

AVIS JURIDIQUE IMPORTANT: Les informations qui figurent sur ce site sont soumises à une clause de "non-responsabilité" et sont protégées par un copyright.

ARRÊT DE LA COUR (grande chambre)

19 mai 2009 (*)

«Liberté d'établissement – Article 43 CE – Santé publique – Pharmacies – Dispositions réservant aux seuls pharmaciens le droit d'exploiter une pharmacie – Justification – Approvisionnement en médicaments de la population sûr et de qualité – Indépendance professionnelle des pharmaciens»

Dans les affaires jointes C-171/07 et C-172/07,

ayant pour objet des demandes de décision préjudicielle au titre de l'article 234 CE, introduites par le Verwaltungsgericht des Saarlandes (Allemagne), par décisions respectivement des 20 mars et 21 mars 2007, parvenues à la Cour le 30 mars 2007, dans les procédures

Apothekerkammer des Saarlandes,

Marion Schneider,

Michael Holzapfel,

Fritz Trennheuser,

Deutscher Apothekerverband eV (C-171/07),

Helga Neumann-Seiwert (C-172/07)

contre

Saarland,

Ministerium für Justiz, Gesundheit und Soziales,

en présence de:

DocMorris NV,

LA COUR (grande chambre),

composée de M. V. Skouris, président, MM. P. Jann, C. W. A. Timmermans, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot et T. von Danwitz, présidents de chambre, MM. J. Makarczyk, P. Kuris, E. Juhász, G. Arestis, J. Malenovský (rapporteur), L. Bay Larsen et M^{me} P. Lindh, juges,

avocat général: M. Y. Bot,

greffier: M^{me} M. Ferreira, administrateur principal,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 3 septembre 2008,

considérant les observations présentées:

- pour l'Apothekerkammer des Saarlandes, M^{me} Schneider, M. Holzapfel, M. Trennheuser et le Deutscher Apothekerverband eV, par M. J. Schwarze, professeur, assisté de M^e C. Dechamps, Rechtsanwalt,
- pour M^{me} Neumann-Seiwert, par M^e H.-U. Dettling, Rechtsanwalt,

- pour le Saarland et le Ministerium für Justiz, Gesundheit und Soziales, par M. W. Schild, en qualité d'agent, assisté de M^e H. Kröninger, Rechtsanwalt,
- pour DocMorris NV, par M. C. König, professeur, assisté de M^e F. Diekmann, Rechtsanwältin,
- pour le gouvernement allemand, par M. M. Lumma et M^{me} C. Schulze-Bar, en qualité d'agents,
- pour le gouvernement hellénique, par M^{me} E. Skandalou, en qualité d'agent,
- pour le gouvernement français, par MM. G. de Bergues et B. Messmer, en qualité d'agents,
- pour l'Irlande, par M. D. O'Hagan, en qualité d'agent, assisté de MM. A. Collins, SC, et N. Travers, BL,
- pour le gouvernement italien, par M. I. M. Braguglia, en qualité d'agent, assisté de M. G. Fiengo, avvocato dello Stato,
- pour le gouvernement autrichien, par M^{me} C. Pesendorfer et M. T. Kröll, en qualité d'agents,
- pour le gouvernement polonais, par M^{mes} E. Osniecka-Tamecka et M. Kapko, en qualité d'agents,
- pour le gouvernement finlandais, par M^{mes} J. Himmanen et A. Guimaraes-Purokoski, en qualité d'agents,
- pour la Commission des Communautés européennes, par MM. E. Traversa et H. Krämer, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 16 décembre 2008,

rend le présent

Arrêt

- 1 Les demandes de décision préjudicielle portent sur l'interprétation des articles 43 CE et 48 CE ainsi que des principes du droit communautaire.
- 2 Ces demandes ont été présentées dans le cadre de deux litiges opposant, d'une part, l'Apothekerkammer des Saarlandes, M^{me} Schneider, M. Holzapfel, M. Trennheuser et le Deutscher Apothekerverband eV (C-171/07) ainsi que, d'autre part, M^{me} Neumann-Seiwert (C-172/07) au Saarland (Land de Sarre) et au Ministerium für Justiz, Gesundheit und Soziales (ministère de la Justice, de la Santé et des Affaires sociales, ci-après le «Ministerium») au sujet d'une réglementation nationale réservant la détention et l'exploitation des pharmacies aux seules personnes ayant la qualité de pharmaciens.

Le cadre juridique

La réglementation communautaire

- 3 Le vingt-sixième considérant de la directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil, du 7 septembre 2005, relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles (JO L 255, p. 22), énonce:

«La présente directive n'assure pas la coordination de toutes les conditions d'accès aux activités du domaine de la pharmacie et de leur exercice. La répartition géographique des officines, notamment, et le monopole de dispense de médicaments devraient continuer de relever de la

compétence des États membres. La présente directive n'affecte pas les dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres qui interdisent aux sociétés l'exercice de certaines activités de pharmacien ou soumettent cet exercice à certaines conditions.»

- 4 Ce considérant reprend, en substance, le deuxième considérant de la directive 85/432/CEE du Conseil, du 16 septembre 1985, visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certaines activités du domaine de la pharmacie (JO L 253, p. 34), et le dixième considérant de la directive 85/433/CEE du Conseil, du 16 septembre 1985, visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres en pharmacie, et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement pour certaines activités du domaine de la pharmacie (JO L 253, p. 37), ces directives ayant été abrogées avec effet à compter du 20 octobre 2007 et remplacées par la directive 2005/36.

La réglementation nationale

- 5 Aux termes de l'article 1^{er} de la loi sur les pharmacies (Gesetz über das Apothekenwesen), dans sa version publiée au BGBl. 1980 I, p. 1993, telle que modifiée par le règlement du 31 octobre 2006 (BGBl. 2006 I, p. 2407, ci-après l'«ApoG»):

«(1) Conformément à l'intérêt général, les pharmacies assurent l'approvisionnement de la population en médicaments dans le respect de la législation.

(2) Toute personne souhaitant exploiter une pharmacie, et jusqu'à trois succursales, doit obtenir l'autorisation de l'autorité compétente.

(3) L'autorisation vaut pour le seul pharmacien auquel elle a été accordée et pour les seuls locaux désignés dans le document d'autorisation.»

- 6 L'article 2 de l'ApoG dispose:

«(1) L'autorisation est octroyée sur demande dès lors que le demandeur:

1. est allemand, au sens de l'article 116 de la Loi fondamentale [Grundgesetz], ressortissant de l'un des autres États membres de l'Union européenne ou d'un autre Etat signataire de l'accord sur l'Espace économique européen [...];
2. a la pleine capacité juridique;
3. est habilité, au sens de la législation allemande, à exercer en tant que pharmacien;
4. présente les garanties de fiabilité nécessaires à l'exploitation d'une pharmacie;

[...]

7. n'est pas inapte, du point de vue de sa santé, à la gestion d'une pharmacie;

[...]

(4) Sur demande, l'autorisation pour l'exploitation de plusieurs officines est accordée si

1. le demandeur remplit les conditions énoncées aux paragraphes 1 à 3 en ce qui concerne toute officine envisagée;
2. la pharmacie et les succursales envisagées se situent à l'intérieur du même arrondissement [«Kreis»], à l'intérieur de la même ville, ou dans les arrondissements ou villes voisins.

(5) Les dispositions de la présente loi s'appliquent mutatis mutandis à l'exploitation de plusieurs officines étant entendu que

1. l'exploitant est tenu de gérer personnellement la pharmacie;
2. pour chaque succursale, l'exploitant est tenu de désigner par écrit un pharmacien responsable qui doit garantir le respect des obligations imposées par la présente loi et par le

règlement relatif aux pharmaciens gérants en ce qui concerne la gestion de la pharmacie.

[...]»

7 L'article 7 de l'ApoG énonce:

«L'autorisation oblige le pharmacien à gérer personnellement la pharmacie sous sa propre responsabilité. [...]»

8 L'article 8 de l'ApoG est libellé comme suit:

«Plusieurs personnes ensemble peuvent gérer une pharmacie uniquement sous la forme d'une société de droit civil ou d'une société en nom collectif, tous les associés devant dans ce cas obtenir l'autorisation. [...]»

9 L'article 13, paragraphe 1, de l'ApoG dispose:

«Après le décès du titulaire de l'autorisation, les héritiers de ce dernier peuvent confier à un pharmacien le soin de la gérance de la pharmacie pendant douze mois au maximum.»

10 Conformément à l'article 14 de l'ApoG, les hôpitaux ont le choix de confier leur approvisionnement en médicaments soit à une pharmacie interne, c'est-à-dire une pharmacie exploitée dans les locaux de l'hôpital concerné, soit à la pharmacie d'un autre hôpital ou encore à une pharmacie située en dehors d'un établissement hospitalier. L'autorisation d'exploiter une pharmacie interne est accordée dès lors que l'établissement hospitalier prouve notamment qu'il a recruté un pharmacien qui satisfait aux conditions fixées à l'article 2, paragraphe 1, points 1 à 4, 7 et 8, de la même loi.

Les litiges au principal et les questions préjudicielles

11 DocMorris NV (ci-après «DocMorris») est une société anonyme établie aux Pays-Bas qui exerce, notamment, une activité de vente de médicaments par correspondance. Par décision du 29 juin 2006, le Ministerium lui a accordé, avec effet au 1^{er} juillet 2006, l'autorisation d'exploiter en tant que succursale une pharmacie à Sarrebruck (Allemagne), sous réserve de l'engagement par cette société d'un pharmacien chargé de diriger personnellement et sous sa propre responsabilité la pharmacie en question (ci-après la «décision du 29 juin 2006»).

12 Les 2 et 18 août 2006, les requérants au principal ont introduit des recours devant le Verwaltungsgericht des Saarlandes ayant pour objet l'annulation de la décision du 29 juin 2006.

13 Dans ces recours, ils soutenaient que cette décision est contraire à l'ApoG, car elle méconnaît le principe dit du «Fremdbesitzverbot», c'est-à-dire le principe qui réserve aux seuls pharmaciens le droit d'être propriétaires et d'exploiter une pharmacie, tel qu'il ressort des dispositions combinées des articles 2, paragraphe 1, point 3, ainsi que 7 et 8 de l'ApoG (ci-après la «règle d'exclusion des non-pharmaciens»).

14 Le Ministerium, soutenu par DocMorris, a fait valoir que la décision du 29 juin 2006 est valide dès lors qu'il était tenu d'écarter l'application desdites dispositions de l'ApoG au motif qu'elles enfreignent l'article 43 CE qui garantit la liberté d'établissement. En effet, une société de capitaux exploitant légalement une pharmacie dans un État membre n'aurait pas accès au marché allemand des pharmacies. Or, une telle restriction ne serait pas nécessaire à la réalisation de l'objectif légitime de protection de la santé publique.

15 Dans ces conditions, le Verwaltungsgericht des Saarlandes a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes, lesquelles sont rédigées en des termes identiques dans les deux affaires C-171/07 et C-172/07:

«1) Les dispositions relatives à la liberté d'établissement des sociétés de capitaux (articles 43 CE, 48 CE) doivent-elles être interprétées en ce sens qu'elles s'opposent à la [règle d'exclusion des non-pharmaciens] telle qu'elle ressort des dispositions combinées des articles 2, paragraphe 1, points 1 à 4 et 7, ainsi que 7, première phrase, et 8, première phrase, de l'[ApoG]?

2) En cas de réponse affirmative à la première question:

Une autorité nationale a-t-elle le pouvoir et le devoir, en application du droit communautaire, et en particulier compte tenu de l'article 10 CE et du principe de l'effet utile du droit communautaire, d'écarter l'application des dispositions nationales qu'elle considère comme contraires au droit communautaire, même s'il ne s'agit pas d'une violation manifeste du droit communautaire et si la Cour de justice [...] n'a pas constaté l'incompatibilité des dispositions en cause avec le droit communautaire?»

- 16 Par ordonnance du président de la Cour du 1^{er} juin 2007, les affaires C-171/07 et C-172/07 ont été jointes aux fins de la procédure écrite et orale ainsi que de l'arrêt.

Sur les questions préjudicielles

Sur la première question

- 17 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande si les articles 43 CE et 48 CE s'opposent à une réglementation nationale, telle que celle en cause au principal, qui empêche des personnes n'ayant pas la qualité de pharmaciens de détenir et d'exploiter des pharmacies.

Observations liminaires

- 18 Premièrement, il ressort tant de la jurisprudence de la Cour que de l'article 152, paragraphe 5, CE et du vingt-sixième considérant de la directive 2005/36 que le droit communautaire ne porte pas atteinte à la compétence des États membres pour aménager leurs systèmes de sécurité sociale et pour prendre, en particulier, des dispositions destinées à organiser des services de santé tels que les officines de pharmacie. Toutefois, dans l'exercice de cette compétence, les États membres doivent respecter le droit communautaire, notamment les dispositions du traité relatives aux libertés de circulation, y compris la liberté d'établissement. Lesdites dispositions comportent l'interdiction pour les États membres d'introduire ou de maintenir des restrictions injustifiées à l'exercice de ces libertés dans le domaine des soins de santé (voir, en ce sens, arrêts du 16 mai 2006, Watts, C-372/04, Rec. p. I-4325, points 92 et 146, ainsi que du 10 mars 2009, Hartlauer, C-169/07, non encore publié au Recueil, point 29).
- 19 Dans l'appréciation du respect de cette obligation, il doit être tenu compte du fait que la santé et la vie des personnes occupent le premier rang parmi les biens et intérêts protégés par le traité et qu'il appartient aux États membres de décider du niveau auquel ils entendent assurer la protection de la santé publique et la manière dont ce niveau doit être atteint. Ce niveau pouvant varier d'un État membre à l'autre, il convient de reconnaître aux États membres une marge d'appréciation (voir, en ce sens, arrêts du 11 décembre 2003, Deutscher Apothekerverband, C-322/01, Rec. p. I-14887, point 103; du 11 septembre 2008, Commission/Allemagne, C-141/07, non encore publié au Recueil, point 51, et Hartlauer, précité, point 30).
- 20 Deuxièmement, il convient de constater que ni la directive 2005/36 ni aucune autre mesure mettant en œuvre les libertés de circulation garanties par le traité ne prévoient des conditions d'accès aux activités du domaine de la pharmacie qui préciseraient le cercle des personnes qui ont le droit d'exploiter une officine. Par conséquent, la réglementation nationale doit être examinée au regard des seules dispositions du traité.
- 21 Troisièmement, il y a lieu de relever que le régime applicable aux personnes chargées de la distribution des médicaments au détail varie d'un État membre à l'autre. Tandis que, dans certains États membres, seuls les pharmaciens indépendants peuvent détenir et exploiter des pharmacies, d'autres États membres acceptent que des personnes n'ayant pas la qualité de pharmacien indépendant soient propriétaires d'une pharmacie tout en confiant la gérance de cette dernière à des pharmaciens salariés.

Sur l'existence d'une restriction à la liberté d'établissement

- 22 Selon une jurisprudence constante, l'article 43 CE s'oppose à toute mesure nationale qui, même applicable sans discrimination tenant à la nationalité, est susceptible de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice, par les ressortissants communautaires, de la liberté d'établissement garantie par le traité (voir, notamment, arrêts du 31 mars 1993, Kraus, C-19/92, Rec. p. I-1663, point 32,

et du 14 octobre 2004, Commission/Pays-Bas, C-299/02, Rec. p. I-9761, point 15).

23 Constitue notamment une restriction au sens de l'article 43 CE une réglementation qui subordonne l'établissement dans l'État membre d'accueil d'un opérateur économique d'un autre État membre à la délivrance d'une autorisation préalable et qui réserve l'exercice d'une activité non salariée à certains opérateurs économiques qui répondent à des exigences prédéterminées dont le respect conditionne la délivrance de cette autorisation. Une telle réglementation décourage, voire empêche, des opérateurs économiques d'autres États membres d'exercer, dans l'État membre d'accueil, leurs activités par l'intermédiaire d'un établissement stable (voir, en ce sens, arrêt Hartlauer, précité, points 34, 35 et 38).

24 La règle d'exclusion des non-pharmaciens constitue une telle restriction puisqu'elle réserve l'exploitation de pharmacies aux seuls pharmaciens, en privant les autres opérateurs économiques de l'accès à cette activité non salariée dans l'État membre concerné.

Sur la justification de la restriction à la liberté d'établissement

25 Les restrictions à la liberté d'établissement, qui sont applicables sans discrimination tenant à la nationalité, peuvent être justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général, à condition qu'elles soient propres à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif (voir arrêt Hartlauer, précité, point 44).

26 Dans les affaires au principal, il convient de constater, en premier lieu, que la réglementation nationale en cause s'applique sans discrimination tenant à la nationalité.

27 En deuxième lieu, la protection de la santé publique figure parmi les raisons impérieuses d'intérêt général qui peuvent justifier des restrictions aux libertés de circulation garanties par le traité telles que la liberté d'établissement (voir, notamment, arrêt Hartlauer, précité, point 46).

28 Plus précisément, des restrictions auxdites libertés de circulation peuvent être justifiées par l'objectif visant à assurer un approvisionnement en médicaments de la population sûr et de qualité (voir, en ce sens, arrêts précités Deutscher Apothekerverband, point 106, et du 11 septembre 2008, Commission/Allemagne, point 47).

29 Il convient d'examiner, en troisième lieu, si la règle d'exclusion des non-pharmaciens est propre à garantir un tel objectif.

30 À cet égard, il importe que, lorsque des incertitudes subsistent quant à l'existence ou à l'importance de risques pour la santé des personnes, l'État membre puisse prendre des mesures de protection sans avoir à attendre que la réalité de ces risques soient pleinement démontrée. En outre, l'État membre peut prendre les mesures qui réduisent, autant que possible, un risque pour la santé publique (voir, en ce sens, arrêt du 5 juin 2007, Rosengren e.a., C-170/04, Rec. p. I-4071, point 49), y compris, plus précisément, un risque pour l'approvisionnement en médicaments de la population sûr et de qualité.

31 Dans ce contexte, il convient de souligner le caractère très particulier des médicaments, les effets thérapeutiques de ceux-ci les distinguant substantiellement des autres marchandises (voir, en ce sens, arrêt du 21 mars 1991, Delattre, C-369/88, Rec. p. I-1487, point 54).

32 Ces effets thérapeutiques ont pour conséquence que, si les médicaments sont consommés sans nécessité ou de manière incorrecte, ils peuvent gravement nuire à la santé, sans que le patient soit en mesure d'en prendre conscience lors de leur administration.

33 Une surconsommation ou une utilisation incorrecte de médicaments entraîne, en outre, un gaspillage de ressources financières qui est d'autant plus dommageable que le secteur pharmaceutique engendre des coûts considérables et doit répondre à des besoins croissants, tandis que les ressources financières pouvant être consacrées aux soins de santé ne sont, quel que soit le mode de financement utilisé, pas illimitées (voir, par analogie, concernant les soins hospitaliers, arrêts du 13 mai 2003, Müller-Fauré et van Riet, C-385/99, Rec. p. I-4509, point 80, ainsi que Watts, précité, point 109). À cet égard, il convient de relever qu'il existe un lien direct entre ces ressources financières et les bénéfices d'opérateurs économiques actifs dans le secteur pharmaceutique, car la prescription de médicaments est prise en charge, dans la plupart des États membres, par les organismes d'assurance maladie concernés.

- 34 Au regard de ces risques pour la santé publique et pour l'équilibre financier des systèmes de sécurité sociale, les États membres peuvent soumettre les personnes chargées de la distribution des médicaments au détail à des exigences strictes, s'agissant notamment des modalités de commercialisation de ceux-ci et de la recherche de bénéfices. En particulier, ils peuvent réserver la vente de médicaments au détail, en principe, aux seuls pharmaciens, en raison des garanties que ces derniers doivent présenter et des informations qu'ils doivent être en mesure de donner au consommateur (voir, en ce sens, arrêt Delattre, précité, point 56).
- 35 À cet égard, compte tenu de la faculté reconnue aux États membres de décider du niveau de protection de la santé publique, il y a lieu d'admettre que ces derniers peuvent exiger que les médicaments soient distribués par des pharmaciens jouissant d'une indépendance professionnelle réelle. Ils peuvent également prendre des mesures susceptibles d'éliminer ou de réduire un risque d'atteinte à cette indépendance dès lors qu'une telle atteinte serait de nature à affecter le niveau de la sûreté et de la qualité de l'approvisionnement en médicaments de la population.
- 36 Dans ce contexte, trois catégories d'exploitants potentiels d'une pharmacie doivent être distinguées, à savoir celle des personnes physiques ayant la qualité de pharmacien, celle des personnes actives dans le secteur des produits pharmaceutiques en tant que fabricants ou grossistes et celle des personnes n'ayant ni la qualité de pharmacien ni une activité dans ledit secteur.
- 37 En ce qui concerne l'exploitant ayant la qualité de pharmacien, il ne saurait être nié qu'il poursuit, à l'instar d'autres personnes, l'objectif de la recherche de bénéfices. Cependant, en tant que pharmacien de profession, il est censé exploiter la pharmacie non pas dans un objectif purement économique, mais également dans une optique professionnelle. Son intérêt privé lié à la réalisation de bénéfices se trouve ainsi tempéré par sa formation, par son expérience professionnelle et par la responsabilité qui lui incombe, étant donné qu'une éventuelle violation des règles légales ou déontologiques fragilise non seulement la valeur de son investissement, mais également sa propre existence professionnelle.
- 38 À la différence des pharmaciens, les non-pharmaciens n'ont pas, par définition, une formation, une expérience et une responsabilité équivalentes à celles des pharmaciens. Dans ces conditions, il convient de constater qu'ils ne présentent pas les mêmes garanties que celles fournies par les pharmaciens.
- 39 Par conséquent, un État membre peut estimer, dans le cadre de sa marge d'appréciation évoquée au point 19 du présent arrêt, que, à la différence d'une officine exploitée par un pharmacien, l'exploitation d'une pharmacie par un non-pharmacien peut représenter un risque pour la santé publique, en particulier pour la sûreté et la qualité de la distribution des médicaments au détail, puisque la recherche de bénéfices dans le cadre d'une telle exploitation ne comporte pas d'éléments modérateurs tels que ceux, rappelés au point 37 du présent arrêt, qui caractérisent l'activité des pharmaciens (voir par analogie, en ce qui concerne la prestation de services d'assistance sociale, arrêt du 17 juin 1997, Sodemare e.a., C-70/95, Rec. p. I-3395, point 32).
- 40 Il est ainsi notamment loisible à un État membre d'évaluer, dans le cadre de ladite marge d'appréciation, si un tel risque existe s'agissant des fabricants et des grossistes de produits pharmaceutiques au motif que ceux-ci pourraient porter atteinte à l'indépendance des pharmaciens salariés en les incitant à promouvoir les médicaments qu'ils produisent ou commercialisent eux-mêmes. De même, un État membre peut apprécier si les exploitants n'ayant pas la qualité de pharmaciens risquent de porter atteinte à l'indépendance des pharmaciens salariés en les incitant à écouler des médicaments dont le stockage n'est plus rentable ou si ces exploitants risquent de procéder à des réductions de frais de fonctionnement qui sont susceptibles d'affecter les modalités selon lesquelles les médicaments sont distribués au détail.
- 41 Dans leurs observations déposées devant la Cour, DocMorris ainsi que la Commission des Communautés européennes ont également fait valoir que, dans les affaires au principal, la règle d'exclusion des non-pharmaciens ne saurait être justifiée par l'intérêt général, car la manière dont cet objectif est poursuivi est dépourvue de cohérence.
- 42 À cet égard, il ressort de la jurisprudence de la Cour qu'une législation nationale n'est propre à garantir la réalisation de l'objectif invoqué que si elle répond véritablement au souci d'atteindre celui-ci d'une manière cohérente et systématique (voir arrêts du 6 mars 2007, Placanica e.a., C-338/04, C-359/04 et C-360/04, Rec. p. I-1891, points 53 et 58; du 17 juillet 2008, Corporación Dermoestética, C-500/06, non encore publié au Recueil, points 39 et 40, ainsi que Hartlauer,

précité, point 55).

- 43 Dans ce contexte, il convient de relever que la réglementation nationale n'exclut pas de manière absolue l'exploitation de pharmacies par des non-pharmaciens.
- 44 Tout d'abord, l'article 13, paragraphe 1, de l'ApoG prévoit, à titre d'exception, que les héritiers d'un pharmacien qui n'ont pas eux-mêmes la qualité de pharmaciens peuvent exploiter la pharmacie dont ils ont hérité pendant une période maximale de douze mois.
- 45 Toutefois, cette exception s'avère justifiée au regard de la protection des droits et intérêts patrimoniaux légitimes des membres de la famille du pharmacien décédé. À cet égard, il y a lieu de constater que les États membres peuvent considérer que les intérêts des héritiers d'un pharmacien ne sont pas de nature à remettre en cause les exigences et garanties découlant de leurs ordres juridiques respectifs auxquelles les exploitants qui ont la qualité de pharmaciens doivent répondre. Dans ce contexte, doit surtout être prise en considération la circonstance que la pharmacie héritée doit être exploitée, pendant toute la période transitoire, sous la responsabilité d'un pharmacien diplômé. Partant, les héritiers ne sauraient, dans ce contexte concret, être assimilés à d'autres exploitants n'ayant pas la qualité de pharmaciens.
- 46 En outre, il convient de relever que ladite exception n'a que des effets temporaires dès lors que les héritiers doivent effectuer le transfert des droits d'exploitation de la pharmacie à un pharmacien dans un délai de douze mois.
- 47 Cette exception vise ainsi à permettre aux ayants droit de céder la pharmacie à un pharmacien dans un délai qui ne s'avère pas déraisonnable et elle peut être ainsi considérée comme ne présentant pas un risque pour la sûreté et la qualité de l'approvisionnement en médicaments de la population.
- 48 Ensuite, un tel risque ne saurait davantage découler du fait que les hôpitaux peuvent exploiter des pharmacies internes. En effet, ces dernières sont destinées non pas à assurer l'approvisionnement en médicaments de personnes extérieures à ces hôpitaux, mais à procurer des médicaments aux établissements dans lesquels elles sont établies. Ainsi, les hôpitaux qui exploitent de telles pharmacies ne sont pas, en principe, susceptibles d'influer sur le niveau général de sûreté et de qualité de l'approvisionnement en médicaments de l'ensemble de la population. En outre, compte tenu du fait que ces établissements hospitaliers sont des prestataires de soins médicaux, aucun élément ne permet de présumer qu'ils auraient un intérêt à la réalisation de bénéfices au détriment des patients auxquels les médicaments des pharmacies qu'ils abritent sont destinés.
- 49 Enfin, bien que ladite réglementation permette aux pharmaciens d'exploiter jusqu'à trois succursales d'une même pharmacie, une telle possibilité est soumise à plusieurs conditions qui visent à sauvegarder les impératifs relatifs à la santé publique. Tout d'abord, les succursales sont exploitées sous la propre responsabilité du pharmacien concerné qui détermine donc la politique commerciale générale de celles-ci. Lesdites succursales sont ainsi censées être exploitées également dans une optique professionnelle, l'intérêt privé lié à la réalisation de bénéfices étant tempéré dans la même mesure qu'il l'est dans le cas de l'exploitation de pharmacies n'ayant pas le statut de succursales. Ensuite, ces succursales doivent se situer dans un rayon géographique déterminé afin d'assurer une présence suffisante du pharmacien exploitant dans celles-ci et une surveillance effective par ce pharmacien. Enfin, le pharmacien exploitant doit désigner, pour chaque succursale, un pharmacien responsable qui doit veiller au respect des obligations légales et de la conformité de la gestion de la succursale concernée avec la politique générale commerciale déterminée par le pharmacien exploitant.
- 50 Dès lors que l'exploitation desdites succursales est assortie de ces conditions, la réglementation en cause au principal ne peut être considérée comme incohérente.
- 51 Eu égard à tout ce qui précède, il convient de constater que la réglementation en cause au principal est propre à garantir la réalisation de l'objectif visant à assurer un approvisionnement en médicaments de la population sûr et de qualité ainsi que, partant, la protection de la santé publique.
- 52 En quatrième lieu, il convient d'examiner si la restriction à la liberté d'établissement ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre ledit objectif, c'est-à-dire s'il n'existe pas des mesures moins restrictives de la liberté garantie par l'article 43 CE qui permettraient de l'atteindre de

manière aussi efficace.

- 53 À cet égard, DocMorris et la Commission ont fait valoir devant la Cour que ledit objectif pourrait être atteint par des mesures moins restrictives, telles que l'obligation de présence d'un pharmacien dans l'officine, l'obligation de contracter une assurance ou un système de contrôles adéquats et de sanctions efficaces.
- 54 Toutefois, eu égard à la marge d'appréciation laissée aux États membres, telle que rappelée au point 19 du présent arrêt, un État membre peut estimer qu'il existe un risque que les règles législatives visant à assurer l'indépendance professionnelle des pharmaciens soient méconnues dans la pratique, étant donné que l'intérêt d'un non-pharmacien à la réalisation de bénéfices ne serait pas modéré d'une manière équivalente à celui des pharmaciens indépendants et que la subordination de pharmaciens, en tant que salariés, à un exploitant pourrait rendre difficile pour ceux-ci de s'opposer aux instructions données par cet exploitant.
- 55 Or, la Commission n'a présenté, hormis des considérations générales, aucun élément de nature à démontrer quel serait le système concret susceptible de garantir – avec la même efficacité que la règle d'exclusion des non-pharmaciens – que lesdites règles législatives ne seront pas méconnues dans la pratique nonobstant les considérations énoncées au point précédent du présent arrêt.
- 56 En outre, contrairement à ce que soutiennent DocMorris et la Commission, les risques pour l'indépendance de la profession de pharmacien ne peuvent pas davantage être écartés, avec la même efficacité, par le moyen consistant à imposer une obligation de contracter une assurance, telle que l'assurance civile du fait d'autrui. En effet, si cette mesure pourrait permettre au patient d'obtenir une réparation financière au titre du préjudice éventuellement subi par lui, elle intervient a posteriori et serait moins efficace que ladite règle en ce sens qu'elle n'empêcherait nullement l'exploitant concerné d'exercer une influence sur les pharmaciens salariés.
- 57 Dans ces conditions, il n'est pas établi qu'une mesure moins restrictive de la liberté garantie par l'article 43 CE, autre que la règle d'exclusion des non-pharmaciens, permettrait d'assurer, de manière aussi efficace, le niveau de sûreté et de qualité d'approvisionnement en médicaments de la population qui résulte de l'application de cette règle.
- 58 Par conséquent, la réglementation nationale en cause au principal s'avère propre à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi par celle-ci et ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre. Dès lors, il convient d'admettre que les restrictions découlant de cette réglementation peuvent être justifiées par cet objectif.
- 59 Cette conclusion n'est pas remise en cause par l'arrêt du 21 avril 2005, Commission/Grèce (C-140/03, Rec. p. I-3177), invoqué par le Saarland, le Ministerium, DocMorris et la Commission, dans lequel la Cour a dit pour droit que la République hellénique a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 43 CE et 48 CE en adoptant et en maintenant en vigueur des dispositions nationales qui subordonnent la possibilité pour une personne morale d'ouvrir un magasin d'optique notamment à la condition que l'autorisation de créer et d'exploiter ce magasin soit délivrée au nom d'un opticien personne physique agréé et que la personne qui possède l'autorisation d'exploiter le magasin participe à raison de 50 % au moins au capital de la société ainsi qu'à ses bénéfices et pertes.
- 60 Compte tenu du caractère particulier des médicaments ainsi que de leur marché et en l'état actuel du droit communautaire, les constatations de la Cour dans l'arrêt Commission/Grèce, précité, ne sont pas transposables dans le domaine de la distribution de médicaments au détail. En effet, à la différence des produits d'optique, les médicaments prescrits ou utilisés pour des raisons thérapeutiques peuvent malgré tout se révéler gravement nuisibles à la santé s'ils sont consommés sans nécessité ou de manière incorrecte, sans que le consommateur soit en mesure d'en prendre conscience lors de leur administration. En outre, une vente médicalement injustifiée de médicaments entraîne un gaspillage des ressources financières publiques qui n'est pas comparable à celui résultant de ventes injustifiées de produits d'optique.
- 61 Eu égard à tout ce qui précède, il convient de répondre à la première question que les articles 43 CE et 48 CE ne s'opposent pas à une réglementation nationale, telle que celle en cause au principal, qui empêche des personnes n'ayant pas la qualité de pharmaciens de détenir et d'exploiter des pharmacies.

Sur la seconde question

- 62 Compte tenu de la réponse donnée à la première question, il n'y a pas lieu de répondre à la seconde question.

Sur les dépens

- 63 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 (grande chambre) dit pour droit:

Les articles 43 CE et 48 CE ne s'opposent pas à une réglementation nationale, telle que celle en cause au principal, qui empêche des personnes n'ayant pas la qualité de pharmaciens de détenir et d'exploiter des pharmacies.

Signatures

* Langue de procédure: l'allemand.