

COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

2^{ème} Chambre

17 juillet 2008

Affaire n° C-500/06

Corporación Dermoestética SA c/ To Me Group Advertising Media

Arrêt

- 1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 3, paragraphe 1, sous g), CE, 4 CE, 10 CE, 43 CE, 49 CE, 81 CE, 86 CE et 98 CE.
- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant Corporación Dermoestética SA (ci-après «Dermoestética»), entreprise de droit espagnol exerçant son activité dans le secteur des traitements et de la médecine esthétiques, et l'agence de publicité To Me Group Advertising Media (ci-après «To Me Group») au sujet de l'éventuelle inexécution par cette dernière d'un contrat portant sur l'organisation d'une campagne publicitaire pour le compte de Dermoestética.

Le cadre juridique

La réglementation communautaire

- 3 L'article 3, paragraphe 1, de 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 (JO L 298, p. 23), telle que modifiée par la directive 97/36/CE du Parlement européen et du Conseil, du 30 juin 1997 (JO L 202, p. 60, ci-après la «directive 89/552»), dispose:

«Les États membres ont la faculté, en ce qui concerne les organismes de radiodiffusion télévisuelle qui relèvent de leur compétence, de prévoir des règles plus strictes ou plus détaillées dans les domaines couverts par la présente directive.»

- 4 Aux termes de l'article 14, paragraphe 1, de la directive 89/552:

«La publicité télévisée pour les médicaments et les traitements médicaux qui sont seulement disponibles sur prescription médicale dans l'État membre de la compétence duquel relève l'organisme de radiodiffusion télévisuelle est interdite.»

La réglementation nationale

- 5 Aux termes de l'article 1^{er}, paragraphe 1, de la loi n° 175, portant dispositions en matière de publicité médicale et de répression de l'exercice abusif des professions médicales (legge n. 175, norme in materia di pubblicità sanitaria e di repressione dell'esercizio abusivo delle professioni sanitarie), du 5 février 1992 (GURI n° 50, du 29 février 1992, p. 4), telle que modifiée par la loi n° 112, du 3 mai 2004 (supplément ordinaire à la GURI n° 104, du 5 mai 2004, ci-après la «loi n° 175/1992»):

«La publicité concernant l'exercice des professions médicales et des professions médicales auxiliaires prévues et réglementées par la législation en vigueur n'est autorisée que sous forme de plaques apposées sur le bâtiment dans lequel est exercée l'activité professionnelle, ainsi que par des annonces publiées dans les annuaires téléphoniques, dans les annuaires professionnels généraux, dans des périodiques exclusivement destinés aux praticiens des

professions médicales, dans des journaux et revues d'information et sur les chaînes de radio et de télévision locales.

[...]»

6 L'article 4, paragraphe 1, de la loi n° 175/1992 est ainsi rédigé:

«La publicité concernant les cliniques de soins privées, ainsi que les cabinets de consultation et de soins, mono ou pluridisciplinaires, soumis aux autorisations légales, est admise sous forme de plaques ou d'enseignes apposées sur le bâtiment dans lequel est exercée l'activité professionnelle, ainsi que sous forme d'insertion dans des annuaires téléphoniques, dans des annuaires professionnels généraux et dans des périodiques destinés exclusivement aux membres des professions médicales, dans des journaux et revues périodiques d'information et sur les chaînes de radio et de télévision locales, avec la faculté de préciser les activités médicales et chirurgicales spécifiques et les prescriptions diagnostiques et thérapeutiques effectivement réalisées, à condition que ces indications soient accompagnées du prénom, du nom et des titres professionnels des responsables de chaque branche spécialisée.»

7 Aux termes de l'article 5 de cette loi:

«1. La publicité visée à l'article 4 est autorisée par la Région, sur avis des fédérations régionales des ordres ou des groupements professionnels, lorsqu'ils existent, qui doivent garantir la possession et la validité des titres académiques et scientifiques, ainsi que la conformité des caractéristiques esthétiques de la plaque, de l'enseigne ou de l'annonce à celles établies par le règlement visé à l'article 2, paragraphe 3.

[...]

3. Les annonces publicitaires prévues par le présent article doivent indiquer les éléments mentionnés par l'autorisation régionale.

4. Les titulaires et les directeurs médicaux responsables des structures visées à l'article 4, qui feraient de la publicité dans les formes admises sans l'autorisation régionale, encourent les sanctions disciplinaires du blâme ou de la suspension de l'exercice de la profession médicale, en vertu de l'article 40 du règlement approuvé par le décret du président de la République n° 221, du 5 avril 1950.

5. Lorsque l'annonce publicitaire contient de fausses indications sur les activités ou les prestations que la structure est habilitée à fournir ou ne comporte pas l'indication du directeur médical, l'autorisation administrative concernant l'exercice de l'activité médicale est suspendue pour une période allant de six mois à un an.

[...]»

8 L'article 9 bis de la loi n° 175/1992 dispose:

«Les personnes exerçant les professions médicales visées à l'article 1^{er} ainsi que les structures médicales visées à l'article 4 peuvent faire de la publicité dans les formes autorisées par la présente loi et dans la limite de dépense équivalant à 5 % du revenu déclaré au titre de l'année précédente.»

9 Le décret d'application de la loi n° 175/1992, à savoir le décret ministériel n° 657, du 16 septembre 1994 (GURI n° 280, du 30 novembre 1994, p. 18, ci-après le «décret n° 657/1994») régit les caractéristiques esthétiques des plaques, enseignes et annonces en matière de publicité médicale. Cependant, ce règlement ne contient aucune disposition spécifique concernant la publicité télévisée.

10 La loi n° 248, intitulée «conversion en loi, avec modifications, du décret-loi n° 223, du 4 juillet 2006, portant dispositions urgentes pour la relance économique et sociale, pour la limitation et

la rationalisation des dépenses publiques, et interventions en matière de recettes et de lutte contre la fraude fiscale» (legge n. 248, conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, recante disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale), du 4 août 2006 (supplément ordinaire à la GURI n° 186, du 11 août 2006, ci-après la «loi n° 248/2006»), a été adoptée postérieurement aux faits du litige au principal.

- 11 L'article 2, paragraphes 1 et 2, de la loi n° 248/2006, figurant sous le titre I de celle-ci intitulé «Mesures urgentes pour le développement, la croissance et la promotion de la concurrence et de la compétitivité, pour la protection des consommateurs et pour la libéralisation des secteurs productifs», est ainsi rédigé:

«1. Conformément au principe communautaire de libre concurrence et à celui de libre circulation des personnes et des services, et afin de garantir aux usagers une faculté de choix effective dans l'exercice de leurs droits et une faculté de comparaison des prestations offertes sur le marché, à compter de la date d'entrée en vigueur du présent décret sont abrogées les dispositions législatives et réglementaires qui prévoient, pour ce qui concerne les professions libérales et les activités intellectuelles:

[...]

- b) l'interdiction, même partielle, d'effectuer de la publicité d'information relative aux diplômes et aux spécialisations professionnelles, aux caractéristiques du service offert ainsi qu'au prix et aux coûts globaux des prestations, selon des critères de transparence et de véracité du message dont le respect est assuré par l'ordre;

[...]

2. Cela est sans préjudice des dispositions concernant l'exercice des professions dans le cadre du Service national de santé publique ou d'un rapport contractuel avec ce dernier ainsi que des éventuels tarifs maximaux préalablement établis, d'une façon générale, au titre de la protection des usagers [...]

Le litige au principal et les questions préjudicielles

- 12 Le 10 octobre 2005, Dermoestética a confié, par contrat, à To Me Group le soin d'effectuer une campagne de publicité à diffuser sur la chaîne nationale de télévision italienne Canale 5, et ayant pour objet des services de médecine esthétique. La conclusion de ce contrat a eu lieu dans les locaux de la filiale italienne de Dermoestética, Cliniche Futura Srl.
- 13 Après avoir perçu un acompte de 2 000 euros, To Me Group a informé Dermoestética de l'impossibilité, eu égard aux dispositions de la loi n° 175/1992, de diffuser les présentations télévisées envisagées sur les chaînes de télévision nationales, tout en indiquant qu'elle était disposée à trouver des espaces publicitaires sur des chaînes locales.
- 14 To Me Groupe ayant refusé de restituer l'acompte perçu, au motif que la somme correspondante ne couvrait pas même les coûts horaires exposés pour le lancement de la campagne publicitaire, Dermoestética a saisi la juridiction de renvoi d'une demande de résiliation du contrat litigieux en raison d'une inexécution de celui-ci imputable à To Me Group. La requérante au principal a également présenté une demande de condamnation de cette dernière à lui restituer ledit acompte.
- 15 En défense, To Me Group a invoqué, en se référant à la loi n° 175/1992 et au décret ministériel n° 657/1994, l'impossibilité d'exécuter ses obligations contractuelles dans laquelle elle s'est trouvée.

- 16 Au cours de la procédure au principal, Dermoestética et Cliniche Futura Srl ont fait valoir l'incompatibilité de la réglementation italienne en matière de publicité des structures médicales, en particulier des dispositions portant interdiction de diffuser une telle publicité sur les chaînes de télévision à diffusion nationale, avec les articles 43 CE et 49 CE.
- 17 À cet égard, le juge de renvoi relève que l'interdiction de publicité médicale sur les chaînes de télévision nationales n'est pas conforme au droit communautaire. En effet, il s'agit, selon lui, d'une restriction injustifiée au regard tant de l'article 43 CE que de l'article 49 CE.
- 18 C'est dans ce contexte que le Giudice di Pace di Genova a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:
- «1) L'article 49 CE est-il compatible avec des dispositions nationales telles que celles des articles 4, 5 et 9 bis de la loi n° 175/[1992] et du décret ministériel n° 657/[1994] et/ou avec des pratiques administratives qui interdisent la publicité télévisée à diffusion nationale de traitements médicaux et chirurgicaux effectués dans des structures médicales privées dûment autorisées à cet effet, et ce même lorsque la même publicité est autorisée sur des chaînes de télévision à diffusion locale, tout en imposant, pour la diffusion de ces publicités, une limite de dépense équivalant à 5 % du revenu déclaré au titre de l'année précédente?
- 2) L'article 43 CE est-il compatible avec des dispositions nationales telles que celles des articles 4, 5 et 9 bis de la loi n° 175/[1992] et du décret ministériel n° 657/1994 et/ou avec des pratiques administratives qui interdisent la publicité télévisée à diffusion nationale de traitements médicaux et chirurgicaux effectués dans des structures médicales privées dûment autorisées à cet effet, et ce même lorsque la même publicité est autorisée sur des chaînes de télévision à diffusion locale, tout en imposant, pour ladite diffusion locale, une autorisation préalable émanant de chaque commune, sur avis de l'ordre professionnel de la province de référence, ainsi qu'une limite de dépense équivalant à 5 % du revenu déclaré au titre de l'année précédente?
- 3) Les articles 43 CE et/ou 49 CE s'opposent-ils à ce que la diffusion de la publicité d'information sur les traitements médicaux et chirurgicaux de nature esthétique effectués dans des structures médicales privées dûment autorisées à cet effet soit soumise à une autorisation préalable supplémentaire émanant des autorités administratives locales et/ou des ordres professionnels?
- 4) La Federazione nazionale degli ordini dei medici (Fnomceo) et les ordres des médecins associés, ayant adopté un code de déontologie qui prévoit des limites à la publicité des professions médicales ainsi qu'une pratique interprétative de la réglementation en vigueur en matière de publicité médicale fortement limitative du droit des médecins de faire de la publicité pour leur activité, tous deux ayant un caractère obligatoire à l'égard de tous les médecins, ont-ils limité la concurrence au-delà de ce qui est admis par la réglementation nationale pertinente et en violation de l'article 81, paragraphe 1, CE?
- 5) En tout état de cause, la pratique interprétative adoptée par la Fnomceo est elle contraire aux articles 3, paragraphe 1, sous g), CE, 4 CE, 98 CE, 10 CE, 81 CE et, éventuellement, 86 CE, sachant que cette pratique est permise par une réglementation nationale demandant aux ordres professionnels compétents au niveau des provinces de vérifier la transparence et la véracité des messages publicitaires sans indiquer les critères et les modalités d'exercice de ce pouvoir?»

Sur les questions préjudicielles

Sur la recevabilité

- 19 Le gouvernement italien soulève une exception d'irrecevabilité du présent renvoi préjudiciel dans son ensemble. Pour sa part, la Commission invoque l'irrecevabilité des quatrième et cinquième questions.
- 20 En premier lieu, s'agissant du prétendu défaut de prise en compte, par le juge de renvoi, de l'entrée en vigueur du décret-loi n° 223/2006 aux fins de la solution du litige au principal, il est de jurisprudence constante qu'il n'appartient pas à la Cour de se prononcer sur l'applicabilité de dispositions nationales pour la solution d'un tel litige, mais qu'il lui incombe de prendre en compte, dans le cadre de la répartition des compétences entre les juridictions communautaires et nationales, le contexte réglementaire dans lequel s'insère la question préjudicielle, tel que défini par la décision de renvoi (voir, en ce sens, arrêts du 25 octobre 2001, *Ambulanz Glöckner*, C-475/99, Rec. p. I-8089, point 10; du 13 novembre 2003, *Neri*, C-153/02, Rec. p. I-13555, points 34 et 35, ainsi que du 30 juin 2005, *Tod's et Tod's France*, C-28/04, Rec. p. I-5781, point 14).
- 21 En effet, dans le cadre de la procédure prévue à l'article 234 CE, les fonctions de la Cour et celles de la juridiction de renvoi sont clairement séparées et c'est à cette dernière exclusivement qu'il appartient d'interpréter la législation nationale (voir, en ce sens, arrêt de la Cour du 17 juin 1999, *Piaggio*, C-295/97, Rec. p. I-3735, point 29 et jurisprudence citée).
- 22 Par conséquent, la Cour ne saurait se prononcer sur l'applicabilité du décret-loi n° 223/2006 au cas d'espèce au principal.
- 23 En second lieu, il convient de rappeler que la présomption de pertinence qui s'attache aux questions posées à titre préjudiciel par les juridictions nationales ne peut être écartée que dans des cas exceptionnels, notamment, lorsqu'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation sollicitée des dispositions du droit communautaire visées dans ces questions n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal (voir, notamment, arrêts du 15 décembre 1995, *Bosman*, C-415/93, Rec. p. I-4921, point 61; du 7 septembre 1999, *Beck et Bergdorf*, C-355/97, Rec. p. I-4977, point 22, et du 7 juin 2007, *van der Weerd e.a.*, C-222/05 à C-225/05, Rec. p. I-4233, point 22).
- 24 Or, tel n'est pas le cas des première à troisième questions préjudicielles, la problématique de l'interprétation des dispositions litigieuses de la loi n° 175/1992 au regard des articles 43 CE et 49 CE s'inscrivant au cœur du litige au principal.
- 25 Par conséquent, il convient de rejeter l'argumentation du gouvernement italien en tant qu'elle porte sur l'irrecevabilité desdites questions.
- 26 En revanche, s'agissant des quatrième et cinquième questions, la juridiction de renvoi n'explique pas en quoi l'examen par la Cour tant du code de déontologie des médecins que de la pratique interprétative en matière de publicité adoptée par la Fnomceo serait utile pour la solution du litige au principal. Elle n'indique pas non plus quel serait le lien entre ces éléments du droit national et les dispositions du droit communautaire dont elle demande l'interprétation.
- 27 En tout état de cause, l'ordonnance de renvoi ne contient ni les dispositions du code de déontologie en question ni la description de la pratique interprétative de la Fnomceo (voir, en ce sens, arrêt du 6 mars 2007, *Placanica e.a.*, C-338/04, C-359/04 et C-360/04, Rec. p. I-1891, point 34).
- 28 Par conséquent, il convient de déclarer les quatrième et cinquième questions irrecevables.
- Sur les première à troisième questions*
- 29 Par ses trois premières questions, qu'il convient d'examiner conjointement, la juridiction de renvoi cherche en substance à savoir, si les articles 43 CE et 49 CE s'opposent à une réglementation nationale telle que celle en cause au principal, en tant qu'elle aboutit à interdire,

sur les chaînes de télévision nationales, la publicité relative aux traitements médicaux et chirurgicaux effectués dans des structures médicales privées.

- 30 En effet, il découle de la décision de renvoi que, en vertu de la loi n° 175/1992, la publicité télévisée relative aux traitements médicaux et chirurgicaux effectués dans des structures médicales privées n'est autorisée, sous réserve de l'obtention d'une autorisation des autorités administratives locales, sur avis des ordres professionnels, et sous réserve du respect d'une limite de dépenses équivalant à 5 % du revenu déclaré au titre de l'année précédente, que sur les chaînes de télévision locales, ce qui revient, selon le juge de renvoi, à interdire cette même publicité sur des chaînes de télévision à diffusion nationale.
- 31 Ainsi que le relève M. l'avocat général au point 58 de ses conclusions, un régime de publicité, tel que celui prévu par la loi n° 175/1992, comporte une interdiction de publicité qui dépasse celle prévue à l'article 14, paragraphe 1, de la directive 89/552. Bien que l'article 3, paragraphe 1, de cette même directive donne aux États membres la possibilité de prévoir des règles plus détaillées ou plus strictes dans les domaines couverts par celle-ci, une telle compétence doit être exercée dans le respect des libertés fondamentales garanties par le traité CE (voir, en ce sens, arrêt du 28 octobre 1999, *ARD*, C-6/98, Rec. p. I-7599, point 49).
- 32 À cet égard, il y a lieu de rappeler que la Cour a itérativement jugé que des restrictions à la liberté d'établissement ainsi qu'à la libre prestation des services visées respectivement aux articles 43 CE et 49 CE sont constituées par des mesures qui interdisent, gênent ou rendent moins attrayant l'exercice de ces libertés (voir, en ce sens, arrêts du 15 janvier 2002, *Commission/Italie*, C-439/99, Rec. p. I-305, point 22; du 30 mars 2006, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, C-451/03, Rec. p. I-2941, point 31; du 26 octobre 2006, *Commission/Grèce*, C-65/05, Rec. p. I-10341, point 48, et du 13 mars 2008, *Commission/Espagne*, C-248/06, non encore publié au Recueil, point 21).
- 33 Or, un régime de publicité tel que celui qui est prévu par la loi n° 175/1992, en tant qu'il admet, sous condition, la diffusion sur les chaînes de télévision locales de la publicité concernant les traitements médicaux et chirurgicaux dispensés par les établissements médicaux privés, ce qui revient à interdire cette même publicité sur les chaînes de télévision à diffusion nationale, constitue, pour les sociétés établies dans des États membres autres que la République italienne, telles que *Dermostética*, un obstacle sérieux à l'exercice de leurs activités par l'intermédiaire d'une filiale implantée dans ce dernier État membre. Ce régime est, dès lors, de nature à rendre plus difficile l'accès de ces opérateurs économiques au marché italien (voir, par analogie, arrêts du 5 octobre 2004, *CaixaBank France*, C-442/02, Rec. p. I-8961, points 12 à 14, et du 5 décembre 2006, *Cipolla e.a.*, C-94/04 et C-202/04, Rec. p. I-11421, point 58). En outre, un régime de publicité tel que celui qui est prévu par la loi n° 175/1992, en tant qu'il empêche des sociétés comme *Dermostética* de bénéficier de prestations de services de diffusion de la publicité télévisée, constitue une restriction à la libre prestation de services.
- 34 Aussi, il convient de considérer que le régime de publicité prévu par la réglementation nationale en cause au principal constitue une mesure nationale susceptible de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité aux articles 43 CE et 49 CE.
- 35 Il résulte toutefois de la jurisprudence de la Cour que de telles mesures peuvent être justifiées si elles remplissent quatre conditions: s'appliquer de manière non discriminatoire, répondre à des raisons impérieuses d'intérêt général, être propres à garantir la réalisation de l'objectif qu'elles poursuivent et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre (voir arrêts du 31 mars 1993, *Kraus*, C-19/92, Rec. p. I-1663, point 32; du 30 novembre 1995, *Gebhard*, C-55/94, Rec. p. I-4165, point 37; du 4 juillet 2000, *Haim*, C-424/97, Rec. p. I-5123, point 57; du 1^{er} février 2001, *Mac Quen e.a.*, C-108/96, Rec. p. I-837, point 26, et du 6 novembre 2003, *Gambelli e.a.*, C-243/01, Rec. p. I-13031, points 64 et 65).
- 36 À cet égard, il convient de constater, en premier lieu, que le régime de publicité en cause au principal s'applique indépendamment de l'État membre d'établissement des entreprises auxquelles il s'adresse.

- 37 En deuxième lieu, la protection de la santé publique figure parmi les raisons impérieuses d'intérêt général qui peuvent, en vertu de l'article 46, paragraphe 1, CE et de ce même article lu en combinaison avec l'article 55 CE, justifier des restrictions, respectivement, à la liberté d'établissement et à la libre prestation des services.
- 38 Ainsi, la réglementation de la publicité télévisée relative aux traitements médicaux et chirurgicaux dispensés par les établissements médicaux privés est susceptible d'être justifiée au regard de l'objectif de protection de la santé publique.
- 39 S'agissant, en troisième lieu, de l'aptitude d'un régime, tel que celui qui résulte de la législation en cause au principal, à garantir la réalisation de l'objectif de protection de la santé publique, il convient de relever que, en instaurant un dispositif conduisant à une interdiction de la publicité concernant les traitements médicaux et chirurgicaux sur les chaînes de télévision nationales, tout en offrant la possibilité de diffuser une telle publicité sur les chaînes de télévision locales, ce régime présente une incohérence que le gouvernement italien n'a pas essayé de justifier et n'est donc pas de nature à répondre utilement à l'objectif susmentionné qu'il entend poursuivre.
- 40 Par conséquent, il y a lieu de considérer qu'une législation nationale telle que celle en cause au principal n'est pas apte à garantir la réalisation d'un objectif de santé publique et qu'elle constitue une restriction injustifiée au sens des articles 43 CE et 49 CE.
- 41 Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il convient de répondre aux première à troisième questions que les articles 43 CE et 49 CE, lus en combinaisons avec les articles 48 CE et 55 CE, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une législation telle que celle en cause au principal, qui interdit la publicité concernant les traitements médicaux et chirurgicaux, dispensés par les établissements médicaux privés, sur les chaînes de télévision à diffusion nationale, tout en autorisant une telle publicité, sous certaines conditions, sur les chaînes de télévision à diffusion locale.

Sur les dépens

- 42 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (deuxième chambre) dit pour droit:

Les articles 43 CE et 49 CE, lus en combinaisons avec les articles 48 CE et 55 CE, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une législation, telle que celle en cause au principal, en ce qu'elle interdit la publicité concernant les traitements médicaux et chirurgicaux, dispensés par les établissements médicaux privés, sur les chaînes de télévision à diffusion nationale, tout en autorisant une telle publicité, sous certaines conditions, sur les chaînes de télévision à diffusion locale.