux.

Il s'agit d'un des rares textes qui reconnaît qu'il entraîne des restrictions à la liberté d'entreprise. Il est assez logique qu'en l'état (au 15 janvier 2023) la proposition de règlement ne se réfère pas à la liberté d'entreprise dans les considérants.

- Proposition sur la liberté des médias

ENCADRÉ 23

Proposition de Législation européenne sur la liberté des médias, Exposé des motifs et considérant 53

Résultats des évaluations ex post, des consultations des parties intéressées et des analyses d'impact

⁴⁸ L'on notera qu'en l'occurrence le texte de la Commission ne se réfère pas à l'art. 41 sur le droit une bonne administration, mais au principe général, car ce dernier ne s'applique pas seulement aux institutions, organes et organismes de l'Union, mais aussi aux États membres dans la mise en œuvre du droit de l'Union.

- *Droits fondamentaux*

En améliorant la convergence en matière de régulation dans le marché intérieur des médias, en préservant l'indépendance éditoriale en même temps que la liberté d'entreprise des fournisseurs de services de médias et en renforçant la transparence et l'équité de l'allocation des ressources économiques, le règlement proposé facilitera la fourniture de services de médias indépendants et de qualité par-delà les frontières, favorisant ainsi la liberté et le pluralisme des médias. Le rôle essentiel joué par le comité dans ce nouveau cadre, en toute indépendance par rapport aux gouvernements et à toute autre entité publique ou privée, contribuera à assurer la garantie efficace et impartiale de la liberté d'expression dans l'ensemble de l'UE, un droit protégé par l'article 11 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la « charte »), qui correspond à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Le règlement proposé aura également une incidence positive sur la liberté d'entreprise (article 16 de la charte), en levant les obstacles à la libre prestation de services et en limitant les risques que certains acteurs sur le marché des médias fassent l'objet de traitements discriminatoires.

Considérant 53

(53) Le présent règlement respecte les droits fondamentaux et observe les principes reconnus, en particulier, par la charte, notamment ses articles 7, 8, 11, 16, 47, 50 et 52. En conséquence, le présent règlement devrait être interprété et appliqué dans le respect de ces droits et principes. En particulier, aucune disposition du présent règlement ne devrait être interprétée en ce sens qu'elle restreindrait la liberté d'information ou la liberté de la presse, ou inciterait les États membres à introduire des exigences concernant le contenu éditorial des publications de presse.

L'on remarquera que l'exposé de motifs indique que règlement proposé aura également une incidence positive sur la liberté d'entreprise mais que cet élément n'est pas repris en tant que tels dans les considérants.

Dans l'ensemble les textes dont les considérants sont cités ici apportent des limitations à la liberté d'entreprise, mais qui n'en changent ni le sens ni la portée. C'est d'ailleurs aussi le cas de la [Directive du 28 juin 2018 relative à un contrôle de proportionnalité](#) (v. ci-dessus encadré 17), du fait qu'elle peut aboutir à de telles limitations sur la base du test de proportionnalité effectué selon ses dispositions.

La référence à la liberté d'entreprise se trouve en général dans un considérant affirmant que le texte respecte les droits fondamentaux reconnus par la CDFUE, dont cette liberté. Il arrive également souvent que les considérants de textes de droit dérivé se référant à la CDFUE ne précisent pas de quels droits fondamentaux il s'agit.

III. La jurisprudence la plus pertinente en la matière

Les principaux arrêts de la CJUE relatifs à la liberté d'entreprise sont présentés ici, regroupés de façon thématique. Certains arrêts sont pertinents pour plusieurs thèmes, ce qui est signalé par des renvois d'une sous-section à l'autre.

III.1. Reconnaissance de la liberté d'entreprise et de la liberté professionnelle comme principes généraux du droit de l'Union

III.1.1. [Arrêt Nold, 4/73 14 mai 1974](#)

L'arrêt *Nold* concernait une décision du 21 décembre 1972 de la Commission dans le cadre de la CECA. Cette décision comportait des modifications à la réglementation, selon laquelle l'accès à la qualité de négociant en gros admis à l'achat direct de combustibles était subordonné à de nouvelles conditions fixée par contrat avec l'autorité de réglementation de la Ruhr, ainsi qu'une modification des conditions d'exercice de ce commerce. Le 31 janvier 1973, l'entreprise Nold introduisit un recours en annulation devant la Cour de Justice. Elle faisait notamment valoir une violation de certains de ses droits fondamentaux en raison du fait que les nouvelles restrictions auraient pour effet de porter atteinte à la rentabilité de son entreprise et au libre déploiement des affaires de celle-ci, au point d'en compromettre l'existence. Selon Nold cela était contraire droit de propriété, ainsi qu'au droit au libre exercice de ses activités professionnelles protégés par la loi fondamentale Allemande de même que par les Constitutions d'autres États membres et divers instruments internationaux, notamment la CEDH, du 4 novembre 1950 et le protocole additionnel n°1.

C'est parce que l'arrêt *Nold* reconnaît que les droits fondamentaux font partie intégrante des principes généraux du droit de l'Union qu'il est considéré en général comme la première consécration par la Cour de l'obligation pour les institutions de l'Union de respecter ces droits.⁴⁹

Comme l'indiquent également les Explications à l'art. 16 de la CDFUE, « *la liberté d'entreprise est reconnue – de façon implicite – par la CJUE dans l'arrêt Nold du 14 mai 1974* » (v. encadré 24 nous soulignons.)

ENCADRÉ 24

[Arrêt Nold, 4/73, 14 mai 1974, points 12 à 15](#)

2. Sur le grief tiré d'une prétendue violation des droits fondamentaux

12. *Attendu que la requérante fait enfin valoir une violation de certains de ses droits fondamentaux en raison du fait que les restrictions apportées par la nouvelle réglementation commerciale autorisée par la Commission auraient pour effet, en l'éliminant de l'approvisionnement direct, de porter atteinte à la rentabilité de son entreprise et au libre déploiement des s de celle-ci, au point d'en compromettre l'existence ; qu'ainsi, seraient atteints dans son chef un droit assimilable au droit de propriété, ainsi que le droit au libre exercice de ses activités professionnelles, protégés par la loi fondamentale de la république fédérale d'Allemagne, autant que par les Constitutions d'autres États membres, et divers instruments internationaux, notamment la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, du 4 novembre 1950, y compris le protocole additionnel du 20 mars 1952 ;*

⁴⁹ V. ZILLER, J. : "Common Constitutional Traditions", in BESSELINK, L., LUPO, N., WENDEL, M. : *Research Handbook of European Constitutional Law*, précité.

13. *Attendu que, ainsi que la Cour l'a déjà affirmé, les droits fondamentaux font partie intégrante des principes généraux du droit dont elle assure le respect ; qu'en assurant la sauvegarde de ces droits, la Cour est tenue de s'inspirer des traditions constitutionnelles communes aux États membres et ne saurait, dès lors, admettre des mesures incompatibles avec les droits fondamentaux reconnus et garantis par les Constitutions de ces États ; que les instruments internationaux concernant la protection des droits de l'homme auxquels les États membres ont coopéré ou adhéré peuvent également fournir des indications dont il convient de tenir compte dans le cadre du droit communautaire ; que c'est à la lumière de ces principes que doivent être appréciés les griefs soulevés par la requérante ;*

14. *Attendu que si une protection est assurée au droit de propriété par l'ordre constitutionnel de tous les États membres et si des garanties similaires sont accordées au libre exercice du commerce, du travail et d'autres activités professionnelles, les droits ainsi garantis, loin d'apparaître comme des prérogatives absolues, doivent être considérés en vue de la fonction sociale des biens et activités protégés ; que, pour cette raison, les droits de cet ordre ne sont garantis régulièrement que sous réserve de limitations prévues en fonction de l'intérêt public ; que, dans l'ordre juridique communautaire, il apparaît de même légitime de réserver à l'égard de ces droits l'application de certaines limites justifiées par les objectifs d'intérêt général poursuivis par la Communauté, dès lors qu'il n'est pas porté atteinte à la substance de ces droits ; qu'en ce qui concerne les garanties conférées à l'entreprise en particulier, on ne saurait en aucun cas étendre celles-ci à la protection de simples intérêts ou chances d'ordre commercial, dont le caractère aléatoire est inhérent à l'essence même de l'activité économique ;*

15. *Attendu que les désavantages mis en avant par la requérante sont en réalité la conséquence de l'évolution économique et non de la décision attaquée ; qu'il lui appartenait, en présence du changement économique imposé par la récession de la production charbonnière, de faire face à la situation nouvelle et de procéder, elle-même, aux reconversions indispensables ; que, pour toutes ces raisons, le moyen soulevé doit être écarté ;*

Comme nous l'avons souligné dans le premier chapitre de cette étude, les termes « liberté d'entreprise » n'étaient en effet pas utilisés par la Cour avant l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne. Cette liberté n'était pas distinguée de la liberté professionnelle avant la rédaction de la CDFUE en l'an 2000 (v. infra IV.1.2.).

III.1.2. [Arrêt Eridania, 230/78, 27 septembre 1979](#)

Le 20 février 1976, la société Zuccherifici meridionali avait présenté un plan de restructuration en vue de développer le traitement de betteraves et la production de sucre dans le sud de l'Italie. Le plan avait fait l'objet d'un échange de lettres entre le gouvernement italien et la Commission. Un décret du 7 décembre 1977 adopté par en application d'un [règlement CEE n° 3331/74 relatif à l'attribution et à la modification des quotas de base dans le secteur du sucre](#), avait augmenté de 27 % le quota de production alloué à Zuccherifici meridionali, et réduit la quantité précédemment attribuée à quatre autres entreprises situées au Nord de l'Italie, dont Eridania et la Società italiana per l'industria degli zuccheri. Celles-ci attaquèrent en annulation le décret devant le tribunal administratif régional du Latium. Ce dernier demanda à la Cour de justice de statuer à titre préjudiciel sur la validité et l'interprétation de l'article 2, paragraphe 2, du règlement n° 3331/74. L'une des questions posées portait sur une possible atteinte à l'exercice de l'activité économique des entreprises concernées et, partant, à un de leurs droits fondamentaux (v. encadré 25, nous soulignons).⁵⁰

ENCADRÉ 25

[Arrêt Eridania, 230/78, 27 septembre 1979, points 20 à 22 et 31](#)

20 La quatrième question est fondée sur la conception que l'exercice de l'activité économique doit être garanti parce qu'il fait partie des droits fondamentaux dont la sauvegarde inspire également le droit communautaire. Cette garantie s'étendrait au droit des entreprises de produire les quantités de sucre

⁵⁰ Point 20 de l'arrêt.

correspondant à leurs quotas de base, en tant que ce droit serait inhérent à l'exercice de l'activité économique. C'est à la lumière de cette conception que le Tribunale amministrativo soulève le problème de savoir si la compétence pour modifier les quotas de base dans les conditions prévues à l'article 2, paragraphe 2, du règlement n° 3331/74 ne porte pas atteinte à l'exercice de l'activité économique des entreprises concernées et, partant, à un de leurs droits fondamentaux.

21 La réponse à cette question doit être donnée à la lumière d'une analyse de la nature des quotas de base que comporte la réglementation communautaire. Les quotas désignent les quantités de sucre pour lesquelles les entreprises jouissent des garanties de prix et d'écoulement assurées aux producteurs dans le cadre de l'organisation commune de marché. Ils ne limitent pas l'activité économique des entreprises concernées, mais fixent les quantités de la production dont la commercialisation bénéficie du régime particulier que l'organisation commune des marchés dans le secteur du sucre a créé pour protéger et favoriser la production sucrière dans la Communauté. Cette organisation des marchés est essentiellement variable, en fonction des facteurs économiques qui influencent l'évolution des marchés, ainsi que de l'orientation générale de la politique agricole commune.

22 Il en découle qu'une entreprise ne saurait invoquer un droit acquis au maintien d'un avantage, résultant pour elle de la mise en place de l'organisation commune des marchés, et dont elle a joui à un moment donné. Dans ces conditions, la réduction d'un tel avantage ne saurait être considérée comme une atteinte à un droit fondamental.

[...]

31 Le respect des principes généraux du droit communautaire, qui s'impose à toute autorité chargée d'appliquer des règlements communautaires, a pour effet d'obliger les autorités, compétentes pour modifier les quotas de base, à concilier la sauvegarde des intérêts légitimes susceptibles d'être affectés. En effet, l'article 39 du traité, qui fixe les buts de la politique agricole commune, n'exprime pas seulement la volonté d'assurer un niveau de vie équitable à la population agricole, mais aussi celle d'accroître la productivité de l'agriculture, de stabiliser les marchés, de garantir la sécurité des approvisionnements et d'assurer des prix raisonnables aux consommateurs.

L'[arrêt Eridania](#) est également indiqué parmi les sources de l'[art. 16](#) par les Explications de la CDFUE. La Cour y répète la formule de l'[arrêt Nold](#), avec deux précisions supplémentaires. En premier lieu la Cour indique que le respect des principes généraux s'impose non seulement aux institutions de l'Union, mais pareillement aux autorités des États membres chargées d'appliquer les règlements de l'Union – ce qui sera repris dans l'[art. 51 par. 1 de la CDFUE](#).⁵¹ En second lieu, la Cour souligne que l'exercice de l'activité économique – et donc de la liberté d'entreprise, pour reprendre le vocabulaire actuel de la CDFUE – n'est pas un droit absolu, mais doit être concilié avec la sauvegarde d'autres intérêts légitimes, en l'occurrence ceux qui dérivent des buts de la politique agricole commune.

III.1.3. [Arrêt Sukkerfabriken Nykoebing, 151/78, 5 octobre 1979](#)

Comme l'[arrêt Eridania](#), l'[arrêt Sukkerfabriken Nykoebing](#) concernait la répartition des quotas de production entre les entreprises sucrières, cette fois-ci au Danemark.

Le Règlement (CEE) n° 741/75 du Conseil du 18/03/1975 établissant des règles particulières concernant l'achat des betteraves à sucre, disposait qu'en l'absence d'accords interprofessionnels sur la répartition entre les vendeurs des quantités de betteraves que le fabricant offre d'acheter avant les ensemencements pour la fabrication de sucre dans les

⁵¹ Art. 51 par. 1 CDFUE

« Les dispositions de la présente Charte s'adressent aux institutions, organes et organismes de l'Union dans le respect du principe de subsidiarité, ainsi qu'aux États membres uniquement lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union. En conséquence, ils respectent les droits, observent les principes et en promeuvent l'application, conformément à leurs compétences respectives et dans le respect des limites des compétences de l'Union telles qu'elles lui sont conférées dans les traités. »

limites du quota de base. En conséquence l'État membre concerné pouvait prévoir des règles pour la répartition. Le ministre de l'Agriculture danois avait adopté un arrêté à cet effet le 20 juin 1975 et Sukkerfabriken avait saisi les juridictions danoises compétentes de la légalité de l'arrêté. La Cour suprême danoise avait demandé à la Cour de statuer sur plusieurs questions préjudicielles concernant la possibilité ou non des États membres d'intervenir d'une façon qui limiterait la liberté de contracter. La Cour répondit que le Règlement n° 741/75 n'établissait pas une limitation de la liberté de contracter et renvoyait simplement au droit des États membres (v. encadré 26, nous soulignons).

ENCADRÉ 26

Arrêt Sukkerfabriken Nykoebing, 151/78, 5 octobre 1979, points 18 à 20

18 [...], compte tenu des difficultés éventuelles dans la conclusion des accords, le règlement n° 741/75 vise évidemment à lever cette interdiction pour les États membres dans les cas qu'il envisage et définit, de sorte que dorénavant les États membres sont habilités quant au droit communautaire, à intervenir en vertu de leurs propres pouvoirs et selon les modalités de leurs propres systèmes juridiques ;

19 que tant la considération dans les motifs, d'ailleurs exceptionnellement brefs, du règlement, qu'il convient de mettre l'État membre concerné à même d'intervenir, que la circonstance que le règlement a été adopté non sous la forme d'une modification soit du règlement de base n° 3330/74, notamment de son article 6, soit du règlement n° 206/68, mais sous forme d'une mesure exclusivement basée sur l'article 43 du traité, militent en faveur de l'interprétation qu'il ne vise qu'à préciser que l'organisation commune des marchés ne s'oppose pas à l'intervention de la part des États membres dans le cas envisagé ;

20 qu'une telle interprétation est confirmée par la circonstance que le règlement n° 741/75 s'abstient de toute règle ou précision quant à la procédure, quant aux formes et quant aux autorités compétentes prévues pour une intervention telle qu'envisagée, précisions auxquelles on devrait s'attendre alors qu'il s'agit de limiter la liberté de contracter, que, par contre, le règlement n° 206/68 a scrupuleusement respectée ;

Comme l'[arrêt Eridania](#), l'[arrêt Sukkerfabriken Nykoebing](#) est également indiqué parmi les sources de l'[art. 16](#) par les explications de la Charte. L'on peut estimer qu'il n'est pas évident à première vue pourquoi l'arrêt est pertinent pour la compréhension de l'art. 16 ; il l'est en quelque sorte à contrario, puisque contrairement aux arrêts [Nold](#) et [Eridania](#) précités, la Cour ne rappelle pas l'existence de principes généraux du droit relatifs à l'exercice de l'activité économique – et donc de la liberté d'entreprise – ce qui renforce l'idée que cette liberté n'est pas absolue. La Cour fait uniquement référence à la liberté de contracter pour affirmer que le règlement en question respecte cette liberté. La principale raison de la référence à l'[arrêt Sukkerfabriken Nykoebing](#) dans les Explications est de souligner le lien entre liberté d'entreprise et droit de propriété (IV.3.).

III.1.4. Arrêt Espagne et Finlande c. Parlement et Conseil, C-184/02 et C-223/02, du 9 septembre 2004

Peu après l'adoption de la [Directive 2002/15 du 11 mars 2002, relative à l'aménagement du temps de travail des personnes exécutant des activités mobiles de transport routier](#), l'Espagne et la Finlande avaient chacune saisi la Cour d'un recours en annulation. Pour l'Espagne l'inclusion des conducteurs indépendants dans le champ d'application de la directive avait pour effet d'empêcher ces derniers de consacrer tous leurs efforts et tout leur temps au succès et à la valorisation de leur entreprise, et constituait une atteinte inadmissible à leurs droits au libre exercice d'une activité professionnelle et à la liberté d'entreprendre. Pour la Finlande, d'une part l'inclusion des conducteurs indépendants constituait une violation du principe de proportionnalité, et d'autre part elle violait le principe du libre exercice d'une activité professionnelle, en particulier parce que la directive régit une série d'activités autres que la

conduite et impose la tenue d'un registre du temps de travail, ce qui constitue une atteinte inadmissible à leur droit d'organiser librement leurs activités.

Ces recours en annulation amenèrent la Cour à formuler des précisions concernant la possibilité de limiter l'usage de ces libertés pour des objectifs d'intérêt général l'application du principe de proportionnalité. En l'espèce la Cour, comme l'A. g. STIX-HACKL, a estimé qu'il ne s'agissait pas d'une intervention « démesurée et intolérable » portant atteinte à la substance même des droits ni une violation du principe de proportionnalité (v. encadré 27, nous soulignons).

ENCADRÉ 27

Arrêt Espagne et Finlande c. Parlement et Conseil, C-184/02 et C-223/02, 9 septembre 2004, points 46 et 50 à 52

Sur les moyens tirés d'une violation du droit au libre exercice d'une activité professionnelle et à la liberté d'entreprendre, d'une violation du principe de proportionnalité et du fait que la directive attaquée n'a pas pour objet la sécurité routière

46 Le royaume d'Espagne soutient, d'une part, que l'inclusion des conducteurs indépendants dans le champ d'application de la directive attaquée a pour effet d'empêcher les transporteurs routiers indépendants de consacrer tous leurs efforts et tout leur temps au succès et à la valorisation de leur entreprise, et constitue une atteinte inadmissible à leurs droits au libre exercice d'une activité professionnelle et à la liberté d'entreprendre.

50 À titre liminaire, il y a lieu de souligner que, à l'audience, le royaume d'Espagne a précisé que son moyen, présenté au point 47 du présent arrêt, pris du fait que la directive attaquée n'a pas pour objet la sécurité routière, tend à dénoncer l'atteinte disproportionnée portée par ladite directive à la liberté dont doivent jouir les conducteurs indépendants dans l'organisation de leurs activités professionnelles. Ce moyen se confond donc avec son moyen tiré d'une violation du droit au libre exercice d'une activité professionnelle et à la liberté d'entreprendre.

51 Le libre exercice d'une activité professionnelle fait partie des principes généraux du droit communautaire [...]. Il en va de même de la liberté d'entreprendre, laquelle se confond avec le libre exercice d'une activité professionnelle [...].

52 Ces libertés n'apparaissent toutefois pas comme des prérogatives absolues, mais doivent être prises en considération par rapport à leur fonction dans la société. Par conséquent, des restrictions peuvent leur être apportées, à condition qu'elles répondent à des objectifs d'intérêt général et ne constituent pas, au regard du but poursuivi, une intervention démesurée et intolérable qui porterait atteinte à la substance même des libertés ainsi garanties [...].

L'arrêt est particulièrement significatif en ce qu'il se base sur l'idée que la liberté d'entreprendre se confond avec la liberté professionnelle, nonobstant la différenciation opérée dans la CDFUE entre les articles 15 et 16. Il est vrai que la CDFUE n'avait pas encore valeur contraignante au moment de l'arrêt, et que la Cour évitait pour cela de s'y référer, contrairement à ce que faisaient déjà certains avocats généraux et au Tribunal avant l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne. Quant aux précisions relatives au respect du principe de proportionnalité et le rappel que ces libertés n'apparaissent pas comme des prérogatives absolues, il s'agit d'une synthèse de la jurisprudence précédente de la Cour.

Contrairement aux arrêts précédemment examinés, le présent arrêt n'est évidemment pas mentionné dans les Explications, puisque celles-ci ont été rédigées quatre ans auparavant.

III.2. Contenu de la liberté d'entreprise

En ce qui concerne le contenu de la liberté d'entreprise, la jurisprudence de la Cour est marquée par son aspect casuistique, qui tient au fait que la Cour est liée par les circonstances des recours et renvois préjudiciels et par les arguments soutenus par les parties et le cas échéant les observations formulées par les États membres qui le souhaitent au cours de la procédure devant la Cour.

Les Explications de l'[art. 16](#) font référence aux arrêts antérieurs à la CDFUE [Nold](#), 4/73, [Eridania](#), 230/78, et [Sukkerfabriken Nykoebing](#), examinés précédemment, auxquels il faut ajouter l'arrêt [Espagne c. Commission, C-240/97](#), comme sources de l'[art. 16](#) CDFUE en ce qui concerne la liberté contractuelle comme composante de la liberté d'entreprise.

Pour ce qui est de la jurisprudence postérieure à l'adoption de la CDFUE, c'est dans les conclusions des avocats généraux que l'on trouve les principales tentatives de synthèse relatives au contenu de la liberté d'entreprise. Nous y ajoutons un arrêt récent, qui met en lumière à la fois la consolidation de la jurisprudence sur l'[art. 16](#) de la CDFUE et l'impact de l'environnement dans le contexte des défis posés par le terrorisme international.

III.2.1. [Arrêt Espagne c. Commission, C-240/97, 5 octobre 1999](#)

L'Espagne avait demandé l'annulation partielle de la [décision 97/333/CE de la Commission, du 23 avril 1997](#) relative à l'apurement des comptes des États membres au titre des dépenses financées par le Fonds européen d'orientation et de garantie agricole (FEOGA), section « garantie », pour l'exercice financier 1993. La Commission avait refusé de mettre à la charge du FEOGA le remboursement à l'Espagne d'importantes sommes concernant des restitutions à l'exportation de beurre, à l'exportation de viande bovine et concernant des aides à des opérations de transformation d'agrumes.

En ce qui concerne les exportations de beurre en particulier, la Commission refusait de rembourser les sommes versées à titre d'avance parce que les dates de certains contrats d'exportation avaient été modifiées par accord entre les parties, ce qui permettait le versement de montants compensatoires. Comme l'expliquait l'A. g. LÉGER dans ses [conclusions](#) (point 221) il ne s'agissait pas « *de falsifier la réalité en remplaçant fictivement une date par une autre, mais tout simplement de substituer un contrat à un autre en estimant, comme le principe de la liberté contractuelle leur en laisse le loisir, que, compte tenu des données nouvelles ayant trait aux conditions du versement d'aides financières, les précédents contrats non exécutés sont résolus et remplacés par de nouveaux contrats, dont les parties, l'objet et le prix sont identiques, mais qui sont différents quant à la date de leur conclusion* » (nous soulignons). L'avocat général estimait donc que les corrections apportées par la Commission n'étaient pas justifiées. La Cour a suivi le même raisonnement et a annulé la Décision (v. encadré 28, nous soulignons).

ENCADRÉ 28

[Arrêt Espagne c. Commission, C-240/97, 5 octobre 1999, points 99-100](#)

99. Il convient, à titre liminaire, de constater que le droit des parties de modifier les contrats qu'elles ont conclus repose sur le principe de la liberté contractuelle et ne saurait, dès lors, être limité en l'absence d'une réglementation communautaire instaurant des restrictions spécifiques à cet égard.

100. Il s'ensuit que, pour autant que l'objet de la modification contractuelle ne s'oppose pas à l'objectif visé par la réglementation communautaire applicable et n'entraîne pas de risque de fraude, une telle modification ne peut être considérée comme illicite.

Ce qui est intéressant pour notre sujet est l'insistance sur la liberté contractuelle, avant la consécration de celle-ci par l'[art. 16](#) de la CDFUE ce qui justifie que les Explications y fassent référence.

III.2.2. Conclusions de l'A. g. TIZZANO du 7 avril 2005 dans l'affaire ABNA e. a., C-453/03

Fin 2003 et début 2004 trois juridictions devaient se prononcer sur des recours des compagnies ABNA Ltd e. a. contre *Secretary of State for Health et Food Standards Agency*, au Royaume-Uni, *Fratelli Martini & C. SpA, Cargill Srl*, ainsi que *Ferrari Mangimi Srl et Associazione nazionale tra i produttori di alimenti zootecnici – Assalzo* contre *Ministero delle Politiche agricole e forestali e. a.*, en Italie, et *Nederlandse Vereniging Diervoederindustrie Nevedi* contre *Productschap Diervoeder* aux Pays-Bas. Ces juridictions avaient chacune soumis à la Cour des questions préjudicielles relatives à la validité de la [directive 2002/2/CE du 28 janvier 2002, relative à la circulation des aliments composés pour animaux](#).⁵²

Selon la synthèse de l'A. g. TIZZANO, « toutes ces juridictions souhaitaient savoir si, en ayant imposé aux fabricants d'aliments pour animaux l'obligation d'indiquer – sur l'étiquette et au client à la demande de celui-ci – les quantités des matières premières utilisées dans leurs produits, ladite directive est invalide parce qu'elle est fondée sur une base juridique erronée ou, en tout état de cause, parce qu'elle viole le principe de proportionnalité et le droit fondamental de propriété. La juridiction italienne a en outre interrogé la Cour sur la validité de la directive à la lumière des principes de précaution et de non-discrimination, tandis que la juridiction néerlandaise a évoqué à cet égard également le principe de la liberté d'entreprise ».⁵³ Les conclusions de l'avocat général méritent d'être citées en particulier parce qu'elles mettent en lumière la continuité de la jurisprudence de la Cour à partir de 2004 (v. encadré 29), nous soulignons).

ENCADRÉ 29

Conclusions de l'A. g. TIZZANO, 7 avril 2005, ABNA e. a., C-453/03, points 74 à 77

2. Sur la proportionnalité et sur les droits fondamentaux de propriété et de liberté d'entreprise

74. Le principal motif d'invalidité dans la présente est en effet sans aucun doute celui relatif à la proportionnalité. Et ce d'autant plus que l'examen y afférent non seulement, comme nous l'avons vu, correspond en partie à celui relatif à la base juridique, mais tout bien considéré se superpose aussi en l'occurrence, en rendant ainsi superflue toute analyse particulière à cet égard, au contrôle du respect des droits fondamentaux de propriété et de liberté d'entreprise.

75. En effet, selon la jurisprudence de la Cour, « par rapport à leur fonction dans la société », ces deux droits fondamentaux peuvent assurément subir des « restrictions », mais celles-ci ne doivent cependant pas constituer une « intervention démesurée » au regard du but d'intérêt général qu'elles poursuivent (25). En d'autres termes, d'éventuelles mesures restrictives doivent respecter précisément le principe de proportionnalité.

76. Par conséquent, ainsi que la Commission l'a relevé à juste titre, pour répondre aux questions posées par les juridictions nationales, dans les cas qui nous occupent il n'est pas nécessaire de trancher le problème – amplement débattu entre les parties mais qui, somme toute, est sans pertinence en l'occurrence – de la brevetabilité des formules des aliments pour animaux et de l'inclusion éventuelle des secrets d'affaires parmi les droits de propriété intellectuelle protégés par le droit communautaire.

⁵² [Directive 2002/2/CE du Parlement européen et du Conseil, du 28 janvier 2002](#), modifiant la directive 79/373/CEE du Conseil concernant la circulation des aliments composés pour animaux et abrogeant la directive 91/357/CEE de la Commission, JO L 63, p. 23.

⁵³ [Conclusions de l'avocat général TIZZANO du 7 avril 2005](#) dans les s jointes C-453/03, C-11/04, C-12/04 et C-194/04, ECLI:EU:C:2005:202, Point 2.

77. Il suffit au contraire, ainsi qu'ABNA l'admet également en substance, de vérifier si les dispositions de la directive 2002/2, qui obligent les producteurs d'aliments pour animaux à révéler ces formules, sont aptes et nécessaires à la réalisation de l'objectif de protection de la santé publique qu'elles visent. Dans l'affirmative, ces dispositions respectent le principe de proportionnalité, qu'elles soient considérées de manière autonome ou en tant que limite à des restrictions potentielles apportées aux droits fondamentaux susmentionnés. Dans la négative, cela suffit pour les déclarer illégales, sans qu'il faille dès lors pousser l'examen plus avant.

L'on remarquera qu'au point 75, l'A. g. TIZZANO se réfère (par la note 25) à l'[arrêt de 1997 Affish C-183/95](#).⁵⁴ Or, au point 42 de l'arrêt en question, la Cour n'utilisait pas l'expression « liberté d'entreprise » mais celle de « libre exercice d'une activité professionnelle ». Bien entendu, il ne s'agit pas d'une erreur de l'avocat général, mais d'une référence implicite à l'arrêt [Espagne et Finlande c. Parlement et Conseil](#) du 9 septembre 2004, qui ne fait pas de distinction entre la liberté professionnelle garantie par l'art. 15 de la CDFUE et la liberté d'entreprise garantie par l'[art. 16](#). Par contre l'A. g. TIZZANO distingue entre la liberté d'entreprise et le droit de propriété, même si en l'occurrence il souligne que ces deux droits fondamentaux peuvent subir des restrictions justifiées par à leur fonction dans la société à condition qu'elles respectent le principe de proportionnalité.

L'on remarquera également que l'[arrêt de la Cour dans l'affaire ABNA](#) examine – très brièvement – la proportionnalité des restrictions relativement au droit de propriété.⁵⁵ N'ayant pas relevé de violation du principe de proportionnalité par rapport à ce dernier, la Cour n'estime pas nécessaire un examen séparé par rapport à la liberté d'exercice d'une profession,⁵⁶ et n'utilise d'ailleurs pas les termes « liberté d'entreprise », contrairement à l'avocat général. Cela s'explique par le fait que les questions posées par les juridictions à l'origine des renvois préjudiciels n'utilisaient pas cette dernière expression.

III.2.3. [Arrêt Sky Österreich, C-283/11 du 22 janvier 2013](#)

Le 11 septembre 2009, l'entreprise de télévision par satellite Sky Österreich GmbH, titulaire des droits de retransmission des matchs de football de la Ligue Europa auxquels des équipes autrichiennes participaient, et l'*Österreichischen Rundfunk* (ORF), fondation de droit public chargée de la mission de radiodiffusion et télévision publique, ont conclu un accord visant à octroyer à l'ORF le droit de réaliser de brefs reportages d'actualité et prévoyant le paiement de 700 euros par minute pour de tels reportages. Un litige à ce propos entre Sky et l'ORF avait été soumis au *Bundeskommunikationssenat* (Conseil supérieur fédéral de la communication). Ce dernier avait sursis à statuer et soumis à la Cour de justice de l'UE une question préjudicielle concernant la validité de l'article 15, paragraphe 6, de la [Directive 2010/13/UE du 10 mars 2010 dite directive Services de médias audiovisuels](#).

Selon cette disposition « *les États membres veillent, conformément à leurs système et pratiques juridiques, à ce que les modalités et conditions relatives à la fourniture de ces brefs extraits soient définies, notamment en ce qui concerne les modalités de compensation financière, la longueur maximale des brefs extraits et les délais quant à leur diffusion. Lorsqu'une compensation financière est prévue, elle ne dépasse pas les frais supplémentaires directement occasionnés par la fourniture de l'accès* ».

Il était demandé à la Cour de dire si la disposition était conforme aux arts. 16 et 17 de la CDFUE ainsi qu'à l'article 1er du protocole additionnel [n° 1] à la CEDH qui, comme l'[art. 17](#) de la

⁵⁴ [Arrêt de la Cour du 17 juillet 1997, Affish BV contre Rijksdienst voor de keuring van Vee en Vlees](#), C-183/95, ECLI:EU:C:1997:373.

⁵⁵ [Arrêt de la Cour du 6 décembre 2005, ABNA](#), C-453/03, C-11/04, C-12/04 et C-194/04. Point 87.

⁵⁶ Id. Point 88.

CDFUE, garantit la droite propriété. Ce fut l'occasion pour la Cour d'apporter des précisions complémentaires sur le contenu de la liberté d'entreprise (v. encadré 30, nous soulignons)

ENCADRÉ 30

Arrêt Sky Österreich, C-283/11, 22 janvier 2013, points 42 à 46

41 L'article 16 de la Charte dispose que « la liberté d'entreprise est reconnue conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales ».

42 La protection conférée par ledit article 16 comporte la liberté d'exercer une activité économique ou commerciale, la liberté contractuelle et la concurrence libre, ainsi qu'il découle des explications afférentes à ce même article, lesquelles doivent, conformément aux articles 6, paragraphe 1, troisième alinéa, TUE et 52, paragraphe 7, de la Charte, être prises en considération pour l'interprétation de celle-ci (arrêt du 22 décembre 2010, DEB, C-279/09, Rec. p. I-13849, point 32).

43 En outre, la liberté contractuelle comprend, notamment, le libre choix du partenaire économique (voir, en ce sens, arrêt du 10 juillet 1991, Neu e. a., C-90/90 et C-91/90, Rec. p. I-3617, point 13), ainsi que la liberté de déterminer le prix pour une prestation (voir, en ce sens, arrêts du 22 mars 2007, Commission/Belgique, C-437/04, Rec. p. I-2513, point 51, ainsi que du 19 avril 2012, F-Tex, C-213/10, point 45).

44 L'article 15 de la directive 2010/13 a pour conséquence, ainsi qu'il ressort des points 35 et 37 des conclusions de M. l'Avocat général, que le titulaire de droits exclusifs de radiodiffusion télévisuelle ne peut choisir librement les organismes de radiodiffusion télévisuelle avec lesquels il conclut un accord relatif à l'octroi d'un droit de réalisation de brefs reportages d'actualité. De même, eu égard au paragraphe 6 de cet article, disposition à propos de laquelle la juridiction de renvoi interroge la Cour, le titulaire de droits exclusifs de radiodiffusion télévisuelle ne peut décider librement du prix auquel il fournit l'accès au signal aux fins de la réalisation de brefs reportages d'actualité. Cette disposition empêche, notamment, un tel titulaire de faire participer les organismes de radiodiffusion télévisuelle qui réalisent de brefs reportages d'actualité aux coûts d'acquisition des droits exclusifs de radiodiffusion télévisuelle. Dans ces conditions, cet article 15, paragraphe 6, est constitutif d'une ingérence dans la liberté d'entreprise des titulaires de droits exclusifs de radiodiffusion télévisuelle.

45 Toutefois, conformément à la jurisprudence de la Cour, la liberté d'entreprise ne constitue pas une prérogative absolue, mais doit être prise en considération par rapport à sa fonction dans la société (voir, en ce sens, arrêts du 9 septembre 2004, Espagne et Finlande/Parlement et Conseil, C-184/02 et C-223/02, Rec. p. I-7789, points 51 et 52, ainsi que du 6 septembre 2012, Deutsches Weintor, C-544/10, point 54 et jurisprudence citée).

46 Sur le fondement de cette jurisprudence et eu égard au libellé de l'article 16 de la Charte, qui se distingue de celui des autres libertés fondamentales consacrées au titre II de celle-ci tout en étant proche de celui de certaines dispositions du titre IV de cette même Charte, la liberté d'entreprise peut être soumise à un large éventail d'interventions de la puissance publique susceptibles d'établir, dans l'intérêt général, des limitations à l'exercice de l'activité économique.

L'intérêt principal de l'arrêt *Sky Österreich* tient au fait qu'il complète les Explications relatives à l'art. 16, en ajoutant la précision que la liberté contractuelle comprend, notamment, le libre choix du partenaire économique, qui fait l'objet d'une jurisprudence antérieure à la proclamation de la CDFUE, ainsi que la liberté de déterminer le prix pour une prestation. En ce qui concerne les limitations qui peuvent être apportées à la liberté d'entreprise, l'arrêt applique son raisonnement habituel pour constater la légalité de l'art. 15 par. 6 de la Directive Services de médias audiovisuels ce qui en l'espèce doit conduire la juridiction autrichienne à donner raison à l'ORF.

III.2.4. [Conclusions de l'A. g. CRUZ VILLALÓN du 19 février 2013 dans l' *Alemo-Herron e.a.*, C-426/11](#)

Comme indiqué en introduction de cette section, la jurisprudence de la Cour est marquée par son aspect casuistique, qui tient au fait que la Cour est tenue par les circonstances des recours et renvois préjudiciels et par les arguments soutenus par les parties. La meilleure synthèse, de cette jurisprudence est à notre avis donnée par l'A. g. CRUZ VILLALÓN dans l'affaire *Alemo-Herron* (v. encadré 33, nous soulignons).

M. *Alemo-Herron* et vingt-trois autres personnes s'opposaient à leur employeur à propos de clauses concernant le maintien de leurs droits en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements. La *Supreme Court* du Royaume-Uni demandait si la [Directive 2001/23/CE du 12 mars 2001 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements](#) interdit, autorise ou exige que les États membres acceptent le transfert des clauses conclues entre les travailleurs et l'entrepreneur cédant avant le transfert d'une entreprise, et si cela avait effet d'obliger l'entrepreneur cessionnaire à se soumettre aux conditions convenues dans les conventions collectives futures, quand bien même ledit entrepreneur ne pourrait pas participer à la négociation de la convention en question.

Le droit du Royaume-Uni a traditionnellement laissé une large marge de manœuvre aux partenaires sociaux, en permettant que soient également transférées, au cours du transfert d'une entreprise, les clauses dynamiques de renvoi aux conventions collectives. Dans un arrêt portant sur le contexte spécifique du droit du travail allemand, la Cour avait exclu que la directive 2001/23 impose aux États membres l'obligation de garantir le transfert de telles clauses dynamiques. Cet arrêt avait donné lieu à des décisions contradictoires des tribunaux du Royaume-Uni, si bien que la *Supreme Court* avait demandé à la Cour de délimiter la portée de l'article 3, paragraphe 3, de la directive 2001/23, compte tenu de l'interprétation qui en a été faite dans le cas allemand (v. encadré 31, nous soulignons).

ENCADRÉ 31

[Conclusions de l'A. g. CRUZ VILLALÓN, 19 février 2013 *Alemo-Herron e.a.*, C-426/11, points 46 à 52](#)

46. *Dans ce cas de figure, comme je l'exposerai ci-après, le droit fondamental en jeu n'est pas la liberté d'association négative de l'entrepreneur, mais son droit fondamental à la liberté d'entreprise, que l'article 16 de la charte des droits fondamentaux reconnaît « conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales ».*

47. *Comme je l'ai déjà exposé précédemment, je considère que la directive 2001/23 n'interdit pas aux États membres d'établir des régimes de droit du travail dans lesquels les clauses dynamiques de renvoi aux conventions collectives font partie de la cession de droits et obligations induite par un transfert d'entreprises. Cependant, on le sait, les États membres, y compris lorsqu'ils disposent d'une marge de manœuvre expressément conférée par le droit de l'Union, doivent l'exercer en conformité avec ce droit [...]. Cette subordination inclut, entre autres, naturellement, les droits fondamentaux, comme l'article 51 de la charte des droits fondamentaux le prévoit expressément. Partant, si le Royaume-Uni peut effectivement autoriser les partenaires sociaux à inclure dans les contrats de travail des clauses dynamiques de renvoi aux conventions collectives, cette faculté ne peut déboucher sur des actions contraires aux droits fondamentaux visés dans ladite charte, y compris la liberté d'entreprise consacrée à l'article 16.*

48. *La liberté d'entreprise a une longue histoire en droit de l'Union [...]. Conçue à l'origine comme un corollaire du droit fondamental de propriété [...], elle a commencé dès les années 80 à acquérir une autonomie propre, jusqu'à atteindre le rang de principe général du droit de l'Union [...]. Aujourd'hui, les explications relatives à la charte des droits fondamentaux soulignent que cet article se base sur la*

jurisprudence de la Cour qui reconnaît la liberté d'exercer une activité économique ou commerciale, mais aussi la liberté contractuelle et le principe de libre concurrence [...].

49. Cependant, si la liberté d'entreprise compte ces trois sources, il n'en reste pas moins que la jurisprudence n'a, à ce jour, pas donné une définition complète et opérationnelle de cette liberté. Les arrêts dans lesquels la Cour a eu l'occasion de se prononcer à ce sujet se sont bornés soit à renvoyer au droit de propriété, soit à énoncer succinctement les dispositions de l'article 16 de la charte des droits fondamentaux.

50. Ce qui a été dit n'empêche pas de déduire le contenu de base de ce droit et, dans ce but, les sources auxquelles se réfèrent les explications relatives à l'article 16 de ladite charte fournissent une aide précieuse. En effet, la liberté d'entreprise, telle qu'elle est proclamée à l'article cité, opère comme une garantie de l'initiative et de l'activité économique, évidemment soumise à des limitations, mais assurant en tout état de cause l'existence de conditions minimales d'action économique sur le marché intérieur. Ainsi, la liberté d'entreprise opère comme une limite à l'action de l'Union dans sa fonction législative et exécutive, comme à celle des États membres lorsqu'ils appliquent le droit de l'Union.

51. D'autre part, la liberté d'entreprise, bien qu'elle se trouve étroitement liée au droit fondamental de propriété, protège, dans le droit de l'Union comme dans le droit de plusieurs États membres [...], des situations juridiques différentes. Si le droit de propriété porte sur le domaine de biens matériels et immatériels, la liberté d'entreprise protège l'initiative économique et la capacité d'agir sur un marché, mais non les bénéfices concrets, traduits en un montant patrimonial, obtenus sur ledit marché [...].

52. Il convient enfin de dire que la liberté d'entreprise constitue un droit fondamental avec une forte vocation de pondération. Le caractère non absolu du droit contribue à ce que son application se réalise très communément par opposition à d'autres droits fondamentaux, comme le démontre la jurisprudence de la Cour qui, jusqu'à ce jour, a pondéré la liberté d'entreprise avec d'autres droits fondamentaux, comme la protection de l'intimité [...], de la santé [...], ou de la propriété intellectuelle [...].

Ces conclusions ont été prononcées un peu moins de huit ans après celles précédemment citées de l'A. g. TIZZANO, plus de douze ans après la proclamation de la CDFUE et plus de quatre ans après l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne qui a consacré le caractère obligatoire de celle-ci. Le premier paragraphe cité est particulièrement utile pour retracer l'histoire de la reconnaissance de la liberté d'entreprise.⁵⁷ La différenciation proposée par l'avocat général entre les situations juridiques protégées par la liberté d'entreprise et le droit de propriété est particulièrement utile, de même que la référence à la pondération entre liberté d'entreprise d'une part, et d'autre part protection de l'intimité, de la santé ou de la propriété intellectuelle (v. infra IV).

III.2.5. **Arrêt *Bank Melli Iran*, C-124/20 du 1 décembre 2021**

Bank Melli Iran est la première banque nationale iranienne et l'ancienne banque centrale, avec une série de succursales dans d'autres États que l'Iran, notamment en Allemagne à Hambourg ; son activité principale consiste à conclure des opérations commerciales étrangères avec l'Iran. *Telekom Deutschland GmbH*, est une filiale de *Deutsche Telekom*, groupe qui emploie plus de 270 000 personnes dans le monde, dont 50 000 aux États-Unis, où environ 50 % de son chiffre est réalisé. Les deux sociétés ont conclu un contrat-cadre dans le cadre duquel, *Bank Melli Iran* a commandé différents services que *Telekom Deutschland* a mis à disposition et facturés mensuellement pour un montant d'approximativement 2 000 euros, somme qui a toujours été payée sans retard. Les services régis par ces contrats constituent la base exclusive des structures de communication interne et externe de *Bank Melli Iran* en Allemagne et sont, par conséquent indispensables à ses activités commerciales.

⁵⁷ Les conclusions font notamment référence aux arrêts *Eridania*, *Sukkerfabriken Nykøbing*, et *Nold*, ainsi qu'à quelques autres arrêts qui ne sont pas repris dans cette étude du fait du caractère redondant des passages utiles.

La décision du président Trump de se retirer en mai 2020, au nom des États-Unis d'Amérique, de ce qui est communément connu comme étant l' « accord sur le nucléaire iranien » conclu en juillet 2015, a eu pour effet de déclencher le rétablissement de certaines sanctions américaines à l'encontre de sociétés et autres entités iraniennes, dont l'application avait été suspendue en 2015. Afin de prévenir les effets de cette réactivation des sanctions américaines dirigées contre des entités iraniennes, l'Union européenne avait ajouté la législation américaine relative au programme de sanctions contre l'Iran à la liste des législations étrangères couvertes par la « loi de blocage » de l'UE de novembre 1996.⁵⁸ En conséquence de la législation américaine sur les sanctions, qui a un effet extraterritorial, qui risquait de conduire à des condamnations de *Deutsche Telekom* aux États-Unis. *Telekom Deutschland* a notifié, par lettre du 16 novembre 2018, la résiliation de tous les contrats la liant *Bank Melli Iran*. Cette dernière a introduit un recours devant les tribunaux allemands fondé sur une violation de la « loi de blocage » de l'UE.

En appel, le tribunal de Hambourg compétent a sursis à statuer et posé quatre questions préjudicielles à la Cour de justice de l'UE, dont la dernière portait sur la possibilité « au vu des articles 16 et 52 de la [CDFUE], d'une part, et de la possibilité d'accorder des dérogations au titre de l'article 5, second alinéa, [de la loi de blocage de l'UE], d'autre part, même lorsque l'opérateur économique de l'Union européenne risquerait, en poursuivant la relation commerciale avec le partenaire contractuel listé, de subir d'importantes pertes économiques sur le marché américain (en l'espèce 50 % du chiffre d'affaires du groupe) ». La Cour se devait ainsi d'examiner une situation particulièrement complexe du point de vue de la liberté d'entreprise (v. encadré 32, nous soulignons).

ENCADRÉ 102

Arrêt *Bank Melli Iran*, C-124/20, 1 décembre 2021, points 77 à 80 et 84 à 93

77 *Cependant, une telle annulation [de la résiliation du contrat entre les deux parties] est de nature à entraîner une limitation de la liberté d'entreprise consacrée à l'article 16 de la Charte.*

78 *Il y a lieu de rappeler à cet égard que le droit à la liberté d'entreprise comprend notamment le droit, pour toute entreprise, de pouvoir librement disposer, dans les limites de la responsabilité qu'elle encourt pour ses propres actes, des ressources économiques, techniques et financières dont elle dispose [...].*

79 *La protection conférée par l'article 16 de la Charte comporte la liberté d'exercer une activité économique ou commerciale, la liberté contractuelle et la concurrence libre [...] et vise, notamment, le libre choix du partenaire économique ainsi que la liberté de déterminer le prix demandé pour une prestation [...].*

80 *Toutefois, la liberté d'entreprise consacrée à l'article 16 de la Charte ne constitue pas une prérogative absolue, mais doit, d'une part, être prise en considération par rapport à sa fonction dans la société [...] et, d'autre part, être mise en balance avec les autres intérêts protégés par l'ordre juridique de l'Union [...] ainsi que les droits et les libertés d'autrui [...].*

84 *En l'occurrence, il convient de rappeler que, si l'article 5, premier alinéa, du règlement no 2271/96 énonce qu'aucune personne visée à l'article 11 de celui-ci ne se conforme aux lois annexées, cet article 5, second alinéa, prévoit, toutefois, qu'une personne peut être autorisée, selon les procédures prévues aux articles 7 et 8 du règlement no 2271/96, à se conformer entièrement ou partiellement aux prescriptions ou aux interdictions découlant de ces lois annexées, dans la mesure où le non-respect de celles-ci léserait gravement les intérêts de cette personne ou ceux de l'Union. En vertu de ces procédures, il appartient à la Commission d'accorder de telles autorisations, avec l'assistance du comité de la législation extraterritoriale visé à l'article 8 de ce règlement. Ainsi, conformément au système harmonisé mis en place par ledit règlement, la*

⁵⁸ [Règlement \(CE\) no 2271/96 du Conseil, du 22 novembre 1996, portant protection contre les effets de l'application extraterritoriale d'une législation adoptée par un pays tiers, ainsi que des actions fondées sur elle ou en découlant.](#)

Commission est, en principe, chargée d'apprécier, sous le contrôle de la Cour, si le fait de ne pas se conformer aux lois annexées léserait gravement les intérêts de ladite personne ou ceux de l'Union, cette institution étant tenue de se conformer à son obligation de respecter les droits fondamentaux dont la liberté d'entreprise.

85 En vertu de l'article 4 du règlement d'exécution 2018/1101, lequel fixe, selon l'article 1er de celui-ci, les critères d'application de l'article 5, second alinéa, du règlement no 2271/96, la Commission est notamment obligée, pour apprécier si un dommage grave serait causé aux intérêts protégés visés à cette dernière disposition, de tenir compte de critères non cumulatifs, tels que la probabilité que l'intérêt protégé soit spécifiquement menacé, eu égard au contexte, à la nature et à l'origine du dommage causé à l'intérêt protégé, l'existence d'un lien substantiel avec le pays tiers qui est à l'origine de la législation extraterritoriale visée ou des actions ultérieures, les effets négatifs sur l'exercice de l'activité économique et, en particulier, la probabilité que la personne visée à l'article 11 du règlement no 2271/96 qui a demandé l'autorisation prévue à l'article 5, second alinéa, de ce règlement subisse des pertes économiques importantes, pouvant par exemple menacer sa viabilité ou entraîner un risque grave de faillite, ou encore la probabilité que la jouissance de ses droits individuels par cette personne soit notablement entravée.

86 Il s'ensuit que la limitation à la liberté d'entreprise résultant de la nécessité de respecter l'article 5, premier alinéa, du règlement no 2271/96 est prévue par la loi.

87 S'agissant de la condition tenant au respect du contenu essentiel de la liberté d'entreprise, il y a lieu de rappeler qu'il y est potentiellement porté atteinte, notamment, lorsqu'une entreprise est dépourvue de la faculté de faire valoir efficacement ses intérêts dans un processus contractuel [...].

88 En l'occurrence, toutefois, annuler la résiliation des contrats en cause au principal en raison de la violation de l'article 5 du règlement no 2271/96 aurait pour effet non pas de priver Telekom de la faculté de faire valoir ses intérêts en général dans le cadre d'une relation contractuelle, mais plutôt de limiter cette faculté, une telle annulation n'étant justifiée que dans la mesure où Telekom a procédé à cette résiliation en vue de se conformer aux lois annexées.

89 S'agissant encore de la condition selon laquelle la limitation de la liberté d'entreprise doit répondre effectivement à des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union ou au besoin de protection des droits et des libertés d'autrui, il résulte de ce qui a été exposé au point 76 du présent arrêt que cette limitation pouvant découler de l'annulation d'une résiliation contractuelle telle que celle en cause au principal satisfait également cette condition, puisqu'elle contribue aux objectifs du règlement no 2271/96, rappelés aux points 35 à 37 du présent arrêt.

90 Cela étant, et s'agissant enfin de la condition tenant à la proportionnalité de la limitation, dans la mesure où l'activité économique de Telekom en dehors de l'Union est exposée aux sanctions prévues par les États-Unis à l'encontre de personnes méconnaissant les sanctions secondaires prises par ce pays tiers contre l'Iran, la juridiction de renvoi est tenue d'apprécier si ces premières sanctions seraient susceptibles d'entraîner des effets disproportionnés pour cette entreprise au regard des objectifs du règlement no 2271/96 visant à protéger l'ordre juridique établi et les intérêts de l'Union en général, et ainsi de réaliser l'objectif de libre circulation des capitaux entre les États membres et les pays tiers.

91 À cet égard, la limitation de la liberté d'entreprise résultant de l'annulation éventuelle de la résiliation d'un contrat contraire à l'interdiction prévue à l'article 5, premier alinéa, du règlement no 2271/96 apparaît, en principe, nécessaire pour contrecarrer les effets des lois annexées, protégeant ainsi l'ordre juridique établi et les intérêts de l'Union en général.

92 Il incombe néanmoins à la juridiction de renvoi, en outre, de mettre en balance, dans cet examen de proportionnalité, la poursuite de ces objectifs du règlement no 2271/96, servie par l'annulation d'une résiliation méconnaissant l'interdiction prévue à l'article 5, premier alinéa, de ce règlement, et la probabilité que Telekom soit exposée à des pertes économiques ainsi que l'ampleur de celles-ci au cas où cette entreprise ne pourrait mettre fin à ses relations commerciales avec une personne figurant sur la liste SDN.

93 Présente également une pertinence dans le cadre de cet examen de proportionnalité la circonstance que Telekom n'a, sous réserve de vérification par la juridiction de renvoi, pas introduit auprès de la Commission une demande de dérogation à l'interdiction posée à l'article 5, premier alinéa, du règlement no 2271/96, et s'est de la sorte privée de la possibilité d'éviter la limitation de sa liberté d'entreprise qu'emporterait

l'annulation de la résiliation des contrats en cause avec BMI découlant de son éventuelle méconnaissance de cette interdiction.

Comme on le voit, il s'agit d'un arrêt difficile à lire pour un non-spécialiste, ce qui est dû à la complexité du droit applicable. L'arrêt est particulièrement intéressant du fait qu'il concerne une partie importante de l'[art. 16](#) de la CDFUE, à savoir la mention selon laquelle la liberté d'entreprise s'exerce « *conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales* ». Comme le relève l'arrêt, il s'agit d'une mention courante dans les dispositions du Titre IV Solidarité de la CDFUE, alors qu'elle est unique dans le Titre II Libertés (v. infra IV.).

En l'espèce il faut relever que, comme cela arrive souvent, la Cour ne se prononce pas sur le fond de l'affaire, mais indique à la juridiction allemande les critères qu'elle doit utiliser pour juger du litige qu'elle doit résoudre.

III.3. La possibilité de limiter la liberté d'entreprise pour des motifs d'intérêt général dans le respect du principe de proportionnalité

L'arrêt [Bank Melli Iran, C-124/20 du 1 décembre 2021](#) précité fait référence entre autres à l'affaire *Schaible*. D'autres arrêts sont également pertinents pour comprendre quelles sont les limites possibles à la liberté d'entreprise pour des motifs d'intérêt général et comment la Cour vérifie le respect du principe de proportionnalité.

III.3.1. [Arrêt Schaible, C-101/12 du 17 octobre 2013](#)

Il s'agit d'une affaire parmi d'autres semblables soumises à la Cour de justice de l'UE, mais étant donné que l'arrêt *Schaible* est constamment cité par la Cour et par la doctrine, il est utile de disposer des extraits pertinents de l'arrêt (v. encadré 33, nous soulignons). M. Schaible, un éleveur allemand de moutons détenant 420 brebis, avait introduit une procédure devant le tribunal administratif de Stuttgart en Allemagne contre le Land de Bade-Wurtemberg, afin d'être exonéré de plusieurs obligations fixées par le [Règlement 21/2004 du 17 décembre 2003 établissant un système d'identification et d'enregistrement des animaux des espèces ovine et caprine](#). Selon M. Schaible, le nouveau système d'identification individuelle électronique des ovins et des caprins introduit par le règlement pour lutter contre les épizooties n'était pas adapté pour atteindre cet objectif, était inutilement lourd et coûteux de même que discriminatoire. En tant que tel, ce règlement aurait violé la liberté d'entreprise des détenteurs d'animaux, consacrée par l'[article 16](#) de la CDFUE ainsi que le principe d'égalité de traitement visé à l'[article 20](#) de la CDFUE*.

* NdE : Pour une comparaison sur la réglementation des **principes d'égalité et de non-discrimination** dans différents ordres juridiques, voir :

- **Allemagne** : REIMER, F. : [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, XIV und 77 S., Referenz PE 659.305 (version originale en allemand) ; [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Allemagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, XIV et 111 pp., référence PE 729.295 (version en français mise à jour et avec commentaires) ;
- **Autriche** : VAŠEK, M. : [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Österreich](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, VIII und 44 S., Referenz PE 659.277 (version originale en allemand) ; [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Autriche](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2020, VIII et 49 pp., référence

PE 659.277 (version en français avec commentaires) ;

- **Belgique** : BEHRENDT, CH. : [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.087 (version originale en français) ; [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Bélgica](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), julio 2022, X y 82 pp., referencia PE 733.602 (version en espagnol mise à jour avec commentaires) ; [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Belgien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Dezember 2022, VII und 106 S., Referenz PE 739.262 (version en allemand mise à jour avec commentaires) ;
- **Canada** : SHEPPARD, C. : [The principles of equality and non-discrimination, a comparative law perspective - Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), November 2020, VIII and 64 pp., reference PE 659.362 (version originale en anglais) ; [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2022, X et 92 pp., référence PE 698.937 (version en français avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;
- **Chili** : GARCÍA PINO, G. : [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Chile](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), marzo 2021, VIII y 120 pp., referencia PE 690.533 ; [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Chile](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), febrero 2023, X y 178 pp., referencia PE 739.352 (deuxième édition mise à jour avec commentaires ajoutés) ; [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Chile](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Februar 2023, XII und 210 S., Referenz PE 739.353 (version en allemand avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;
- **Conseil de l'Europe** : ZILLER, J. : [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2020, VIII et 72 pp., référence PE 659.276 ; [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Consejo de Europa](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), octubre 2022, IX y 122 pp., referencia PE 738.179 (version en espagnol avec commentaires ajoutés et mise à jour) ; [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Europarat](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2022, X und 138 S., Referenz PE 739.217 (version en allemand avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;
- **Espagne** : GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), octubre 2020, VIII y 104 pp., referencia PE 659.297 (version originale en espagnol) ; [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Espagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2022, X et 167 pp., référence PE 733.554 (version en français avec commentaires ajoutés et mise à jour) ; [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Spanien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Januar 2023, X und 194 S., Referenz PE 739.207 (version en allemand avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;
- **États-Unis** : OSBORNE, E.L. : [The principles of equality and non-discrimination, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), March 2021, XII and 83 pp., reference PE 689.375 (version originale en anglais) ; [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - États-Unis d'Amérique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2022, XIII et 111 pp., référence PE 698.938 (version en français avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;
- **France** : PONTTHOREAU, M.-C. : [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), janvier 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.061 (version originale en français) ; [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Francia](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), abril 2022, XI y 83 pp., referencia PE 729.378 (version en espagnol avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;
- **Italie** : LUCIANI, M. : [I principi di eguaglianza e di non discriminazione, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2020, X e 71 pp., referencia PE 659.298 ;

ENCADRÉ 33

Arrêt Schaible, C-101/12, 17 octobre 2013, points 24 à 28, 35, 36, 43 et 60

22 Par ses questions, la juridiction de renvoi demande, en substance, à la Cour d'apprécier la validité des articles 3, paragraphe 1, 4, paragraphe 2, 5, paragraphe 1, et 9, paragraphe 3, premier alinéa, ainsi que de l'annexe B, point 2, du règlement n° 21/2004 au regard de la liberté d'entreprise et du principe d'égalité de traitement.

23 Selon ladite juridiction, les obligations auxquelles les éleveurs d'ovins et de caprins sont soumis en vertu desdites dispositions du règlement n° 21/2004, à savoir l'identification individuelle des animaux, leur identification individuelle électronique et la tenue à jour d'un registre (ci-après les « obligations litigieuses ») sont susceptibles, d'une part, de violer l'article 16 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la « Charte »), consacrant la liberté d'entreprise, du fait d'une ingérence disproportionnée dans les droits desdits éleveurs et, d'autre part, d'être discriminatoires.

Sur la liberté d'entreprise

24 Aux termes de l'article 16 de la Charte, la liberté d'entreprise est reconnue conformément au droit de l'Union.

25 La protection conférée par ledit article 16 comporte la liberté d'exercer une activité économique ou commerciale, la liberté contractuelle et la concurrence libre ainsi qu'il découle des explications afférentes à ce même article, lesquelles doivent, conformément aux articles 6, paragraphe 1, troisième alinéa, TUE et 52, paragraphe 7, de la Charte, être prises en considération pour l'interprétation de celle-ci [...].

26 Les dispositions du règlement n° 21/2004 en cause au principal soumettent les éleveurs d'ovins et de caprins à des obligations relatives à une identification individuelle électronique des animaux et à la tenue à jour d'un registre d'exploitation. Ainsi, en ce qui concerne les éleveurs d'animaux à des fins commerciales, lesdites dispositions sont susceptibles de limiter l'exercice de la liberté d'entreprise.

27 Toutefois, l'article 52, paragraphe 1, de la Charte admet que des limitations peuvent être apportées à l'exercice des droits et libertés, tels que la liberté d'entreprise, pour autant que ces limitations sont prévues par la loi, respectent le contenu essentiel desdits droits et libertés et que, dans le respect du principe de proportionnalité, elles sont nécessaires et répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union européenne ou au besoin de protection des droits et libertés d'autrui [...].

28 Selon la jurisprudence de la Cour, la liberté d'entreprise ne constitue pas une prérogative absolue. Elle peut être soumise à un large éventail d'interventions de la puissance publique susceptibles d'établir, dans l'intérêt général, des limitations à l'exercice de l'activité économique [...].

35 La protection sanitaire, la lutte contre les épizooties et le bien-être des animaux, objectifs qui se recoupent, constituent des objectifs d'intérêt général légitimes de la législation de l'Union, de même que l'achèvement dans le secteur concerné du marché intérieur agricole [...].

36 Cette constatation ayant été faite, il y a lieu d'examiner, en second lieu, si les moyens mis en œuvre par le règlement n° 21/2004 sont aptes à réaliser ces objectifs.

-
- **Pérou** : ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, E. : [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Perú](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), diciembre 2020, VIII y 64 pp., referencia PE 659.380 ;
 - **Suisse** : FREI, N. : [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Schweiz](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, X und 70 S., Referenz PE 659.292 (version original en allemand) ; [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, X et 95 pp., référence PE 729.316 (version en français avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;
 - **Union européenne** : SALVATORE, V. : [I principi di uguaglianza e non discriminazione, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), gennaio 2021, VIII e 61 pp., referencia PE 679.060.

[...]

43 *S'agissant, ensuite, de la question de savoir si les moyens mis en œuvre par le règlement n° 21/2004 sont nécessaires pour atteindre les objectifs poursuivis par celui-ci ainsi que de la question d'un éventuel caractère disproportionné des obligations litigieuses, il convient d'examiner trois séries de griefs évoqués par M. Schaible.*

[...]

60 *S'agissant d'un éventuel caractère disproportionné des obligations litigieuses, il convient de constater que le législateur de l'Union devait mettre en balance les intérêts en cause [...], à savoir, d'une part, la liberté d'entreprise des éleveurs d'ovins et de caprins et, d'autre part, l'intérêt général de lutter contre les épizooties des ovins et des caprins.*

L'arrêt *Schaible* est une excellente illustration de la manière dont procède la Cour pour vérifier la proportionnalité d'une mesure, lorsqu'elle le fait de manière systématique en appliquant la méthode dégagée depuis longtemps par la jurisprudence et la doctrine allemandes,⁵⁹ le test en trois étapes (*Drei-Stufen-Test*) consistant – après avoir constaté la légitimité des objectifs poursuivis – à vérifier d'abord l'adéquation d'une mesure aux objectifs, puis sa nécessité, et enfin la proportionnalité au sens strict, en pondérant l'objectif de la mesure et le moyen utilisé et en pondérant leur importance respective. L'on remarquera également que la Cour se réfère, comme elle le fait relativement souvent, aux Explications et aux dispositions du TUE et de la CDFUE elle-même selon lesquelles les Explications doivent être prises en considération pour l'interprétation de la CDFUE.

III.3.2. **Conclusions de l'A. g. WAHL du 29 mai 2013 dans l' *Schaible***

Les conclusions de l'A. g. WAHL, auxquelles la Cour se réfère d'ailleurs dans son arrêt ci-dessus, analyse notamment les différentes études effectuées à la suite de la crise d'épizootie de l'année 2001 qui suggéraient une profonde révision du cadre réglementaire de l'identification des animaux préalable au règlement de 2004. Les conclusions procèdent de la même manière que l'arrêt de la Cour en ce qui concerne la vérification du principe de proportionnalité, mais elles sont particulièrement intéressantes du fait des remarques finales *de lege ferenda* qu'elles contiennent (v. encadré 34, nous soulignons) aux points 121 à 128.

ENCADRÉ 34

Conclusions de l'A. g. WAHL, 29 mai 2013, *Schaible*, C-101/12, points 126 à 128

126. *En ce qui concerne l'équité globale du système d'identification, je dois bien reconnaître que le système d'identification électronique prévu par le règlement n° 21/2004 ne constitue pas une solution parfaite. Ainsi que je l'ai déjà observé, à travers la dérogation en cause, certains détenteurs d'animaux peuvent bénéficier, à l'intérieur de leurs marchés d'origine, d'un avantage en termes de coût par rapport à leurs concurrents des autres États membres. En outre, il est concevable que la dérogation en cause puisse indirectement entraîner des répercussions économiques supplémentaires pour les détenteurs d'animaux qui doivent utiliser l'identification électronique. En effet, même si ces détenteurs d'animaux n'exportent pas de bétail vers des États membres appliquant la dérogation en cause, il est possible que, plus bas dans la chaîne de production, les produits dérivés de leurs animaux (tels que la viande, la laine ou le lait) puissent à un moment donné entrer en concurrence avec ceux produits dans l'État où la dérogation en cause s'applique. Il peut être raisonnablement supposé que le coût plus élevé qui doit être supporté par les détenteurs d'animaux des grands États membres peut, dans une certaine mesure, affecter le prix des produits finis mis sur le marché, et donc de rendre ces produits un peu moins concurrentiels.*

⁵⁹ V. GALETTA, D.-U. : "Chapitre I. Principe de proportionnalité", in AUBY, J.-B. et DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, J. : *Traité de droit administratif européen*, Bruxelles, 3e édition 2022, pp. 437-463.

127. *La distinction découlant de la dérogation en cause peut certes se justifier dans la situation actuelle, mais cela pourrait devenir moins vrai dans le futur. En réalité, comme de nombreuses parties dans la présente procédure l'ont observé, la technologie requise par le règlement n° 21/2004 devient de plus en plus économique grâce à une évolution technique rapide et aux économies d'échelle. La raison d'être de la dérogation en cause pourrait donc devenir de moins en moins évidente.*

128. *À ce stade, il est important d'observer que le règlement n° 21/2004 contient en réalité une disposition qui permet à la Commission de modifier le seuil démographique de la dérogation en cause (75). Néanmoins, au vu de ce qui précède, je suis enclin à croire que le législateur de l'Union devra finalement réfléchir à la possibilité de supprimer complètement la dérogation en cause. À mon avis, cela ferait progresser encore la lutte contre les épizooties, améliorerait la libre circulation des ovins et des caprins au sein de l'Union européenne et garantirait des conditions de jeu égales pour tous les détenteurs d'animaux de l'Union quelles que soient les circonstances.*

L'on peut remarquer que le Règlement n° 21/2004 du 17 décembre 2003 a en effet été abrogé par le [Règlement 2016/429 « législation sur la santé animale » du 9 mars 2016 relatif aux maladies animales transmissibles et modifiant et abrogeant certains actes dans le domaine de la santé animale](#), sans que les considérants ne se réfèrent d'ailleurs directement ni implicitement à l'arrêt *Schaible*.

III.3.3. [Arrêt *Deutsches Weintor*, C-544/10 du 6 septembre 2012](#)

Parmi les droits fondamentaux qui justifient des limitations à la liberté d'entreprise figure la protection de la santé*, garantie par l'[art. 35 de la CDFUE](#), selon lequel « Toute personne a le

* NdE : Pour une comparaison du **droit à la santé** dans différents ordres juridiques, voir:

- **Allemagne** : REIMER, F. : [Das Recht auf Gesundheit, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2021, XIV und 81 S., Referenz PE 698.770 ;
- **Argentine** : DÍAZ RICCI, S. : [El derecho a la salud, una perspectiva de Derecho Comparado - Argentina](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2021, XVIII y 134 pp., referencia PE 698.814 ;
- **Autriche** : WIMMER, A. : [Das Recht auf Gesundheit, eine rechtsvergleichende Perspektive - Österreich](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), April 2022, XI und 70 S., Referenz PE 729.394 ;
- **Belgique** : BEHRENDT, C. : [Le droit à la santé une perspective de Droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, X et 74 pp., référence PE 729.344 ;
- **Canada** : JONES, D. J. : [Right to health, a comparative law perspective - Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), May 2022, X and 98 pp., reference PE 729.444 ;
- **Conseil de l'Europe** : ZILLER, J. : [Le droit à la santé, une perspective de droit comparé - Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), septembre 2021, VIII et 67 pp., référence PE 698.030 ;
- **Espagne** : GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [El derecho a la salud, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2021, X y 89 pp., referencia PE 698.810 ;
- **États-Unis** : MARTIN, J.W. : [Right to health, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), May 2022, XII and 74 pp., reference PE 729.407 ;
- **France** : PONTTHOREAU, M.-C. : [Le droit à la santé, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2021, X et 66 pp., référence PE 698.755 ;
- **Italie** : LUCIANI, M. : [Il diritto alla salute, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), gennaio 2022, XII e 85 pp., referencia PE 698.893 ;
- **Mexique** : FERRER MAC-GREGOR POISOT, E. : [El derecho a la salud, una perspectiva de Derecho Comparado - México](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), enero 2022, X

droit d'accéder à la prévention en matière de santé et de bénéficier de soins médicaux dans les conditions établies par les législations et pratiques nationales. Un niveau élevé de protection de la santé humaine est assuré dans la définition et la mise en œuvre de toutes les politiques et actions de l'Union ». La pandémie de COVID-19 a particulièrement mis en lumière l'importance de cette disposition.⁶⁰

La protection de la santé humaine était d'ailleurs à l'arrière-plan de l'affaire *Schaible* examinée ci-dessus, étant donné les répercussions des épizooties sur la santé humaine. L'affaire *Deutsches Weintor* est fréquemment citée à ce propos par la jurisprudence et la doctrine.

La coopérative viticole *Deutsches Weintor eG* avait fait l'objet d'une procédure engagée par les services chargés de contrôler la commercialisation des boissons alcooliques dans le Land de Rhénanie-Palatinat, à propos d'une publicité dans laquelle la qualification de *bekömmlich* (digeste) que reçoit un vin s'accompagne de l'indication d'une acidité légère. En appel, la Cour administrative fédérale d'Allemagne avait saisi la Cour de justice de l'Union de questions préjudicielles relatives à l'interprétation du [Règlement 1924/2006 du 20 décembre 2006, concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires](#). Il s'agissait d'établir si la qualification *bekömmlich* constitue une « allégation de santé » faisant l'objet d'une interdiction générale du Règlement relativement aux boissons alcooliques telles que le vin en cause, et si cette interdiction était compatible avec les libertés professionnelle et d'entreprise au sens des articles 15, paragraphe 1, et 16 de la CDFUE (v. encadré 35, nous soulignons).

ENCADRÉ 35

[Arrêt *Deutsches Weintor*, C-544/10, 6 septembre 2012, points 44 à 46 et](#)

44 Au titre des droits fondamentaux pertinents au regard de l'interdiction en question, la juridiction de renvoi se réfère à l'article 15, paragraphe 1, de la Charte, en vertu duquel toute personne a le droit de travailler et d'exercer une profession librement choisie ou acceptée, ainsi qu'à l'article 16 de cette même Charte, qui garantit la liberté d'entreprise.

45 Toutefois, il importe également de tenir compte de l'article 35, deuxième phrase, de la Charte qui exige qu'un niveau élevé de protection de la santé humaine soit assuré dans la définition et la mise en œuvre de toutes les politiques et actions de l'Union. En effet, ainsi que cela ressort des considérants 1 et 18 du règlement no 1924/2006, la protection de la santé figure parmi les principales finalités de ce règlement.

46 Dans ces conditions, c'est au regard non seulement de la liberté professionnelle et de la liberté d'entreprise, mais également de la protection de la santé, qu'il y a lieu d'apprécier la compatibilité de l'interdiction, sans exception, d'une allégation du type de celle en cause au principal.

[...]

54 S'agissant, en second lieu, des libertés professionnelle et d'entreprise, il y a lieu de rappeler que, selon la jurisprudence de la Cour, le libre exercice d'une activité professionnelle tout comme le droit de propriété n'apparaissent pas comme des prérogatives absolues, mais doivent être pris en considération par rapport à leur fonction dans la société (voir, en ce sens, arrêt du 14 décembre 2004, *Swedish Match*, C-210/03, Rec. p. I-11893, point 72). Par conséquent, des restrictions peuvent être apportées à l'exercice de ces libertés, à

y 116 pp., referencia PE 698.899 ;

– **Suisse**: DUPONT, A. S., BURGAT, S., HOTZ, S. et LÉVY, M. : [Le droit à la santé, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), Mai 2022, XVI et 126 pp., référence PE 729.419 ;

– **Union européenne** : SALVATORE, V. : [Il diritto alla salute, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), dicembre 2021, X e 68 pp., referencia PE 698.827.

⁶⁰ V. SALVATORE, V. : [Il diritto alla salute, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), op. cit.

condition que ces restrictions répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général poursuivis par l'Union et ne constituent pas, compte tenu du but poursuivi, une intervention démesurée et intolérable qui porterait atteinte à la substance même de ces droits [...].

55 En ce qui concerne lesdits objectifs, il résulte des points 48 à 53 du présent arrêt que la réglementation en cause vise à protéger la santé, qui constitue un objectif reconnu par l'article 35 de la Charte.

56 Quant au respect du principe de proportionnalité, s'il est vrai que l'interdiction des allégations en cause impose certaines restrictions à l'activité professionnelle des opérateurs économiques concernés sur un aspect précis, le respect de ces libertés est toutefois assuré sur les aspects essentiels.

57 En effet, loin de prohiber la production et la commercialisation des boissons alcooliques, la réglementation litigieuse se borne, dans un domaine bien délimité, à encadrer l'étiquetage et la publicité y afférents.

58 Ainsi, dans une telle que celle au principal, l'interdiction litigieuse n'affecte nullement la substance même de la liberté professionnelle et de la liberté d'entreprise.

59 Il découle de ce qui précède que l'interdiction totale, dans le règlement no 1924/2006, d'une allégation du type de celle en cause au principal doit être considérée comme conforme à l'exigence visant à concilier les différents droits fondamentaux en présence et à établir un juste équilibre entre eux.

Bien que l'arrêt se réfère au principe de proportionnalité au point 56, il ne procède pas à une analyse de conformité du Règlement 1924/2006 à ce principe, mais se contente de la constatation que l'encadrement de l'étiquetage et de la publicité est un domaine délimité qui n'affecte pas « la substance même » de la liberté professionnelle et de la liberté d'entreprise.

L'on remarquera que l'arrêt admet une « interdiction totale » comme respectant un juste équilibre entre les droits fondamentaux en présence. L'A. g. [MAZÁK, au point 72 de ses conclusions](#), procédait à une argumentation plus approfondie en remarquant que « la gravité des objectifs poursuivis dans le domaine de la santé publique peut justifier des restrictions qui ont des conséquences négatives, même considérables, pour certains opérateurs » et en renvoyant aux arrêts du [1er juin 2010, Blanco Pérez et Chao Gómez, C-570/07 et C-571/07](#) – qui se réfère à la liberté d'établissement et non à la liberté d'entreprise – et du [17 juillet 1997, Affish C-183/95](#) – qui se réfère à la liberté professionnelle.

III.3.4. Arrêt Amazon EU, C-649/17 du 10 juillet 2019

Un litige opposait le *Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband eV* (Union fédérale des centrales et associations de consommateurs d'Allemagne) à Amazon EU Sàrl au sujet d'une action visant les pratiques de cette dernière en matière d'affichage des informations permettant au consommateur de contacter le vendeur. Selon le requérant, l'absence d'indication systématique d'un numéro de téléphone permettant de contacter rapidement le vendeur n'était pas conforme aux obligations de protection des consommateurs. La Cour fédérale de justice d'Allemagne avait posé à la Cour de Justice de l'UE une question préjudicielle sur l'interprétation de la [Directive 2011/83/UE du 25 octobre 2011, relative aux droits des consommateurs](#), dont l'article 6 par. 1, lettre c) dispose que « l'adresse géographique où le professionnel est établi ainsi que le numéro de téléphone du professionnel, son numéro de télécopieur et son adresse électronique, lorsqu'ils sont disponibles, pour permettre au consommateur de le contacter rapidement et de communiquer avec lui efficacement et, le cas échéant, l'adresse géographique et l'identité du professionnel pour le compte duquel il agit » (v. encadré 36, nous soulignons).

ENCADRÉ 36

Arrêt Amazon EU, C-649/17, 10 juillet 2019, point 44 et 47 à 52

44 À cet égard, s'il est vrai que la possibilité, pour le consommateur, de contacter le professionnel rapidement et de communiquer avec lui efficacement, ainsi que le prévoit l'article 6, paragraphe 1, sous c), de la directive 2011/83, revêt une importance fondamentale pour la protection de ses droits, ainsi qu'il a été rappelé au point 41 du présent arrêt, il n'en demeure pas moins que, dans l'interprétation de ladite disposition, il convient d'assurer un juste équilibre entre un niveau élevé de protection des consommateurs et la compétitivité des entreprises, ainsi que l'énonce le considérant 4 de cette directive, tout en respectant la liberté d'entreprise de l'entrepreneur, telle que consacrée à l'article 16 de la Charte (voir, par analogie, arrêt du 23 janvier 2019, Walbusch Walter Busch, C-430/17, EU: C : 2019 : 47, points 41 et 42).

[...]

47 Il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier si, compte tenu de l'ensemble des circonstances dans lesquelles le consommateur prend contact avec le professionnel par l'intermédiaire d'un site Internet et notamment de la présentation et de la fonctionnalité de ce site, les moyens de communication mis à la disposition de ce consommateur par ce professionnel permettent au consommateur de contacter le professionnel rapidement et de communiquer avec lui efficacement, conformément à l'article 6, paragraphe 1, sous c), de la directive 2011/83.

48 En outre, une obligation inconditionnelle de mettre à disposition du consommateur, en toutes circonstances, un numéro de téléphone, voire de mettre en place une ligne téléphonique, ou de télécopieur, ou de créer une nouvelle adresse électronique pour permettre aux consommateurs de contacter le professionnel paraît disproportionnée, en particulier dans le contexte économique du fonctionnement de certaines entreprises, notamment les plus petites, qui peuvent chercher à réduire leur coût de fonctionnement en organisant la vente ou la prestation de service à distance ou hors établissement.

49 Par ailleurs, l'article 5, paragraphe 1, sous b), de la directive 2011/83, relatif aux obligations d'information à charge du professionnel dans le contexte de la conclusion de contrats autres que les contrats à distance ou hors établissement, prévoit, de manière non équivoque, que le professionnel doit fournir au consommateur, avant que celui-ci ne soit lié par un tel contrat ou par une offre du même type, « d'une manière claire et compréhensible, les informations suivantes, pour autant qu'elles ne ressortent pas du contexte : [...] l'identité du professionnel, par exemple sa raison sociale, l'adresse géographique de son établissement et son numéro de téléphone ». Il en résulte que si l'intention du législateur de l'Union avait été de conférer à l'obligation de renseigner son numéro de téléphone, mise à charge du professionnel par l'article 6, paragraphe 1, sous c), de cette directive, la même portée que celle qui pèse, de manière non équivoque, sur ce même professionnel en vertu de l'article 5, paragraphe 1, sous b), de ladite directive, il semble plausible qu'il aurait adopté la même formulation.

50 Enfin, ainsi que l'a relevé M. l'Avocat général au point 76 de ses conclusions, l'article 21 de la directive 2011/83, qui impose aux États membres de ne pas permettre au professionnel qui exploite une ligne de téléphone pour contacter le consommateur d'appliquer des tarifs supérieurs à celui de base lorsque le consommateur le contacte au sujet d'un contrat conclu, plaide également en faveur d'une interprétation de l'article 6, paragraphe 1, sous c), de la directive 2011/83 selon laquelle l'utilisation, par un professionnel, du téléphone comme moyen de communication avec le consommateur dans les contrats à distance n'est pas imposée non plus dans le contexte d'une relation précontractuelle.

51 Compte tenu des considérations qui précèdent, il convient d'interpréter les termes « lorsqu'ils sont disponibles », figurant à l'article 6, paragraphe 1, sous c), de la directive 2011/83, en ce sens qu'ils visent les cas où le professionnel dispose d'un numéro de téléphone ou de télécopieur et qu'il ne les utilise pas uniquement à des fins autres que le contact avec les consommateurs. À défaut, cette disposition ne lui impose pas d'informer le consommateur de ce numéro de téléphone, voire de mettre en place une ligne téléphonique, ou de télécopieur, ou de créer une nouvelle adresse électronique pour permettre aux consommateurs de le contacter.

52 Par ailleurs, il y a lieu de considérer que cette disposition ne s'oppose pas à ce que le professionnel fournisse d'autres moyens de communication que celle menée par téléphone ou par télécopieur ou par courrier électronique aux fins de satisfaire aux critères d'une communication directe et efficace, tel, notamment, un

formulaire de contact électronique, au moyen duquel les consommateurs peuvent s'adresser aux professionnels par l'intermédiaire d'un site Internet et par lequel ils reçoivent une réponse écrite ou peuvent être rapidement rappelés. Plus particulièrement, elle ne s'oppose pas à ce qu'un professionnel offrant des biens ou des services en ligne et disposant d'un numéro de téléphone disponible en quelques clics encourage l'utilisation, par le consommateur, d'autres moyens de communication qui ne sont pas mentionnés dans cette disposition, tels qu'un système de messagerie instantanée ou de rappel téléphonique, pour permettre au consommateur de le contacter rapidement et de communiquer avec lui efficacement, pour autant que les informations que le professionnel est obligé de fournir, en vertu de l'article 6, paragraphe 1, sous c), de la directive 2011/83, et, notamment, ledit numéro de téléphone sont rendus accessibles sous une forme claire et compréhensible, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier. À ce dernier égard, le fait que le numéro de téléphone ne soit disponible qu'à la suite d'une série de clics n'implique pas, en tant que tel, que la forme utilisée n'est pas claire et compréhensible, s'agissant d'une situation telle que celle du litige au principal, qui concerne un professionnel qui propose la vente en ligne de divers produits, exclusivement au moyen d'un site Internet.

Il faut souligner que la question préjudicielle portait en particulier sur la portée de l'expression « lorsqu'ils sont disponibles », « *gegebenenfalls* » ou « *where available* », respectivement dans les versions en langue française, allemande et anglaise. La Cour répondit d'une manière qui peut être considérée comme favorable à l'entreprise plutôt qu'au consommateur, même si la Cour, tout comme l'A. g. PITRUZZELLA dans ses [conclusions du 28 février 2019](#), avaient manifestement comme souci de protéger les intérêts des petites et moyennes entreprises en évitant de leur imposer la création d'une ligne téléphonique spécifique lorsqu'elle n'existait pas au préalable. Il serait néanmoins erroné d'en déduire que la Cour a voulu privilégier les intérêts d'une entreprise puissante comme Amazon plutôt que ceux des consommateurs.

III.3.5. [Arrêt UPC Telekabel Wien, C-314/12 du 27 mars 2014](#)

Un site Internet exploité sous le nom de domaine kino.to permettait aux utilisateurs de demander, en grande quantité, des films protégés par les droits d'auteur. Les films en question pouvaient être soit regardés en *streaming*, soit téléchargés. Cela impliquait, dans le premier cas, une reproduction transitoire sur l'appareil terminal, dans le second, une reproduction permanente, en général pour un usage privé. Parmi les films auxquels le site Internet en question donnait publiquement accès se trouvaient des œuvres dont les droits étaient détenus par la *Constantin Film Verleih GmbH* et *Wega Filmproduktionsgesellschaft GmbH* qui n'avaient pas accordé leur autorisation à cet effet.

UPC Telekabel GmbH est un grand fournisseur d'accès internet (FAI) autrichien, qui n'a aucun lien juridique avec les exploitants du site Internet *kino.to* et ne leur a fourni ni un accès à Internet ni de la mémoire de stockage. *Constantin Film* et *Wega* ont demandé de façon extrajudiciaire à *UPC Telekabel* de bloquer le site *kino.to*. *UPC Telekabel* n'a pas donné suite à cette demande, si bien que *Constantin Film* et *Wega* ont saisi le *Handelsgericht Wien* d'une demande en référé. La juridiction d'appel autrichienne, a interdit la fourniture de l'accès au site *kino.to* car elle estimait qu'*UPC Telekabel* offrait à ses clients la possibilité d'accéder à des contenus mis à disposition illégalement, ce qui faisait d'elle un intermédiaire au sens de la loi, indépendamment de la question de savoir si ses clients ont eux-mêmes agissaient de manière illégale. *UPC Kabel* saisit la Cour suprême d'Autriche d'un recours en *Revision*⁶¹ contre cette décision, en demandant le rejet de toutes les conclusions des demanderesses.

La Cour de justice de l'UE devait ainsi répondre à quatre questions préjudicielles relatives à l'interprétation de la [Directive 2001/29/CE du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information](#), dont deux

⁶¹ Plus ou moins similaire à un recours en cassation dans les pays ayant une Cour de cassation.

étaient relatives à la nécessaire mise en balance des droits fondamentaux des parties. La première question concernait le cas d'une éventuelle demande d'interdire au fournisseur d'accès, dans des termes très généraux, d'accorder à ses clients l'accès à un site Internet dont l'intégralité ou une partie substantielle du contenu n'a pas été autorisé par le titulaire de droits. La seconde concernait une éventuelle demande au juge d'imposer à un fournisseur d'accès des mesures concrètes, visant à rendre plus difficile à ses clients l'accès à un site Internet dont le contenu a été illégalement mis à disposition, lorsque ces mesures, qui requièrent des moyens non négligeables, peuvent facilement être contournées sans connaissances techniques spécifiques (v. encadré 37, nous soulignons).

ENCADRÉ 37

Arrêt UPC Telekabel Wien, C-314/12, 27 mars 2014, points 47 à 51 et 61 à 64

47 En l'occurrence, il y a lieu de relever qu'une injonction, telle que celle en cause au principal, prise sur le fondement de l'article 8, paragraphe 3, de la directive 2001/29, fait s'opposer, principalement, premièrement, les droits d'auteur et les droits voisins qui font partie du droit de propriété intellectuelle et sont dès lors protégés en vertu de l'article 17, paragraphe 2, de la Charte, deuxièmement, la liberté d'entreprise dont bénéficient les opérateurs économiques, tels que les fournisseurs d'accès à Internet, en vertu de l'article 16 de la Charte, ainsi que, troisièmement, la liberté d'information des utilisateurs d'Internet, dont la protection est assurée par l'article 11 de la Charte.

48 Pour ce qui est de la liberté d'entreprise, il doit être constaté que l'adoption d'une injonction, telle que celle en cause au principal, restreint cette liberté.

49 En effet, le droit à la liberté d'entreprise comprend notamment le droit, pour toute entreprise, de pouvoir librement disposer, dans les limites de la responsabilité qu'elle encourt pour ses propres actes, des ressources économiques, techniques et financières dont elle dispose.

50 Or, une injonction, telle que celle en cause au principal, fait peser sur son destinataire une contrainte qui restreint la libre utilisation des ressources à sa disposition, puisqu'elle l'oblige à prendre des mesures qui sont susceptibles de représenter pour celui-ci un coût important, d'avoir un impact considérable sur l'organisation de ses activités ou de requérir des solutions techniques difficiles et complexes.

51 Cependant, une telle injonction n'apparaît pas porter atteinte à la substance même du droit à la liberté d'entreprise d'un fournisseur d'accès à Internet, tel que celui en cause au principal.

[...]

61 Il y a lieu de relever qu'il ne ressort nullement de l'article 17, paragraphe 2, de la Charte que le droit de propriété intellectuelle soit intangible et que, partant, sa protection doive nécessairement être assurée de manière absolue (voir, en ce sens, arrêt Scarlet Extended, précité, point 43).

62 Cela étant, les mesures qui sont prises par le destinataire d'une injonction, telle que celle en cause au principal, lors de l'exécution de celle-ci, doivent être suffisamment efficaces pour assurer une protection effective du droit fondamental en cause, c'est-à-dire qu'elles doivent avoir pour effet d'empêcher ou, au moins, de rendre difficilement réalisables les consultations non autorisées des objets protégés et de décourager sérieusement les utilisateurs d'Internet ayant recours aux services du destinataire de cette injonction de consulter ces objets mis à leur disposition en violation dudit droit fondamental.

63 Par conséquent, bien que les mesures prises en exécution d'une injonction, telle que celle en cause au principal, ne soient pas susceptibles d'aboutir, le cas échéant, à un arrêt total des atteintes portées au droit de propriété intellectuelle, elles ne sauraient être considérées pour autant comme incompatibles avec l'exigence d'un juste équilibre à trouver, conformément à l'article 52, paragraphe 1, in fine, de la Charte, entre tous les droits fondamentaux applicables, à condition cependant que, d'une part, elles ne privent pas inutilement les utilisateurs d'Internet de la possibilité d'accéder de façon licite aux informations disponibles et, d'autre part, qu'elles aient pour effet d'empêcher ou, au moins, de rendre difficilement réalisables les consultations non autorisées des objets protégés et de décourager sérieusement les utilisateurs d'Internet ayant recours aux services du destinataire de cette injonction de consulter ces objets mis à leur disposition en violation du droit de propriété intellectuelle.

64 Eu égard aux considérations qui précèdent, il convient de répondre à la troisième question que les droits fondamentaux reconnus par le droit de l'Union doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à ce qu'il soit fait interdiction, au moyen d'une injonction prononcée par un juge, à un fournisseur d'accès à Internet d'accorder à ses clients l'accès à un site Internet mettant en ligne des objets protégés sans l'accord des titulaires de droits, lorsque cette injonction ne précise pas quelles mesures ce fournisseur d'accès doit prendre et que ce dernier peut échapper aux astreintes visant à réprimer la violation de ladite injonction en prouvant qu'il a pris toutes les mesures raisonnables, à condition cependant que, d'une part, les mesures prises ne privent pas inutilement les utilisateurs d'Internet de la possibilité d'accéder de façon licite aux informations disponibles et, d'autre part, que ces mesures aient pour effet d'empêcher ou, au moins, de rendre difficilement réalisables les consultations non autorisées des objets protégés et de décourager sérieusement les utilisateurs d'Internet ayant recours aux services du destinataire de cette même injonction de consulter ces objets mis à leur disposition en violation du droit de propriété intellectuelle, ce qu'il appartient aux autorités et aux juridictions nationales de vérifier.

Cet arrêt dont l'objet est particulièrement d'actualité avec les développements de l'Internet, est intéressant à au moins deux titres : d'une part en ce qu'il met en balance la liberté d'entreprise et liberté d'information des utilisateurs d'internet, comme cela ressort des passages cités, et d'autre part parce qu'il s'inscrit dans une jurisprudence assez abondante concernant la liberté d'entreprise garantie par l'[art. 16](#) du droit de propriété garanti par l'[art.17](#).

III.3.6. [Arrêt Scarlet Extended, C-70/10 du 24 novembre 2011](#)

À partir de 2011, environ deux ans après l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne qui a consacré la valeur contraignante de la CDFUE, une jurisprudence relativement abondante relative aux rapports entre liberté d'entreprise et droit de propriété s'est développée, en particulier du fait de l'adoption de la [Directive 2004/48/CE du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle](#). C'est surtout la pondération entre les droits de propriété intellectuelle et la liberté d'entreprise qui est l'enjeu de cette jurisprudence dont nous présentons ici l'arrêt le plus important.

Le 24 juin 2004, la Société belge des auteurs compositeurs et éditeurs (SABAM) a saisi le président du tribunal de première instance de Bruxelles d'une demande dirigée *contre Scarlet Extended SA*, un FAI. Selon la SABAM, *Scarlet* était idéalement placée pour prendre des mesures en vue de faire cesser les atteintes au droit d'auteur commises par ses clients, les internautes qui téléchargent illégalement des œuvres reprises dans son catalogue au moyen de logiciels « *peer-to-peer* » sans acquitter de droits, une pratique dont *Scarlet* profite dans la mesure où elles sont susceptibles d'augmenter son volume de trafic et, partant, la demande de ses services.

Dans un premier jugement du 26 novembre 2004, le président du Tribunal de première instance a constaté l'existence des atteintes au droit d'auteur dénoncées ; il a toutefois désigné un expert aux fins d'examiner si les solutions techniques proposées par la SABAM étaient techniquement réalisables, si elles permettaient de filtrer uniquement les échanges illicites de fichiers électroniques et s'il existait d'autres dispositifs susceptibles de contrôler l'usage de logiciels « *peer-to-peer* » et de déterminer le coût des dispositifs ainsi envisagés. Sur la base du rapport de l'expert, le président du Tribunal a rendu un second jugement le 29 juin 2007 condamnant *Scarlet* à faire cesser les atteintes au droit d'auteur.

Scarlet a interjeté appel de ce jugement devant la Cour d'appel de Bruxelles le 6 septembre 2007. Cette dernière a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour de justice de l'Union deux questions préjudicielles concernant l'interprétation de la [Directive 2001/29/CE du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information](#) et de la [Directive 2004/48/CE du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle](#), des directives [95/46/CE](#) et [2002/58/CE](#), relatives à la

protection des données personnelles, et de la directive [2000/31/CE](#) sur le commerce électronique. Il s'agissait de savoir si ces textes aux États membres d'autoriser un juge national de rendre une injonction de cessation à l'encontre des FAI dans des circonstances telles que celles de l'affaire *Scarlet* et si elles imposaient au juge national d'appliquer le principe de proportionnalité « *lorsqu'il est amené à se prononcer sur l'efficacité et l'effet dissuasif de la mesure demandée* ». Les questions ne se référaient pas à la Charte de l'UE, mais uniquement aux dispositions de la CEDH : articles [7](#) (sur le droit au respect de la vie familiale) et [10](#) (sur la liberté d'expression).

Comme l'a proposé l'A. g. CRUZ VILLALÓN dans ses [conclusions du 14 avril 2011](#) (points 29 à 34) la Cour de justice de l'Union a reformulé les questions qui lui était posée, comme elle le fait assez souvent, afin de se prononcer, plutôt que par rapport aux dispositions de la CEDH, par rapport aux articles [7](#), [8](#) et [11](#) de la CDFUE, qui réaffirment, le respect de la vie privée et des communications, la protection des données personnelles ainsi que la liberté d'expression et du droit à l'information. La Cour y a ajouté l'[art. 16](#) relatif à la liberté d'entreprise (v. encadré 38, nous soulignons).

ENCADRÉ 38

[Arrêt Scarlet Extended, C-70/10, 24 novembre 2011, points 46 à 53](#)

46 Ainsi, dans des circonstances telles que celles de l' au principal, les autorités et les juridictions nationales doivent notamment assurer un juste équilibre entre la protection du droit de propriété intellectuelle, dont jouissent les titulaires de droits d'auteur, et celle de la liberté d'entreprise dont bénéficient les opérateurs tels que les FAI en vertu de l'article 16 de la charte.

47 Or, en l'occurrence, l'injonction de mettre en place le système de filtrage litigieux implique de surveiller, dans l'intérêt de ces titulaires, l'intégralité des communications électroniques réalisées sur le réseau du FAI concerné, cette surveillance étant en outre illimitée dans le temps, visant toute atteinte future et supposant de devoir protéger non seulement des œuvres existantes, mais également celles futures qui n'ont pas encore été créées au moment de la mise en place dudit système.

48 Ainsi, une telle injonction entraînerait une atteinte caractérisée à la liberté d'entreprise du FAI concerné puisqu'elle l'obligerait à mettre en place un système informatique complexe, coûteux, permanent et à ses seuls frais, ce qui serait d'ailleurs contraire aux conditions prévues à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2004/48, qui exige que les mesures pour assurer le respect des droits de propriété intellectuelle ne soient pas inutilement complexes ou coûteuses.

49 Dans ces conditions, il convient de constater que l'injonction de mettre en place le système de filtrage litigieux doit être considérée comme ne respectant pas l'exigence que soit assuré un juste équilibre entre, d'une part, la protection du droit de propriété intellectuelle, dont jouissent les titulaires de droits d'auteur, et, d'autre part, celle de la liberté d'entreprise dont bénéficient les opérateurs tels que les FAI.

50 De plus, les effets de ladite injonction ne se limiteraient pas au FAI concerné, le système de filtrage litigieux étant également susceptible de porter atteinte aux droits fondamentaux des clients de ce FAI, à savoir à leur droit à la protection des données à caractère personnel ainsi qu'à leur liberté de recevoir ou de communiquer des informations, ces droits étant protégés par les articles 8 et 11 de la charte.

51 En effet, il est constant, d'une part, que l'injonction de mettre en place le système de filtrage litigieux impliquerait une analyse systématique de tous les contenus ainsi que la collecte et l'identification des adresses IP des utilisateurs qui sont à l'origine de l'envoi des contenus illicites sur le réseau, ces adresses étant des données protégées à caractère personnel, car elles permettent l'identification précise desdits utilisateurs.

52 D'autre part, ladite injonction risquerait de porter atteinte à la liberté d'information puisque ce système risquerait de ne pas suffisamment distinguer entre un contenu illicite et un contenu licite, de sorte que son déploiement pourrait avoir pour effet d'entraîner le blocage de communications à contenu licite. En effet, il n'est pas contesté que la réponse à la question de la licéité d'une transmission dépende également de l'application d'exceptions légales au droit d'auteur qui varient d'un État membre à l'autre. En outre, certaines

œuvres peuvent relever, dans certains États membres, du domaine public ou elles peuvent faire l'objet d'une mise en ligne à titre gratuit de la part des auteurs concernés.

53 Par conséquent, il convient de constater que, en adoptant l'injonction obligeant le FAI à mettre en place le système de filtrage litigieux, la juridiction nationale concernée ne respecterait pas l'exigence d'assurer un juste équilibre entre le droit de propriété intellectuelle, d'une part, et la liberté d'entreprise, le droit à la protection des données à caractère personnel et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations, d'autre part.

L'arrêt *Scarlet Extended* est particulièrement intéressant, parce qu'il met en balance d'un côté le droit à la liberté d'entreprise des FAI et la protection de la propriété intellectuelle – ainsi que de l'autre le droit à la protection des données à caractère personnel et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations. La Cour n'établit pas une hiérarchie entre ces droits mais examine de manière détaillée les éléments qui permettent de vérifier la proportionnalité de l'injonction demandée par la SABAM par rapport aux intérêts de cette dernière et ceux du FAI *Scarlet Extended*, ainsi que les droits fondamentaux des personnes privées plus ou moins directement impliquées.

En l'espèce la Cour répond d'une manière favorable à *Scarlet Extended*, mais cela ne veut pas dire que les FAI soient totalement exonérés de toute responsabilité dans la façon dont elles donnent accès à des œuvres protégées par la propriété intellectuelle. Selon la Cour les directives invoquées s'opposent à une injonction à un FAI de mettre en place un système de filtrage :

- i) de toutes les communications électroniques transitant par ses services notamment par l'emploi de logiciels « *peer-to-peer* » ;
- ii) qui s'applique à l'égard de toute la clientèle du FAI ;
- iii) à titre préventif ;
- iv) aux frais exclusifs du FAI ;
- v) sans limitation dans le temps.

Il appartient toutefois au juge national de vérifier s'il y a d'autres moyens techniques permettant de parvenir au même objectif sans porter une atteinte aussi importante à la liberté d'entreprise.

Les commentateurs de l'[art. 16](#) citent souvent également l'arrêt [SABAM, C-360/10 du 6 février 2012](#) pour lequel les faits, le raisonnement et le dispositif sont comparables à l'arrêt *Scarlet Extended*.

IV. Les contours et les défis de la liberté d'entreprise

La structure suivie pour cette étude est établie par le Service d'études et de recherche du Parlement européen en vue d'une comparaison entre les différentes études de la série. Il y a pour des raisons pratiques certaines répétitions entre le contenu des chapitres I, II et III de l'étude, de nature essentiellement descriptive, et le présent chapitre IV, qui est plus un commentaire critique, afin de faciliter l'utilisation de l'étude.

IV.1. Concept de liberté d'entreprise

Comme nous l'avons déjà indiqué dans le premier chapitre de cette étude, la consécration de la « liberté d'entreprise » dans la Charte des droits fondamentaux de l'UE avait été précédée par la jurisprudence de la Cour de justice de l'UE qui avait auparavant consacré la « liberté d'action économique » en 1974 avec l'[arrêt Nold](#). En ce qui concerne les États membres de l'Union, il y a d'importantes variations terminologique dans l'espace et dans le temps quant à ce concept.

En prenant comme point de départ les années cinquante, décennie clef de l'intégration européenne avec l'adoption des traités CECA, CEE et Euratom, l'on doit rappeler, comme cela a été indiqué dans le premier chapitre. La France appliquait depuis la Révolution le principe la « liberté du commerce et de l'industrie » consacré par la « [loi des 2 et 17 mars 1791](#) dite « décret d'Allarde » et le [décret du 7 juin 1791](#), dit « loi Le Chapelier », pourtant, ces textes n'utilisent pas ces mots, qui sont dus à la jurisprudence que le Conseil d'État a développé depuis un siècle. L'[art. 41 de la Constitution italienne de 1947](#), disposait que « *L'initiative économique privée est libre* ». Depuis août 1948 la [Constitution du Luxembourg](#) garantissait à l'art. 9 (6) la « *liberté du commerce et de l'industrie, l'exercice de la profession libérale et du travail agricole, sauf les restrictions à établir par le pouvoir législatif* ». La [Loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne](#) de 1949, reconnaissait dans son [art. 12](#), le libre de choix d'une profession déterminée et de son exercice, ainsi que le choix d'un emploi déterminé. La Constitution des Pays-Bas ne contenait pas à l'époque de catalogue des droits fondamentaux – par contre avec la révision de 1983, le droit au choix d'une profession a été consacré dans la [Constitution](#). Avec l'élargissement des Communautés le 1^{er} janvier 1993, il faut ajouter le Danemark, dont la Constitution dispose depuis 1849, dans une formulation reprise par [l'art. 74 de Loi fondamentale de 1953](#) que « *Toute restriction à la liberté et à l'égalité d'accès au commerce, qui n'est pas fondée sur l'intérêt public, doit être abolie par la loi* ». ⁶² Il faut également ajouter l'Irlande, où l'art. 45 (3) de la [Constitution de 1937](#) disposait déjà que « *1° L'État favorise et, le cas échéant, complète l'initiative privée dans l'industrie et le commerce. 2° L'État s'efforce de faire en sorte que l'entreprise privée soit conduite de manière à assurer une efficacité raisonnable dans la production et la distribution des biens et à protéger le public contre une exploitation injuste* ». ⁶³ Comme l'on sait, le Royaume-Uni ne dispose pas d'une constitution écrite ; l'expérience des nationalisations postérieures à la Deuxième Guerre mondiale ne s'assortit pas d'une

⁶² Traduction de l'auteur de cette étude depuis la version officielle en langue anglaise https://www.thedanishparliament.dk/-/media/sites/ft/pdf/publikationer/engelske-publikationer-pdf/the_constitutional_act_of_denmark_2018_uk_web.pdf "Any restraint on the free and equal access to trade, which is not based on the public interest, shall be abolished by statute."

⁶³ "1° The State shall favour and, where necessary, supplement private initiative in industry and commerce. 2° The State shall endeavour to secure that private enterprise shall be so conducted as to ensure reasonable efficiency in the production and distribution of goods and as to protect the public against unjust exploitation." Traduction de l'auteur de cette étude.

jurisprudence pertinente pour la liberté d'entreprise, qui dans le système juridique britannique relève plus de principes politiques que juridiques.

Dans l'[arrêt Nold, 4-73 du 14 mai 1974](#) la Cour de justice déclare certes que « *si une protection est assurée au droit de propriété par l'ordre constitutionnel de tous les États membres et si des garanties similaires sont accordées au libre exercice du commerce, du travail et d'autres activités professionnelles, les droits ainsi garantis, loin d'apparaître comme des prérogatives absolues, doivent être considérés en vue de la fonction sociale des biens et activités protégés* » (nous soulignons), mais ceci n'est pas basé sur un exercice explicite de droit comparé ; l'A. g. TRABUCCHI ne procède d'ailleurs pas non plus à un tel exercice dans ses [conclusions du 28 mars 1974](#). Toutefois il est vraisemblable que les juges de Luxembourg avaient à l'esprit les données à peine exposées par nous.

Alors que la [Constitution grecque de 1975](#) ne contient pas de disposition relative à la liberté d'entreprise, qui est protégée par la jurisprudence sur la base du droit au développement de la personnalité, l'art. 38 de la [Constitution espagnole de 1978](#) dispose que « *La liberté d'entreprendre dans le cadre de l'économie de marché est reconnue. Les pouvoirs publics garantissent et protègent son exercice et la défense de la productivité, conformément aux exigences de l'économie générale et, le cas échéant, de la planification* »,⁶⁴ et depuis la révision de 1982, la [Constitution du Portugal](#), art. 80, d) que « *L'organisation économique et sociale repose sur les principes suivants : [...] c) Liberté d'initiative et organisation des entreprises dans une économie mixte* ». ⁶⁵ Bien que le Portugal et l'Espagne aient posé leur candidature à l'adhésion aux Communautés européennes peu après l'abolition de la dictature, il est difficile de soutenir que c'est en vue d'une telle adhésion que les références à la liberté d'entreprise dans leur constitution soient essentiellement dues à cette perspective d'adhésion. De même en 1995, dans le cas de l'Autriche, l'article 6-I de [Loi fondamentale de 1867 sur les droits des citoyens](#)⁶⁶ – qui fait partie du bloc de constitutionnalité autrichien – dispose que « *tout citoyen peut, en tout lieu du territoire national acquérir des biens immobiliers de toute nature et les exploiter, disposer librement de ceux-ci, ainsi que, dans les conditions prévues par la loi, d'exercer toute activité professionnelle* ». ⁶⁷ Dans le cas de la Suède, l'[Instrument de gouvernement de 1974](#) disposait à l'art. 17 « Liberté d'entreprise » du Chapitre 2 sur les droits et libertés fondamentales disposait que « *Les restrictions au droit de commercer ou d'exercer une profession ne peuvent être introduites que pour protéger des intérêts publics impérieux et jamais pour favoriser et jamais dans le seul but de favoriser économiquement certaines personnes ou entreprises* ». ⁶⁸ En ce qui concerne par contre la Finlande, ce n'est qu'avec l'adoption de la nouvelle [Constitution de 1999](#) qu'une disposition constitutionnelle spécifique, l'art. 18 « Droit

⁶⁴ "Se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación". Traduction de l'auteur de cette étude.

⁶⁵ "A organização económico-social assenta nos seguintes princípios: [...] c) Liberdade de iniciativa e de organização empresarial no âmbito de uma economia mista". Traduction de l'auteur de cette étude.

⁶⁶ [Staatsgrundgesetz vom 21. December 1867, über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger für die im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder – StGG.](#)

⁶⁷ "Jeder Staatsbürger kann an jedem Orte des Staatsgebietes seinen Aufenthalt und Wohnsitz nehmen, Liegenschaften jeder Art erwerben und über dieselben frei verfügen, sowie unter den gesetzlichen Bedingungen jeden Erwerbszweig ausüben". Traduction de l'auteur de cette étude.

⁶⁸ Traduction de l'auteur de cette étude depuis la version officielle en langue anglaise <https://www.riksdagen.se/globalassets/05.-sa-fungerar-riksdagen/demokrati/the-instrument-of-government-2023-eng.pdf> "Restrictions on the right to trade or practise a profession may be introduced only in order to protect pressing public interests and never solely in order to further the economic interests of a particular person or enterprise."

au travail et liberté d'entreprise »⁶⁹ est adoptée, sans que cela ne soit dû à la qualité d'État membre de l'Union.

En ce qui concerne les élargissements de 2004, 2007 et 2013 l'on peut estimer que les critères de Copenhague ont pris acte des réformes déjà adoptées et en cours pour établir une économie de marché dans les États d'Europe centrale et orientale, et que la reconnaissance de la liberté d'entreprise ou d'une liberté similaire est étroitement liée à l'intégration européenne.

Les indications qui précèdent ne sont pas données ici à titre d'un travail de droit comparé,⁷⁰ mais simplement afin d'introduire les développements qui suivent relatives au concept de liberté d'entreprise en droit de l'Union. En effet l'auteur de cette étude fait partie de ceux qui estiment que la compréhension du droit de l'UE est incomplète si l'on ne prend pas en compte les droits des États membres, comme le démontre amplement la façon dont raisonne le législateur de l'Union, ainsi que les juges et avocats généraux de Luxembourg.⁷¹

IV.1.1. Des noms différents pour un même concept ?

Il est utile en premier lieu de souligner que la Convention de 2000, qui a élaboré le texte de la CDFUE, utilisait comme langues de rédaction le français, l'anglais et l'allemand.

Les termes « liberté d'entreprise » sont exprimés en anglais par « *Freedom to conduct a business* » et en allemand par « *Unternehmerische Freiheit* » ; pour les trois versions il faut sous-entendre qu'il s'agit à la fois de la liberté d'entreprendre une activité et de conduire cette activité ou entreprise.

Les autres versions linguistiques ont été établies par la suite, mais ont la même valeur juridique que celles utilisées par la Convention, dès lors que la CDFUE a été publiée dans toutes les langues officielles de l'Union. L'on peut classer ces versions linguistiques en deux groupes ; selon nous il est en effet important de tenir compte de l'apparence que ces termes donnent au non-juriste, même si en droit les concepts sont identiques (v. encadré 39).

ENCADRÉ 39

Article 16 CDFUE, versions linguistiques

Langues utilisant les termes liberté « d'entreprise », « d'entreprendre » ou « entrepreneuriale »

| Langue | Texte de l'art. 16 | Traduction mot à mot⁷² |
|-----------------|---|---|
| <i>Allemand</i> | <i>Unternehmerische Freiheit</i> | <i>liberté entrepreneuriale</i> |
| <i>Danois</i> | <i>Frihed til at oprette og drive egen virksomhed</i> | <i>liberté de créer et gérer sa propre entreprise</i> |
| <i>Espagnol</i> | <i>Libertad de empresa</i> | <i>liberté d'entreprise</i> |
| <i>Estonien</i> | <i>Ettevõtlusvabadus</i> | <i>liberté d'entreprise</i> |
| <i>Français</i> | <i>Liberté d'entreprise</i> | |

⁶⁹ Pour la version française officielle v. <https://finlex.fi/fi/laki/kaannokset/199137-152.9/fr19990731.pdf>

⁷⁰ Pour les quinze premiers États membres, v. notamment SCHWIER, H. : *Der Schutz der "unternehmerischen Freiheit" nach Artikel 16 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union - Eine Darstellung der tatsächlichen Reichweite und Intensität der grundrechtlichen Gewährleistung aus rechtsvergleichender Perspektive*, Peter Lang, Francfort, 2007

⁷¹ V. ZILLER, J. : "Comparison within Multi-Level Politics and Governance Regimes", in CANE, P., HOFMANN, H., IP, E. & LINDSETH, P. : *The Oxford Handbook of Comparative Administrative Law*, Oxford University Press, Oxford, 2021, pp. 137-152.

⁷² Mot à mot vérifié avec un traducteur automatique en ligne pour les langues autres que l'allemand, l'espagnol, l'italien, le néerlandais et le portugais, seules connues de l'auteur de cette étude.

| | | |
|-------------|---------------------------------|---------------------------------------|
| Grec | Επιχειρηματική ελευθερία | liberté d'entreprise |
| Hongrois | A vállalkozás szabadsága | la ⁷³ liberté d'entreprise |
| Italien | Libertà d'impresa | liberté d'entreprise |
| Letton | Darījums darbības brīvība | liberté d'entreprise |
| Maltais | Il-libertà ta' intrapriża | la liberté d'entreprise |
| Néerlandais | De vrijheid van ondernemerschap | la liberté d'entreprise |
| Portugais | Liberdade de empresa | la liberté d'entreprise |
| Slovaque | Sloboda podnikania | liberté d'entreprise |

Langues utilisant d'autres termes

| Langue | Texte | Traduction mot à mot |
|-----------|---|---|
| Bulgare | свобода на стопанската инициатива | liberté d'initiative économique |
| Finnois | Elinkeinovaapaus | liberté d'entreprise |
| Lituanien | Laisvė užsiimti verslu | liberté de faire du commerce |
| Polonais | Wolność prowadzenia działalności gospodarczej | liberté de faire du commerce |
| Roumain | Libertatea de a desfășura o activitate comercială | liberté d'exercice des activités commerciales |
| Slovène | Svoboda gospodarske pobude | liberté d'initiative économique |

Ces différences dans les formulations linguistiques n'entraînent évidemment aucune conséquence juridique, mais elles peuvent générer d'une part des perceptions diverses de cette liberté par le public, et d'autre part des commentaires juridiques différents lorsque les dispositions de la CDFUE sont comparées aux dispositions du droit interne.

En deuxième lieu il est utile de relever ce qui est commun à toutes les versions linguistiques, à savoir l'utilisation du terme « liberté » et non celui de « droit » ou « principe ».

Rappelons que selon l'art 52. par. 5 CDFUE « Les dispositions de la présente CDFUE qui contiennent des principes peuvent être mises en œuvre par des actes législatifs et exécutifs pris par les institutions, organes et organismes de l'Union, et par des actes des États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union, dans l'exercice de leurs compétences respectives. Leur invocation devant le juge n'est admise que pour l'interprétation et le contrôle de la légalité de tels actes ».

Il faut souligner que la qualification de « principe » pour une liberté ou un droit reconnu par la CDFUE ne dépend pas de la présence ou non du mot principe dans son énoncé. L'idée des rédacteurs de la CDFUE était qu'alors qu'un droit peut être directement invoqué devant les tribunaux, un principe ne peut être évoqué que lorsqu'existe un acte de droit de l'Union ou de droit d'un État membre qui le met en œuvre, distinction qui est difficile à appliquer. La doctrine exprime des positions contrastées à ce propos.

La synthèse de T. LÉONARD qui suit nous semble la plus conforme à l'état de la jurisprudence : « l'article 16 doit être considéré comme un droit ou plutôt une liberté fondamentale au sens de la Charte et recevoir la pleine et entière portée réservée à celle-ci par la Charte. Une réserve peut cependant être faite sur la déclinaison de la liberté de concurrence dont l'effectivité dépend, il est vrai, de nombreux actes de concrétisation (pensons à la libéralisation de certains secteurs anciennement monopolisés) ». ⁷⁴

⁷³ L'utilisation d'un article ou non est simplement une question de style choisi par les traducteurs.

⁷⁴ LÉONARD : cit. p.103.

Enfin il faut rappeler que les Explications précisent que les sources de la liberté d'entreprise sont la jurisprudence de la Cour de justice relative à la liberté d'exercer une activité économique ou commerciale et à la liberté contractuelle ainsi que sur l'article 119 TFUE qui reconnaît la concurrence libre. Ces précisions ne signifient pas pour autant que les libertés mentionnées soient identiques du point de vue juridique.

IV.1.2. Différences de la liberté d'entreprise avec d'autres libertés

La comparaison entre la liberté d'entreprise et d'autres libertés peut s'opérer sur deux plans. En ce qui concerne le droit de l'Union européenne, il faut tenir compte d'une part des libertés garanties par la CDFUE ainsi que des quatre « libertés fondamentales », à savoir, comme le rappelle l'art. 26 TFUE la « la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux ». Pour ce qui est de la CDFUE, les libertés pertinentes pour une comparaison avec la liberté d'entreprise sont au nombre de cinq. À la différence de l'[art. 16](#) CDFUE, qui précise que la liberté d'entreprise est reconnue « conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales », ces autres dispositions ne se réfèrent pas au droit des États membres (v. infra IV.6.).

IV.1.2.1. Libertés consacrées par la Charte des droits fondamentaux

Comme cela ressort des Explications, c'est le [par. 1 de l'art. 15](#) relatif à la liberté professionnelle qui est le plus pertinent pour une confrontation avec l'[art. 16](#) relatif à la liberté d'entreprise, mais d'autres libertés réaffirmées par la Charte méritent d'être également évoquées.

IV.1.2.1.1. Liberté professionnelle et droit de travailler, art. 15 CDFUE

L'article le plus voisin de l'[art. 16](#) sur la liberté d'entreprise du point de vue du contenu est l'art. 15 sur la Liberté professionnelle et droit de travailler (v. encadré 40).

ENCADRÉ 40

Art. 15 CDFUE - Liberté professionnelle et droit de travailler

1. Toute personne a le droit de travailler et d'exercer une profession librement choisie ou acceptée.
2. Tout citoyen de l'Union a la liberté de chercher un emploi, de travailler, de s'établir ou de fournir des services dans tout État membre.
3. Les ressortissants des pays tiers qui sont autorisés à travailler sur le territoire des États membres ont droit à des conditions de travail équivalentes à celles dont bénéficient les citoyens de l'Union.

Comme pour l'art. 16 il faut en effet ajouter au texte de l'art. 15 les « explications établies sous l'autorité du *praesidium* de la Convention qui a élaboré la Charte et mises à jour sous la responsabilité du *praesidium* de la Convention européenne » (v. encadré 42).⁷⁵

ENCADRÉ 41

[Explications de la Charte, art. 15](#)

La liberté professionnelle, consacrée au paragraphe 1 de l'article 15, est reconnue dans la jurisprudence de la Cour de justice (voir, entre autres, les arrêts du 14 mai 1974, 4/73, *Nold*, rec. 1974, p. 491, points 12 à 14 ; du 13 décembre 1979, 44/79, *Hauer*, rec. 1979 p. 3727 ; du 8 octobre 1986, 234/85, *Keller*, rec. 1986, 2897, point 8).

Ce paragraphe s'inspire également de l'article 1er, paragraphe 2, de la Charte sociale européenne signée le 18 octobre 1961 et ratifiée par tous les États membres, et du point 4 de la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs du 9 décembre 1989. L'expression « conditions de travail » doit être entendue au sens de l'article 156 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

⁷⁵ [JOUE C 303/17 - 14.12.2007](#).

Le paragraphe 2 reprend les trois libertés garanties par les articles 26 et 45, 49 et 56 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, à savoir la libre circulation des travailleurs, la liberté d'établissement et la libre prestation des services.

Le paragraphe 3 a été fondé sur l'article 153, paragraphe 1, point g), du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, ainsi que sur l'article 19, point 4, de la Charte sociale européenne, signée le 18 octobre 1961 et ratifiée par tous les États membres. L'article 52, paragraphe 2, de la Charte est donc applicable. La question du recrutement de marins ayant la nationalité d'États tiers dans les équipages de navires battant pavillon d'un État membre de l'Union est réglée par le droit de l'Union et les législations et pratiques nationales.

L'[art. 16](#) sur la liberté d'entreprise est comparable au paragraphe 1 de l'article 15 puisque la liberté d'entreprise inclut le droit de choisir une profession et de l'exercer librement. C'est pourquoi les Explications des arts. 15 et 16 se réfèrent toutes deux à l'[arrêt Nold, 4-73 du 14 mai 1974](#).

Les Explications rappellent de plus que ce paragraphe s'inspire également de l'article 1er, paragraphe 2, de la [Charte sociale européenne](#) (CSE).

La CSE, signée à Turin, le 18 octobre 1961 et entrée en vigueur le 26 février 1965 après cinq ratifications, est considéré comme « *la deuxième convention phare du Conseil de l'Europe. Complémentaire de la Convention européenne des droits de l'homme qui énonce des droits civils et politiques, la Charte énonce des droits sociaux et économiques [...] l'instrument international le plus complet [en la matière]* » ;⁷⁶ à vrai dire, elle ne garantit à première vue pas plus de droits que ceux inscrits dans la Constitution de l'Organisation internationale du travail (OIT) créée en 1919, ce qui entre autres explique sa signature et son entrée en vigueur tardives par rapport à la CEDH. Les divisions des États membres du Conseil de l'Europe au sujet de la Charte ont conduit à faire des compromis et à l'assortir d'un mécanisme de contrôle nettement moins contraignants que celui mis en œuvre pour la CEDH.⁷⁷ Différemment de la [Constitution de l'OIT](#), la Charte dispose toutefois d'un organe quasi judiciaire, le Comité européen des Droits sociaux. La Charte a été complétée en 1988 par un Protocole additionnel entré en vigueur en 1992, puis par la [Charte sociale révisée](#) adoptée en 1996 et entrée en vigueur en 1999.⁷⁸ Au 15 janvier 2023, quarante-deux États sur les quarante-six du Conseil de l'Europe ont signé et ratifié la Charte de 1961 ou la Charte révisée, les quatre restants l'ont seulement signée.⁷⁹

Différemment de la CEDH, il est possible aux États signataires de choisir parmi les dispositions de la CSE (ou de la Charte révisée) celles qu'ils entendent mettre en œuvre. Ils doivent être liés par au moins six des neuf articles, considérés comme « noyau dur » de la Charte, dont précisément l'art. 1^{er} relatif au « Droit au travail ». Néanmoins il ne s'agit pas de la garantie d'un droit, mais de l'engagement des États signataires à « *reconnaître comme l'un de leurs principaux objectifs et responsabilités la réalisation et le maintien du niveau le plus élevé et le plus stable possible de l'emploi en vue de la réalisation du plein emploi; à protéger de façon efficace le droit pour le travailleur de gagner sa vie par un travail librement entrepris; à établir ou à maintenir des services gratuits de l'emploi pour tous les travailleurs; à assurer ou à favoriser une orientation, une formation et une réadaptation professionnelles appropriées* ».

⁷⁶ BENELHOCINE, C.: *La Charte sociale européenne*, Strasbourg, Éditions du Conseil de l'Europe, 2011, <https://rm.coe.int/168048b05b>, p. 13-14.

⁷⁷ Idem, p. 15.

⁷⁸ <https://rm.coe.int/168007cf94>.

⁷⁹ Liechtenstein, Monaco, Saint-Marin et Suisse.

Les Explications à l'art. 16 CDFUE renvoient également au point 4 de la [Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs](#), selon lequel « *Toute personne a droit à la liberté du choix et de l'exercice d'une profession, selon les dispositions régissant chaque profession* ». Contrairement à la Charte Sociale européenne il ne s'agit pas d'un traité, mais simplement d'une déclaration adoptée lors du Conseil européen, de Strasbourg des 8 et 9 décembre 1989, par les chefs d'État ou de gouvernement des États membres de la Communauté européenne. Pour ses signataires, la charte devait à la fois consacrer solennellement les progrès déjà réalisés dans le domaine social et en préparer de nouveaux, de sorte que la dimension sociale de la Communauté prenne la même importance que les aspects économiques dans le cadre de la construction du grand marché de 1992.

L'art. 151 TFUE sur la Politique sociale de l'Union (v. encadré 42) se réfère également à la CSE.

ENCADRÉ 42

Article 151 TFUE

L'Union et les États membres, conscients des droits sociaux fondamentaux, tels que ceux énoncés dans la Charte sociale européenne signée à Turin le 18 octobre 1961 et dans la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs de 1989, ont pour objectifs la promotion de l'emploi, l'amélioration des conditions de vie et de travail, permettant leur égalisation dans le progrès, une protection sociale adéquate, le dialogue social, le développement des ressources humaines permettant un niveau d'emploi élevé et durable et la lutte contre les exclusions.

À cette fin, l'Union et les États membres mettent en œuvre des mesures qui tiennent compte de la diversité des pratiques nationales, en particulier dans le domaine des relations conventionnelles, ainsi que de la nécessité de maintenir la compétitivité de l'économie de l'Union.

Ils estiment qu'une telle évolution résultera tant du fonctionnement du marché intérieur, qui favorisera l'harmonisation des systèmes sociaux, que des procédures prévues par les traités et du rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives.

L'art. 15 CDFUE comprend deux autres paragraphes qui traitent d'aspects très particuliers liés au marché intérieur.

Comme le rappellent également les Explications, le par. 2 rappelle trois des quatre « libertés fondamentales » du marché intérieur, garanties par le droit primaire depuis le traité de Rome en les élevant à la qualité de droits fondamentaux. Rappelons que le terme « fondamentales » ne vise pas la qualité de ces libertés, contrairement à ce qu'il en est de la Charte des droits « fondamentaux », mais le fait qu'elles constituent les fondements du marché intérieur.

L'art. 15 par. 2 CDFUE renvoie en premier lieu à l'art. 45 par. 3 TFUE relatif à la libre circulation des travailleurs (v. encadré 43).

ENCADRÉ 43

Article 45, par. 1 et 3 TFUE

1. La libre circulation des travailleurs est assurée à l'intérieur de l'Union.

[...]

3. Elle comporte le droit, sous réserve des limitations justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique:

- a) de répondre à des emplois effectivement offerts, [...]*
- c) de séjourner dans un des États membres afin d'y exercer un emploi conformément aux dispositions législatives, réglementaires et administratives régissant l'emploi des travailleurs nationaux, [...].*

Pour les travailleurs indépendants, il s'agit de l'art. 49 al. 2 TFUE relatif au droit d'établissement (v. encadré 44).

ENCADRÉ 44

Art. 49 al. 2 TFUE

La liberté d'établissement comporte l'accès aux activités non salariées et leur exercice, ainsi que la constitution et la gestion d'entreprises, et notamment de sociétés au sens de l'article 54, deuxième alinéa, dans les conditions définies par la législation du pays d'établissement pour ses propres ressortissants, sous réserve des dispositions du chapitre relatif aux capitaux.

Pour la fourniture des services il s'agit des arts. 56 et 57 TFUE (v. encadré 45).

ENCADRÉ 45

Arts. 56 et 57 TFUE

Art. 56

Dans le cadre des dispositions ci-après, les restrictions à la libre prestation des services à l'intérieur de l'Union sont interdites à l'égard des ressortissants des États membres établis dans un État membre autre que celui du destinataire de la prestation.

Art. 57

[...]

Les services comprennent notamment:

- a) des activités de caractère industriel,*
- b) des activités de caractère commercial,*
- c) des activités artisanales,*
- d) les activités des professions libérales.*

Sans préjudice des dispositions du chapitre relatif au droit d'établissement, le prestataire peut, pour l'exécution de sa prestation, exercer, à titre temporaire, son activité dans l'État membre où la prestation est fournie, dans les mêmes conditions que celles que cet État impose à ses propres ressortissants.

L'art. 15 CDFUE comprend de plus un deuxième paragraphe relatif aux ressortissants de pays tiers (v. encadré 46).

ENCADRÉ 46

Art. 15, par. 2 CDFUE

Tout citoyen de l'Union a la liberté de chercher un emploi, de travailler, de s'établir ou de fournir des services dans tout État membre.

Différemment des pars. 1 et 2, qui sont reliés à des dispositions du droit primaire déjà présentes dans le traité CEE, le par. 3 synthétise les dispositions du droit dérivé, en particulier de la [Directive 2003/109/CE du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée](#), et la jurisprudence pertinente de la Cour de Justice de l'Union. Les Explications ajoutent que ce paragraphe « a été fondé sur l'article 153, paragraphe 1, point g), du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne » ; à vrai dire ce texte, ajouté par le traité d'Amsterdam de 1997, vise uniquement une compétence limitée de l'Union, qui « soutient et complète l'action des États membres » dans le domaine des « conditions d'emploi des ressortissants des pays tiers se trouvant en séjour régulier sur le territoire de l'Union ».

De façon plus intéressante, les Explication ajoutent que ce paragraphe a également été fondé « sur l'article 19, point 4, de la Charte sociale européenne, signée le 18 octobre 1961 et ratifiée par tous les États membres ». Selon ce texte les Parties contractantes s'engagent « à garantir à ces

travailleurs se trouvant légalement sur leur territoire [...] un traitement non moins favorable qu'à leurs nationaux en ce qui concerne [...] a) la rémunération et les autres conditions d'emploi et de travail; b) l'affiliation aux organisations syndicales et la jouissance des avantages offerts par les conventions collectives; c) le logement ».

IV.1.2.1.2. Liberté d'expression et d'information, art. 11 CDFUE

D'autres dispositions de la CDFUE doivent aussi être comparées avec l'[art. 16](#) relatif à la liberté d'entreprise. Contrairement à la liberté professionnelle et droit de travailler, ces libertés ne sont pas évoquées dans les Explications relatives à l'art. 16, mais cela n'empêche pas qu'il y ait un lien entre elles. C'est en premier lieu le cas de la liberté d'expression et d'information garantie par l'art. 11 (v. encadré 47)*.

* NdE : Pour une comparaison de la **liberté d'expression** dans différents ordres juridiques, voir :

- **Allemagne** : REIMER, F. : [Freiheit der Meinungsäußerung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2019, X und 107 S., Referenz PE 642.269 ;
- **Belgique** : BEHRENDT, CH. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 42 pp., référence PE 642.243 ;
- **Canada** : MOYSE, P.-E. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 71 pp., référence PE 642.244 ;
- **Conseil de l'Europe** : ZILLER, J. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 64 pp., référence PE 642.268 ;
- **Espagne** : GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [La libertad de expresión, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), octubre 2019, VIII y 56 pp., referencia PE 642.241 ;
- **États-Unis** : VELENCHUK, T. : [Freedom of expression, a comparative law perspective - The United States](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2019, X and 48 pp., reference PE 642.246 ;
- **France** : PONTTHOREAU, M.-C. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 43 pp., référence PE 642.245 ;
- **Italie** : LUCIANI, M. : [La libertà di espressione, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2019, VIII e 55 pp., referencia PE 642.242 ;
- **Pérou** : ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, E. : [La libertad de expresión, una perspectiva de Derecho Comparado - Perú](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), noviembre 2019, VI y 43 pp., referencia PE 644.176 ;
- **Royaume-Uni** : CRAM, I. : [Freedom of expression, a comparative-law perspective - The United Kingdom](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2019, VI and 53 pp., reference PE 642.263 ;
- **Suisse** : COTTIER, B. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VIII et 39 pp., référence PE 642.262 ;
- **Union européenne** : SALVATORE, V. : [La libertà di espressione, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2019, VI e 40 pp., referencia PE 644.172.

ENCADRÉ 47

Article 11 par. 1 CDFUE

Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontières.

La liberté de recevoir et de communiquer des informations est particulièrement importante pour l'exercice de la liberté d'entreprise, comme le montrent les affaires [UPC Telekabel Wien, C- 314/12](#) et [Scarlet Extended, C- 70/10](#) (v. supra III.3.5. et III.3.6.). Étant donné que la CDFUE elle-même renvoie à la CEDH notamment dans son préambule et dans l'art. 52, il est utile de souligner que la jurisprudence de la CourEDH relative à l'article 10 CEDH sur la liberté d'expression s'est développée à partir de 1979 spécialement à propos de la liberté de publication des entreprises de presse avec les affaires [Sunday Times c. Royaume Uni](#), et [Observer et Guardian c. Royaume-Uni](#). Les Explications précisent que le texte de la CDFUE correspond à l'art. 10 CEDH, qu'elles citent.

IV.1.2.1.3. Liberté d'association, art. 12 CDFUE

La liberté d'entreprise est aussi à comparer avec la liberté d'association, garantie par l'art. 12 de la CDFUE (v. encadré 48).

ENCADRÉ 48

Article 12 par. 1 CDFUE

Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association à tous les niveaux, notamment dans les domaines politique, syndical et civique, ce qui implique le droit de toute personne de fonder avec d'autres des syndicats et de s'y affilier pour la défense de ses intérêts.

Les Explications précisent que le texte de la CDFUE correspond à l'art. 11 CEDH sur la Liberté de réunion et d'association. Elles ajoutent que ce droit se fonde également sur l'article 11 de la [Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs](#).

Comme nous l'avons indiqué dans le premier chapitre de cette étude, l'art. 48 du traité CECA, consacrait le droit des entreprises de constituer des associations. Il faut signaler qu'il y a une limite très importante à la liberté d'association des entreprises, qui découle de l'interdiction des ententes anticoncurrentielles par l'art. 101 TFUE (v. infra IV.8.3.).

IV.1.2.1.4. Liberté des arts et des sciences, art. 13 CDFUE

La liberté des arts et des sciences, garantie par l'art. 14 (v. encadré 49) concerne également un aspect particulier de la liberté d'entreprise.

ENCADRÉ 49

Article 13 CDFUE

Les arts et la recherche scientifique sont libres. La liberté académique est respectée.

C'est la première des deux phrases qui est pertinente pour la liberté d'entreprise, alors que la seconde concerne un aspect très particulier de l'enseignement supérieur. En ce qui concerne la liberté des arts, elle est parfois invoquée au même titre que la liberté d'entreprise face aux limitations procédant du droit de la propriété intellectuelle, comme dans l'affaire [Pologne c. Parlement et Conseil, C-401/19](#).

IV.1.2.1.5. *Liberté de créer des établissements d'enseignement, art. 14 CDFUE*

L'art. 14 de la CDFUE consacre le droit à l'éducation, en particulier par les deux premiers paragraphes selon lesquels toute personne a droit à l'éducation, ainsi qu'à l'accès à la formation professionnelle et continue, ce qui comporte la faculté de suivre gratuitement l'enseignement obligatoire. Le troisième paragraphe de cet article est plus spécifiquement lié à la liberté d'entreprise (v. encadré 50) concerne également un aspect particulier de la liberté d'entreprise.

ENCADRÉ 50

Article 14 par. 3 CDFUE

La liberté de créer des établissements d'enseignement dans le respect des principes démocratiques, ainsi que le droit des parents d'assurer l'éducation et l'enseignement de leurs enfants conformément à leurs convictions religieuses, philosophiques et pédagogiques, sont respectés selon les lois nationales qui en régissent l'exercice.

Cette disposition a fait l'objet de débats approfondis dans le cadre de la Convention de 2000, du fait que dans les États membres de l'Union l'enseignement est considéré essentiellement comme un service public ou un objectif de l'État et non comme une activité du secteur privé. Dans certains États membres, en particulier la Belgique, la France et l'Italie, la question de l'éventuel financement par l'État des établissements d'enseignement religieux a longtemps été une pomme de discorde entre différents partis politiques, voire entre l'État et l'Église catholique. De plus, l'existence d'établissements d'enseignement demandant des frais d'inscription élevés, contrairement à l'enseignement public financé principalement par l'impôt et donc gratuit, est considéré comme un facteur de division sociale. Comme pour la liberté d'entreprise en général, la liberté de créer des établissements d'enseignements est limitée par des principes d'intérêt général. Il arrive par contre que la liberté d'entreprise et la liberté de créer des établissements d'enseignement soient invoqués à l'encontre d'un État membre, comme dans l'affaire [Commission c. Hongrie \(Enseignement supérieur\), C-66/18](#).

IV.1.2.1.6. *Droit de négociation et d'actions collectives, art. 28 CDFUE*

Différemment des dispositions précédemment examinées, qui figurent dans le Titre II Libertés de la CDFUE, l'art. 28 (v. encadré 51) fait partie du Titre IV Solidarité qui consacre des droits sociaux.

ENCADRÉ 51

Article 28 CDFUE

Les travailleurs et les employeurs, ou leurs organisations respectives, ont, conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales, le droit de négocier et de conclure des conventions collectives aux niveaux appropriés et de recourir, en cas de conflits d'intérêts, à des actions collectives pour la défense de leurs intérêts, y compris la grève.

Comme nous l'avons indiqué dans le premier chapitre de cette étude, l'[art. 16](#) relatif à la liberté d'entreprise a été inséré dans la CDFUE à la demande de membres de la Convention qui souhaitent contrebalancer les obligations imposées aux entreprises par les arts. 27 sur le droit à l'information et à la consultation des travailleurs au sein de l'entreprise, 28 sur le droit de négociation et d'action collectives, 30 sur la protection en cas de licenciement injustifié et 31 sur les conditions de travail justes et équitables. C'est pourquoi l'art. 16 contient, comme les décisions citées ici, la mention « *conformément [...] aux législations et pratiques nationales* ». L'art. 28 a fait l'objet d'âpres débats parce qu'il se réfère au droit de grève. Néanmoins la substance de l'article peut être considérée au comme un pendant de la liberté d'entreprise en

ce qu'elle consacre le droit de négocier et de conclure des conventions collectives aux niveaux appropriés, comme le montre l'affaire *Alemo-Herron e.a.*, [C-426/11](#) (v. supra III.2.4). Une partie de la doctrine considère que l'arrêt *Alemo-Herron* constitue un tournant dans la jurisprudence de la Cour relative à la liberté d'entreprise⁸⁰, ce qui reste à notre avis à démontrer.

IV.1.2.2. Liberté de commerce

En droit de l'Union européenne, la liberté de commerce fait évidemment partie de la liberté d'entreprise, même si ces termes ne sont pas utilisés dans la CDFUE et ses explications. Le droit du marché intérieur favorise le commerce des marchandises entre les États membres, qu'il s'agisse du commerce de marchandises industrielles ou agricoles du fait des dispositions des arts. 30, 34, 35 et 37 par. 1 TFUE (v. encadré 52).

ENCADRÉ 52

Arts. 30, 34, 35 et 37 par. 1 TFUE

Art. 30 : Les droits de douane à l'importation et à l'exportation ou taxes d'effet équivalent sont interdits entre les États membres. Cette interdiction s'applique également aux droits de douane à caractère fiscal.

Art. 34 : Les restrictions quantitatives à l'importation ainsi que toutes mesures d'effet équivalent, sont interdites entre les États membres.

Art. 35 : Les restrictions quantitatives à l'exportation, ainsi que toutes mesures d'effet équivalent, sont interdites entre les États membres.

Art. 37 par. 1. Les États membres aménagent les monopoles nationaux présentant un caractère commercial, de telle façon que soit assurée, dans les conditions d'approvisionnement et de débouchés, l'exclusion de toute discrimination entre les ressortissants des États membres.

De même la formulation de l'art. 36 TFUE (v. encadré 53, nous soulignons), qui permet aux États membres d'adopter des réglementations limitant le commerce des marchandises pour des motifs d'intérêt général, est formulée d'une manière restrictive favorable à la liberté d'entreprise.

ENCADRÉ 53

Art. 36 TFUE

Les dispositions des articles 34 et 35 ne font pas obstacle aux interdictions ou restrictions d'importation, d'exportation ou de transit, justifiées par des raisons de moralité publique, d'ordre public, de sécurité publique, de protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou de préservation des végétaux, de protection des trésors nationaux ayant une valeur artistique, historique ou archéologique ou de protection de la propriété industrielle et commerciale. Toutefois, ces interdictions ou restrictions ne doivent constituer ni un moyen de discrimination arbitraire ni une restriction déguisée dans le commerce entre les États membres.

De façon similaire le commerce des services est favorisé par la formulation de l'art. 56, al. 1 TFUE (v. encadré 54).

⁸⁰ GILL-PEDRO, E. : "Freedom to conduct business in EU law : freedom from interference or freedom from domination?", *European journal of legal studies*, 2017, Vol. 9, No. 2, pp. 103-134.

ENCADRÉ 54

Art. 56, al. 1 TFUE

Dans le cadre des dispositions ci-après, les restrictions à la libre prestation des services à l'intérieur de l'Union sont interdites à l'égard des ressortissants des États membres établis dans un État membre autre que celui du destinataire de la prestation.

Il nous paraît également nécessaire de souligner que les réglementations communes du commerce imposées par l'Union sur la base des articles 114 ou 155 TFUE, qui sont le plus souvent des limitations à la liberté d'entreprise, comportent toutefois un aspect favorable à cette dernière, en particulier pour les petites et moyennes entreprises, en ce qu'elles évitent la multiplication de réglementations divergentes sur la même matière d'un État membre à l'autre.⁸¹

IV.1.2.3. Liberté de l'industrie

En droit de l'Union européenne, la liberté de l'industrie fait également partie de la liberté d'entreprise, même si ces termes ne sont pas utilisés dans la CDFUE et ses explications. Cela ressort d'ailleurs de l'art. 173 par. 1 TFUE (v. encadré 55, nous soulignons).

ENCADRÉ 55

Art. 53 par. 1 TFUE

L'Union et les États membres veillent à ce que les conditions nécessaires à la compétitivité de l'industrie de l'Union soient assurées.

À cette fin, conformément à un système de marchés ouverts et concurrentiels, leur action vise à :

- accélérer l'adaptation de l'industrie aux changements structurels;*
- encourager un environnement favorable à l'initiative et au développement des entreprises de l'ensemble de l'Union, et notamment des petites et moyennes entreprises;*
- encourager un environnement favorable à la coopération entre entreprises;*
- favoriser une meilleure exploitation du potentiel industriel des politiques d'innovation, de recherche et de développement technologique.*

IV.1.2.4. Liberté d'initiative économique

L'inclusion de la liberté d'initiative économique dans la liberté d'entreprise au sens du droit de l'UE a particulièrement souligné par l'A.g. CRUZ VILLALÓN, dans ses [conclusions du 19 février 2013 dans l'affaire Alemo-Herron e.a., C-426/1151](#) : « Si le droit de propriété porte sur le domaine de biens matériels et immatériels, la liberté d'entreprise protège l'initiative économique et la capacité d'agir sur un marché, mais non les bénéfices concrets, traduits en un montant patrimonial, obtenus sur ledit marché [...] » (v. supra III.2.4).

⁸¹ V. ZILLER, J. : "L'acquis: un diritto dell'Unione Europea e tanti diritti" in, AMATO, G. MOAVERO MILANESI, G., PASQUINO, REICHLIN, L. (a cura di) : *Europa un'utopia in Costruzione*, Rome, Istituto Della Enciclopedia Italiana, 2018, pp. 169-177; pour la version en langue anglaise v. "The Acquis: European Union Law and So Many Laws", in G. AMATO etc. (eds) : *History of the European Union - Constructing Utopia*, Oxford: Hart Publishing, 2019, pp. 171-183.

IV.2. La liberté d'entreprise est-elle un droit fondamental dans l'ordre juridique de l'UE ?

Du fait même de son inclusion dans la Charte des droits fondamentaux de l'UE par l'[art. 16](#), il est évident que la liberté d'entreprise est un droit ou une liberté fondamentale dans l'ordre juridique de l'UE – contrairement à ce qu'il en est de la Convention européenne des droits de l'Homme et à ses protocoles qui ne traitent pas de la liberté d'entreprise.

La CDFUE ne procède pas – pas plus que la CEDH d'ailleurs – à une hiérarchisation des droits et libertés fondamentales. Le fait que le terme utilisé soit « liberté » et non « droit » n'a pas d'incidence sur le statut ou le rang de celle-ci, même si les rédacteurs de la CDFUE ont choisi de ne pas reprendre un intitulé identique à celui de la CEDH « Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ». L'art. 6, par. 1, 1^{er} al., TUE dispose d'ailleurs que « *L'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 7 décembre 2000, telle qu'adaptée le 12 décembre 2007 à Strasbourg, laquelle a la même valeur juridique que les traités* », sans qu'il n'y ait une hiérarchie entre droits, libertés et principes.

La distinction entre droits et principes n'a pas de conséquences évidentes, malgré la formulation de l'art 52. par. 5 CDFUE (v. encadré 56).

ENCADRÉ 56

Art. 52, par. 5 CDFUE

« Les dispositions de la présente Charte qui contiennent des principes peuvent être mises en œuvre par des actes législatifs et exécutifs pris par les institutions, organes et organismes de l'Union, et par des actes des États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union, dans l'exercice de leurs compétences respectives. Leur invocation devant le juge n'est admise que pour l'interprétation et le contrôle de la légalité de tels actes ».

Qui plus est l'[art. 16](#) peut être considéré comme formulant un droit et pas seulement un principe.

IV.3. Coexistence avec le droit de propriété

Comme nous l'avons déjà souligné (v. supra II.1.1.2), les Explications à l'[art. 16](#) CDFUE sur la liberté d'entreprise soulignent la correspondance entre la liberté d'entreprise d'une part, la liberté professionnelle et droit de travailler de l'autre, mais n'évoquent pas le droit de propriété contrairement à la doctrine.⁸²

Le droit de propriété est réaffirmé immédiatement après la liberté d'entreprise, dans l'art. 17 de la CDFUE (v. encadré 57).

ENCADRÉ 57

CDFUE, art. 17 – Droit de propriété

1. *Toute personne a le droit de jouir de la propriété des biens qu'elle a acquis légalement, de les utiliser, d'en disposer et de les léguer. Nul ne peut être privé de sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, dans des cas et conditions prévus par une loi et moyennant en temps utile une juste indemnité pour sa perte. L'usage des biens peut être réglementé par la loi dans la mesure nécessaire à l'intérêt général.*
2. *La propriété intellectuelle est protégée.*

⁸² V. les commentaires de la Charte indiqués dans la bibliographie.

Comme pour toutes les dispositions de la CDFUE, il faut y ajouter les « *explications établies sous l'autorité du praesidium de la Convention qui a élaboré la Charte et mises à jour sous la responsabilité du praesidium de la Convention européenne* » (v. encadré 58).⁸³

ENCADRÉ 58

Explications de la Charte, art. 17

Cet article correspond à l'article 1er du protocole additionnel à la CEDH :

Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes`.

Il s'agit d'un droit fondamental commun à toutes les constitutions nationales. Il a été consacré à maintes reprises par la jurisprudence de la Cour de justice et en premier lieu dans l'arrêt Hauer (13 décembre 1979, rec. 1979, p. 3727). La rédaction a été modernisée, mais, conformément à l'article 52, paragraphe 3, ce droit a le même sens et la même portée que celui garanti par la CEDH et les limitations prévues par celle-ci ne peuvent être excédées.

La protection de la propriété intellectuelle, qui est un des aspects du droit de propriété, fait l'objet d'une mention explicite au paragraphe 2 en raison de son importance croissante et du droit communautaire dérivé. La propriété intellectuelle couvre, outre la propriété littéraire et artistique, notamment le droit des brevets et des marques ainsi que les droits voisins. Les garanties prévues au paragraphe 1 s'appliquent de façon appropriée à la propriété intellectuelle.

Comme indiqué par les Explications, qui mentionnent « le droit garanti par la [CEDH](#) » le début du texte met en lumière que ce n'est pas le texte initial de la Convention, du 4 novembre 1950, mais l'art. 1^{er} du [1^{er} protocole additionnel](#) signé le 20 mars 1952 qui garantit le droit de propriété. En effet durant les travaux préparatoires de la CEDH en 1949-1950, les différentes délégations n'avaient pas réussi à se mettre d'accord sur le contenu à donner à cette protection. Il faut également rappeler que si la [Déclaration universelle des droits de l'homme](#) du 10 décembre 1948 protège la propriété à l'art. 17,⁸⁴ ni le [Pacte international relatif aux droits civils et politiques](#) ni le [Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels](#) du 16 décembre 1966 ne mentionnent la protection de la propriété.

Comme cela ressort par ailleurs du renvoi au protocole n° 1 à la CEDH dans les Explications, ce n'est pas le droit de propriété en tant que tel qui est pertinent pour une confrontation avec l'[art. 16](#) relatif à la liberté d'entreprise, mais le fait que l'usage de la propriété peut être réglementé conformément à l'intérêt général ou pour des raisons fiscales ou pénales, ce qui, comme le rappelle la référence à l'arrêt [Hauer](#), correspond aux traditions constitutionnelles communes aux États membres qui reconnaissent que le droit de propriété n'est pas sans limite.

L'affaire [Hauer](#) concernait la possibilité des parcelles de terrain pour des plantations viticoles qui avait été refusée à la requérante par le Land de Rhénanie-Palatinat en Allemagne, au motif que le terrain de Mme Hauer était inapte à la viticulture au sens de la loi allemande relative à la viticulture, et que le [Règlement n° 1162/76 du Conseil, du 17 mai 1976, portant des mesures visant à adapter le potentiel viticole aux besoins du marché](#) aurait interdit toute plantation nouvelle des variétés de vignes classées pour les terrains concernés dans la

⁸³ [JOUÉ C 303/17 - 14.12.2007](#).

⁸⁴ 1. Toute personne, aussi bien seule qu'en collectivité, a droit à la propriété. 2. Nul ne peut être arbitrairement privé de sa propriété.

catégorie des variétés à raisins de cuve. Afin de trancher le litige ainsi né, le tribunal administratif compétent avait posé à la Cour de Justice concernant l'interprétation de ce règlement. Sur le fond, tant le gouvernement allemand que la Commission et le Conseil approuvaient que des limitations à l'exercice du droit de propriété pouvaient être légitimement apportées dans les circonstances de l'espèce. La Cour, dans sa réponse confirmait ces positions en précisant que (par. 18) « *Le droit de propriété est garanti dans l'ordre juridique communautaire conformément aux conceptions communes aux Constitutions des États membres, reflétées également par le premier protocole joint à la [CEDH]* » et que (par. 19 et 20) « *le protocole admet dans son principe le caractère licite de restrictions apportées à l'usage de la propriété, tout en limitant cependant ces restrictions à la mesure de ce qui est jugé « nécessaire » par les États pour la sauvegarde de l'« intérêt général ».* Cette disposition ne permet cependant pas, pour autant, de donner une réponse suffisamment précise à la question soulevée par le *Verwaltungsgericht*. En vue de pouvoir répondre à cette question, il faut dès lors considérer également les indications résultant des règles et pratiques constitutionnelles des neuf États membres ».

Il est utile d'ajouter que, comme d'ailleurs dans les constitutions des États membres, la propriété privée ne jouit pas d'un caractère absolu, et que le droit de l'UE ne délimite pas les domaines dans lesquels les États peuvent avoir un système de propriété publique. C'est ce qui est entendu par l'art. 345 TFUE, dont le texte n'a pas changé depuis la signature du traité de Rome (v. encadré 59).

ENCADRÉ 59

Art. 345 TFUE

Les traités ne préjugent en rien le régime de la propriété dans les États membres.

Comme expliqué dans l'exposé de la jurisprudence la plus pertinente en matière de liberté d'entreprise, la jurisprudence a été amenée depuis plus d'une décennie à se prononcer de plus en plus souvent sur l'opposition entre liberté d'entreprise et protection de la propriété intellectuelle, comme dans les affaires [UPC Telekabel Wien, C- 314/12](#) et [Scarlet Extended, C-70/10](#) (v. supra III.3.3.5 et III.3.3.6.).

IV.4. Liberté d'entreprise et État de droit

L'État de droit* est un principe qui fait partie des valeurs de l'Union, comme rappelé par le Préambule et l'art. 2 TUE ainsi que par le Préambule de la Charte des droits fondamentaux de

* NdE: Pour une comparaison de la réglementation sur l'**État de droit** dans différents ordres juridiques, voir :

- **Allemagne** : REIMER, F. : [Der Rechtsstaat, eine rechtsvergleichende Perspektive: Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), März 2023, XVI und 149 S., Referenz PE 745.674 ;
- **Argentine** : DÍAZ RICCI, S. : [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: Argentina](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), junio 2023, XVI y 199 pp., referencia PE 745.675 ;
- **Belgique** : BEHRENDT, C. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2023, XII et 116 pp., référence PE 745.680 ;
- **Canada** : ZHOU, H.-R. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2023, X et 113 pp., référence PE 745.678 ;
- **Conseil de l'Europe** : ZILLER, J. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2023, X et 138 pp., référence PE 745.673 ;
- **Espagne** : GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: España](#),

l'Union. L'on peut considérer qu'il existe une définition officielle de l'État de droit en droit de l'UE avec le troisième considérant du [Règlement du 16 décembre 2020 relatif à un régime général de conditionnalité pour la protection du budget de l'Union](#) (v. encadré 60).⁸⁵

ENCADRÉ 60

Règlement du 16 décembre 2020 relatif à un régime général de conditionnalité, Considérant 3

L'État de droit exige que toutes les autorités publiques agissent dans les limites fixées par la loi, conformément aux valeurs que sont la démocratie et le respect des droits fondamentaux, consacrées dans la [CDFUE] et d'autres instruments applicables, et sous le contrôle de juridictions indépendantes et impartiales. Il requiert, en particulier, que les principes de légalité, supposant l'existence d'un processus législatif transparent, responsable, démocratique et pluraliste, de sécurité juridique, d'interdiction de l'arbitraire du pouvoir exécutif, d'une protection juridictionnelle effective, incluant l'accès à la justice, par des juridictions indépendantes et impartiales, et de séparation des pouvoirs soient respectés.

Le 11^e considérant met en relief l'importance de l'État de droit pour les entreprises (v. encadré 61).

ENCADRÉ 61

Règlement du 16 décembre 2020 relatif à un régime général de conditionnalité, Considérant 11

Le respect de l'État de droit est essentiel non seulement pour les citoyens de l'Union, mais aussi pour les activités des entreprises, l'innovation, l'investissement, la cohésion économique, sociale et territoriale et pour le bon fonctionnement du marché intérieur, qui ont besoin d'un cadre juridique et institutionnel solide pour prospérer pleinement.

Les rapports entre liberté d'entreprise et État de droit ont deux aspects.

En premier lieu, l'on peut considérer qu'en droit de l'Union, la liberté d'entreprise est un des éléments de l'État de droit en tant que droit fondamental garanti en particulier par la CDFUE. De ce point de vue, le droit de l'Union se distingue du droit du Conseil de l'Europe dans la mesure où la définition de la « prééminence du droit » qui résulte en particulier de la CEDH et de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme ainsi que des travaux de la Commission de Venise ne contient pas la liberté d'entreprise.⁸⁶

Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril de 2023, XIV y 157 pp., referencia PE 745.677 ;

- **États-Unis** : PRICE, A. L. : [The rule of law, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2023, X and 121 pp., reference PE 745.681 ;
- **France** : PONTTHOREAU, M.-C. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2023, X et 119 pp., référence PE 745.676 ;
- **Italie** : LUCIANI, M. : [Lo Stato di diritto, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), luglio 2023, XVI e 127 pp., referenza PE 745.682 ;
- **Mexique** : FERRER MAC-GREGOR POISOT, E. : [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: México](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), junio 2023, XIV y 161 pp., referencia PE 745.683 ;
- **Suisse** : HERTIG RANDALL, M. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2023, XII et 183 pp., référence PE 745.684 ;
- **Union européenne** : SALVATORE, V. : [Lo Stato di diritto, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), luglio 2023, X e 105 pp., referenza PE 745.685.

⁸⁵ V. SALVATORE, V. : [Lo Stato di diritto, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), op. cit.

⁸⁶ ZILLER, J. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Conseil de l'Europe](#), op.cit.

En second lieu, la liberté d'entreprise doit bénéficier d'une protection juridictionnelle effective* par des juridictions indépendantes et impartiales, incluant le droit l'accès à la justice. Cela signifie en particulier que d'une part les juridictions doivent être indépendantes des personnes physiques et morales qui bénéficient de la liberté d'entreprise et de celles qui font valoir des droits restreignant celle-ci, et d'autre part, que les juridictions doivent être indépendantes des autorités publiques des États membres, en particulier du gouvernement, du Parlement et des autorités régionales et locales.

IV.5. Liberté d'entreprise et modèle économique de l'État

Dès le traité CECA il était clair que le modèle économique sur lequel reposait le droit communautaire était celui de l'économie de marché.

Selon les mots de Paul REUTER,⁸⁷ qui a contribué de façon décisive à la rédaction de la [Déclaration Schuman du 9 mai 1950](#)⁸⁸ et en partie à celle du traité CECA :

* NdE : Pour une comparaison sur la reconnaissance du principe de **protection juridictionnelle effective** dans différents ordres juridiques, voir le point IV des études suivantes :

- **Allemagne** : SCHÖNDORF-HAUBOLD, B. : [Rechtsbehelfe des Einzelnen bei den höchsten gerichtlichen Instanzen: eine Perspektive der Rechtsvergleichung - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2017, X und 65 S., Referenz PE 608.735 ;
- **Belgique** : BEHRENDT, CH. : [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, V et 38 pp., référence PE 608.732 ;
- **Canada** : POIRIER, J. : [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, VIII et 73 pp., référence PE 608.733 (version originale en français). Voir aussi : POIRIER, J. : [Legal Proceedings available to Individuals before the Highest Courts: A Comparative Law Perspective - Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, X and 80 pp., reference PE 608.733 (version en anglais) ;
- **Conseil de l'Europe** : PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. : [Los recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones, una perspectiva de Derecho Comparado - Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), octubre 2017, VI y 51 pp., referencia PE 608.734 ;
- **Espagne** : GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [Los recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), octubre 2017, VIII y 52 pp., referencia PE 608.737 ;
- **États-Unis** : ACOSTA, L. : [Judicial remedies for individuals before the highest jurisdictions, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, VIII and 33 pp., reference PE 608.743 ;
- **Italie** : LUCIANI, M. : [I ricorsi individuali dinanzi alle più alte giurisdizioni. Una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2017, VIII e 31 pp., referencia PE 608.736 ;
- **Royaume-Uni** : CRAM, I. : [Judicial remedies for individuals before the highest jurisdictions, a comparative law perspective - The United Kingdom](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, VIII and 50 pp., reference PE 608.746 ;
- **Suisse** : DE ROSSA, F. : [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, VIII et 58 pp., référence PE 608.738 ;
- **Union européenne** : SALVATORE, V. : [I ricorsi individuali dinanzi alle più alte giurisdizioni, una prospettiva di diritto comparato - UE: Corte di giustizia dell'Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2017, VI e 39 pp., referencia PE 608.742.

⁸⁷ REUTER, P. : *Organisations Européennes*, Paris, 1965, p. 185.

⁸⁸ V. en particulier MONNET, J. : *Mémoires*, Paris, 1976, qui précise que « Paul Reuter fut à l'origine de la Haute Autorité,

« Les traités posent des règles et ne se réfèrent pas à une doctrine ; néanmoins les traits extérieurs du régime qu'ils instituent peuvent se ramener à une conception d'ensemble que l'on peut désigner du terme de "néo-libéralisme" en ne lui conférant point un contenu doctrinal rigoureux. Ce système néo-libéral n'est rien d'autre que le système économique tel qu'il est pratiqué dans ses grandes lignes dans les pays du monde occidental, et tel qu'une esquisse plus ou moins achevée en a été tracée dans les grands accords internationaux conclus depuis 1945, sous l'influence des États-Unis (Charte de La Havane, GATT, OECE, etc., [...]) ; il s'agit d'un système fondé sur l'économie de marché et le développement des échanges, mais son libéralisme comporte une nombreuse série d'atténuations fondées sur diverses idées, celle de concurrence réglée, celle des limites des bienfaits de la concurrence et de l'obligation de tenir compte des situations de conjoncture, celle des caractères propres à certaines activités économiques définies soit régionalement, soit par secteurs ou propres à certains facteurs clé la production (travail). Ce système n'exclut même pas que l'on institue une certaine planification économique globale pourvu que ce ne soit pas sous une forme autoritaire, mais simplement sous une forme indicative ».

Évidemment REUTER n'utilisait pas l'expression "néo-libéralisme" comme on le fait depuis les années 1980, mais dans le sens qu'il explique lui-même, celui d'une économie de marché qui "comporte une nombreuse série d'atténuations". Lorsqu'il rejoignit l'équipe de Jean MONNET en 1950, REUTER était l'un des très rares juristes français à avoir étudié le droit de la concurrence dans les sens qui lui est donné aux États-Unis depuis le [Sherman Act de 1890](#) (*antitrust law*), c'est à cela qu'il se référait en parlant de concurrence réglée.

Il est également utile de noter que l'équipe de MONNET comprenait l'économiste Pierre URI,⁸⁹ qui joua un rôle important non seulement pour la conception de la CECA mais aussi celle de la CEE, puisqu'il fut notamment l'auteur du [rapport Spaak](#) du 6 mai 1956, qui servit de base à la conférence intergouvernementale qui aboutit à la signature des Traités de Rome le 25 mars 1957. URI fut, avec le diplomate allemand Hans VON DER GROEBEN, parmi les principaux négociateurs du traité CEE.⁹⁰

Comme indiqué par les Explications à l'[art. 16](#) de la CDFUE, « cet article se fonde [...] ainsi que sur l'article 119, paragraphes 1 et 3 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, qui reconnaît la concurrence libre ». Comme déjà mentionné (v. supra I.1.1.) le texte de l'[art. 119](#) a été introduit dans le traité CEE par le traité de Maastricht de 1992. Il faut toutefois rappeler que le Préambule du [traité de Rome instituant la CEE](#) de 1957 disait déjà que les États signataires étaient « décidés à assurer par une action commune le progrès économique et social de leurs pays en éliminant les barrières qui divisent l'Europe [et] que l'élimination des obstacles existants appelle à une action concertée en vue de garantir la stabilité dans l'expansion, l'équilibre dans les échanges et la loyauté dans la concurrence ». De plus l'art. 3 f) du traité disposait déjà que « [l'action de la Communauté comporte, dans les conditions et selon les rythmes prévus par le présent Traité] l'établissement d'un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché commun ». L'art. 29 (aujourd'hui art. 32 TFUE) stipulait également à propos de l'établissement d'un tarif douanier commun que « Dans l'exercice des missions qui lui sont confiées au titre de la présente section, la Commission s'inspire: [...] b) de l'évolution des conditions de concurrence à

du mot comme de la chose », p.352; voir aussi REUTER, P. : *La Communauté européenne du charbon et de l'acier*, préface de Robert SCHUMAN, Paris, LGDJ, 1953.

⁸⁹ GIACONE, V. A. (dir.): *Pierre Uri. Le parcours d'un fondateur de l'Europe*, Paris, IGDPE Editions publications 2023, disponible également en ligne sous <https://www.economie.gouv.fr/igpde-editions-publications/pierre-uri-le-parcours-dun-fondateur-de-leurope>.

⁹⁰ Id. p. 26.

l'intérieur de l'Union, dans la mesure où cette évolution aura pour effet d'accroître la force compétitive des entreprises ».

À propos de l'art. 3A devenu art. 119 TFUE, selon le commentaire du Traité de Maastricht fait autorité sur le traité de Maastricht du fait que ses auteurs avaient participé à sa rédaction :

« Ceci souligne la volonté des États signataires de construire une Europe où l'accès aux marchés est libre et où l'activité économique peut se développer en dehors de restrictions artificielles.

*La proposition allemande de compléter ce principe par l'énumération de dispositions comme l'interdiction de toute indexation, l'engagement des États à s'efforcer de procéder à la privatisation des entreprises publiques et à s'engager à assurer une formation libre des prix en fonction de la seule interaction entre offre et demande n'a pas été accueillie favorablement. On a considéré, en effet, cette proposition difficilement conciliable tant avec le principe de subsidiarité qu'avec le principe selon lequel les choix des instruments de politique économique relèvent des États membres, à condition que les performances économiques en résultant ne donnent pas lieu à contestation ».*⁹¹

Le [Traité établissant une Constitution pour l'Europe du 24 octobre 2004](#) contenait à l'art. I-3 sur les objectifs de l'Union le texte proposé par la Convention européenne de 2003, qui a été repris avec une rédaction modifiée par le traité de Lisbonne comme art. 3 TUE. Le par. 2 de l'art. I-3 disposait : *« L'Union offre à ses citoyens un espace de liberté, de sécurité et de justice sans frontières intérieures, et un marché intérieur où la concurrence est libre et non faussée »*. Selon un commentaire qui fait autorité car ses auteurs faisaient partie du groupe d'experts qui a assisté le Praesidium de la Convention européenne : *« Par souci d'équilibre politique, lorsque la notion d'économie sociale de marché y a été introduite, la notion de marché unique est passée au deuxième paragraphe avec l'ajout des termes « où la concurrence est libre et non faussée »*. Ces derniers termes figuraient déjà comme nous venons de le voir à l'art. 3 f) CEE depuis le traité de Rome.

Lors du [Conseil européen des 21/22 juin 2007](#) où fut décidée l'ouverture d'une conférence intergouvernementale qui devait négocier ce qui allait devenir le traité de Lisbonne, l'essentiel des dispositions du texte préparé par le Secrétariat général durant la phase de négociations du premier semestre. L'article sur les objectifs de l'Union reprenait le texte de l'art. I-3 du traité constitutionnel avec quelques modifications de forme, en particulier la séparation entre un deuxième paragraphe exclusivement consacré à l'espace de liberté, de sécurité et de justice et un troisième paragraphe consacré au marché intérieur et aux politiques plus ou moins connexes qui figurait dans le par. 2 de l'art. I-3. Le texte reprenait la formulation *« marché intérieur où la concurrence est libre et non faussée »* ; contrairement au traité constitutionnel, les articles du TUE et du TCE, rebaptisé TFUE restaient dépourvus de titres ; l'on remarquera qu'à la différence de l'art. 2 TUE, qui débute par les mots *« L'Union est fondée sur les valeurs »*, l'art. 3 TUE n'évoque le terme « objectifs » qu'au par. 6 : *« L'Union poursuit ses objectifs par des moyens appropriés, en fonction des compétences qui lui sont attribuées dans les traités »*.

⁹¹ CLOOS, J, REINESCH, G., VIGNES, D. et WEYLAND, J. : *Le traité de Maastricht – Genèse, analyse et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 1993, p. 234. Les auteurs du commentaire avaient contribué à la rédaction du traité de Maastricht: Joseph WEYLAND était Représentant permanent du Luxembourg et a présidé le groupe des représentants personnels des ministres pendant le premier semestre 1991; Jim CLOOS était fonctionnaire de la Représentation permanente du Luxembourg, qui exerçait la présidence de la CE pendant le deuxième semestre 1991; Gaston REINESCH, qui est devenu Président de la Banque centrale du Luxembourg en 2012, était professeur d'économie au Centre universitaire du Luxembourg; Daniel VIGNES était directeur au Service juridique du Conseil.

À notre connaissance, c'est dans les conclusions que la qualification d'objectif est apparue pour la première fois en 1989, donc avant l'adoption du traité de Maastricht, dans l'affaire [Tetra Pak Rausing c. Commission T-51/89](#) concernant une décision par laquelle la Commission avait constaté que Tetra Pak International SA occupait une position dominante sur les marchés des machines et des cartons aseptiques destinés au conditionnement des liquides alimentaires dans la Communauté économique européenne, et qu'elle avait abusé de cette position. Selon les termes du juge au Tribunal de première instance KIRCHNER au [par. 24 de ses conclusions](#) « *l'objectif commun de [des deux articles relatifs aux ententes anticoncurrentielles et à l'abus de position dominante] est, ainsi que le dit l'article 3, sous f), du traité, d'établir un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché commun. Les deux dispositions doivent donc être interprétées de manière à pouvoir atteindre cet objectif. Il suffit, à cet effet, qu'une seule d'entre elles soit appliquée* ».

Durant le [Conseil européen des 21/22 juin 2007](#), le Président français Nicolas SARKOZY s'opposa bruyamment à la mention de la « concurrence libre et non faussée », dans le projet d'article, pour montrer à l'opinion publique française qu'il tenait compte des nombreuses critiques formulées contre le traité constitutionnel pendant la campagne qui avait conduit au référendum du 29 mai 2005, où une majorité des votants s'exprima contre la ratification par la France du traité. À l'initiative de Romano PRODI, Président du Conseil des ministres de l'Italie et ancien Président de la Commission européenne, une série d'autres membres du Conseil européen demanda à la Commission de proposer un texte qui fut adopté durant la nuit. Il s'agissait du texte du Protocole (n° 27) sur le marché intérieur et la concurrence, dont le préambule dit « *compte tenu du fait que le marché intérieur tel qu'il est défini à l'article 3 du traité sur l'Union européenne comprend un système garantissant que la concurrence n'est pas faussée* ». Lors de la conférence de presse finale du Conseil européen, le président SARKOZY déclara : « *la concurrence n'est plus un objectif ou une fin en soi, mais un moyen au service du marché intérieur* », ce qui ne tenait d'ailleurs pas compte de la formulation « *marché intérieur où la concurrence...* » (nous soulignons). Pour comprendre ces déclarations, il faut tenir fait du compte que dans la culture politique française le terme « concurrence » a depuis longtemps mauvaise presse, car il est associé à l'idée que des entreprises font faillite du fait qu'elles n'arrivent pas à faire face à la concurrence, en particulier d'entreprises étrangères.⁹²

Il est d'ailleurs nécessaire à notre avis de contrer une tendance répandue dans la littérature politique et économique, voire juridique, relative à l'intégration européenne selon laquelle la création des Communautés et de l'Union européennes serait due en première ligne aux doctrines de l'« ordo libéralisme » allemand – d'ailleurs confondu avec le néolibéralisme de FRIEDMANN. Pour ne prendre qu'un exemple parmi d'autres, selon un journaliste italien très prolifique sur ces thèmes,⁹³ Jacques DELORS aurait été l'un des principaux artisans de l'imposition des doctrines néo-libérales du type FRIEDMANN comme ministre des Finances de François Mitterrand de 1981 à 1984 puis comme Président de la Commission européenne de 1985 à 1995 :

« La perspective d'une construction européenne capable d'assurer un équilibre acceptable entre capitalisme et démocratie avait pourtant des années comptées. Bientôt, Jacques Delors arrive à la présidence de la Commission et entame chemin qui a mené à la mise en œuvre du fédéralisme néolibéral : celui qui attribue à la dimension supranationale

⁹² V. notamment FRÉGET, O. : *Éloge de la concurrence (libre et non faussée)*, Telos, 2016, <https://www.telos-eu.com/fr/europe/eloge-de-la-concurrence-libre-et-non-faussee.html>

⁹³ V. <https://uniroma1.academia.edu/AlessandroSomma>

*fonction de dépolitisation de l'ordre économique et donc de la réduction de l'inclusion sociale à l'inclusion du marché. de l'inclusion sociale à l'inclusion dans marché ».*⁹⁴

Bien sûr, il s'agit là d'une série de contresens sur les politiques suivies aussi bien en France qu'au niveau de l'Union européenne pour d'une part réduire l'inflation. Mentionnons que Pierre URI qui n'était certainement pas un « néo-libéral » contrairement à Milton FRIEDMAN, dont il « n'a cessé de fustiger l'approche monétariste »,⁹⁵ était au contraire « persuadé que l'inflation est le plus injuste des impôts et que la stabilisation est le seul moyen de maintenir les salaires réels »,⁹⁶ conviction partagée par DELORS.⁹⁷

Afin de contrer de telles idées fausses, le passage suivant d'un document de la Fondation Konrad Adenauer peut être cité :

« La particularité du plan Schuman ne résidait pas seulement dans ses idées économiques ou politiques, mais dans leur combinaison. Comme l'idée ordo libérale d'une "constitution économique" fondamentale, qui reflétait l'interdépendance des deux domaines, Schuman avait pour objectif d'empêcher l'abus politique du pouvoir économique. Dès les années 1930, des ordo libéraux comme Röpke avaient systématiquement réfléchi aux avantages et aux inconvénients de l'intégration. Les dispositions relatives à la concurrence du traité de la Communauté européenne du charbon et de l'acier (CECA) de 1951, qui s'inscrivent dans le prolongement du plan Schuman, ont néanmoins été élaborées sous l'influence d'une forte présence américaine, les Américains craignant que la CECA ne donne naissance à un cartel européen des producteurs de charbon et d'acier. [...] Les idées ordo libérales n'ont toutefois pas été adoptées par la Communauté européenne sans être confrontées à d'autres écoles de pensée et intérêts. Dès les négociations du traité, des économistes français et italiens ont apporté leurs propres idées, ce qui a conduit à des compromis. Dans le discours interne de l'autorité européenne de la concurrence [la Commission], il existait également une conception "keynésienne" concurrente de la politique de la concurrence, qui a prospéré dans les années 1970 et qui mettait en avant non pas le marché, mais l'importance de la planification pour la compétitivité européenne, la responsabilité démocratique et le néocorporatisme. Pieter verLoren van Themaat,⁹⁸ en particulier, qui avait conseillé la délégation néerlandaise lors des négociations sur le plan Schuman et qui devint le premier directeur général de l'Autorité européenne de la concurrence (1958-1967), défendait des points de vue différents de ceux de Mestmäcker.⁹⁹ L'approche de l'Union économique et monétaire européenne basée sur des règles n'était pas non plus une réglementation ordo libérale imposée par la seule République fédérale, mais reposait sur un consensus néolibéral transnational des élites et était soutenue par la théorie américaine de la crédibilité et de la cohérence temporelle, alors en plein essor, qui mettait

⁹⁴ SOMMA, A. : *Contro Ventotene, cavallo di Troia dell'Europa neolibérale*, Rome, Rogas Edizioni, 2021, p. 128, traduction de l'auteur de cette étude.

⁹⁵ GIACONE : cit. p. 26.

⁹⁶ Id. p. 26.

⁹⁷ V. COLIN, A. : *La légende fondatrice du tournant de 1983*, sur *Sauvons l'Europe*, <https://www.sauvonsleurope.eu/le-mythe-fondateur-du-tournant-de-1983/#comment-13316>, 8 janvier 2024.

⁹⁸ VERLOREN VAN THEMAAT a été également avocat général à la Cour de justice des Communautés européennes de 1981 à 1986.

⁹⁹ De 1960 à 1970, Ernst-Joachim MESTMÄCKER, professeur de droit allemand spécialiste du droit de la concurrence, a ensuite été Conseiller spécial de la Commission de la CEE pour la politique de concurrence et le rapprochement des législations.

l'accent sur l'indépendance de la banque centrale et une politique budgétaire basée sur des règles». ¹⁰⁰

Par ailleurs, il est utile de rappeler que l'art. 49 TUE précise que « *Les critères d'éligibilité approuvés par le Conseil européen sont pris en compte* ». Il s'agit formellement depuis 1993 des « Critères de Copenhague » qui incluent en particulier d'une « *d'une économie de marché viable* » (v. encadré 62, nous soulignons).

ENCADRÉ 62

Conseil européen de Copenhague des 21 et 22 juin 1993, Extrait des conclusions de la Présidence

Le Conseil européen est convenu aujourd'hui que les pays associés d'Europe centrale et orientale qui le désirent pourront devenir membres de l'Union européenne. L'adhésion aura lieu dès que le pays associé sera en mesure de remplir les obligations qui en découlent, en remplissant les conditions économiques et politiques requises.

L'adhésion requiert de la part du pays candidat qu'il ait des institutions stables garantissant la démocratie, la primauté du droit, les droits de l'homme, le respect des minorités et leur protection, l'existence d'une économie de marché viable ainsi que la capacité de faire face à la pression concurrentielle et aux forces du marché à l'intérieur de l'Union. L'adhésion présuppose la capacité du pays candidat à en assumer les obligations, et notamment à souscrire aux objectifs de l'union politique, économique et monétaire.

La capacité de l'Union à assimiler de nouveaux membres tout en maintenant l'élan de l'intégration européenne constitue également un élément important répondant à l'intérêt général, aussi bien de l'Union que des pays candidats.

Ces conclusions de la Présidence contiennent aussi une Annexe II¹⁰¹ relative notamment aux Relations structurées avec les institutions de l'Union européenne et au renforcement de l'intégration économique vue de l'adhésion et ont été complétées par [le Conseil européen de Madrid du 1995](#), qui « *invite la Commission à préparer activement ses avis sur les candidatures qui ont été présentées, en vue de leur transmission au Conseil, dès que possible après la conclusion de la Conférence intergouvernementale, ainsi qu'à entamer la préparation d'un document d'ensemble sur l'élargissement. Cette procédure garantit l'égalité de traitement de tous les pays candidats* ».

IV.6. Liberté d'entreprise et « pratiques nationales »

Comme indiqué précédemment (v. supra II.1.1.1.) [l'article 16](#) de la CDFUE dispose que « *La liberté d'entreprise est reconnue conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales* », ce qui est souligné par les Explications de la CDFUE, [art. 16](#) dans les termes « *Ce droit s'exerce bien entendu dans le respect du droit de l'Union et des législations nationales* ». Le fait que les Explications mentionnent seulement les législations et non les législations et pratiques n'a pas d'incidence. En effet la référence aux « législations et pratiques » a été adoptée par la Convention de l'an 2000 pour éviter les discussions générées dans la doctrine par l'utilisation dans la CEDH du terme « la loi » dans la version française et « *the law* » dans la

¹⁰⁰ KÜSTERS, A. : *Die ordoliberalen Grundlagen der europäischen Integration*, Konrad Adenauer Stiftung, 2022. <https://www.kas.de/de/web/geschichtsbewusst/essay/-/content/die-ordoliberalen-grundlagen-der-europaeischen-integration> consulté le 5 janvier 2023. Traduction de l'auteur de la présente étude. L'article se base sur l'ouvrage du même auteur, *The Making and Unmaking of Ordoliberal Language. A Digital Conceptual History of European Competition Law*. Diss., Verlag Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 2023.

¹⁰¹ Au 15 janvier 2024, la page en langue française contient deux points en langue grecque, et il vaut donc mieux consulter la page en langue anglaise sous https://www.europarl.europa.eu/enlargement/ec/cop_en.htm#top

version anglaise, qui a mené la Cour de Strasbourg à clarifier que ces termes incluaient le cas échéant la coutume.

Le renvoi aux législations nationales doit se lire en même temps que l'[art. 51](#) CDFUE « Champ d'application », qui renvoie entre autres au principe de subsidiarité et par l'[art. 52](#) « Portée et interprétation des droits et des principes », par. 4 (v. encadré 63).

ENCADRÉ 63

Art. 52, par. 4 CDFUE

Dans la mesure où la présente Charte reconnaît des droits fondamentaux tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, ces droits doivent être interprétés en harmonie avec lesdites traditions.

Il y a donc lieu de distinguer entre les dispositions qui résultent de traditions constitutionnelles communes – qu'elles soient formellement incorporées dans des textes de rang constitutionnel ou législatif, voire de pratiques interprétatives – et les législations et pratiques nationales qui n'ont pas la qualité de traditions constitutionnelles. Les premières s'appliquent à tous les droits et libertés réaffirmés par la CDFUE, alors que les secondes ne peuvent être invoquées que pour les droits et libertés contenant la formule « conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales ».

Cette formule se retrouve également dans les arts. :

- 28 *Droit de négociation et d'actions collectives*,¹⁰²
- 30 *Protection en cas de licenciement injustifié*,¹⁰³ et
- 34 *Sécurité sociale et aide sociale*, qui utilise également la formule « *selon les règles établies par le droit de l'Union et les législations et pratiques nationales* »,¹⁰⁴ ou
- 27 *Droit à l'information et à la consultation des travailleurs au sein de l'entreprise* « *dans les cas et conditions prévus par le droit de l'Union et les législations et pratiques nationales* ». ¹⁰⁵

¹⁰² Art. 28 CDFUE

« *Les travailleurs et les employeurs, ou leurs organisations respectives, ont, conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales, le droit de négocier et de conclure des conventions collectives aux niveaux appropriés et de recourir, en cas de conflits d'intérêts, à des actions collectives pour la défense de leurs intérêts, y compris la grève.* »

¹⁰³ Art. 30 CDFUE

« *Tout travailleur a droit à une protection contre tout licenciement injustifié, conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales.* »

¹⁰⁴ Art. 34 CDFUE

« *1. L'Union reconnaît et respecte le droit d'accès aux prestations de sécurité sociale et aux services sociaux assurant une protection dans des cas tels que la maternité, la maladie, les accidents du travail, la dépendance ou la vieillesse, ainsi qu'en cas de perte d'emploi, selon les règles établies par le droit de l'Union et les législations et pratiques nationales.*

2. Toute personne qui réside et se déplace légalement à l'intérieur de l'Union a droit aux prestations de sécurité sociale et aux avantages sociaux, conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales.

3. Afin de lutter contre l'exclusion sociale et la pauvreté, l'Union reconnaît et respecte le droit à une aide sociale et à une aide au logement destinées à assurer une existence digne à tous ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, selon les règles établies par le droit de l'Union et les législations et pratiques nationales. »

¹⁰⁵ Art. 27 CDFUE

« *Les travailleurs ou leurs représentants doivent se voir garantir, aux niveaux appropriés, une information et une consultation en temps utile, dans les cas et conditions prévus par le droit de l'Union et les législations et pratiques nationales.* »

- L'art. 52 de la CDFUE sur la *Portée et interprétation des droits et des principes* précise au par. 6 « Les législations et pratiques nationales doivent être pleinement prises en compte comme précisé dans la présente Charte ».

Guy BRAIBANT écrit à ce propos « le *“refrain” habituel dans la définition des droits sociaux a été introduit ici, alors qu’il ne figurait pas dans une première rédaction : la référence « au droit communautaire et aux législations et pratiques nationales »*.¹⁰⁶ On ne saurait mieux souligner ce qui est relevé par la plupart des commentateurs comme une contrepartie à la reconnaissance des droits sociaux dans la CDFUE. Le témoignage de BRAIBANT, qui a participé de façon particulièrement active à l’élaboration de la CDFUE pendant les travaux de la Convention de l’an 2000 est particulièrement éclairant dans son commentaire à l’art. 27 *Droit à l’information et à la consultation des travailleurs au sein de l’entreprise*. Selon lui :

« ce que j’ai appelé lors des débats de la Convention, le *“refrain”*[...] cette référence [dans l’art. 27] apparut restrictive à certains, mais elle s’explique par le déroulement des débats et elle était indispensable pour obtenir un accord général. C’était en effet la condition mise par le représentant de l’exécutif britannique à son acceptation : il nous a dit à plusieurs reprises que son gouvernement ne pourrait pas approuver un principe qui n’était pas applicable dans son pays ; il a été facile de lui objecter que le Royaume-Uni avait transposé les directives le mettant en œuvre ; les mots « dans les cas » ont toutefois été ajoutés dans l’hypothèse d’école où le principe n’aurait eu encore aucune application dans un État membre. Au-delà de cette polémique particulière mais récurrente, le « refrain » a une autre raison d’être : réserver par l’évocation des dispositions communautaires et nationales la répartition des compétences entre les Communautés et les États membres, notamment le principe de subsidiarité très important en matière sociale ». ¹⁰⁷

À ce propos le témoignage de LORD GOLDSMITH est également très éclairant :

« L’autre point qui posait le plus de difficultés dans la Convention était le traitement adéquat des droits économiques et sociaux. [...] La solution finale à ce problème a consisté à reconnaître ces différences au moyen d’un nouveau concept : ces “droits” prennent essentiellement la forme de principes qui, tout en étant communs aux États membres, sont mis en œuvre différemment dans leurs législations et pratiques nationales ; les droits de l’homme ne sont pas des droits de l’homme.

Ces principes ne donnent lieu à des droits que dans la mesure où ils sont mis en œuvre par le droit national ou, dans les domaines où cette compétence existe, par le droit communautaire. Exprimer ces dispositions comme des principes liés au droit national ou (lorsqu’il existe) au droit communautaire permet donc d’identifier ces domaines importants comme ceux dans lesquels les institutions de l’Union, lorsqu’elles agissent dans leurs domaines de compétence, ne devraient pas agir en violation de ces principes. Toutefois, il ne donne aucun mandat aux institutions de l’Union elles-mêmes pour essayer de mettre en œuvre ces droits, en dehors de leurs propres compétences, ou pour imposer aux États membres une obligation de reconnaître le principe différemment de ce qu’il fait actuellement en vertu du droit national.

Cette approche se reflète non seulement dans la référence aux “principes”, mais aussi dans la technique de rédaction particulière souvent, voire invariablement, utilisée dans ce

¹⁰⁶ BRAIBANT : cit., p. 137. Guy BRAIBANT, brillant Conseiller d’État, unanimement respecté pour ses qualités de juriste, qui représentait le Premier ministre socialiste Lionel Jospin à la Convention, n’avait jamais caché ses opinions de gauche, longtemps proches du Parti communiste français.

¹⁰⁷ Id. p. 174.

domaine. [...] il y a une référence fréquente aux "lois et pratiques nationales" que l'on retrouve en particulier lorsqu'il s'agit de droits socio-économiques, tels que les droits des travailleurs et la sécurité sociale. Cela renforce l'idée que la Charte n'interfère pas avec la législation nationale dans ces domaines sensibles. Elle souligne la nécessité de respecter les différences nationales et le fait qu'il n'appartient pas à l'Union d'imposer des droits dans ce domaine, sauf par les de révision des traités. Cette référence a été signalée (à juste titre) à l'époque comme extrêmement importante pour le Royaume-Uni et pour laquelle nous avons dû nous battre avec acharnement. »¹⁰⁸

Le renvoi aux lois et pratiques nationales pour l'exercice de la liberté d'entreprise est pris en compte de manière constante par la jurisprudence (v. supra III). Un exemple très parlant est donné par l'arrêt *Bank Melli Iran*, C-124/20 déjà cité (v. encadré 64, nous soulignons).

ENCADRÉ 64

Arrêt Bank Melli Iran, C-124/20, 1 décembre 2021, points 81 à 83

81 Eu égard au libellé de l'article 16 de la Charte, qui prévoit que la liberté d'entreprise est reconnue conformément au droit de l'Union et aux législations et aux pratiques nationales, se distinguant ainsi de celui des autres libertés fondamentales consacrées au titre II de celle-ci, tout en étant proche de celui de certaines dispositions du titre IV de la Charte, cette liberté peut ainsi être soumise à un large éventail d'interventions de la puissance publique susceptibles d'établir, dans l'intérêt général, des limitations à l'exercice de l'activité économique [...].

82 Or, cette circonstance trouve notamment son reflet dans la manière dont il convient d'apprécier la réglementation de l'Union et la législation ainsi que les pratiques nationales au regard du principe de proportionnalité en vertu de l'article 52, paragraphe 1, de la Charte [...].

83 Conformément à cette dernière disposition, toute limitation de l'exercice des droits et des libertés consacrés par la Charte doit être prévue par la loi, respecter leur contenu essentiel et doit, dans le respect du principe de proportionnalité, être nécessaire et répondre effectivement à des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union ou au besoin de protection des droits et des libertés d'autrui [...].

Le renvoi aux législations et pratiques nationales a donc pour effet de permettre des limitations à la liberté d'entreprise non seulement par le droit de l'Union lui-même, en premier lieu par d'autres dispositions de la CDFUE, mais également par le droit des États membres, à condition d'une part que le principe de proportionnalité soit respecté par les États membres, et d'autre part que les différences entre États membres qui en résultent ne constituent pas des obstacles à l'exercice des libertés de circulation sur lesquelles se fonde le marché intérieur.

IV.7. La liberté d'entreprise dans une structure étatique non centralisée

La liberté d'entreprise telle que réaffirmée à l'[art. 16](#) CDFUE s'applique aux institutions de l'Union ainsi qu'à toutes les autorités des États membres, centrales ou décentralisées, quel que soit leur degré d'autonomie.

Comme pour l'ensemble du droit de l'Union, une éventuelle méconnaissance de cette liberté par une autorité publique décentralisée engage la responsabilité de l'État membre et peut donc faire l'objet d'une procédure en infraction.

De même, en cas de litige devant une juridiction d'un État membre pour lequel une décision, réglementation ou inaction d'une autorité décentralisée qui relève du champ d'application du

¹⁰⁸ GOLDSMITH : op. cit., pp.1212-1213, traduction de l'anglais par l'auteur de cette étude.

droit de l'Union, en particulier du fait de l'applicabilité d'une directive, d'un règlement ou d'une décision de l'Union est pertinente pour la solution du litige, les juridictions de l'État membre peuvent faire un recours préjudiciel en interprétation à la CJUE, ou doivent le faire s'il s'agit d'une juridiction de dernier degré ou si la question porte sur la validité de la norme de droit de l'Union. Cela est illustré par les jugements de la Cour prononcés sur renvoi préjudiciel dans le chapitre III de cette étude.

IV.8. Limites à la liberté d'entreprise :

Comme cela a déjà été plusieurs fois souligné dans cette étude, la liberté d'entreprise réaffirmée par l'[art. 16](#) CDFUE n'est pas un droit absolu, elle peut être limitée tant par le droit de l'Union que par le droit des États membres dans le respect du droit de l'Union. Les paragraphes qui suivent sont des réponses aux questions posées dans le schéma établi par le Service de Recherche du Parlement européen.

IV.8.1. L'application du principe de proportionnalité aux restrictions

Le principe de proportionnalité s'applique à l'examen de toutes les restrictions à la liberté d'entreprise, qu'il s'agisse de restrictions dues aux droit de l'Union ou à celui des États membres.

En ce qui concerne en premier lieu le droit de l'Union, nous avons déjà mentionné l'affaire [Espagne et Finlande c. Parlement et Conseil, C-184/02 et C-223/02](#) (v. supra III.1.4.) qui amenèrent la Cour à formuler des précisions concernant la possibilité de limiter l'usage de la liberté d'entreprendre pour des objectifs d'intérêt général l'application du principe de proportionnalité. L'Espagne et la Finlande avaient chacune séparément demandé l'annulation de la [Directive 2002/15 du 11 mars 2002, relative à l'aménagement du temps de travail des personnes exécutant des activités mobiles de transport routier](#). L'Espagne arguait que la directive attaquée n'avait pas pour objet la sécurité routière, et donc l'atteinte portée par ladite directive à la liberté dont doivent jouir les conducteurs indépendants dans l'organisation de leurs activités professionnelles était disproportionnée. La Finlande arguait notamment que l'inclusion des conducteurs indépendants dans ce texte constituait une violation du principe de proportionnalité en particulier parce que la directive régit une série d'activités autres que la conduite et imposait la tenue d'un registre du temps de travail, ce qui constituerait une atteinte inadmissible à leur droit d'organiser librement leurs activités. En l'espèce la Cour, tout comme l'A. g. STIX-HACKL, a estimé qu'il ne s'agissait pas d'intervention démesurée et intolérable portant atteinte à la substance même des droits ni une violation du principe de proportionnalité. La Cour répondit au point 52 de l'[Arrêt du 9 septembre 2004](#) que la liberté d'entreprendre, et le libre exercice d'une activité professionnelle « n'apparaissent toutefois pas comme des prérogatives absolues, mais doivent être prises en considération par rapport à leur fonction dans la société. Par conséquent, des restrictions peuvent leur être apportées, à condition qu'elles répondent à des objectifs d'intérêt général et ne constituent pas, au regard du but poursuivi, une intervention démesurée et intolérable qui porterait atteinte à la substance même des libertés ainsi garanties [...] ».

Toujours pour les limitations apportées à la liberté d'entreprendre par le droit de l'Union, nous avons également déjà examiné l'affaire [ABNA, C-453/03](#) (v. supra III.2.4.). Fin 2003 et début 2004 trois juridictions avaient chacune soumis à la Cour des questions préjudicielles relatives à la validité de la [directive 2002/2/CE du 28 janvier 2002, relative à la circulation des aliments composés pour animaux](#). Comme indiqué par l'A. g. TIZZANO, « ces juridictions souhaitent savoir si, en ayant imposé aux fabricants d'aliments pour animaux l'obligation d'indiquer – sur l'étiquette et au client à la demande de celui-ci – les quantités des matières premières utilisées dans

leurs produits, ladite directive est invalide parce [...] parce qu'elle viole le principe de proportionnalité et le droit fondamental de propriété». Dans l'[arrêt ABNA](#) la Cour examine très brièvement la proportionnalité des restrictions relativement au droit de propriété. Pour l'avocat général le principal motif d'invalidité dans la présente était sans aucun doute celui relatif à la proportionnalité : il considérait à ce sujet qu'il suffisait « ainsi qu'ABNA l'admet également en substance, de vérifier si les dispositions de la directive 2002/2, qui obligent les producteurs d'aliments pour animaux à révéler ces formules, sont aptes et nécessaires à la réalisation de l'objectif de protection de la santé publique qu'elles visent. Dans l'affirmative, ces dispositions respectent le principe de proportionnalité, qu'elles soient considérées de manière autonome ou en tant que limite à des restrictions potentielles apportées aux droits fondamentaux susmentionnés. Dans la négative, cela suffit pour les déclarer illégales, sans qu'il faille dès lors pousser l'examen plus avant ».

En ce qui concerne en second lieu le droit des États membres, il est particulièrement utile de rappeler la [Directive 28 juin 2018 relative à un contrôle de proportionnalité avant l'adoption d'une nouvelle réglementation de professions](#). Cette directive, comme précisé à l'art. 1^{er}, établit les règles applicables à un cadre commun pour la conduite des examens de proportionnalité des dispositions législatives, réglementaires ou administratives des États membres limitant l'accès à des professions réglementées ou leur exercice avant l'adoption de nouvelles dispositions ou la modification de telles dispositions existantes. Il s'agit d'un texte dont l'objet est précisément d'éviter des limitations disproportionnées dans la législation des États membres. Comme déjà indiqué (v. supra II.2.), le considérant 3 rappelle que « Le principe de proportionnalité est l'un des principes généraux du droit de l'Union. Il résulte de la jurisprudence (3) que les mesures nationales susceptibles de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne devraient remplir quatre conditions, à savoir qu'elles s'appliquent de manière non discriminatoire, qu'elles se justifient par des objectifs d'intérêt général, qu'elles soient propres à garantir la réalisation de l'objectif qu'elles poursuivent et qu'elles n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif ». Le texte du considérant renvoie par la note 3 à l'[Arrêt du 30 novembre 1995, Gebhard, C-55/94](#), qui n'est d'ailleurs qu'un parmi de nombreux jugements concernant les restrictions à l'exercice d'une profession, en l'occurrence celle d'avocat.

Dans l'examen de mesures nationales restreignant la liberté d'entreprise, les juridictions nationales opèrent très souvent des renvois préjudiciels quand ces mesures sont basées directement sur le droit de l'Union ou lorsque, tout en étant exclusivement basées sur le droit national, elles sont contestées parce qu'elles seraient contraires au droit de l'Union. À titre d'exemple, rappelons la récente affaire [Bank Melli Iran, C-124/20](#) déjà évoquée (v. supra III.2.5.). La décision du président Trump de se retirer en mai 2020, au nom des États-Unis d'Amérique, de ce qui est communément connu comme étant l' « accord sur le nucléaire iranien » conclu en juillet 2015, a eu pour effet de déclencher le rétablissement de certaines sanctions américaines à l'encontre de sociétés et autres entités iraniennes, dont l'application avait été suspendue en 2015, parmi lesquelles la *Bank Melli Iran*. Le tribunal de Hambourg avait été saisi par la filiale allemande de la Banque parce que l'Allemagne n'avait pas empêché l'application de ces sanctions sur son territoire en appliquant le règlement no 2271/96 « loi de blocage de l'UE ». Le Tribunal fit un renvoi préjudiciel à la CJUE, qui devait ainsi examiner une situation particulièrement complexe du point de vue de la liberté d'entreprise. La Cour répondit notamment que s'agissant « de la condition tenant à la proportionnalité de la limitation, dans la mesure où l'activité économique de Telekom en dehors de l'Union est exposée aux sanctions prévues par les États-Unis à l'encontre de personnes méconnaissant les sanctions secondaires prises par ce pays tiers contre l'Iran, la juridiction de renvoi est tenue d'apprécier si ces premières sanctions seraient susceptibles d'entraîner des effets disproportionnés pour cette entreprise au

regard des objectifs du règlement no 2271/96 visant à protéger l'ordre juridique établi et les intérêts de l'Union en général, et ainsi de réaliser l'objectif de libre circulation des capitaux entre les États membres et les pays tiers ».

IV.8.2. Secteurs réservés à l'État

Comme nous l'avons déjà évoqué (v. supra IV.4.) le droit de l'UE ne délimite pas les domaines dans lesquels les États peuvent avoir un système de propriété publique, comme il ressort de l'art. 345 TFUE selon lequel « *Les traités ne préjugent en rien le régime de la propriété dans les États membres* ». A fortiori, le droit de l'Union ne réserve aucun secteur à l'État.

À l'inverse, il faut rappeler que si les États membres étendent les activités du secteur public, cela n'a pas pour conséquence de faire échapper ces activités au droit de l'Union. Ceci est particulièrement illustré par la jurisprudence de la CJUE concernant l'art. 45 TFUE relatif à la liberté de circulation des travailleurs dont le par. 4 dispose que « *Les dispositions du présent article ne sont pas applicables aux emplois dans l'administration publique* ». Selon la jurisprudence établie par les [arrêts du 17 décembre 1980 et du 26 mai 1982 Commission c. Belgique, 149/79](#), consolidée par de nombreux arrêts successifs, cette disposition a pour seul effet de permettre aux États membres de réserver à leurs propres ressortissants les emplois permettant « *de l'exercice de la puissance publique et de la responsabilité pour la sauvegarde des intérêts généraux de l'État [et des autorités publiques]* », alors que le droit commun de la libre circulation des travailleurs s'applique pour le reste.¹⁰⁹

En tout état de cause, la définition des services au sens du droit de l'Union a pour conséquences que la majeure partie des services publics échappent à la libre circulation des services (v. encadré 65, nous soulignons) et donc le principe de la liberté d'entreprise ne s'y applique pas.

ENCADRÉ 65

Article 57 TFUE

Au sens des traités, sont considérées comme services les prestations fournies normalement contre rémunération, dans la mesure où elles ne sont pas régies par les dispositions relatives à la libre circulation des marchandises, des capitaux et des personnes.

Les services comprennent notamment:

- a) des activités de caractère industriel,*
- b) des activités de caractère commercial,*
- c) des activités artisanales,*
- d) les activités des professions libérales.*

Sans préjudice des dispositions du chapitre relatif au droit d'établissement, le prestataire peut, pour l'exécution de sa prestation, exercer, à titre temporaire, son activité dans l'État membre où la prestation est fournie, dans les mêmes conditions que celles que cet État impose à ses propres ressortissants.

Le fait qu'un service administratif soit financé uniquement par le budget général de l'État ou d'une collectivité publique signifie donc qu'il ne s'agit pas d'un service au sens des traités. Dès lors par contre qu'une taxe ou un prélèvement particulier est une source de financement

¹⁰⁹ V. Commission européenne, Libre circulation des travailleurs dans le secteur public, Bruxelles, le 14 décembre 2010, SEC(2010) 1609 final, basé sur ZILLER, J., [Free Movement of European Union Citizens and Employment in the Public Sector - Current Issues and State of Play - Report for the European Commission, 2010 - Part I – General Report, 115 p.](#) ; Part II – Country Files, 165 p.

réservée à ce service, la question est plus complexe, et fait souvent l'objet de renvois préjudiciels à la base d'une jurisprudence parfois difficile à synthétiser vu son caractère casuistique. Ceci est particulièrement vrai en ce qui concerne l'enseignement.

Ceci étant dit, il faut également rappeler que les entreprises publiques sont soumises au droit de la concurrence, comme prévu par l'art. 106 TFUE services (v. encadré 66, nous soulignons).

ENCADRÉ 66

Article 106 TFUE

1. Les États membres, en ce qui concerne les entreprises publiques et les entreprises auxquelles ils accordent des droits spéciaux ou exclusifs, n'éditent ni ne maintiennent aucune mesure contraire aux règles des traités, notamment à celles prévues aux articles 18 et 101 à 109 inclus.

2. Les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général ou présentant le caractère d'un monopole fiscal sont soumises aux règles des traités, notamment aux règles de concurrence, dans les limites où l'application de ces règles ne fait pas échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie. Le développement des échanges ne doit pas être affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de l'Union.

3. *La Commission veille à l'application des dispositions du présent article et adresse, en tant que de besoin, les directives ou décisions appropriées aux États membres.*

La jurisprudence de la CJUE relative à cette disposition a été critiquée jusqu'à la fin des années 1980 en particulier en France, parce qu'elle ne respecterait pas les particularités des services publics. Cette position assez stricte a été en particulier illustrée par l'arrêt du [23 avril 1991, Höfner et Elser c. Macrotron, C-41/90](#), dans lequel la Cour précisait qu'il n'était pas licite de réserver à un office public pour l'emploi le droit exclusif s'étend à des activités de placement de cadres et de dirigeants d'entreprises, lorsque l'exercice effectif des activités de placement par des sociétés privées de conseil en recrutement est rendu impossible par le maintien en vigueur d'une disposition légale interdisant ces activités sous peine de nullité des contrats correspondants et les activités de placement en cause sont susceptibles de s'étendre à des ressortissants ou aux territoires d'autres États membres. À l'inverse à partir des arrêts du [19 mai 1993, Corbeau, C-320/91](#), et du [27 avril 1994, Commune d'Almelo, C-393/92](#), la jurisprudence de la CJUE a été saluée, y compris par exemple par le Président de la Section du contentieux du Conseil d'État français comme ayant « donné toute leur portée aux dispositions des traités relatives aux services d'intérêt économique général ». ¹¹⁰

IV.8.3. Droit de la concurrence, en particulier les aides d'État

Le droit de la concurrence est un secteur où d'importantes limitations sont apportées à la liberté d'entreprise par le droit de l'Union en particulier du fait de l'interdiction des ententes anticoncurrentielles et de l'abus de position dominante par les arts. 101, 102 et 103 TFUE services (v. encadré 67, nous soulignons).

ENCADRÉ 67

Article 101 et 102 TFUE**Article 101**

1. Sont incompatibles avec le marché intérieur et interdits tous accords entre entreprises, toutes décisions d'associations d'entreprises et toutes pratiques concertées, qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre

¹¹⁰ STIRN, B., *Communication sur le service public dans la jurisprudence du Conseil d'État français à l'occasion du colloque d'Athènes "Service(s) public(s) en Méditerranée" les 19 et 20 octobre 2017* <https://www.conseil-État.fr/publications-colloques/discours-et-interventions/le-service-public-dans-la-jurisprudence-du-conseil-d-État-français>.

États membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché intérieur, et notamment ceux qui consistent à:

- a) fixer de façon directe ou indirecte les prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction,
 - b) limiter ou contrôler la production, les débouchés, le développement technique ou les investissements,
 - c) répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement,
 - d) appliquer, à l'égard de partenaires commerciaux, des conditions inégales à des prestations équivalentes en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence,
 - e) subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats.
2. Les accords ou décisions interdits en vertu du présent article sont nuls de plein droit.
3. Toutefois, les dispositions du paragraphe 1 peuvent être déclarées inapplicables:
- à tout accord ou catégorie d'accords entre entreprises,
 - à toute décision ou catégorie de décisions d'associations d'entreprises et
 - à toute pratique concertée ou catégorie de pratiques concertées

qui contribuent à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, et sans:

- a) imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs,
- b) donner à des entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence.

Article 102

Est incompatible avec le marché intérieur et interdit, dans la mesure où le commerce entre États membres est susceptible d'en être affecté, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché intérieur ou dans une partie substantielle de celui-ci.

Ces pratiques abusives peuvent notamment consister à:

- a) imposer de façon directe ou indirecte des prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction non équitables,
- b) limiter la production, les débouchés ou le développement technique au préjudice des consommateurs,
- c) appliquer à l'égard de partenaires commerciaux des conditions inégales à des prestations équivalentes, en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence,
- d) subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats.

Sur la base de ces dispositions ainsi que de l'art. 104 TFUE qui permet l'adoption de règlements ou directives d'application par le Conseil, statuant sur proposition de la Commission et après consultation du Parlement européen, l'Union a mis en place une politique de la concurrence parfois dénommée politique antitrust, avec notamment une réglementation des concentrations – qui était déjà prévue par le droit primaire pour la CECA – qui soumet les projets de fusions d'entreprises au contrôle préalable de la Commission. Il faut rappeler que les réglementations antitrust, dont le modèle initial est le [Sherman Act de 1890](#) des États-Unis, se sont étendues dans tous les pays disposant d'une économie de marché. La façon dont sont conçues et appliquées ces réglementations aboutit à d'assez importantes différences dans l'étendue de la liberté d'entreprise.

En plus des règles antitrust, le traité de Rome a également établi un système de contrôle des aides d'État original, qui reste singulièrement absent à l'intérieur des États-Unis, et dont le précédent le plus pertinent est la jurisprudence du Conseil d'État français qui s'est développé à partir des années 1930 pour encadrer la création la subvention d'entreprises par des collectivités territoriales. Cette jurisprudence est basée sur le principe de la « liberté du commerce et de l'industrie » et conduit à ne permettre ce type d'interventionnisme local qu'en cas de défaillance du marché sur le territoire concerné.¹¹¹ La réglementation des aides d'État (qui inclut les aides accordées directement ou indirectement non seulement par l'État, mais aussi par les collectivités infra-étatiques et les autres autorités publiques) est basée sur l'art. 107 TFUE (v. encadré 68, nous soulignons), dont le texte n'a pas changé dans son contenu depuis le traité de Rome.

ENCADRÉ 68

Article 107 TFUE

1. Sauf dérogations prévues par les traités, sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions.
2. Sont compatibles avec le marché intérieur:
 - a) les aides à caractère social octroyées aux consommateurs individuels, à condition qu'elles soient accordées sans discrimination liée à l'origine des produits,
 - b) les aides destinées à remédier aux dommages causés par les calamités naturelles ou par d'autres événements extraordinaires,
 - c) les aides octroyées à l'économie de certaines régions de la république fédérale d'Allemagne affectées par la division de l'Allemagne, dans la mesure où elles sont nécessaires pour compenser les désavantages économiques causés par cette division. Cinq ans après l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, le Conseil, sur proposition de la Commission, peut adopter une décision abrogeant le présent point.
3. Peuvent être considérées comme compatibles avec le marché intérieur:
 - a) les aides destinées à favoriser le développement économique de régions dans lesquelles le niveau de vie est anormalement bas ou dans lesquelles sévit un grave sous emploi, ainsi que celui des régions visées à l'article 349, compte tenu de leur situation structurelle, économique et sociale,
 - b) les aides destinées à promouvoir la réalisation d'un projet important d'intérêt européen commun ou à remédier à une perturbation grave de l'économie d'un État membre,
 - c) les aides destinées à faciliter le développement de certaines activités ou de certaines régions économiques, quand elles n'altèrent pas les conditions des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun,
 - d) les aides destinées à promouvoir la culture et la conservation du patrimoine, quand elles n'altèrent pas les conditions des échanges et de la concurrence dans l'Union dans une mesure contraire à l'intérêt commun,
 - e) les autres catégories d'aides déterminées par décision du Conseil sur proposition de la Commission.

¹¹¹ V. ZILLER, J.: "Mondialisation et interventions publiques dans le marché – Du contrôle juridictionnel de l'intervention publique à l'encadrement juridique par l'intégration économique régionale ou globale : aides publiques et fiscalité – quelques pistes pour un programme de recherche" in *Revue internationale de droit économique*, 2-3, 2002, N° spécial *Mondialisation et droit économique*, p. 316-328.

En principe, la réglementation des aides d'État par le droit de l'Union ne s'oppose pas à la liberté d'entreprise ; bien au contraire l'on peut considérer qu'il la favorise en évitant que certaines entreprises soient pénalisées par les subventions ou autres aides fournies par les collectivités publiques. Néanmoins des limitations à la liberté d'entreprise peuvent résulter du fait que les entreprises qui ont reçu une aide considérée par la Commission comme incompatible avec le marché intérieur sont obligées de restituer cette aide. Le système de contrôle des aides d'État est à l'origine d'un abondant contentieux devant le Tribunal et la Cour de Justice de l'Union.

IV.8.4. Droit du travail

Comme nous l'avons déjà indiqué, l'insertion de l'[art. 16](#) sur la liberté d'entreprise a été conçue par ses promoteurs comme pendant ou comme contreponds aux droits sociaux fondamentaux réaffirmés par les arts. :

- 27 Droit à l'information et à la consultation des travailleurs au sein de l'entreprise,¹¹²
- 28 Droit de négociation et d'actions collectives – en particulier le rappel de la légitimité du droit de grève –,¹¹³
- 30 Protection en cas de licenciement injustifié,¹¹⁴
- 31 Conditions de travail justes et équitables,¹¹⁵
- 32 Interdiction du travail des enfants et protection des jeunes au travail
- 33,¹¹⁶ Vie familiale et vie professionnelle – en particulier le par. 2.¹¹⁷

La formule récurrente « conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales » vise notamment les bases juridiques permettant l'adoption de règles communes en matière de droit du travail établies à l'art. 153 TFUE (v. encadré 69, nous soulignons).

¹¹² Les travailleurs ou leurs représentants doivent se voir garantir, aux niveaux appropriés, une information et une consultation en temps utile, dans les cas et conditions prévus par le droit de l'Union et les législations et pratiques nationales.

¹¹³ Les travailleurs et les employeurs, ou leurs organisations respectives, ont, conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales, le droit de négocier et de conclure des conventions collectives aux niveaux appropriés et de recourir, en cas de conflits d'intérêts, à des actions collectives pour la défense de leurs intérêts, y compris la grève.

¹¹⁴ Tout travailleur a droit à une protection contre tout licenciement injustifié, conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales.

¹¹⁵ 1. Tout travailleur a droit à des conditions de travail qui respectent sa santé, sa sécurité et sa dignité.
2. Tout travailleur a droit à une limitation de la durée maximale du travail et à des périodes de repos journalier et hebdomadaire, ainsi qu'à une période annuelle de congés payés.

¹¹⁶ Le travail des enfants est interdit. L'âge minimal d'admission au travail ne peut être inférieur à l'âge auquel cesse la période de scolarité obligatoire, sans préjudice des règles plus favorables aux jeunes et sauf dérogations limitées.

Les jeunes admis au travail doivent bénéficier de conditions de travail adaptées à leur âge et être protégés contre l'exploitation économique ou contre tout travail susceptible de nuire à leur sécurité, à leur santé, à leur développement physique, mental, moral ou social ou de compromettre leur éducation.

¹¹⁷ 1. La protection de la famille est assurée sur le plan juridique, économique et social.

2. Afin de pouvoir concilier vie familiale et vie professionnelle, toute personne a le droit d'être protégée contre tout licenciement pour un motif lié à la maternité, ainsi que le droit à un congé de maternité payé et à un congé parental à la suite de la naissance ou de l'adoption d'un enfant.

ENCADRÉ 69

Article 153 TFUE

1. *En vue de réaliser les objectifs visés à l'article 151, l'Union soutient et complète l'action des États membres dans les domaines suivants:*

- a) *l'amélioration, en particulier, du milieu de travail pour protéger la santé et la sécurité des travailleurs;*
- b) *les conditions de travail;*
- c) *la sécurité sociale et la protection sociale des travailleurs;*
- d) *la protection des travailleurs en cas de résiliation du contrat de travail;*
- e) *l'information et la consultation des travailleurs;*
- f) *la représentation et la défense collective des intérêts des travailleurs et des employeurs, y compris la cogestion, sous réserve du paragraphe 5;*
- g) *les conditions d'emploi des ressortissants des pays tiers se trouvant en séjour régulier sur le territoire de l'Union;*
- h) *l'intégration des personnes exclues du marché du travail, sans préjudice de l'article 166;*
- i) *l'égalité entre hommes et femmes en ce qui concerne leurs chances sur le marché du travail et le traitement dans le travail;*
- j) *la lutte contre l'exclusion sociale;*
- k) *la modernisation des systèmes de protection sociale, sans préjudice du point c).*

2. À cette fin, le Parlement européen et le Conseil:

- a) *peuvent adopter des mesures destinées à encourager la coopération entre États membres par le biais d'initiatives visant à améliorer les connaissances, à développer les échanges d'informations et de meilleures pratiques, à promouvoir des approches novatrices et à évaluer les expériences, à l'exclusion de toute harmonisation des dispositions législatives et réglementaires des États membres;*
- b) *peuvent arrêter, dans les domaines visés au paragraphe 1, points a) à i), par voie de directives, des prescriptions minimales applicables progressivement, compte tenu des conditions et des réglementations techniques existant dans chacun des États membres. Ces directives évitent d'imposer des contraintes administratives, financières et juridiques telles qu'elles contrarieraient la création et le développement de petites et moyennes entreprises.*

Le Parlement européen et le Conseil statuent conformément à la procédure législative ordinaire après consultation du Comité économique et social et du Comité des régions.

Dans les domaines visés au paragraphe 1, points c), d), f) et g), le Conseil statue conformément à une procédure législative spéciale, à l'unanimité, après consultation du Parlement européen et desdits Comités.

Le Conseil, statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission après consultation du Parlement européen, peut décider de rendre la procédure législative ordinaire applicable au paragraphe 1, points d), f) et g).

3. *Un État membre peut confier aux partenaires sociaux, à leur demande conjointe, la mise en œuvre des directives prises en application du paragraphe 2 ou, le cas échéant, la mise en œuvre d'une décision du Conseil adoptée conformément à l'article 155.*

L'on remarquera que les éventuels règlements ou directives concernant la protection des travailleurs en cas de résiliation du contrat de travail nécessitent l'unanimité au Conseil pour être adoptées et ne prévoient que la consultation du Parlement européen.

Il va de soi que les mesures adoptées en matière de droit du travail doivent respecter le principe de proportionnalité lorsqu'elles limitent la liberté d'entreprise. Comme nous l'avons souligné au point II.2.2 de cette étude, la [Directive 2014/67/UE du 15 mai 2014](#) relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services est la seule à viser spécifiquement la liberté d'entreprise

dans ses considérants, mais cela ne signifie pas que cette dernière ne soit pas pertinente pour d'autres textes de droit dérivé.

Le texte le plus significatif adopté sur la base de l'art. 153 est sans doute la [Directive 2003/88/CE du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail](#) TFUE (v. encadré 70, nous soulignons).

ENCADRÉ 70

Directive 2003/88/CE du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, arts. 3-13

Article 3 Repos journalier

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie, au cours de chaque période de vingt-quatre heures, d'une période minimale de repos de onze heures consécutives.

Article 4 Temps de pause

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie, au cas où le temps de travail journalier est supérieur à six heures, d'un temps de pause dont les modalités, et notamment la durée et les conditions d'octroi, sont fixées par des conventions collectives ou accords conclus entre partenaires sociaux ou, à défaut, par la législation nationale.

Article 5 Repos hebdomadaire

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie, au cours de chaque période de sept jours, d'une période minimale de repos sans interruption de vingt-quatre heures auxquelles s'ajoutent les onze heures de repos journalier prévues à l'article 3.

Si des conditions objectives, techniques ou d'organisation du travail le justifient, une période minimale de repos de vingt-quatre heures pourra être retenue.

Article 6 Durée maximale hebdomadaire de travail

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que, en fonction des impératifs de protection de la sécurité et de la santé des travailleurs:

- a) la durée hebdomadaire du travail soit limitée au moyen de dispositions législatives, réglementaires ou administratives ou de conventions collectives ou d'accords conclus entre partenaires sociaux;*
- b) la durée moyenne de travail pour chaque période de sept jours n'excède pas quarante-huit heures, y compris les heures supplémentaires.*

Article 7 Congé annuel

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie d'un congé annuel payé d'au moins quatre semaines, conformément aux conditions d'obtention et d'octroi prévues par les législations et/ou pratiques nationales.

2. La période minimale de congé annuel payé ne peut être remplacée par une indemnité financière, sauf en cas de fin de relation de travail.

Article 8 Durée du travail de nuit

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que:

- a) le temps de travail normal des travailleurs de nuit ne dépasse pas huit heures en moyenne par période de vingt-quatre heures;*
- b) les travailleurs de nuit dont le travail comporte des risques particuliers ou des tensions physiques ou mentales importantes ne travaillent pas plus de huit heures au cours d'une période de vingt-quatre heures durant laquelle ils effectuent un travail de nuit.*

Aux fins du point b), le travail comportant des risques particuliers ou des tensions physiques ou mentales importantes est défini par les législations et/ou pratiques nationales ou par des conventions collectives ou accords conclus entre partenaires sociaux, compte tenu des effets et des risques inhérents au travail de nuit.

Article 9 Évaluation de la santé et transfert au travail de jour des travailleurs de nuit

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que:

- a) les travailleurs de nuit bénéficient d'une évaluation gratuite de leur santé, préalablement à leur affectation et à intervalles réguliers par la suite;
- b) les travailleurs de nuit souffrant de problèmes de santé reconnus, liés au fait que ces travailleurs accomplissent un travail de nuit, soient transférés, chaque fois que cela est possible, à un travail de jour pour lequel ils sont aptes.

2. L'évaluation gratuite de santé visée au paragraphe 1, point a), doit respecter le secret médical.

3. L'évaluation gratuite de santé visée au paragraphe 1, point a), peut faire partie d'un système national de santé.

Article 10 Garanties pour travail en période nocturne

Les États membres peuvent subordonner le travail de certaines catégories de travailleurs de nuit à certaines garanties, dans des conditions fixées par les législations et/ou pratiques nationales, pour des travailleurs qui courent un risque de sécurité ou de santé lié au travail durant la période nocturne.

Article 11 Information en cas de recours régulier aux travailleurs de nuit

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que l'employeur qui a régulièrement recours à des travailleurs de nuit informe de ce fait les autorités compétentes, sur leur demande.

Article 12 Protection en matière de sécurité et de santé

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que:

a) les travailleurs de nuit et les travailleurs postés bénéficient d'un niveau de protection en matière de sécurité et de santé, adapté à la nature de leur travail;

b) les services ou moyens appropriés de protection et de prévention en matière de sécurité et de santé des travailleurs de nuit et des travailleurs postés soient équivalents à ceux applicables aux autres travailleurs et soient disponibles à tout moment.

Article 13 Rythme de travail

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que l'employeur qui envisage d'organiser le travail selon un certain rythme tienne compte du principe général de l'adaptation du travail à l'homme, notamment en vue d'atténuer le travail monotone et le travail cadencé en fonction du type d'activité et des exigences en matière de sécurité et de santé, particulièrement en ce qui concerne les pauses pendant le temps de travail.

A bien lire le texte de la directive, l'on voit qu'il est basé un compromis entre la protection des travailleurs et la liberté d'entreprise, même si cette dernière n'est pas évoquée dans les considérants alors même que la CDFUE avait déjà été proclamée par les trois institutions. Le deuxième considérant évoque seulement le cas des petites et moyennes entreprises.¹¹⁸ Les États membres restent libres d'adopter des législations plus protectrices des droits des travailleurs, mais il est évident qu'en ce cas ils s'exposent plus facilement à des contentieux dans lesquels les employeurs ou leurs organisations tentent d'opposer la liberté d'entreprise à ces législations. Il y a un contentieux de moyenne importance relativement à la directive sur le temps de travail, avec seulement deux procédures en infraction par la Commission contre un État membre,¹¹⁹ et à peine plus de 70 arrêts répondant à des questions préjudicielles en

¹¹⁸ Les directives adoptées sur la base dudit article doivent éviter d'imposer des contraintes administratives, financières et juridiques telles qu'elles contrarieraient la création et le développement de petites et moyennes entreprises.

¹¹⁹ [Arrêt du 07/09/2006, Commission / Royaume-Uni, C-484/04, ECLI:EU:C:2006:526](#) (condamnation pour transposition insuffisante en n'adoptant pas les mesures nécessaires à la mise en œuvre des droits au repos journalier et hebdomadaire des travailleurs), et [Arrêt du 20/05/2010, Commission / Espagne, C-158/09 ECLI:EU:C:2010:292](#), qui n'est pas pertinent pour la liberté d'entreprise du fait qu'elle concernait le retard de la

interprétation. Dans aucune des affaires en question la liberté d'entreprise n'a été formellement évoquée ; peut-être est-ce dû d'une part à ce qu'il s'agit d'un texte équilibré, et d'autre part au fait que les limitations sont le plus souvent le fait des réglementations nationales, indépendamment du texte de la directive.

Un autre texte particulièrement important, et qui a généré un important contentieux d'interprétation est la [Directive 97/81/CE du 15 décembre 1997 concernant l'accord-cadre sur le travail à temps partiel conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES](#). La directive est particulièrement intéressante du point de vue de la liberté d'entreprise pour deux raisons. En premier lieu elle concerne la réglementation du travail à temps partiel, une matière considérée par les entrepreneurs comme relevant de leurs prérogatives. En second lieu cette directive illustre la façon dont fonctionnent les systèmes établis par l'art. 155 TFUE qui permet la mise en œuvre d'accords conclus au niveau de l'UE entre partenaires sociaux (v. encadré 71, nous soulignons).

ENCADRÉ 71

Article 155 TFUE

1. *Le dialogue entre partenaires sociaux au niveau de l'Union peut conduire, si ces derniers le souhaitent, à des relations conventionnelles, y compris des accords.*

2. *La mise en œuvre des accords conclus au niveau de l'Union intervient soit selon les procédures et pratiques propres aux partenaires sociaux et aux États membres, soit, dans les matières relevant de l'article 153, à la demande conjointe des parties signataires, par une décision du Conseil sur proposition de la Commission. Le Parlement européen est informé.*

Le Conseil statue à l'unanimité lorsque l'accord en question contient une ou plusieurs dispositions relatives à l'un des domaines pour lesquels l'unanimité est requise en vertu de l'article 153, paragraphe 2.

Comme c'est le cas dans de nombreux États membres pour les conventions collectives, de tels textes s'appliquent à l'ensemble des travailleurs et employeurs, qu'ils soient ou non membres des organisations de travailleurs et d'employeurs signataires de l'accord et peuvent de ce fait être considérés comme une particulière à la liberté d'entreprise des employeurs n'ayant pas participé par leurs représentants à de tels accords.

La doctrine de droit du travail est souvent critique à l'égard de la façon dont la Cour de justice met en balance les droits des travailleurs et la liberté d'entreprise.¹²⁰

IV.8.5. Droit pénal

À notre avis il est difficile de trouver une limitation de la liberté d'entreprise par des dispositions de droit de l'Union en matière pénale, à moins de considérer par exemple que les sanctions pénales pour faillite frauduleuse sont une limite à la liberté d'entreprise.

Le texte le plus significatif en la matière est la [Décision-cadre sur le mandat d'arrêt européen](#).¹²¹ L'affaire [Melloni, C-399/11](#) est une espèce célèbre en la matière. Par une ordonnance du 12

transposition de la directive pour les travailleurs des administrations publiques.

¹²⁰ V. notamment GARBEN, S. : "Balancing social and economic fundamental rights in the EU legal order", *European Labour Law Journal*, 2020, pp. 351–363; GIUBBONI, S.: "Freedom to conduct a business and EU labour law", *European Constitutional Law Review*, Volume 14, 2018, pp. 172 – 190; en sens inverse v. SCHNEIDER, E. : *Die unternehmerische Freiheit des Art. 16 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union als Grenze des europäischen Arbeitnehmerschutzes - Die Notwendigkeit eines gerechten Ausgleichs zwischen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerinteressen im Rahmen europäischen Primär- und Sekundärrechts*, Kovac Verlag, Hambourg. 2017.

¹²¹ *Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil, du 13 juin 2002, relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, telle que modifiée par la décision-cadre 2009/299/JAI du Conseil, du 26 février 2009*. L'art. 2 établit la liste des infractions qui, si elles sont punies dans l'État membre d'émission d'une peine ou d'une

septembre 2008, un tribunal espagnol avait décidé de remettre M. Melloni aux autorités italiennes pour l'exécution de la condamnation qui lui a été infligée par un tribunal italien en tant qu'auteur d'un délit de faillite frauduleuse. L'arrêt est connu parce qu'il s'agissait de répondre à une question particulièrement délicate du point de vue des principes, posée par la Cour constitutionnelle espagnole à la CJUE concernant l'application du droit espagnol ou du droit de l'Union en cas de condamnation par défaut. À aucun moment, à notre connaissance, le requérant ne s'est prévalu de la liberté d'entreprise, toute l'affaire portant sur des questions de procédure et de droits de la défense liées au fait que le requérant avait été en son absence au procès en Italie à une peine de dix ans pour faillite frauduleuse ; d'ailleurs le choix du type de condamnation pour faillite frauduleuse est du ressort exclusif des États membres.

IV.8.6. Droit d'établissement

Comme indiqué précédemment (v. supra IV.1.2.2.1.) Liberté professionnelle et droit de travailler réaffirmée par l'art. 15 CDFUE, est mise en œuvre en droit de l'Union par les dispositions de droit primaire – arts. 49 à 55 TFUE – et de droit dérivé relatives à la liberté d'établissement. Les seules limites qui proviennent de ces dispositions résultent de l'application de l'art. 51 TFUE (v. encadré 72).

ENCADRÉ 72

Article 51 TFUE

Sont exceptées de l'application des dispositions du présent chapitre, en ce qui concerne l'État membre intéressé, les activités participant dans cet État, même à titre occasionnel, à l'exercice de l'autorité publique.

Le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire, peuvent excepter certaines activités de l'application des dispositions du présent chapitre.

Selon la jurisprudence constante de la Cour de justice de l'UE il s'agit d'une dérogation à la règle fondamentale – de la liberté d'établissement – qui doit donc être interprétée de manière à en limiter l'application à ce qui est strictement nécessaire pour sauvegarder les intérêts que cette disposition permet aux États membres de protéger. Qui plus est cette dérogation doit être restreinte aux seules activités qui, prises en elles-mêmes, constituent une participation directe et spécifique à l'exercice de l'autorité publique.¹²²

Loin de constituer une limite à la liberté d'entreprise, la liberté d'établissement garantie par le droit de l'Union protège au contraire celle-ci en l'étendant à tous les citoyens de l'Union et aux personnes morales établies sur le territoire de l'un quelconque des États membres. C'est en particulier le cas des différents textes relatifs à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres sur la base de l'art. 53 TFUE (ancien art. 57 CEE, v. encadré 73)

ENCADRÉ 73

Article 53 TFUE

1. Afin de faciliter l'accès aux activités non salariées et leur exercice, le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire, arrêtent des directives visant à la

mesure de sûreté privatives de liberté d'un maximum d'au moins trois ans peuvent donner lieu à remise sur la base d'un mandat d'arrêt européen, parmi lesquelles le trafic illicite de stupéfiants, d'armes, de munitions et d'explosifs, d'organes et de tissus humains, de biens culturels, y compris antiquités et œuvres d'art, de substances hormonales et autres facteurs de croissance, d'espèces et d'essences végétales menacées, la corruption, contrefaçon et piratage de produits. Il s'agit toujours de cas dans lesquels on voit mal pourquoi la liberté d'entreprise pourrait être opposée à une demande de remise.

¹²² V. à ce propos [COMMISSION EUROPÉENNE, Guide de la jurisprudence de la Cour de justice de l'UE relative aux Articles 49 s. du Traité FUE: La liberté d'établissement](#), pp. 58-68.

reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres, ainsi qu'à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres concernant l'accès aux activités non salariées et à l'exercice de celles-ci.

2. En ce qui concerne les professions médicales, paramédicales et pharmaceutiques, la suppression progressive des restrictions est subordonnée à la coordination de leurs conditions d'exercice dans les différents États membres.

En vertu de l'art. 62 TFUE (ex art. 66 CEE), ces dispositions s'appliquent également à la circulation des services.

IV.8.7. Circulation des services

Comme indiqué précédemment (v. supra IV.1.2.2.1.) la liberté professionnelle et droit de travailler réaffirmée par l'art. 15 CDFUE, est mise en œuvre en droit de l'Union par les dispositions de droit primaire – arts. 56 à 62 TFUE – et de droit dérivé relatives à la libre circulation des services. En vertu de l'art. 62, les dispositions de l'art. 51 cité au paragraphe précédent s'appliquent à la liberté de circulation des services comme à la liberté d'établissement. La jurisprudence est analogue à celle relative à la liberté d'établissement.¹²³

Loin de constituer une limite à la liberté d'entreprise, la libre circulation des services garantie par le droit de l'Union protège au contraire celle-ci en l'étendant à tous les citoyens de l'Union et aux personnes morales établies sur le territoire de l'un quelconque des États membres. Comme nous l'avons également vu précédemment, la politique relative aux petites et moyennes entreprises de l'Union a pour effet de garantir particulièrement ces dernières, comme c'est le cas des dispositions de la [Directive 2006/123/CE du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur](#) (v. supra 2.1.2).

IV.8.8. Mouvements de capitaux

De même que pour les libertés d'établissement et de circulation des services, la libre circulation des capitaux, garantie par le droit primaire – arts. 63 à 66 TFUE – et le droit dérivé protège en principe la liberté d'entreprise, comme il ressort de l'art. 63 (v. encadré 74).

ENCADRÉ 114

Article 63 TFUE

- 1. Dans le cadre des dispositions du présent chapitre, toutes les restrictions aux mouvements de capitaux entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers sont interdites.*
- 2. Dans le cadre des dispositions du présent chapitre, toutes les restrictions aux paiements entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers sont interdites.*

Comme pour la liberté d'établissement et la libre prestation des services, des dérogations sont prévues. Il s'agit d'une matière complexe du point de vue technique,¹²⁴ mais l'on peut estimer que les éventuelles restrictions à la liberté d'entreprendre ne résultent pas tant du droit de l'Union que des dispositions dérogatoires appliquées par les États membres.

¹²³ V. à ce propos COMMISSION EUROPÉENNE, [Guide de la jurisprudence de la Cour de justice de l'UE relative aux Articles 56 s. du Traité FUE: La libre prestation des services](#), pp. 58-68.

¹²⁴ V. la fiche établie par le Parlement européen sur [La libre circulation des capitaux](#).

IV.8.9. Publicité de produits ou de services

La question d'une éventuelle limitation de la liberté d'entreprendre par la publicité est illustrée en ce qui concerne le droit de l'Union par la [Directive 89/552/CEE du Conseil, du 3 octobre 1989, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle](#), adoptée sur la base des dispositions de ce qui est actuellement l'art. 51 par. 2 TFUE (v. supra IV.8.6). Parmi les dispositions de cette directive, l'on peut relever l'art. 13, qui interdit « toute forme de publicité télévisée pour les cigarettes et les autres produits de tabac », l'art. 14, qui interdit la publicité télévisée pour les médicaments et les traitements médicaux qui sont seulement disponibles sur prescription médicale et l'art. 15, qui fixe les critères la publicité télévisée pour les boissons alcooliques doit respecter. Par ailleurs l'art. 11 fixe les règles selon lesquelles la publicité peut être insérée pendant des émissions et l'art. 18 le temps de transmission quotidien maximal de spots publicitaires.

L'[arrêt du 24 septembre 2011 dans l'affaire *Commission c. Espagne*, C-281/09](#) illustre bien comment la liberté d'entreprise peut être le cas échéant opposée à la réglementation de la publicité. La Commission avait commandé à une société de conseil indépendante une étude portant sur la programmation de plusieurs grandes chaînes de télévision espagnoles. Ayant constaté que, selon elle, un certain nombre d'infractions aux dispositions des articles 11 et 18 de la directive 89/552 avaient été commises, la Commission a engagé une procédure d'infraction contre l'Espagne pour avoir manqué aux obligations qui lui incombent en délimitant de manière restrictive la notion de « spots publicitaires » et en interprétant la notion « d'autres formes de publicité » d'une manière tellement large qu'elle inclut certains types de publicité qui, selon la Commission, relèvent de la catégorie des spots publicitaires. Dans sa défense, l'Espagne soutenait que l'interprétation des notions de spots et d'autres formes de publicité devait être recherchée en fonction de l'objectif de la directive 89/552 qui selon elle consistait à rechercher « un équilibre entre, d'une part, les besoins de financement des opérateurs de télévision, le droit à la liberté d'entreprise de ces derniers et le respect de leur indépendance éditoriale, et, d'autre part, la protection des intérêts des consommateurs, en tant que téléspectateurs, contre une publicité excessive »¹²⁵. En l'espèce la Cour a donné raison à la Commission sur le fait que l'Espagne avait indiqué une interprétation trop restrictive de la notion de spot publicitaire qui l'avait conduite à une application non conforme des dispositions pertinentes.

Une autre affaire qui illustre bien les rapports entre publicité et liberté d'entreprise a été déjà mentionnée, examinée (v. supra III,3.3.), l'affaire [Deutsches Weintor, C-544/10](#) dans laquelle une coopérative viticole allemande avait fait l'objet d'une procédure engagée par les services chargés de contrôler la commercialisation des boissons à propos d'une publicité dans laquelle la qualification de *bekömmlich* (digeste) que reçoit un vin s'accompagne de l'indication d'une acidité légère. Il s'agissait d'établir si la qualification *bekömmlich* constitue une « allégation de santé » faisant l'objet d'une interdiction générale du [Règlement 1924/2006 du 20 décembre 2006, concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires](#) et si cette interdiction était compatible avec les libertés professionnelle et d'entreprise. Comme nous l'avons déjà relevé, l'A. g. [MAZÁK, au point 72 de ses conclusions](#), procédait à une argumentation plus approfondie en remarquant que « la gravité des objectifs poursuivis dans le domaine de la santé publique peut justifier des restrictions qui ont des conséquences négatives, même considérables, pour certains opérateurs ».

¹²⁵ [CJUE 24 septembre 2011, *Commission c. Espagne*, C 281/09](#)ECLI:EU:C:2011:767, para 33.

IV.8.10. Droits des consommateurs

L'art. 38 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union est consacré à la Protection des consommateurs (v. encadré 75).

ENCADRÉ 75

Article 38 CDFUE

Un niveau élevé de protection des consommateurs est assuré dans les politiques de l'Union.

Dès avant l'adoption de l'Acte unique européen de 1986, qui a inséré dans le traité CEE des dispositions spécifiques à cet égard (actuel art. 169 TFUE, v. encadré 76), la protection des consommateurs était un objectif essentiel de l'UE poursuivi dans le rapprochement des législations des États membres. Avec le traité de Lisbonne, l'art. 12 précise qui plus est que « *Les exigences de la protection des consommateurs sont prises en considération dans la définition et la mise en œuvre des autres politiques et actions de l'Union* ».

ENCADRÉ 76

Article 169 TFUE

1. *Afin de promouvoir les intérêts des consommateurs et d'assurer un niveau élevé de protection des consommateurs, l'Union contribue à la protection de la santé, de la sécurité et des intérêts économiques des consommateurs ainsi qu'à la promotion de leur droit à l'information, à l'éducation et à s'organiser afin de préserver leurs intérêts.*
2. *L'Union contribue à la réalisation des objectifs visés au paragraphe 1 par:*
 - a) *des mesures qu'elle adopte en application de l'article 114 dans le cadre de la réalisation du marché intérieur;*
 - b) *des mesures qui appuient et complètent la politique menée par les États membres, et en assurent le suivi.*
3. *Le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire et après consultation du Comité économique et social, arrêtent les mesures visées au paragraphe 2, point b).*
4. *Les mesures arrêtées en application du paragraphe 3 ne peuvent empêcher un État membre de maintenir ou d'établir des mesures de protection plus strictes. Ces mesures doivent être compatibles avec les traités. Elles sont notifiées à la Commission.*

Comme indiqué en introduction de la fiche thématique du Parlement européen sur [Les mesures de protection des consommateurs](#) en date du mois d'avril 2023, ces mesures « *visent à protéger la santé et la sécurité ainsi que les intérêts tant économiques que juridiques des consommateurs européens, quel que soit l'endroit du territoire de l'Union européenne où ils vivent, voyagent et effectuent leurs achats. Les dispositions de l'Union portent à la fois sur les transactions physiques et sur le commerce électronique, et comprennent tant des règles d'application générale que des clauses concernant des produits particuliers, dont les médicaments, les organismes génétiquement modifiés, les produits du tabac, les cosmétiques, les jouets et les explosifs* ». Il s'agit en particulier de très nombreuses mesures relatives à la protection de la santé et de la sécurité des consommateurs, à la protection de leurs intérêts économiques des consommateurs, à la défense des intérêts juridiques, et aux mesures mises en œuvre à la suite de la pandémie de COVID-19. Ces mesures ont en général pour conséquence de limiter la liberté d'entreprise.

Un texte ayant notamment pour objectif la protection des consommateurs qui ne sont pas mentionnés dans cette fiche méritent à notre d'être mentionnés étant donné son important impact tant quantitatif que qualitatif sur la liberté des entreprises concernées. Il s'agit du [Règlement \(UE\) 2015/2283 du 25 novembre 2015](#) relatif aux nouveaux aliments, qui impose des procédures particulièrement contraignantes pour la mise sur le marché de nouveaux

produits alimentaires, comme cela ressort de l'art. 4 du règlement sur la procédure de détermination du statut de nouvel aliment et de l'art. 10 sur la procédure d'autorisation de mise sur le marché dans l'Union d'un nouvel aliment et de mise à jour de la liste de l'Union (v. encadré 77, nous soulignons).

ENCADRÉ 77

Règlement (UE) 2015/2283 du 25 novembre 2015, arts. 4 et 10

Article 4 Procédure de détermination du statut de nouvel aliment

1. Les exploitants du secteur alimentaire vérifient si les denrées alimentaires qu'ils ont l'intention de mettre sur le marché dans l'Union relèvent ou non du champ d'application du présent règlement.

2. Lorsqu'ils ne sont pas certains qu'une denrée alimentaire qu'ils ont l'intention de mettre sur le marché dans l'Union relève du champ d'application du présent règlement, les exploitants du secteur alimentaire consultent l'État membre dans lequel ils ont l'intention de commercialiser en premier lieu le nouvel aliment. Les exploitants du secteur alimentaire fournissent l'ensemble des informations nécessaires à l'État membre concerné, de façon à ce qu'il puisse déterminer si une denrée alimentaire relève ou non du champ d'application du présent règlement.

3. Afin de déterminer si un aliment relève ou non du champ d'application du présent règlement, les États membres peuvent consulter les autres États membres et la Commission.

4. La Commission recourt à des actes d'exécution pour définir plus précisément les étapes de la procédure de consultation prévue aux paragraphes 2 et 3 du présent article, y compris les délais et les moyens utilisés pour rendre le statut public. Ces actes d'exécution sont adoptés en conformité avec la procédure d'examen visée à l'article 30, paragraphe 3.

Article 10 Procédure d'autorisation de mise sur le marché dans l'Union d'un nouvel aliment et de mise à jour de la liste de l'Union

1. La procédure d'autorisation de mise sur le marché dans l'Union d'un nouvel aliment et de mise à jour de la liste de l'Union prévue à l'article 9 est lancée à l'initiative de la Commission ou à la suite d'une demande introduite auprès de la Commission par un demandeur. La Commission met sans retard la demande à la disposition des États membres. Elle rend public le résumé de la demande, à partir des informations visées au paragraphe 2, points a), b) et e), du présent article.

2. La demande d'autorisation comprend:

- a) le nom et l'adresse du demandeur;
- b) le nom et la description du nouvel aliment;
- c) la description du ou des procédés de fabrication;
- d) la composition détaillée du nouvel aliment;
- e) les preuves scientifiques démontrant que le nouvel aliment ne présente pas de risque en matière de sécurité pour la santé humaine;
- f) s'il y a lieu, la ou les méthodes d'analyse;
- g) une proposition en ce qui concerne les conditions d'utilisation prévue et les exigences spécifiques en matière d'étiquetage de manière à ne pas induire le consommateur en erreur, ou une justification vérifiable du fait que ces éléments ne sont pas nécessaires.

3. À la demande de la Commission, l'Autorité européenne de sécurité des aliments (ci-après dénommée «Autorité») rend un avis sur le fait de savoir si la mise à jour est susceptible d'avoir un effet sur la santé humaine.

4. Lorsque des méthodes d'essai sont appliquées aux nanomatériaux manufacturés tels qu'ils sont visés à l'article 3, paragraphe 2, points a) viii) et ix), le demandeur fournit des explications concernant leur pertinence scientifique pour les nanomatériaux et, le cas échéant, concernant les adaptations ou ajustements techniques effectués pour tenir compte des caractéristiques spécifiques de ces matériaux.

5. La procédure d'autorisation de mise sur le marché dans l'Union d'un nouvel aliment et de mise à jour de la liste de l'Union prévue à l'article 9 prend fin avec l'adoption d'un acte d'exécution conformément à l'article 12.

6. Par dérogation au paragraphe 5, la Commission peut mettre un terme à la procédure à tout stade de celle-ci et renoncer à une mise à jour si elle juge qu'une telle mise à jour n'est pas justifiée.

Dans ce cas, la Commission tient compte, le cas échéant, du point de vue des États membres, de l'avis de l'Autorité et de tout autre facteur légitime pertinent pour la mise à jour envisagée.

La Commission informe directement le demandeur et l'ensemble des États membres des raisons qui l'ont conduite à ne pas considérer la mise à jour comme justifiée. La Commission rend publique la liste des demandes concernées.

7. Le demandeur peut retirer sa demande à tout moment, mettant ainsi fin à la procédure.

Bien que le [Règlement du 25 novembre 2015](#) ait simplifié les procédures qui avaient été établies par le [Règlement \(CE\) du 27 janvier 1997](#), il suffit de lire les dispositions citées pour voir que la complexité de ces procédures et leur durée peuvent constituer une limite à la liberté d'entreprise.

En ce qui concerne la jurisprudence, l'[arrêt Amazon EU, C-649/17 du 10 juillet 2019](#) illustre comme nous l'avons déjà indiqué (v. supra III.3.4) comment la protection des consommateurs doit être le cas échéant conciliée avec la liberté d'entreprise en appliquant le principe de proportionnalité. Le litige à l'origine de la question préjudicielle posée à la Cour portait sur les obligations en matière d'affichage sur son site internet d'un numéro de téléphone permettant au consommateur de contacter la société Amazon. La question préjudicielle portait en particulier sur la portée de l'expression « *lorsqu'ils sont disponibles* », « *gegebenenfalls* » ou « *where available* », respectivement dans les versions en langue française, allemande et anglaise. La Cour répondit d'une manière qui peut être considérée comme favorable à l'entreprise plutôt qu'au consommateur, même si la Cour, tout comme l'[A. g. PITRUZZELLA](#), avait manifestement comme souci de protéger les intérêts des petites et moyennes entreprises en évitant de leur imposer la création d'une ligne téléphonique spécifique lorsqu'elle n'existait pas au préalable. Il serait néanmoins erroné d'en déduire que la Cour a voulu privilégier les intérêts d'une entreprise puissante comme Amazon plutôt que ceux des consommateurs.

IV.8.11. Droit à l'environnement

L'art. 37 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union est consacré à la Protection de l'environnement (v. encadré 78).

ENCADRÉ 78

Article 37 CDFUE

Un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrés dans les politiques de l'Union et assurés conformément au principe du développement durable.

Dès avant l'adoption de l'Acte unique européen de 1986, qui a inséré dans le traité CEE des dispositions spécifiques à cet égard (actuel art. 191 TFUE, v. encadré 79, nous soulignons), la protection des consommateurs était un objectif essentiel de l'UE poursuivi notamment par des programmes d'action dans le rapprochement des législations des États membres.

ENCADRÉ 79

Article 191 TFFUE

1. La politique de l'Union dans le domaine de l'environnement contribue à la poursuite des objectifs suivants:

- la préservation, la protection et l'amélioration de la qualité de l'environnement,
- la protection de la santé des personnes,
- l'utilisation prudente et rationnelle des ressources naturelles,
- la promotion, sur le plan international, de mesures destinées à faire face aux problèmes régionaux ou planétaires de l'environnement, et en particulier la lutte contre le changement climatique.

2. La politique de l'Union dans le domaine de l'environnement vise un niveau de protection élevé, en tenant compte de la diversité des situations dans les différentes régions de l'Union. Elle est fondée sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement et sur le principe du pollueur-payeur.

Dans ce contexte, les mesures d'harmonisation répondant aux exigences en matière de protection de l'environnement comportent, dans les cas appropriés, une clause de sauvegarde autorisant les États membres à prendre, pour des motifs environnementaux non économiques, des mesures provisoires soumises à une procédure de contrôle de l'Union.

3. Dans l'élaboration de sa politique dans le domaine de l'environnement, l'Union tient compte:

- des données scientifiques et techniques disponibles,
- des conditions de l'environnement dans les diverses régions de l'Union,
- des avantages et des charges qui peuvent résulter de l'action ou de l'absence d'action,
- du développement économique et social de l'Union dans son ensemble et du développement équilibré de ses régions.

4. Dans le cadre de leurs compétences respectives, l'Union et les États membres coopèrent avec les pays tiers et les organisations internationales compétentes. Les modalités de la coopération de l'Union peuvent faire l'objet d'accords entre celle-ci et les tierces parties concernées.

L'alinéa précédent ne préjuge pas la compétence des États membres pour négocier dans les instances internationales et conclure des accords internationaux.

L'art. 192 TFUE renvoie à l'art. 114 comme le fait l'art. 169, avec toutefois des précisions concernant certains secteurs, qui ne sont guère à notre avis pertinents du point de la liberté d'entreprise, pour lesquels une procédure législative spéciale s'applique – les dispositions essentiellement de nature fiscale et les mesures affectant, l'aménagement du territoire, la gestion quantitative des ressources hydrauliques ou touchant directement ou indirectement la disponibilité desdites ressources et l'affectation des sols, à l'exception de la gestion des déchets.

De nombreux règlements et directives ont été adoptés en général sur la base de l'art. 114 TFUE pour la protection de l'environnement et souvent en même temps pour la protection de la santé, dont une grande partie est décrite dans [les fiches du Parlement européen dédiées à la politique environnementale](#).

Un texte ayant notamment pour objectif la protection des consommateurs qui est d'ailleurs présenté dans la fiche sur [Les substances chimiques et les pesticides](#) mérite à notre avis d'être mentionné étant donné son important impact tant quantitatif que qualitatif sur la liberté des entreprises concernées. Il s'agit du [Règlement \(CE\) 1907/2006 du 18 décembre 2006 concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances \(REACH\)](#), qui a institué l'[Agence européenne des produits chimiques](#), et qui impose des procédures particulièrement contraignantes pour la mise sur le marché de produits contenant des produits chimiques. Le règlement est particulièrement long et complexe, comme il ressort particulièrement de l'art. 4 prévoyant la

possibilité pour un fabricant, importateur ou utilisateur en aval¹²⁶ de désigner un représentant afin notamment de ne pas divulguer son identité à ses concurrents ou autres utilisateurs. La complexité du texte fait ressortir que les règles qui doivent être suivies pour la fabrication de produits contenant des substances chimiques, ainsi que les procédures et leur durée, peuvent être considérées comme une limite à la liberté d'entreprise en particulier parce qu'elles se basent sur une coordination qui n'est pas toujours facile à mettre en œuvre entre la Commission, l'Agence Reach et les différentes autorités nationales compétentes en la matière.

En ce qui concerne la jurisprudence, dans un secteur différent de celui des produits chimiques, l'affaire [Dyson T-127/19](#), conclue très récemment par un [arrêt de la Cour du 11 janvier 2024](#), illustre fort bien la façon dont la liberté d'entreprise est mise en balance avec les objectifs de protection de l'environnement dans des cas d'espèce. Dyson Ltd, et d'autres entreprises faisant partie du même groupe, qui fabriquent des aspirateurs cycloniques sans sac, avaient introduit des recours en annulation contre le [Règlement délégué \(UE\) no 665/2013 de la Commission, du 3 mai 2013, complétant la directive 2010/30/UE en ce qui concerne l'étiquetage énergétique des aspirateurs](#). Le Tribunal avait annulé ce Règlement délégué par un [arrêt du 8 novembre 2018, Dyson/Commission, T-544/13 RENV](#) parce que la Commission avait méconnu les limites posées par l'acte l'habilitant à adopter un règlement délégué, à savoir que la Commission avait l'obligation de retenir « *une méthode de calcul qui permet de mesurer la performance énergétique des aspirateurs dans des conditions aussi proches que possible des conditions réelles d'utilisation, exigeant que le réservoir de l'aspirateur fut rempli à un certain niveau, compte tenu toutefois des exigences liées à la validité scientifique des résultats obtenus et à l'exactitude des informations fournies aux consommateurs* ». Cette annulation n'avait pas suffi aux requérants, qui avaient formé un recours demandant réparation du préjudice qu'elles prétendaient avoir subi du fait de l'illégalité du Règlement délégué no 665/2013, en invoquant notamment une violation de la liberté d'entreprise. Le Tribunal rejeta le pourvoi en précisant que « *Certes, en imposant un étiquetage énergétique pour les aspirateurs, le règlement délégué no 665/2013 a introduit une forme d'ingérence dans la liberté d'entreprise. Cependant, l'étiquetage énergétique, dans son principe, résulte des dispositions de la directive 2010/30, c'est-à-dire de la loi, au sens de l'article 52, paragraphe 1, de la CDFUE, et n'affecte pas le contenu essentiel de la liberté d'entreprise. En effet, ni cette directive ni ledit règlement délégué n'empêchent les opérateurs économiques de fabriquer et de commercialiser des aspirateurs dans le respect des conditions prévues* ». La Cour, saisie par Dyson d'un pourvoi contre l'arrêt du Tribunal, a confirmé celui-ci par [arrêt du 11 janvier 2024, C-122/22 P](#) parce que la violation des principes d'égalité de traitement et de bonne administration, du devoir de diligence et de la liberté d'entreprise n'étaient pas suffisamment caractérisés pour entraîner la responsabilité extracontractuelle de l'Union.

Comme pour la protection des consommateurs, la jurisprudence de la Cour concernant les limites à la liberté d'entreprises dues à la protection de l'environnement a un caractère casuistique qui empêche de la synthétiser autrement qu'en constatant qu'elle procède à l'examen de la proportionnalité des mesures qui limitent cette liberté.

IV.8.12. Autres limites

Rappelons les mots déjà cités de Paul REUTER (v. supra IV.5) selon lequel l'UE comprend un « *système fondé sur l'économie de marché et le développement des échanges, mais son libéralisme*

¹²⁶ Selon l'art. 3, 13) du règlement un "utilisateur en aval" est défini comme "toute personne physique ou morale établie dans la Communauté, autre que le fabricant ou l'importateur, qui utilise une substance, telle quelle ou contenue dans une préparation, dans l'exercice de ses activités industrielles ou professionnelles. Un distributeur ou un consommateur n'est pas un utilisateur en aval".

comporte une nombreuse série d'atténuations fondées sur diverses idées, celle de concurrence réglée, celle des limites des bienfaits de la concurrence et de l'obligation de tenir compte des situations de conjoncture, celle des caractères propres à certaines activités économiques définies soit régionalement, soit par secteurs ou propres à certains facteurs clés la production (travail) ». Il n'est de ce fait pas étonnant qu'une partie très importante du droit primaire, du dérivé et de la jurisprudence de la Cour fixent des limites à la liberté d'entreprise, bien au-delà des cas examinés précédemment.

À notre avis, un cas particuliers mérite d'être approfondis quelque peu : les conséquences de l'interdiction des discriminations réaffirmée par l'art. 21 de la CDFUE (v. encadré 80).

ENCADRÉ 80

Article 21 CDFUE – Non discrimination

1. Est interdite toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle.
2. Dans le domaine d'application des traités et sans préjudice de leurs dispositions particulières, toute discrimination exercée en raison de la nationalité est interdite.

L'interdiction des discriminations est un principe central en droit de l'Union européenne.

Le traité CECA se limitait, vu son objet, à l'interdiction énoncée à l'art. 4 b) des « mesures ou pratiques établissant une discrimination entre producteurs, entre acheteurs ou entre utilisateurs, spécialement en ce qui concerne les conditions de prix ou de livraison ci les tarifs de transports, ainsi que les mesures ou pratiques faisant obstacle au libre choix par l'acheteur de son fournisseur » et à l'art. 69 de « toute restriction, fondée sur la nationalité, à l'emploi dans les industries du charbon et de l'acier, à l'égard des travailleurs nationaux d'un des États membres de qualification confirmée dans les professions du charbon et de l'acier, sous réserve des limitations qui résultent des nécessités fondamentales de santé et d'ordre public ». Ces dispositions préfiguraient celles des traités de Rome, en particulier l'interdiction de « toute discrimination exercée en raison de la nationalité » par l'art. 7 CEE, aujourd'hui l'art. 18 TFUE.

Cette interdiction vise non seulement les États membres et leurs autorités publiques, mais aussi les personnes physiques et morales étant donné qu'elle est d'effet direct, comme établi par la Cour de justice.¹²⁷ L'interdiction des discriminations à raison de la nationalité a un double effet en ce qui concerne la liberté d'entreprise. D'une part, cette interdiction empêche les entrepreneurs d'effectuer de telles discriminations s'ils le souhaitent comme par exemple lorsque des entreprises minières réservaient à leurs nationaux un certain nombre d'avantages matériels tel que l'accès à des logements salubres à bas prix avant l'entrée en vigueur du traité CECA.¹²⁸ D'autre part elle garantit au contraire que la liberté d'entreprise soit garantie pour toutes les personnes physiques et morales sur le territoire de l'Union.

De plus l'art. 119 du traité CEE - actuel art. 157 TFUE établissait que « Chaque État membre assure l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins pour un même travail ou un travail de même valeur ». Cette disposition a permis l'adoption de la [Directive sur l'égalité de rémunération du 10 février 1975](#) et la [Directive](#)

¹²⁷ V. notamment l'[arrêt du 16 juin 1966, Lüticke, aff. C-57/65, ECLI:EU:C:1966:34](#), p. 302.

¹²⁸ Pour le grand public, cela a été parfaitement illustré dans le film "Marina" de Stijn Coninx, sorti en 2013, sur la vie du chanteur Rocco Granata, dont le père travaillait à Waterschei, une ville du Limbourg comme mineur de fond.

sur l'égalité de traitement égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail du 9 février 1976 et a été à l'origine d'une abondante jurisprudence de la Cour de justice de l'UE à partir de l'[arrêt du 8 avril 1976 dans l'affaire Defrenne, 43-75](#), qui concernait la différence de traitement entre personnel féminin et masculin de l'entreprise de transport aérien belge SABENA.

Avec le traité d'Amsterdam, le texte de l'actuel art. 19 TFUE (v. encadré 81) a été ajouté, qui interdit toute discrimination, au-delà de celles fondées sur la nationalité.

ENCADRÉ 81

Article 19 TFUE

1. Sans préjudice des autres dispositions des traités et dans les limites des compétences que ceux-ci confèrent à l'Union, le Conseil, statuant à l'unanimité conformément à une procédure législative spéciale, et après approbation du Parlement européen, peut prendre les mesures nécessaires en vue de combattre toute discrimination fondée sur le sexe, la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle.

2. Par dérogation au paragraphe 1, le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire, peuvent adopter les principes de base des mesures d'encouragement de l'Union, à l'exclusion de toute harmonisation des dispositions législatives et réglementaires des États membres, pour appuyer les actions des États membres prises en vue de contribuer à la réalisation des objectifs visés au paragraphe 1.

Deux directives ont été adoptées en sur cette base, la [Directive 2000/43/ 29 juin 2000 relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique](#) et la [Directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail](#). La première directive concerne « *la discrimination fondée sur la race ou l'origine ethnique* » (art. 1^{er}), et la seconde « *la discrimination fondée sur la religion ou les convictions, l'handicap [sic],¹²⁹ l'âge ou l'orientation sexuelle, en ce qui concerne l'emploi et le travail* » (art. 1^{er}). Les deux directives sont susceptibles de limiter la liberté d'entreprise, car elles prescrivent aux États membres d'avoir une législation adaptée à ces objectifs. Cette législation doit s'appliquer à toutes les personnes, tant pour le secteur public que pour le secteur privé, en ce qui concerne en particulier les cas précisés à l'art. 3 de chaque directive : les conditions d'accès à l'emploi y compris les critères de sélection et les conditions de recrutement et de promotion; l'accès à la formation professionnelle, concernant le perfectionnement et la reconversion, y compris l'acquisition d'une expérience pratique ; les conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement et de rémunération; et l'affiliation à et l'engagement dans une organisation de travailleurs ou d'employeurs ou à toute organisation dont les membres exercent une profession donnée, y compris les avantages procurés par ce type d'organisations. Les directives prévoient également que les États membres doivent garantir les possibilités de recours des victimes de discrimination.

Ces directives ont donné lieu à un très important contentieux conduisant à des questions préjudicielles : près de 300 arrêts depuis 2008.

À titre d'illustration l'on peut citer l'[arrêt du 23 avril 2020 dans l'aff. Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI, C-507/18](#). Un avocat italien très expérimenté et coutumier de déclarations aux média avait affirmé au cours d'une émission radiophonique, que jamais il ne recruterait ni

¹²⁹ Selon la bonne pratique, la première lettre du mot étant un h aspiré, qui ne se prononce pas, il faudrait écrire "le handicap".

ne voudrait faire travailler dans son cabinet une personne homosexuelle. L'association d'avocats pour la défense des droits des LGBTI – Réseau Lenford a agi en justice contre cet avocat et a conclu à ce qu'il soit condamné à élaborer un plan visant à éliminer la discrimination et à payer des dommages et intérêts à l'association pour préjudice moral, et à publier des extraits de la décision à intervenir dans un quotidien national. L'avocat s'est pourvu en appel et en cassation, ce qui conduisit la Cour de cassation italienne à opérer un renvoi préjudiciel à la Cour. Il s'agissait de savoir entre autres si la directive 2000/78 s'applique à « *l'expression d'une opinion contraire à la catégorie des personnes homosexuelles faite lors d'un entretien dans le cadre d'une émission radiophonique de divertissement, dans laquelle la personne interrogée a déclaré que jamais elle ne recruterait ni ne ferait travailler ces personnes dans son cabinet, alors même qu'aucune procédure de recrutement n'aurait été en cours ni n'aurait été programmée par cette personne ?* ». Parmi ses arguments, l'avocat mis en cause invoquait expressément son droit à la liberté d'expression, et indirectement à son droit à la liberté d'entreprise concernant la façon dont il opérerait à l'avenir pour recruter des collaborateurs. La Cour de Justice donna raison à l'association, en précisant dans le dispositif de son arrêt que « *La notion de "conditions d'accès à l'emploi [...] ou au travail" contenue dans l'article 3, paragraphe 1, sous a), de la directive 2000/78/ [...] doit être interprétée en ce sens que relèvent de cette notion des déclarations effectuées par une personne au cours d'une émission audiovisuelle, selon lesquelles jamais elle ne recruterait ni ne ferait travailler de personnes d'une certaine orientation sexuelle dans son entreprise, et ce alors qu'aucune procédure de recrutement n'était en cours ou programmée, à condition que le lien entre ces déclarations et les conditions d'accès à l'emploi ou au travail au sein de cette entreprise ne soit pas hypothétique* ». ¹³⁰

Comme nous l'avons déjà indiqué, il ne s'agit là que d'un exemple qui nous paraît particulièrement intéressant de source de limitations à la liberté d'entreprise.

¹³⁰ Pour le lecteur curieux de voir comment la Cour suprême des États-Unis d'Amérique abordait ce type de situations, v. par exemple STERN, M. J. : *En tranchant l'affaire du gâteau, la Cour suprême a touché les droits civiques*, 8 juin 1918 <https://www.slate.fr/story/162851/droits-civiques-americains-affaire-gateau> et pour les lecteurs a formation juridique avancée, l'arrêt du 4 juin 1918 *Masterpiece Cakeshop v. Colorado Civil Rights Commission*, https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-111_j4el.pdf.

V. Conclusions

La liberté d'entreprise est la liberté par excellence d'un système d'économie de marché. Ce n'est pourtant qu'avec la Charte de droits fondamentaux de l'Union européenne de l'an 2000 qu'il a été expressément affirmé que « la liberté d'entreprise est reconnue ». Il est vrai que dans les démocraties libérales fonctionnant sur les principes de l'économie de marché rares étaient les constitutions qui utilisaient les termes « liberté d'entreprise ou liberté d'entreprendre » ; ce n'était pas non plus le cas de la Constitution des États-Unis, d'Amérique alors pourtant que la guerre d'indépendance contre l'Angleterre était en premier lieu motivée par le fait que cette dernière taxait les colons d'une façon discriminatoire qui les empêchait de tirer les bénéfices de la liberté d'entreprendre. Le fait que la CDFUE reconnaisse la liberté d'entreprise a permis de clarifier que cette dernière ne se réduit pas au d'exercer une profession librement choisie ou acceptée ni à la liberté contractuelle n'a pas changé le droit de l'Union mais permet de mieux ancrer la réflexion sur la signification de cette liberté en Europe.

V.1. Bilan de la situation

La liberté d'entreprise est consacrée par le droit primaire de l'Union, implicitement depuis les traités instituant la Communautés européennes du charbon et de l'acier en 1951 et la Communauté économique européenne en 1957, explicitement depuis la consécration de la CDFUE en texte ayant la même valeur que les traités en 2007 avec le traité de Lisbonne.

L'essentiel du droit dérivé relatif au marché intérieur, ainsi qu'une part non négligeable du droit dérivé relatif à l'espace de liberté, sécurité et justice permet de connaître les conséquences et les limites de la liberté d'entreprise avec l'aide de la Cour de Justice saisie le plus souvent par voie de recours préjudiciel, donc indirectement par les personnes physiques ou morales souhaitant les clarifier.

De l'avis de l'auteur de cette étude, ces dispositions de droit primaire et de dérivé ainsi que la jurisprudence ont montré leur capacité à s'adapter à l'évolution de l'économie et de la société, en particulier aux effets de la quatrième révolution industrielle avec l'utilisation constamment accrue des nouvelles technologies de l'information, de la digitalisation et à présent ce qu'il est convenu de nommer l'intelligence artificielle.

V.2. Voies de renforcement possibles

La question de savoir si et comment la liberté d'entreprise doit et peut être renforcée dépend nécessairement des points de vue, car l'appréciation dans les détails des réglementations pertinentes varie selon les différentes catégories d'entrepreneurs, des travailleurs dépendants ou indépendants et des consommateurs, et en ce qui concerne le droit de l'Union cela relève des choix du législateur et donc du Parlement européen. Il s'agit donc de choix politiques pour lesquels le droit n'est qu'un instrument, pas une fin. C'est pourquoi nous nous limiterons à deux recommandations.

Une première recommandation, qui s'adresse en première ligne au Parlement européen, mais aussi à la Commission et au Conseil, est d'accorder plus d'attention aux références à la liberté d'entreprise dans les considérants des textes ayant un effet sur la liberté d'entreprise, en précisant s'il s'agit de la développer ou de limites qui ne remettent pas en cause le principe. Une attention accrue à la formulation des considérants aurait un double effet : en premier lieu, cela pousserait les membres du Parlement ainsi que la Commission et ses services à débattre de manière plus attentive à une liberté et les limites n'est pas toujours bien pesée.

Une deuxième recommandation, qui s'adresse non seulement au législateur de l'Union, mais aussi aux institutions et administrations des États membres et aux administrations de l'Union, y compris de nombreuses agences, est de prendre en compte l'effet négatif sur la liberté d'entreprise de la bureaucratie résultant de la rédaction de bien des textes législatifs ou réglementaires et souvent encore plus, des circulaires d'application et autres instruments de droit souple.

Liste des textes normatifs cités

TRAITÉS DES COMMUNAUTÉS ET DE L'UNION

- [Traité CECA](#)
- [Traité de Rome](#)
- [Traité de Maastricht](#)
- [Traité de Nice](#)
- [Traité de Lisbonne](#)
- [TUE et TFUE, version consolidée](#)

DROIT DÉRIVÉ

- [Directive sur l'égalité de rémunération du 10 février 1975](#)
- [Directive sur l'égalité de traitement égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail du 9 février 1976](#)
- [Règlement n° 1162/76 du Conseil, du 17 mai 1976, portant des mesures visant à adapter le potentiel viticole aux besoins du marché](#)
- [Directive 89/552/CEE du Conseil, du 3 octobre 1989, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle](#)
- [Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données](#)
- [Règlement \(CE\) n° 258/97 du Parlement européen et du Conseil du 27 janvier 1997 relatif aux nouveaux aliments et aux nouveaux ingrédients alimentaires](#)
- [Directive 97/81/CE du 15 décembre 1997 concernant l'accord-cadre sur le travail à temps partiel conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES](#)
- [Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur \(«directive sur le commerce électronique»\)](#)
- [Directive 2000/43/ 29 juin 2000 relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique](#)
- [Directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.](#)
- [Directive 2001/23/CE du 12 mars 2001 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements](#)
- [Directive 2001/29/CE du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information](#)

- [Décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres](#)
- [Directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques \(directive vie privée et communications électroniques\)](#)
- [Directive 2003/109/CE du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée](#)
- [Directive 2003/88/CE du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail](#)
- [Règlement 21/2004 du 17 décembre 2003 établissant un système d'identification et d'enregistrement des animaux des espèces ovine et caprine](#)
- [Directive 2004/48/CE du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle](#)
- [Règlement \(CE\) 1907/2006 du 18 décembre 2006 concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances \(REACH\)](#)
- [Règlement 1924/2006 du 20 décembre 2006, concernant les allégations nutritionnelles et de santé portant sur les denrées alimentaires](#)
- [Directive 2010/13/UE du 10 mars 2010 dite directive Services de médias audiovisuels.](#)
- [Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur](#)
- [Directive 2011/83/UE du 25 octobre 2011, relative aux droits des consommateurs](#)
- [Règlement délégué \(UE\) no 665/2013 de la Commission, du 3 mai 2013, complétant la directive 2010/30/UE en ce qui concerne l'étiquetage énergétique des aspirateurs](#)
- [Règlement délégué \(UE\) n ° 1159/2013 de la Commission du 12 juillet 2013 complétant le règlement \(UE\) n ° 911/2010 du Parlement européen et du Conseil concernant le programme européen de surveillance de la Terre \(GMES\) par l'établissement de conditions d'enregistrement et d'octroi de licences pour les utilisateurs GMES et par la définition des critères applicables aux restrictions d'accès aux données GMES dédiées et aux informations des services GMES](#)
- [Décision de la Commission du 2 octobre 2013 relative à la compensation en faveur de Simet SpA pour des services publics de transport fournis entre 1987 et 2003 \[aide d'État SA.33037 \(2012/C\) — Italie\] \[notifiée sous le numéro C\(2013\) 6251\]](#)
- [Directive 2014/57/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relative aux sanctions pénales applicables aux abus de marché \(directive relative aux abus de marché\)](#)
- [Règlement \(UE\) n ° 537/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relatif aux exigences spécifiques applicables au contrôle légal des comptes des entités d'intérêt public et abrogeant la décision 2005/909/CE de la Commission](#)
- [Directive 2014/59/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 établissant un cadre pour le redressement et la résolution des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et modifiant la directive 82/891/CEE du Conseil ainsi que les directives](#)

- [du Parlement européen et du Conseil 2001/24/CE, 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2005/56/CE, 2007/36/CE, 2011/35/UE, 2012/30/UE et 2013/36/UE et les règlements du Parlement européen et du Conseil \(UE\) n° 1093/2010 et \(UE\) n° 648/2012](#)
- [Directive 2014/67/UE du Parlement Européen et du Conseil du 15 mai 2014 relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services et modifiant le règlement \(UE\) n° 1024/2012 concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur \(«règlement IMI»\)](#)
 - [Directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 concernant les marchés d'instruments financiers et modifiant la directive 2002/92 /CE et la directive 2011/61/UE \(refonte\)](#)
 - [Décision \(UE\) 2015/1300 de la Commission du 27 mars 2015 relative au régime d'aides mis en oeuvre par l'Allemagne — Aide aux entreprises pharmaceutiques allemandes en difficulté financière au moyen de la dérogation aux rabais obligatoires SA.34881 \(2013/C\) \(ex 2013/NN\) \(ex 2012/CP\) \[notifiée sous le numéro C\(2015\) 1975\]](#)
 - [Règlement \(UE\) 2015/751 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2015 relatif aux commissions d'interchange pour les opérations de paiement liées à une carte](#)
 - [Règlement \(UE\) 2015/760 du Parlement Européen et du Conseil du 29 avril 2015 relatif aux fonds européens d'investissement à long terme](#)
 - [Directive \(UE\) 2015/2366 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2015 concernant les services de paiement dans le marché intérieur, modifiant les directives 2002/65/CE, 2009/110/CE et 2013/36/UE et le règlement \(UE\) no 1093 /2010, et abrogeant la directive 2007/64/CE](#)
 - [Règlement \(UE\) 2015/2283 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2015 relatif aux nouveaux aliments, modifiant le règlement \(UE\) n° 1169/2011 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant le règlement \(CE\) n° 258/97 du Parlement européen et du Conseil et le règlement \(CE\) n° 1852/2001 de la Commission](#)
 - [Règlement \(UE\) 2015/2365 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2015 relatif à la transparence des opérations de financement sur titres et de la réutilisation et modifiant le règlement \(UE\) no 648/2012](#)
 - [Règlement 2016/429 « législation sur la santé animale » du 9 mars 2016 relatif aux maladies animales transmissibles et modifiant et abrogeant certains actes dans le domaine de la santé animale](#)
 - [Directive déléguée \(UE\) 2017/593 de la Commission du 7 avril 2016 complétant la directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne la sauvegarde des instruments financiers et des fonds des clients, les obligations applicables en matière de gouvernance des produits et les règles régissant l'octroi ou la perception de droits, de commissions ou de tout autre avantage pécuniaire ou non pécuniaire](#)
 - [Règlement délégué \(UE\) 2017/565 de la Commission du 25 avril 2016 complétant la directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les exigences organisationnelles et les conditions d'exercice applicables aux entreprises d'investissement et la définition de certains termes aux fins de ladite directive](#)
 - [Règlement \(UE\) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère](#)

- [personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE \(règlement général sur la protection des données\)](#)
- [Règlement \(UE\) 2016/1011 du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2016 concernant les indices utilisés comme indices de référence dans le cadre d'instruments et de contrats financiers ou pour mesurer la performance de fonds d'investissement et modifiant les directives 2008/48/CE et 2014/17/UE et le règlement \(UE\) n° 596/2014](#)
 - [Directive \(UE\) 2016/1148 du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 2016 concernant des mesures destinées à assurer un niveau élevé commun de sécurité des réseaux et des systèmes d'information dans l'Union](#)
 - [Règlement d'exécution \(UE\) 2016/2286 de la Commission du 15 décembre 2016 fixant des règles détaillées relatives à l'application de la politique d'utilisation raisonnable, à la méthode pour évaluer la viabilité de la suppression des frais d'itinérance supplémentaires au détail et aux informations que le fournisseur de services d'itinérance doit transmettre aux fins de cette évaluation](#)
 - [Règlement \(UE\) 2017/1128 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relatif à la portabilité transfrontalière des services de contenu en ligne dans le marché intérieur](#)
 - [Règlement \(UE\) 2017/1131 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 sur les fonds monétaires](#)
 - [Directive \(UE\) 2018/958 du Parlement européen et du Conseil du 28 juin 2018 relative à un contrôle de proportionnalité avant l'adoption d'une nouvelle réglementation de professions](#)
 - [Directive \(UE\) 2018/1808 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018 modifiant la directive 2010/13/UE visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels \(directive «Services de médias audiovisuels»\), compte tenu de l'évolution des réalités du marché](#)
 - [Directive \(UE\) 2019/1153 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 fixant les règles facilitant l'utilisation d'informations financières et d'une autre nature aux fins de la prévention ou de la détection de certaines infractions pénales, ou des enquêtes ou des poursuites en la matière, et abrogeant la décision 2000/642/JAI du Conseil](#)
 - [Directive \(UE\) 2019/1937 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union](#)
 - [Règlement du 16 décembre 2020 relatif à un régime général de conditionnalité pour la protection du budget de l'Union](#)
 - [Règlement \(UE\) 2021/784 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2021 relatif à la lutte contre la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne](#)
 - [Décision d'exécution \(UE\) 2022/1415 de la Commission du 18 août 2022 relative à l'approbation partielle, au titre de l'article 19 du règlement \(CE\) no 1008/2008 du Parlement européen et du Conseil, des règles modifiées de répartition du trafic pour les aéroports de Milan Malpensa, Milan Linate et Orio al Serio \(Bergame\) \[notifiée sous le numéro C\(2022\) 5783\]](#)
 - [Directive \(UE\) 2022/2381 du Parlement Européen et du Conseil du 23 novembre 2022 relative à un meilleur équilibre entre les femmes et les hommes parmi les administrateurs des sociétés cotées et à des mesures connexes](#)

- [Directive \(UE\) 2022/2555 du Parlement européen et du Conseil du 14 décembre 2022 concernant des mesures destinées à assurer un niveau élevé commun de cybersécurité dans l'ensemble de l'Union, modifiant le règlement \(UE\) no 910/2014 et la directive \(UE\) 2018/1972, et abrogeant la directive \(UE\) 2016/1148 \(directive SRI 2\)](#)
- [Règlement \(UE\) 2023/1543 du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2023 relatif aux injonctions européennes de production et aux injonctions européennes de conservation concernant les preuves électroniques dans le cadre des procédures pénales et aux fins de l'exécution de peines privatives de liberté prononcées à l'issue d'une procédure pénale](#)

DROIT DES ÉTATS MEMBRES ET ÉTATS TIERS

- [Loi des 2 et 17 mars 1791](#) dite « décret d'Allarde » (France)
- [Décret du 7 juin 1791](#), dit « *loi Le Chapelier* » (France)
- [Loi fondamentale de 1867 sur les droits des citoyens](#) (Empire d'Autriche-Hongrie)
- [Sherman Antitrust Act de 1890](#) (États-Unis d'Amérique)
- [Constitution de l'Irlande](#), 1937
- [Constitution de la République Italienne](#), 1947
- [Constitution du Grand-Duché de Luxembourg](#), 1948
- [Loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne](#), 1949
- [Loi fondamentale du Royaume de Danemark](#), 1953
- [Instrument de gouvernement de 1974](#) (Royaume de Suède)
- [Constitution de la Grèce de 1975](#)
- [Constitution espagnole de 1978](#)
- [Constitution de la République portugaise](#) (révisée en 1982)
- [Loi fondamentale des Pays-Bas](#) (révisée en 1983)
- [Constitution finlandaise](#) (1999)
- [Loi 28 février 2013 introduisant le Code de droit économique](#) (Belgique)

Liste des arrêts cités

COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE

- [16 juin 1966, Lütticke, C-57/65, ECLI:EU:C:1966:34](#)
- [14 mai 1974, Nold, 4-73, ECLI:EU:C:1974:51](#)
- [8 avril 1976, Defrenne, 43-75, ECLI:EU:C:1976:56](#)
- [14 février 1978, United Brands/Commission, 27/76, ECLI:EU:C:1978:56](#)
- [16 janvier 1979, Sukkerfabriken Nykoebing, 151/78, ECLI:EU:C:1979:4](#)
- [13 décembre 1979, Hauer, 44/79, ECLI:EU:C:1979:290](#)
- [27 septembre 1979, Eridania, 230/78, ECLI:EU:C:1979:216](#)
- [17 décembre 1980 et 26 mai 1982 Commission c. Belgique, 149/79, ECLI:EU:C:1980:297 et ECLI:EU:C:1982:195](#)
- [11 mai 1983, Klöckner c. Commission, 244/81, ECLI:EU:C:1983:128](#)
- [23 avril 1991, Höfner et Elser c. Macrotron, C-41/90, ECLI:EU:C:1991:161](#)
- [19 mai 1993, Corbeau, C-320/91, ECLI:EU:C:1993:198](#)
- [27 avril 1994, Commune d'Almelo, C-393/92, ECLI:EU:C:1994:171](#)
- [30 novembre 1995, Gebhard, C-55/94, ECLI:EU:C:1995:411](#)
- [17 juillet 1997, Affish C-183/95, ECLI:EU:C:1997:373](#)
- [5 octobre 1999, Espagne c. Commission, C-240/97, ECLI:EU:C:1999:479](#)
- [9 septembre 2004, C-184/02 - Espagne et Finlande c. Parlement et Conseil, ECLI:EU:C:2004:194](#)
- [7 septembre 2006, Commission c. Royaume-Uni, C-484/04, ECLI:EU:C:2006:526](#)
- [20/05/2010, Commission / Espagne, C-158/09 ECLI:EU:C:2010:292](#)
- [6 décembre 2005, ABNA e.a., C-453/03, C-11/04, C-12/04 et C-194/04, ECLI:EU:C:2005:202 et Conclusions de l'A. g. TIZZANO du 7 avril 2005, ECLI:EU:C:2005:202](#)
- [1er juin 2010, Blanco Pérez et Chao Gómez, C-570/07 et C-571/07, ECLI:EU:C:2010:526](#)
- [24 septembre 2011, Commission c. Espagne, C-281/09, ECLI:EU:C:2011:767](#)
- [24 novembre 2011, Scarlet Extended, C-70/10 ECLI:EU:C:2011:771](#)
- [6 février 2012, SABAM, C-360/10 ECLI:EU:C:2012:85](#)
- [26 février 2013, Melloni, C-399/11, ECLI:EU:C:2013:107](#)
- [6 septembre 2012, Deutsches Weintor, C-544/10 ECLI:EU:C:2012:526](#)
- [27 novembre 2012, Pringle, C 370/12 ECLI:EU:C:2012:756](#)
- [22 janvier 2013, Sky Österreich, C-283/11 du 22 janvier 2013](#)
- [19 février 2013, Conclusions de l'A. g. CRUZ VILLALÓN dans l'aff. Alemo-Herron e.a., C-426/11](#)
- [17 octobre 2013, Schaible, C-101/12 ECLI:EU:C:2013:661](#)

- [27 mars 2014, *UPC Telekabel Wien*, C-314/12 ECLI:EU:C:2014:192](#)
- [23 avril 2020, *Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI*, C-507/18, ECLI:EU:C:2020:289](#)
- [6 octobre 2020, *Commission c. Hongrie \(Enseignement supérieur\)*, C-66/18, ECLI:EU:C:2020:792](#)
- [1^{er} décembre 2021, *Bank Melli Iran*, C-124/20 ECLI:EU:C:2021:1035](#)
- [26 avril 2022, *Pologne c. Parlement et Conseil*, C-401/19, ECLI:EU:C:2022:297](#)
- [11 janvier 2024, *Dyson Ltd e.a. c. Commission*, C-122/22 P, ECLI:EU:C:2024:11](#)

TRIBUNAL DE L'UNION EUROPÉENNE

- [6 octobre 1994, *Tetra Pak c. Commission* T-51/89, ECLI:EU:T:1994:246](#)
- [26 octobre 2000, *Bayer AG c. Commission*, T-41/96, ECLI:EU:T:2000:242](#)
- [8 novembre 2018, *Dyson c. Commission*, T-544/13 RENV, ECLI:EU:T:2018:761](#)
- [8 décembre 2021, *Dyson Ltd e.a. c. Commission*, T-127/19, ECLI:EU:T:2021:870](#)

COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

- [Sunday Times c. Royaume Uni,](#)
- [Observer et Guardian c. Royaume-Uni.](#)

AUTRES

- [Conseil constitutionnel français Décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982, Loi de nationalisation n° 81-132 DC du 16 janvier 1982](#)
- [Cour suprême des États-Unis d'Amérique 4 juin 1918 *Masterpiece Cakeshop v. Colorado Civil Rights Commission*](#)

Bibliographie

BARRIGA, S. : *Die Entstehung Der Charta Der Grundrechte Der Europäischen Union: Eine Analyse Der Arbeiten Im Konvent Und Kompetenzrechtlicher Fragen*, Nomos, 2003, 185 pp.

BENELHOCINE, C. : *La Charte sociale européenne*, Éditions du Conseil de l'Europe, 2011, 154 pp.
<https://rm.coe.int/168048b05b>

BLANKE, H.-J. : « Eine Darstellung der tatsächlichen Reichweite und Intensität der grundrechtlichen Gewährleistung aus rechtsvergleichender Perspektive », *Bitburger Gespräche in München - Band 5: Die Unternehmerfreiheit im Würgegriff des Rechts?*, 2015.

BRAIBANT, G. : *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne – Témoignages et commentaires*, 2001.

CLOOS, J, REINESCH, G., VIGNES, D. et WEYLAND, J. : *Le traité de Maastricht – Genèse, analyse et commentaires*, 1993.

CALLIES, C., RUFFERT, M. : *EUV • AEUV - Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta – Kommentar*, C. H. Beck, 2022.

CANOTILHO, M., SILVEIRA, A. : *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*, 2013.

CLOPPENBURG, C. : *Erwerbsgrundrechte im Unionsrecht: Zum Verhältnis der Berufsfreiheit und der unternehmerischen Freiheit in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 2020.

COLIN, A. : « La légende fondatrice du tournant de 1983 » *Sauvons l'Europe*, 8 janvier 2024
<https://www.sauvonsleurope.eu/le-mythe-fondateur-du-tournant-de-1983/#comment-13316>

COMMISSION EUROPÉENNE : [Guide de la jurisprudence de la Cour de justice de l'UE relative aux Articles 49 s. du Traité FUE: La liberté d'établissement.](#)

COMMISSION EUROPÉENNE : [Guide de la jurisprudence de la Cour de justice de l'UE relative aux Articles 56 s. du Traité FUE: La libre prestation des services.](#)

NN. : « Article 15. Liberté professionnelle et droit de travailler, article 16. Liberté d'entreprise », EU NETWORK OF INDEPENDENT EXPERTS ON FUNDAMENTAL RIGHTS - RÉSEAU UE D'EXPERTS INDÉPENDANTS EN MATIÈRE DE DROITS FONDAMENTAUX, *Commentary of the Charter Of Fundamental Rights of the European Union*, 2006.

FRÉGET, O. : « Éloge de la concurrence (libre et non faussée) », *Telos*, 2016, <https://www.telos.eu.com/fr/europe/eloge-de-la-concurrence-libre-et-non-faussee.html>

GALETTA, D.-U. : "Chapitre I. Principe de proportionnalité", in AUBY, J.-B. et DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, J. : *Traité de droit administratif européen*, édition 2022, pp. 437-463.

GARBEN, S. : "Balancing social and economic fundamental rights in the EU legal order", *European Labour Law Journal*, 2020, pp. 351–363.

GIACONE, V. A. (dir.) : *Pierre Uri. Le parcours d'un fondateur de l'Europe*, 2023, disponible également en ligne <https://www.economie.gouv.fr/igpde-editions-publications/pierre-uri-le-parcours-dun-fondateur-de-leurope>.

GILL-PEDRO, E. : "Freedom to conduct business in EU law : freedom from interference or freedom from domination?", *European journal of legal studies*, 2017, Vol. 9, No. 2, pp. 103-134.

GIUBBONI, S. : "Freedom to conduct a business and EU labour law", *European Constitutional Law Review*, Volume 14, 2018, pp. 172 – 190.

GOLDSMITH, P. LORD : "A Charter of Rights, Freedoms and Principles", *Common Market Law Review*, 2001, p. 1213.

GROSSOT, X., PETURSSON, G. T. & PIERCE, J. : *Weak Right, Strong Court - The Freedom to Conduct Business and the EU Charter of Fundamental Rights*, 2014. disponible également en ligne <https://ssrn.com/abstract=2428181> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2428181>

HOLOUBEK M., LIENBACHER, G. : *GRC Kommentar Charta der Grundrechte der Europäischen Union: Charta der Grundrechte der Europäischen Union (Großkommentar)*, 2019.

JACQUÉ, J.-P. : "Le traité de Lisbonne – Une vue cavalière" in *RTDeur*. 2008, p. 446,

KÜHLING, J. : „Art. 15 GRC - Berufsfreiheit und recht zu Arbeiten“, Pechstein, M. & Nowak, *Frankfurter Kommentar Zu Euv, Grc Und Aevv: Euv Und Grc*, 2017, pp. 1205-1020

KÜHLING, J. : „Art. 16 GRC – Unternehmerische Freiheit“, Pechstein, M. & Nowak, *Frankfurter Kommentar Zu Euv, Grc Und Aevv: Euv Und Grc*, 2017, pp. 1020-1233.

KÜSTERS, A. : *Die ordoliberalen Grundlagen der europäischen Integration*, Konrad Adenauer Stiftung, 2023, <https://www.kas.de/de/web/geschichtsbewusst/essay/-/content/die-ordoliberalen-grundlagen-der-europaeischen-integration>

JARASS, H. D. : *Charta der Grundrechte der Europäischen Union: GRCh unter Einbeziehung der sonstigen Grundrechtsregelungen des Primärrechts und der EMRK – Kommentar*, C. H. Beck, 4ème éd., 2021.

KELLERBAUER, M., KLAMERT M., TOMKIN, J. : *The EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights: A Commentary*, Oxford University Press, 2019.

LÉONARD, T. : « L'article 16 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union : une nouvelle verdure pour la liberté d'entreprendre? » in LÉONARD, T. coordinateur : *Actualités en droit économique La liberté d'entreprendre ou le retour en force d'un fondamental du droit économique*, 2015, p. 84.

LÓPEZ CASTILLO, A. : *Comentario sistemático a la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Diez años de jurisprudencia*, Tirant lo Blanch, 2019.

LUCARELLI, A. : "Art. 16 Freedom to conduct a business", in MOCK, W., DEMURO, G. : *Human Rights in Europe Commentary on the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, 2010.

MALBERTI, C. : "16 -Libertà d'impresa", in S. ALLEGREZZA, S., MASTROIANNI, R., PAPPALARDO, F., POLLICINO, O., RAZZOLINI, O. : *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, 2017, p. 311.

MANGAS MARTÍN, A., GONZÁLEZ ALONSO MEYER, L. N. (coord.) : *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea Comentario artículo por artículo*, Fundación BBVA, 2009.

HOLSCHEIDT, S. : *Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 2020.

MONNET, J. : *Mémoires*, Paris, 1976.

MÜLLER, L. : *Das Grundrecht der Vertragsfreiheit nach Art. 16 EU-Grundrechtecharta*, 2018.

PICOD, F., RIZCALLAH, C., VAN DROOGHENBROECK, S. : *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne - Commentaire article par article*, 2023.

PEERS, S., HERVEY, T., KENNER, J. & WARD, A.: *The EU Charter of Fundamental Rights*, 2022.

REUTER, P. : *La Communauté européenne du charbon et de l'acier*, préface de Robert SCHUMAN, 1953.

REUTER, P. : *Organisations Européennes*, 1965.

SALVATORE, V. : [// diritto alla salute, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), dicembre 2021, X e 68 pp., referenza PE 698.827.

SCHNEIDER, E. : *Die unternehmerische Freiheit des Art. 16 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union als Grenze des europäischen Arbeitnehmerschutzes - Die Notwendigkeit eines gerechten Ausgleichs zwischen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerinteressen im Rahmen europäischen Primär- und Sekundärrechts*, 2017.

SCHWARZE, J.: "Der Grundrechtsschutz für Unternehmen in der Europäischen Grundrechtecharta", in *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 2001, pp. 517 s.

SCHWIER, H. : *Der Schutz der "unternehmerischen Freiheit" nach Artikel 16 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union - eine Darstellung der tatsächlichen Reichweite und Intensität der grundrechtlichen Gewährleistung aus rechtsvergleichender Perspektive*, 2008.

SOMMA, A. : *Contro Ventotene, cavallo di Troia dell'Europa neoliberale*, 2021.

STERN, K., SACHS, M. : *Europäische Grundrechte-Charta- Kommentar*, 2e éd., 2016.

STERN, M. J. : *En tranchant l'affaire du gâteau, la Cour suprême a touché les droits civiques*, 8 juin 1918 <https://www.slate.fr/story/162851/droits-civiques-americains-affaire-gateau>

STIRN, B. : *Communication sur le service public dans la jurisprudence du Conseil d'État français à l'occasion du colloque d'Athènes "Service(s) public(s) en Méditerranée" les 19 et 20 octobre 2017* <https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/discours-et-interventions/le-service-public-dans-la-jurisprudence-du-conseil-d-etat-francais>.

STREINZ, R., MICHL, W. : *EUV / AEUV - Vertrag über die Europäische Union, Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 3e éd., 2018.

ZILLER, J. : "Common Constitutional Traditions", in BESSELINK, L., LUPO, N., WENDEL, M., *Research Handbook of European Constitutional Law*, à paraître, version provisoire disponible à SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4404157>.

ZILLER, J. : "Comparison within Multi-Level Politics and Governance Regimes", in CANE, P., HOFMANN, H., IP, E, & LINDSETH, P., *The Oxford Handbook of Comparative Administrative Law*, 2021, pp. 137-152.

ZILLER, J. : [Free Movement of European Union Citizens and Employment in the Public Sector - Current Issues and State of Play - Report for the European Commission, 2010 - Part I - General Report, 115 p.](#) ; Part II – Country Files, 165 p.

ZILLER, J. : "L'acquis: un diritto dell'Unione Europea e tanti diritti" in AMATO, G., MOAVERO MILANESI, G. , PASQUINO, REICHLIN , L. (a cura di): *Europa un'utopia in Costruzione*, 2018, pp. 169-177; version en langue anglaise "The Acquis: European Union Law and So Many Laws", in AMATO, G. etc. (eds), *History of the European Union - Constructing Utopia*, 2019.

ZILLER, J. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2023, PE 745.673

ZILLER, J. : "Le Fabuleux destin des Explications relatives à la Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne", in *Chemins d'Europe, Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Jacqué*, Paris, 2010, p. 765-781.

ZILLER, J. : "Mondialisation et interventions publiques dans le marché – Du contrôle juridictionnel de l'intervention publique à l'encadrement juridique par l'intégration

économique régionale ou globale : aides publiques et fiscalité – quelques pistes pour un programme de recherche” in *Revue internationale de droit économique*, 2-3, 2002, N° spécial *Mondialisation et droit économique*, pp. 316-328.

Bibliographie citée dans les notes de l'éditeur

ACOSTA, L. : [Judicial remedies for individuals before the highest jurisdictions, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, VIII and 33 pp., reference PE 608.743 ;

BEHRENDT, C.: [Le droit à la santé une perspective de Droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, X et 74 pp., référence PE 729.344 ;

BEHRENDT, CH. : [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.087 (version originale en français) ; [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Bélgica](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), julio 2022, X y 82 pp., referencia PE 733.602 (version en espagnol mise à jour avec commentaires) ; [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Belgien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Dezember 2022, VII und 106 S., Referenz PE 739.262 (version en allemand mise à jour avec commentaires) ;

BEHRENDT, CH. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 42 pp., référence PE 642.243 ;

BEHRENDT, CH. : [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, V et 38 pp., référence PE 608.732 ;

COTTIER, B. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VIII et 39 pp., référence PE 642.262 ;

CRAM, I. : [Freedom of expression, a comparative-law perspective - The United Kingdom](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2019, VI and 53 pp., reference PE 642.263 ;

CRAM, I. : [Judicial remedies for individuals before the highest jurisdictions, a comparative law perspective - The United Kingdom](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, VIII and 50 pp., reference PE 608.746 ;

DE ROSSA, F. : [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, VIII et 58 pp., référence PE 608.738 ;

DÍAZ RICCI, S. : [El derecho a la salud, una perspectiva de Derecho Comparado - Argentina](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2021, XVIII y 134 pp., referencia PE 698.814 ;

DUPONT, A. S., BURGAT, S., HOTZ, S. et LÉVY, M. : [Le droit à la santé, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), Mai 2022, XVI et 126 pp., référence PE 729.419 ;

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, E. : [La libertad de expresión, una perspectiva de Derecho Comparado - Perú](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), noviembre 2019, VI y 43 pp., referencia PE 644.176 ;

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, E. : [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Perú](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), diciembre 2020, VIII y 64 pp., referencia PE 659.380 ;

FERRER MAC-GREGOR POISOT, E. : [El derecho a la salud, una perspectiva de Derecho Comparado - México](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), enero 2022, X y 116 pp., referencia PE 698.899 ;

FREI, N. : [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Schweiz](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, X und 70 S., Referenz PE 659.292 (version original en allemand) ; [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, X et 95 pp., référence PE 729.316 (version en français avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;

GARCÍA PINO, G. : [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Chile](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), marzo 2021, VIII y 120 pp., referencia PE 690.533 ; [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Chile](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), febrero 2023, X y 178 pp., referencia PE 739.352 (deuxième édition mise à jour avec commentaires ajoutés) ; [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Chile](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Februar 2023, XII und 210 S., Referenz PE 739.353 (version en allemand avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;

GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [El derecho a la salud, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2021, X y 89 pp., referencia PE 698.810 ;

GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [La libertad de expresión, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), octubre 2019, VIII y 56 pp., referencia PE 642.241 ;

GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), octubre 2020, VIII y 104 pp., referencia PE 659.297 (version originale en espagnol) ; [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Espagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2022, X et 167 pp., référence PE 733.554 (version en français avec commentaires ajoutés et mise à jour) ; [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Spanien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Januar 2023, X und 194 S., Referenz PE 739.207 (version en allemand avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;

GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [Los recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado,

Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), octubre 2017, VIII y 52 pp., referencia PE 608.737 ;

JONES, D. J.: [Right to health, a comparative law perspective-Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), May 2022, X and 98 pp., reference PE 729.444 ;

LUCIANI, M.: [I principi di eguaglianza e di non discriminazione, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2020, X e 71 pp., referencia PE 659.298 ;

LUCIANI, M.: [I ricorsi individuali dinanzi alle più alte giurisdizioni. Una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2017, VIII e 31 pp., referencia PE 608.736 ;

LUCIANI, M.: [Il diritto alla salute, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), gennaio 2022, XII e 85 pp., referencia PE 698.893 ;

LUCIANI, M.: [La libertà di espressione, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2019, VIII e 55 pp., referencia PE 642.242 ;

MARTIN, J.W.: [Right to health, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), May 2022, XII and 74 pp., reference PE 729.407;

MOYSE, P.-E.: [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 71 pp., référence PE 642.244 ;

OSBORNE, E.L.: [The principles of equality and non-discrimination, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), March 2021, XII and 83 pp., reference PE 689.375 (version originale en anglais) ; [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - États-Unis d'Amérique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2022, XIII et 111 pp., référence PE 698.938 (version en français avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;

PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: [Los recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones, una perspectiva de Derecho Comparado - Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), octubre 2017, VI y 51 pp., referencia PE 608.734 ;

POIRIER, J.: [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, VIII et 73 pp., référence PE 608.733 (version originale en français). Voir aussi : POIRIER, J.: [Legal Proceedings available to Individuals before the Highest Courts: A Comparative Law Perspective - Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, X and 80 pp., reference PE 608.733 (version en anglais) ;

PONTHOREAU, M.-C.: [Le droit à la santé, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2021, X et 66 pp., référence PE 698.755 ;

PONTHOREAU, M.-C. : [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), janvier 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.061 (version originale en français) ; [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Francia](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), abril 2022, XI y 83 pp., referencia PE 729.378 (version en espagnol avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;

PONTHOREAU, M.-C. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 43 pp., référence PE 642.245 ;

REIMER, F. : [Das Recht auf Gesundheit, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2021, XIV und 81 S., Referenz PE 698.770 ;

REIMER, F. : [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, XIV und 77 S., Referenz PE 659.305 (version originale en allemand) ; [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Allemagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, XIV et 111 pp., référence PE 729.295 (version en français mise à jour et avec commentaires) ;

REIMER, F. : [Freiheit der Meinungsäußerung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2019, X und 107 S., Referenz PE 642.269 ;

SALVATORE, V. : [I principi di uguaglianza e non discriminazione, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), gennaio 2021, VIII e 61 pp., referencia PE 679.060.

SALVATORE, V. : [I ricorsi individuali dinanzi alle più alte giurisdizioni, una prospettiva di diritto comparato - UE: Corte di giustizia dell'Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2017, VI e 39 pp., referencia PE 608.742.

SALVATORE, V. : [Il diritto alla salute, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), dicembre 2021, X e 68 pp., referencia PE 698.827.

SALVATORE, V. : [La libertà di espressione, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2019, VI e 40 pp., referencia PE 644.172.

SCHÖNDORF-HAUBOLD, B. : [Rechtsbehelfe des Einzelnen bei den höchsten gerichtlichen Instanzen: eine Perspektive der Rechtsvergleichung - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2017, X und 65 S., Referenz PE 608.735 ;

SHEPPARD, C. : [The principles of equality and non-discrimination, a comparative law perspective - Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), November 2020, VIII and 64 pp., reference PE 659.362 (version originale en anglais) ; [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité

Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2022, X et 92 pp., référence PE 698.937 (version en français avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;

VAŠEK, M. : [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Österreich](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, VIII und 44 S., Referenz PE 659.277 (version originale en allemand) ; [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Autriche](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2020, VIII et 49 pp., référence PE 659.277 (version en français avec commentaires) ;

VELENCHUK, T. : [Freedom of expression, a comparative law perspective - The United States](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2019, X and 48 pp., reference PE 642.246 ;

WIMMER, A. : [Das Recht auf Gesundheit, eine rechtsvergleichende Perspektive - Österreich](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), April 2022, XI und 70 S., Referenz PE 729.394 ;

ZILLER, J. : [Le droit à la santé, une perspective de droit comparé - Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), septembre 2021, VIII et 67 pp., référence PE 698.030 ;

ZILLER, J. : [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2020, VIII et 72 pp., référence PE 659.276 ; [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado – Consejo de Europa](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicios de Estudios Parlamentarios (EPRS), octubre 2022, IX y 122 pp., referencia PE 738.179 (version en espagnol avec commentaires ajoutés et mise à jour) ; [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Europarat](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2022, X und 138 S., Referenz PE 739.217 (version en allemand avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;

ZILLER, J. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 64 pp., référence PE 642.268 ;

Liste des publications de la Bibliothèque de droit comparé du Parlement européen

État au 25 janvier 2024

BIBLIOTHÈQUE DE DROIT COMPARÉ DU PARLEMENT EUROPÉEN

LISTE DES PUBLICATIONS

Table de matières

| | | |
|-------|--|-----|
| I. | Cours constitutionnelles..... | 124 |
| II. | Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions | 126 |
| III. | Droit à la vie privée | 127 |
| IV. | Liberté d'expression..... | 128 |
| V. | Principes d'égalité et de non-discrimination | 129 |
| VI. | Droit à la santé | 131 |
| VII. | État de droit | 132 |
| VIII. | Droit d'exception (bases juridiques pour les mesures anti COVID-19)..... | 133 |
| IX. | Ratification des traités internationaux..... | 134 |
| X. | Autres sujets..... | 135 |



I. Cours constitutionnelles

- **Allemagne** : SCHÖNDORF-HAUBOLD, B. :
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Deutschland: Das Bundesverfassungsgericht](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS),
 November 2016, VIII und 48 S., Referenz PE 593.504 (version originale en allemand) ;
[Le rôle des cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - Allemagne : la Cour constitutionnelle fédérale](#),
 Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS),
 novembre 2016, VIII et 55 pp., référence PE 593.504 (version en français avec commentaires ajoutés) ;
[El papel de los Tribunales Constitucionales en la gobernanza multinivel - Alemania: El Tribunal Constitucional Federal](#),
 Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS),
 noviembre 2016, VIII y 56 pp., referencia PE 593.504 (version en espagnol avec commentaires ajoutés) ;
- **Belgique** : BEHRENDT, CH. :
[Le rôle des Cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - Belgique : La Cour constitutionnelle](#),
 Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), novembre 2016,
 VIII et 38 pp., référence PE 593.508 (version originale en français) ;
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Belgien: Der Verfassungsgerichtshof](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS),
 November 2016, VIII und 41 S., Referenz PE 593.508 (version en allemand) ;
[Il ruolo delle Corti costituzionali in un sistema di governo multilivello - Belgio: La Corte costituzionale](#),
 Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VIII e 39 pp.,
 referencia PE 593.508 (version en italien) ;
- **Canada** : POIRIER, J. : [The role of constitutional courts, a comparative law perspective - Canada: The Supreme Court](#),
 Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2019, VI and 41 pp.,
 reference PE 640.134 ;
- **Espagne** : PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. :
[El papel de los Tribunales Constitucionales en la gobernanza a diferentes niveles - España: El Tribunal Constitucional](#),
 Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo
 (EPRS), noviembre 2016, VI y 29 pp., referencia PE 593.506 (version originale en espagnol) ;
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Spanien: Das Verfassungsgericht](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS),
 November 2016, V und 33 S., Referenz PE 593.506 (version en allemand avec commentaires ajoutés) ;
- **États-Unis** : MARTIN, J.W. :
[The role of constitutional courts in multi-level governance - United States of America: The Supreme Court](#),
 Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), November 2016, VI and 34
 pp., reference PE 593.503 (version originale en anglais) ;
[Le rôle des cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - États-Unis d'Amérique : la Cour suprême](#),
 Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS),
 novembre 2016, VI et 46 pp., référence PE 593.503 (version en français avec commentaires ajoutés) ;
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Vereinigte Staaten von Amerika: Der Oberste Gerichtshof](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments
 (EPRS), November 2016, VII und 40 S., Referenz PE 593.503 (version en allemand avec commentaires ajoutés) ;
- **Italie** : LUCIANI, M. :
[Il ruolo delle Corti costituzionali in un sistema di governo multilivello - Italia: La Corte costituzionale](#),
 Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VI e 30 pp.,
 referencia PE 593.507 (version originale en italien) ;
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Italien: Der Verfassungsgerichtshof](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS),
 November 2016, V und 35 S., Referenz PE 593.507 (version en allemand avec commentaires ajoutés) ;

- **Suisse** : DE ROSSA, F. :
[Le rôle des Cours Constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - Suisse : Le Tribunal fédéral](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), novembre 2016, VI et 108 pp., référence PE 593.509 (version originale en français) ;
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Schweiz: Das Bundesgericht](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VII und 49 S., Referenz PE 593.509 (version en allemand avec commentaires ajoutés) ;
[Il ruolo delle Corti costituzionali nella governance multilivello - Svizzera: Il Tribunale federale](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VI e 47 pp., referenza PE 593.509 (version en italien) ;

- **Union européenne** : SALVATORE, V. :
[Il ruolo delle Corti Costituzionali in un sistema di governo multilivello - Unione Europea: La Corte di Giustizia dell'UE](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VI e 30 pp., referenza PE 593.505 (version originale en italien) ;
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Europäische Union: Der Gerichtshof der Europäischen Union](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VII und 32 S., Referenz PE 593.505 (version en allemand) ;
[The role of constitutional courts in multi-level governance - European Union: The Court of Justice of the European Union](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), November 2016, VI and 29 pp., reference PE 593.505 (version en anglais).

II. Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions

- **Allemagne** : SCHÖNDORF-HAUBOLD, B. : [Rechtsbehelfe des Einzelnen bei den höchsten gerichtlichen Instanzen: eine Perspektive der Rechtsvergleichung - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2017, VIII und 65 S., Referenz PE 608.735 ;
- **Belgique** : BEHRENDT, CH. : [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, V et 38 pp., référence PE 608.732 ;
- **Canada** : POIRIER, J. :
[Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, X et 83 pp., référence PE 608.733 (version originale en français) ;
[Legal Proceedings available to Individuals before the Highest Courts: A Comparative Law Perspective - Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, X and 80 pp., reference PE 608.733 (version en anglais) ;
- **Conseil de l'Europe** : PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. : [Los recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones, una perspectiva de Derecho Comparado - Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2017, VI y 51 pp., referencia PE 608.734 ;
- **Espagne** : GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [Los recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2017, VIII y 52 pp., referencia PE 608.737 ;
- **États-Unis** : ACOSTA, L. : [Judicial remedies for individuals before the highest jurisdictions, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, VIII and 33 pp., reference PE 608.743 ;
- **Italie** : LUCIANI, M. : [I ricorsi individuali dinanzi alle più alte giurisdizioni. Una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2017, VIII e 31 pp., referenza PE 608.736 ;
- **Royaume-Uni** : CRAM, I. : [Judicial remedies for individuals before the highest jurisdictions, a comparative law perspective - The United Kingdom](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, VIII and 50 pp., reference PE 608.746 ;
- **Suisse** : DE ROSSA, F. : [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, VIII et 58 pp., référence PE 608.738 ;
- **Union européenne** : SALVATORE, V. : [I ricorsi individuali dinanzi alle più alte giurisdizioni, una prospettiva di diritto comparato - UE: Corte di giustizia dell'Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2017, VI e 39 pp., referenza PE 608.742.

III. Droit à la vie privée

- **Allemagne** : SCHÖNDORF-HAUBOLD, B. : [Das Recht auf Achtung des Privatlebens – Problemstellungen im Digitalbereich, eine rechtsvergleichende Perspektive: Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2018, X und 94 S., Referenz PE 628.285 ;
- **Belgique** : BEHRENDT, CH. : [Le droit au respect de la vie privée : les défis digitaux, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2018, VI et 32 pp., référence PE 628.304 ;
- **Canada** : MOYSE, P.-E. : [Le droit au respect de la vie privée : les défis digitaux, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2018, VIII et 67 pp., référence PE 628.292 ;
- **Conseil de l'Europe** : PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. : [El derecho al respeto de la vida privada: los retos digitales, una perspectiva de Derecho comparado - Consejo de Europa](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2018, VI y 53 pp., referencia PE 628.261 ;
- **Espagne** : GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [El derecho al respeto de la vida privada: los retos digitales, una perspectiva de Derecho comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2018, VIII y 58 pp., referencia PE 628.260 ;
- **États-Unis** : ACOSTA, L. : [The right to respect for private life: digital challenges, a comparative-law perspective - The United States](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2018, VIII and 35 pp., reference PE 628.240 ;
- **France** : PONTHEUREAU, M.-C. : [Le droit au respect de la vie privée : les défis digitaux, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2018, VIII et 34 pp., référence PE 628.241 ;
- **Italie** : LUCIANI, M. : [Il diritto al rispetto della vita privata: le sfide digitali, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2018, VIII e 46 pp., referenza PE 628.259 ;
- **Royaume-Uni** : CRAM, I. : [The right to respect for private life: digital challenges, a comparative-law perspective - The United Kingdom](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2018, X and 38 pp., reference PE 628.249 ;
- **Suisse** : MÉTILLE, S. : [Le droit au respect de la vie privée : les défis digitaux, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2018, VIII et 57 pp., référence PE 628.242 ;
- **Union européenne** : SALVATORE, V. : [Il diritto al rispetto della vita privata: le sfide digitali, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2018, VI e 39 pp., referenza PE 628.243.

IV. Liberté d'expression

- **Allemagne** : REIMER, F. : [Freiheit der Meinungsäußerung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2019, X und 107 S., Referenz PE 642.269 ;
- **Belgique** : BEHRENDT, CH. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 42 pp., référence PE 642.243 ;
- **Canada** : MOYSE, P.-E. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 71 pp., référence PE 642.244 ;
- **Conseil de l'Europe** : ZILLER, J. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 64 pp., référence PE 642.268 ;
- **Espagne** : GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [La libertad de expresión, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2019, VIII y 56 pp., referencia PE 642.241 ;
- **États-Unis** : VELENCHUK, T. : [Freedom of expression, a comparative law perspective - The United States](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2019, X and 48 pp., reference PE 642.246 ;
- **France** : PONTHEUREAU, M.-C. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 43 pp., référence PE 642.245 ;
- **Italie** : LUCIANI, M. : [La libertà di espressione, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2019, VIII e 55 pp., referencia PE 642.242 ;
- **Pérou** : ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, E. : [La libertad de expresión, una perspectiva de Derecho Comparado - Perú](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2019, VI y 43 pp., referencia PE 644.176 ;
- **Royaume-Uni** : CRAM, I. : [Freedom of expression, a comparative-law perspective - The United Kingdom](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2019, VI and 53 pp., reference PE 642.263 ;
- **Suisse** : COTTIER, B. : [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VIII et 39 pp., référence PE 642.262 ;
- **Union européenne** : SALVATORE, V. : [La libertà di espressione, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2019, VI e 40 pp., referencia PE 644.172.

V. Principes d'égalité et de non-discrimination

- **Allemagne** : REIMER, F. :
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, XIV und 77 S., Referenz PE 659.305 (version originale en allemand) ;
[Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Allemagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, XIV et 111 pp., référence PE 729.295 (version en français avec commentaires ajoutés et mise à jour) ;
- **Autriche** : VAŠEK, M. :
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Österreich](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, VIII und 44 S., Referenz PE 659.277 (version originale en allemand) ;
[Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Autriche](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2020, VIII et 49 pp., référence PE 659.277 (version en français avec commentaires ajoutés) ;
- **Belgique** : BEHRENDT, CH. :
[Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.087 (version originale en français) ;
[Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Bélgica](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), julio 2022, X y 82 pp., referencia PE 733.602 (version mise à jour en espagnol avec commentaires ajoutés) ;
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Belgien](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Dezember 2022, VIII und 106 S., Referenz PE 739.262 (version mise à jour en allemand avec commentaires ajoutés);
- **Canada** : SHEPPARD, C. :
[The principles of equality and non-discrimination, a comparative law perspective - Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), November 2020, VIII and 64 pp., reference PE 659.362 (version originale en anglais) ;
[Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2022, X et 92 pp., référence PE 698.937 (version mise à jour en français avec commentaires ajoutés) ;
- **Chili** : GARCÍA PINO, G. :
[Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Chile](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), marzo 2021, VIII y 120 pp., referencia PE 690.533 (version originale en espagnol);
[Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Chile](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), febrero 2023, X y 178 pp., referencia PE 739.352 (deuxième édition mise à jour avec commentaires ajoutés);
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Chile](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Februar 2023, XII und 210 S., Referenz PE 739.353 (version mise à jour en allemand avec commentaires ajoutés) ;
- **Conseil de l'Europe** : ZILLER, J. :
[Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2020, VIII et 72 pp., référence PE 659.276 (version originale en français) ;
[Principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado – Consejo de Europa](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2022, X y 122 pp., referencia PE 738.179 (version mise à jour en espagnol avec commentaires ajoutés) ;
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Europarat](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2022, X und 136 S., Referenz PE 739.217 (version mise à jour en allemand avec commentaires ajoutés);

- **Espagne** : GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. :
[Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2020, VIII y 104 pp., referencia PE 659.297 (version originale en espagnol) ;
[Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Espagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2022, X et 167 pp., référence PE 733.554 (version mise à jour en français avec commentaires ajoutés) ;
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Spanien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Januar 2023, X und 194 S., Referenz PE 739.207 (version mise à jour en allemand avec commentaires ajoutés) ;
- **États-Unis** : OSBORNE, E. L. :
[The principles of equality and non-discrimination, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), March 2021, XII and 83 pp., reference PE 689.375 (version originale en anglais) ;
[Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - États-Unis d'Amérique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2022, XII et 111 pp., référence PE 698.938 (version mise à jour en français avec commentaires ajoutés) ;
- **France** : PONTHEUREAU, M.-C. :
[Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), janvier 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.061 (version originale en français) ;
[Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Francia](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril 2022, XI y 82 pp., referencia PE 729.378 (version mise à jour en espagnol avec commentaires ajoutés) ;
- **Italie** : LUCIANI, M. :
[I principi di eguaglianza e di non discriminazione, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2020, X e 71 pp., referencia PE 659.298 ;
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Italien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), September 2023, X und 137 S., Referenz PE 747.895 (version mise à jour en allemand avec commentaires) ;
- **Pérou** : ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, E. : [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Perú](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), diciembre 2020, VIII y 64 pp., referencia PE 659.380 ;
- **Suisse** : FREI, N. :
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Schweiz](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, X und 70 S., Referenz PE 659.292 (version originale en allemand) ;
[Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, X et 95 pp., référence PE 729.316 (version mise à jour en français avec commentaires ajoutés) ;
- **Union européenne** : SALVATORE, V. :
[I principi di uguaglianza e non discriminazione, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), gennaio 2021, VIII e 61 pp., referencia PE 679.060 (version originale en italien) ;
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Europäische Union](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Mai 2023, X und 121 S., Referenz PE 747.894 (version en allemand mise à jour et avec commentaires).

VI. Droit à la santé

- **Allemagne** : REIMER, F. : [Das Recht auf Gesundheit, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2021, XVIII und 81 S., Referenz PE 698.770 ;
- **Argentine** : DÍAZ RICCI, S. : [El derecho a la salud, una perspectiva de Derecho Comparado - Argentina](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2021, XVIII y 134 pp., referencia PE 698.814 ;
- **Autriche** : WIMMER, A. : [Das Recht auf Gesundheit, eine rechtsvergleichende Perspektive - Österreich](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), April 2022, XI und 70 S., Referenz PE 729.394 ;
- **Belgique** : BEHRENDT, C. : [Le droit à la santé une perspective de Droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, X et 74 pp., référence PE 729.344 ;
- **Canada** : JONES, D. J. : [Right to health, a comparative law perspective-Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), May 2022, X and 98 pp., reference PE 729.444 ;
- **Conseil de l'Europe** : ZILLER, J. : [Le droit à la santé, une perspective de droit comparé - Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), septembre 2021, VIII et 67 pp., référence PE 698.030 ;
- **Espagne** : GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [El derecho a la salud, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2021, X y 89 pp., referencia PE 698.810 ;
- **États-Unis** : MARTIN, J.W. : [Right to health, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), May 2022, XII and 74 pp., reference PE 729.407 ;
- **France** : PONTTHOREAU, M.-C. : [Le droit à la santé, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2021, X et 66 pp., référence PE 698.755 ;
- **Italie** : LUCIANI, M. : [Il diritto alla salute, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), gennaio 2022, XII e 85 pp., referencia PE 698.893 ;
- **Mexique** : FERRER MAC-GREGOR POISOT, E. : [El derecho a la salud, una perspectiva de Derecho Comparado - México](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), enero 2022, X y 116 pp., referencia PE 698.899 ;
- **Suisse** : DUPONT, A. S., BURGAT, S., HOTZ, S. et LÉVY, M. : [Le droit à la santé, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), Mai 2022, XVI et 126 pp., référence PE 729.419 ;
- **Union européenne** : SALVATORE, V. : [Il diritto alla salute, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), dicembre 2021, X e 68 pp., referencia PE 698.827.

VII. État de droit

- **Allemagne** : REIMER, F. : [Der Rechtsstaat, eine rechtsvergleichende Perspektive: Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), März 2023, XVI und 149 S., Referenz PE 745.674 ;
- **Argentine** : DÍAZ RICCI, S. : [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: Argentina](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), junio 2023, XVI y 199 pp., referencia PE 745.675 ;
- **Belgique** : BEHRENDT, C. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2023, XII et 116 pp., référence PE 745.680 ;
- **Canada** : ZHOU, H.-R. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2023, X et 113 pp., référence PE 745.678 ;
- **Conseil de l'Europe** : ZILLER, J. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2023, X et 138 pp., référence PE 745.673 ;
- **Espagne** : GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P. : [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril de 2023, XIV y 157 pp., referencia PE 745.677 ;
- **États-Unis** : PRICE, A. L. : [The rule of law, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2023, X and 121 pp., reference PE 745.681 ;
- **France** : PONTTHOREAU, M.-C. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2023, X et 119 pp., référence PE 745.676 ;
- **Italie** : LUCIANI, M. : [Lo Stato di diritto, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), luglio 2023, XVI e 127 pp., referencia PE 745.682 ;
- **Mexique** : FERRER MAC-GREGOR POISOT, E. : [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: México](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), junio 2023, XIV y 161 pp., referencia PE 745.683 ;
- **Suisse** : HERTIG RANDALL, M. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2023, XII et 183 pp., référence PE 745.684 ;
- **Union européenne** : SALVATORE, V. : [Lo Stato di diritto, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), luglio 2023, X e 105 pp., referencia PE 745.685.

VIII. Droit d'exception (bases juridiques pour les mesures anti COVID-19)

- **Allemagne** : SCHÄFER, B. :
[Das Recht des Ausnahmezustands im Rechtsvergleich - Deutschland: Ungenutztes Notstandsrecht und Integration des Ausnahmefalls in das einfache Recht](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), mai 2020, IV und 35 S., Referenz PE 651.938 (version originale en allemand) ;
[Le droit d'exception, une perspective de droit comparé - Allemagne : non-utilisation du droit d'exception en faveur de l'application du droit ordinaire](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2020, IV et 38 pp., référence PE 651.938 (version en français avec commentaires ajoutés) ;
- **Belgique** : BOUHON, F., JOUSTEN, A., MINY, X. : [Droit d'exception, une perspective de droit comparé - Belgique : Entre absence d'état d'exception, pouvoirs de police et pouvoirs spéciaux](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2021, X et 161 pp., référence PE 690.581 ;
- **Espagne** : LECUMBERRI BEASCOA, G. :
[El Derecho de excepción, una perspectiva de Derecho Comparado - España: estado de alarma](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril 2020, II y 19 pp., referencia PE 649.366 (version originale en espagnol) ;
[Das Notstandsrecht, eine rechtsvergleichende Perspektive - Spanien: Alarmzustand](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), April 2020, II und 20 S., Referenz PE 649.366 (version en allemand avec commentaires ajoutés) ;
[Le droit d'exception, une perspective de droit comparé - Espagne : état d'alerte](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2020, II et 19 pp., référence PE 649.366 (version en français) ;
[Il diritto di eccezione, una prospettiva di diritto comparato - Spagna: stato di allarme](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), aprile 2020, II e 20 pp., referencia PE 649.366 (version en italien avec commentaires ajoutés) ;
[El Derecho de excepción, una perspectiva de Derecho Comparado - España: estado de alarma](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), 2a edición (aumentada y puesta al día), julio 2020, VI y 69 pp., referencia PE 652.005 ;
- **France** : ZILLER, J. : [Droit d'exception, une perspective de droit comparé - France : lois d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2021 (mise à jour du 1^{er} juin 2021), X et 105 pp., référence PE 690.624 ;
- **Italie** : ALIBRANDI, A. : [Il diritto di eccezione: una prospettiva di diritto comparato - Italia: stato di emergenza](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), giugno 2020, VIII e 49 pp., referencia PE 651.983.

IX. Ratification des traités internationaux

- **Allemagne** : GRAF VON KIELMANSEGG, S. : [Ratifikation völkerrechtlicher Verträge: eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), April 2018, VIII und 47 S., Referenz PE 620.232 (version originale en allemand) ;
[Ratificación de los tratados internacionales: una perspectiva de Derecho Comparado - Alemania](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril 2018, X y 55 pp., referencia PE 620.232 (version en espagnol avec commentaires ajoutés) ;
[La ratification des traités internationaux, une perspective de droit comparé - Allemagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2021, XII et 68 pp., référence PE 689.340 (version en français mise à jour avec commentaires ajoutés) ;
- **Belgique** : BEHRENDT, CH. : [La ratification des traités internationaux, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2020, VI et 44 pp., référence PE 646.197 ;
- **Canada** : PROVOST, R. : [La ratification des traités internationaux, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2018, VI et 34 pp., référence PE 633.186 ;
- **Espagne** : FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C. : [La ratificación de los tratados internacionales, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), septiembre 2021, VIII y 80 pp., referencia PE 698.044 ;
- **États-Unis** : WINSTON, A. M. : [Ratification of international treaties, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2020, VIII and 44 pp., reference PE 652.013 ;
- **France** : PONTHEUREAU, M.-C. : [La ratification des traités internationaux, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2019, VI et 61 pp., référence PE 637.963 ;
- **Italie** : CAFARO, S. : [La ratifica dei trattati internazionali, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), luglio 2018, VIII e 42 pp., referenza PE 625.128 ;
- **Maroc** : BERRAMDANE, A. : [La ratification des traités internationaux, une perspective de droit comparé - Maroc](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), décembre 2018, VIII et 52 pp., référence PE 630.337 ;
- **Portugal** : SALVAÇÃO BARRETO, P. : [A ratificação de tratados internacionais, uma perspectiva de direito comparado - Portugal](#), Unidade Biblioteca de Direito Comparado, Serviços de Estudos do Parlamento Europeu (EPRS), novembro 2018, VIII e 33 pp., referência PE 630.294 ;
- **Suisse** : DE ROSSA, F. : [La ratification des traités internationaux, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2018, VI et 35 pp., référence PE 614.719.

X. Autres sujets

- **Droits d'auteur** : AA. VV.: [Copyright Law in the EU: Salient features of copyright law across the EU Member States](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), June 2018, VIII and 409 pp., reference PE 625.126 ;
- **Cour Suprême des États-Unis : nomination des juges** : Díez PARRA, I. : [La nomination des juges de la Cour Suprême des États-Unis](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), septembre 2020, 10 pp., référence PE 652.103.
- **Jurisprudence sélectionnée** :
 UNITÉ BIBLIOTHÈQUE DE DROIT COMPARÉ : [Better Law-Making – Selected case law](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), January 2017, 5 pp ;
 UNITÉ BIBLIOTHÈQUE DE DROIT COMPARÉ : [Rule of law– Selected case law](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), March 2017, 15 pp, reference PE 599.338 ;
 MICHAELSEN, F. et Díez PARRA, I. (coord.) : [Accession of the EU to the ECHR – Selected publications & case law](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2017, 7 pp, reference PE 607.299.
- **Publications sélectionnées** :
 UNITÉ BIBLIOTHÈQUE DE DROIT COMPARÉ : [Better Law-Making – Selected publications](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), January 2017, 9 pp ;
 UNITÉ BIBLIOTHÈQUE DE DROIT COMPARÉ : [Rule of law– Selected publications](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), March 2017, 13 pp, reference PE 599.339 ;
 UNITÉ BIBLIOTHÈQUE DE DROIT COMPARÉ : [Better Law-Making – Selected publications](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), February 2018, 9 pp, reference PE 614.712 ;
 DIMBOUR, C. et Díez PARRA, I. (dir.) : [Sélection de publications en droit comparé : Juridictions constitutionnelles : fondamentaux](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2020, 35 pp., référence PE 646.175.

Ce document s'intègre dans une série d'études qui, avec une perspective de droit comparé, visent à faire une présentation de la liberté d'entreprise dans différents ordres juridiques. Après avoir expliqué le droit positif et la jurisprudence d'application, le contenu, les limites et la possible évolution de cette liberté sont examinés.

La présente étude a pour objet le cas de l'Union européenne.

La liberté d'entreprise a toujours eu des effets en droit de l'Union européenne car les Communautés européennes ont été établies dans un contexte d'économie de marché. C'est avec l'adoption de la Charte des droits fondamentaux qu'elle a été consacrée dans ces termes exacts. Les dispositions pertinentes des traités et du droit dérivé et la jurisprudence sont pour l'essentiel consacrées aux limites de la liberté d'entreprise, résultant de la nécessité de protéger d'autres intérêts, publics ou privés.

La présente est une publication de l'Unité « Bibliothèque de droit comparé »
EPRS| Service de recherche du Parlement européen

Ce document a été préparé à l'attention des députés et du personnel du Parlement européen comme documentation de référence pour les aider dans leur travail parlementaire. Le contenu du document est de la seule responsabilité de l'auteur et les avis qui y sont exprimés ne reflètent pas nécessairement la position officielle du Parlement.

PE 757.620

Papier ISBN 978-92-848-1538-8 | doi :10.2861/704 | QA-02-24-034-FR-C

PDF ISBN 978-92-848-1537-1 | doi :10.2861/306168 | QA-02-24-034-FR-N