

La liberté d'entreprendre

La jurisprudence sur la liberté d'entreprendre a fluctué au cours des vingt dernières années. Ces tâtonnements ne portent pas sur le fondement de cette liberté (art. 4 de la Déclaration de 1789), mais sur son degré de protection, ainsi que sur l'intensité du contrôle de sa limitation par le Conseil.

Pour résumer cette évolution, on peut dire qu'à partir d'une formulation initiale protectrice (1982), le Conseil a eu tendance à minorer progressivement la protection de la liberté d'entreprendre.

Ce n'est que depuis 1997 que s'opère une évolution inverse, débouchant sur le considérant très ferme figurant dans la décision de janvier 2001 relative à l'archéologie préventive. Désormais, la liberté d'entreprendre n'occupe plus de rang subalterne au sein des libertés et le Conseil vérifie que la conciliation opérée par le législateur entre cette liberté et d'autres exigences constitutionnelles ou des motifs d'intérêt général antagonistes n'est pas excessivement ou inutilement déséquilibrée.

Première formulation :

[Décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982](#)

Loi de nationalisation

"(...)Considérant que, si postérieurement à 1789 et jusqu'à nos jours, les finalités et les conditions d'exercice du droit de propriété ont subi une évolution caractérisée à la fois par une notable extension de son champ d'application à des domaines individuels nouveaux et par des limitations exigées par l'intérêt général, les principes mêmes énoncés par la Déclaration des droits de l'homme ont pleine valeur constitutionnelle tant en ce qui concerne le caractère fondamental du droit de propriété dont la conservation constitue l'un des buts de la société politique et qui est mis au même rang que la liberté, la sûreté et la résistance à l'oppression, qu'en ce qui concerne les garanties données aux titulaires de ce droit et les prérogatives de la puissance publique ; **que la liberté qui, aux termes de l'article 4 de la Déclaration,**

consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui, ne saurait elle-même être préservée si des restrictions arbitraires ou abusives étaient apportées à la liberté d'entreprendre (...)"

Première inflexion dans le sens d'une protection "minimaliste" :

[Décision n° 89-254 DC du 4 juillet 1989](#)

Loi modifiant la loi n° 86-912 du 6 août 1986 relative aux modalités d'application des privatisations

"(...) 5. Considérant que la liberté d'entreprendre n'est ni générale, ni absolue ; qu'il est loisible au législateur d'y apporter des limitations exigées par l'intérêt général à la condition que celles-ci **n'aient pas pour conséquence d'en dénaturer la portée** ; (...)"

(plusieurs autres décisions reprenant ce considérant au cours des années suivantes)

Deuxième inflexion ne faisant plus mention de motifs d'intérêt général, tout en excluant les atteintes excessives :

[Décision n° 97-388 DC du 20 mars 1997](#)

Loi créant les plans d'épargne retraite

"(...) 51. Considérant que la liberté d'entreprendre, qui n'est ni générale ni absolue, s'exerce dans le cadre des règles instituées par la loi ; que les contraintes établies par le législateur en vue de préserver la sécurité financière des salariés, en ce qui concerne la création, la gestion et le contrôle des fonds d'épargne retraite ne portent pas à cette liberté des **atteintes excessives** propres à en dénaturer la portée ; (...)"

Troisième inflexion réintroduisant la nécessité de justifier une limitation de la liberté d'entreprendre par des exigences constitutionnelles ou par des motifs d'intérêt général :

[Décision n° 98-401 DC du 10 juin 1998](#)

[Loi d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail](#)

"(...) 26. Considérant, en deuxième lieu, qu'il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre qui découle de l'article 4 de la Déclaration de 1789, les limitations **justifiées par l'intérêt général ou liées à des exigences constitutionnelles**, à la condition que lesdites limitations n'aient pas pour conséquence d'en dénaturer la portée ; qu'il revient par ailleurs au législateur de fixer les principes fondamentaux du droit du travail, et notamment de poser des règles propres à assurer au mieux, conformément au cinquième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, le droit pour chacun d'obtenir un emploi, tout en ouvrant le bénéfice de ce droit au plus grand nombre d'intéressés..."

[Décision n° 99-423 DC du 13 janvier 2000](#)

Loi relative à la réduction négociée du temps de travail

"(...) 27. Considérant, d'une part, qu'il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre, qui découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, les limitations **justifiées par l'intérêt général ou liées à des exigences constitutionnelles**, à la condition que lesdites limitations n'aient pas pour conséquence d'en dénaturer la portée ; qu'il revient par ailleurs au législateur de fixer les principes fondamentaux du droit du travail et, notamment, de poser des règles propres à assurer au mieux, conformément au cinquième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, le droit pour chacun d'obtenir un emploi, tout en ouvrant le bénéfice de ce droit au plus grand nombre d'intéressés, ainsi que le respect des dispositions du onzième alinéa du Préambule selon lesquelles la Nation " garantit à tous... le repos et les loisirs... "(...)"

Quatrième inflexion : toute limitation doit être justifiée par une exigence constitutionnelle ou par un motif d'intérêt général. Il n'est plus fait mention de ce que la liberté d'entreprendre n'est ni générale ni absolue. La censure n'est plus limitée au cas où la liberté d'entreprendre serait " dénaturée". Un certain contrôle de proportionnalité devient possible. La protection de la liberté d'entreprendre en sort donc sensiblement renforcée.

[Décision n° 2000-433 DC du 27 juillet 2000](#)

Loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication

"(...) 40. Considérant que la liberté d'entreprendre découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ; **qu'il est cependant loisible au législateur de lui apporter des limitations justifiées par l'intérêt général ou liées à des exigences constitutionnelles** ; (...) que, par suite, il incombe au législateur, en fixant les règles tendant à la préservation du caractère pluraliste des courants d'expression socioculturels, **de veiller à ce que leur application ne limite pas la liberté d'entreprendre dans des proportions excessives au regard de l'objectif constitutionnel du pluralisme ;**"

Application de la nouvelle jurisprudence pour une censure :

[Décision n° 2000-436 DC du 7 décembre 2000](#)

[Loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains](#)

"(...) 20. Considérant que le souci d'assurer " la sauvegarde de la diversité commerciale des quartiers " répond à un objectif d'intérêt général ; que, toutefois, en soumettant à une autorisation administrative tout changement de destination d'un local commercial ou artisanal entraînant une modification de la nature de l'activité, **le législateur a apporté, en l'espèce, tant au droit de propriété qu'à la liberté d'entreprendre qui découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, une atteinte disproportionnée à l'objectif poursuivi ...**"

Formulation la plus récente du considérant de principe sur la protection de la liberté d'entreprendre :

[Décision n° 2000-439 DC du 16 janvier 2001](#)

[Loi relative à l'archéologie préventive](#)

"(...) 13. Considérant **qu'il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre, qui découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, des limitations liées à des exigences constitutionnelles ou**

justifiées par l'intérêt général, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi ; (...))»

Source : services du Conseil constitutionnel (1er octobre 2001)