CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. YVES BOT
présentées le 22 novembre 2007 [1]

1. La présente procédure préjudicielle a pour objet de permettre à la juridiction de renvoi d'apprécier la compatibilité avec le droit communautaire de sa législation nationale qui interdit aux prestataires de soins dentaires de faire de la publicité auprès du public pour leurs prestations.

2. Elle a pour origine des poursuites pénales engagées en Belgique à l'encontre de M. Doulamis, qui exploite dans cet État membre un laboratoire et une clinique dentaires et à qui il est reproché d'avoir inséré des annonces publicitaires en faveur de ce laboratoire et de cette clinique dans l'annuaire Belgacom.

3. Le tribunal de première instance de Bruxelles (Belgique), jugeant en matière de police correctionnelle, s'interroge sur la compatibilité de la législation qui fonde ces poursuites avec l'article 81 CE, lu en combinaison avec les articles 3, paragraphe 1, sous g), CE et 10, second alinéa, CE, et pose à la Cour une question préjudicielle en interprétation de ces dispositions.

4. Dans les présentes conclusions, nous indiquerons que la législation en cause, à notre avis, n'entre pas dans le champ d'application desdites dispositions, de sorte que celles-ci doivent être interprétées en ce sens qu'elles ne s'y opposent pas.

5. Nous y exposerons également que c'est à l'aune des articles 43 CE et 49 CE, relatifs à la liberté d'établissement et à la libre prestation des services, que la compatibilité de cette législation avec le droit communautaire doit être examinée.

6. Nous indiquerons qu'une interdiction de toute publicité en matière de soins dentaires auprès du public constitue une restriction à l'exercice de ces libertés. Nous exposerons en quoi cette restriction, selon nous, est justifiée par la protection de la santé

1 — Langue originale: le français.

publique dès lors que la législation nationale en cause n'a pas pour effet d'interdire à un prestataire de soins dentaires de mentionner simplement, sans caractère attractif ou incitatif, dans un annuaire téléphonique ou d'autres moyens d'information accessibles au public, les indications permettant de connaître son existence en tant que professionnel.

Ne constitue pas la publicité définie au présent article le fait pour les cliniques et polycliniques mutualistes de porter à la connaissance de leurs membres les jours et heures des consultations, le nom des titulaires de celles-ci et les modifications qui s'y apportent.»

I — Le cadre juridique

A — *Le droit national*

7. L'article 3 de la loi du 15 avril 1958 relative à la publicité en matière de soins dentaires [2] sanctionne les comportements qui contreviennent à l'article 1er de ladite loi, qui est rédigé comme suit:

«Nul ne peut se livrer directement ou indirectement à quelque publicité que ce soit en vue de soigner ou de faire soigner par une personne qualifiée ou non, en Belgique ou à l'étranger, les affections, lésions ou anomalies de la bouche et des dents, notamment au moyen d'étalages ou d'enseignes, d'inscriptions ou de plaques susceptibles d'induire en erreur sur le caractère légal de l'activité annoncée, de prospectus, de circulaires, de tracts et de brochures, par la voie de la presse, des ondes et du cinéma, par la promesse ou l'octroi d'avantages de toute nature tels que ristournes, transports gratuits de patients, ou par l'intervention de rabatteurs ou de démarcheurs.

B — *Le droit communautaire*

1. Le traité CE

8. Aux termes de l'article 81, paragraphe 1, CE, sont incompatibles avec le marché commun 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 commun.

2 — Ci-après la «loi de 1958».

9. L'article 10, second alinéa, CE fait obligation aux États membres de s'abstenir de toutes mesures susceptibles de mettre en péril la réalisation des buts du traité.

10. L'article 3, paragraphe 1, sous g), CE dispose que l'action de la Communauté européenne comporte, dans les conditions et selon les rythmes prévus par le traité, un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché intérieur.

11. L'article 43 CE prohibe les restrictions à la liberté d'établissement des ressortissants d'un État membre sur le territoire d'un autre État membre. Selon l'article 43, second alinéa, CE, la liberté d'établissement comporte l'accès aux activités non salariées et leur exercice, ainsi que la constitution et la gestion d'entreprises.

12. Aux termes de l'article 47, paragraphe 3, CE, la libération progressive des restrictions à la liberté d'établissement, en ce qui concerne les professions médicales, paramédicales et pharmaceutiques, est subordonnée à la coordination de leurs conditions d'exercice dans les différents États membres. Les soins dans le domaine dentaire ont fait l'objet des directives 78/686/CEE [3] et 78/687/CEE [4].

13. L'article 49 CE prohibe les restrictions à la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté à l'égard des ressortissants des États membres établis dans un pays de la Communauté autre que celui du destinataire de la prestation.

14. Selon les articles 46 CE et 55 CE, les articles 43 CE et 49 CE ne font pas obstacle aux restrictions justifiées par des raisons de santé publique.

2. Le droit dérivé en matière de publicité

15. Le droit dérivé en matière de publicité comprend un régime général et des réglementations spéciales applicables, d'une part, à des produits déterminés et, d'autre part, à des vecteurs d'information spécifiques.

3 — Directive du Conseil, du 25 juillet 1978, visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres du praticien de l'art dentaire et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de libre prestation de services (JO L 233, p. 1).

4 — Directive du Conseil, du 25 juillet 1978, visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant les activités du praticien de l'art dentaire (JO L 233, p. 10). Cette directive, ainsi que la directive 78/686, a été abrogée et remplacée par 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).

16. Le régime général, à l'époque des faits du litige au principal, était prévu par la directive 84/450/CEE [5], ayant pour objet d'harmoniser les législations nationales en matière de protection contre la publicité trompeuse. Cet acte a été modifié par la directive 97/55/CE [6], qui a étendu son champ d'application à la publicité comparative, et par la directive 2005/29/CE [7]. La directive 84/450 a été abrogée et remplacée par la directive 2006/114/CE [8].

17. La directive 84/450 définit la publicité comme toute forme de communication faite dans le cadre d'une activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale, dans le but de promouvoir la fourniture de biens ou de services, y compris les biens immeubles, les droits et les obligations [9].

18. Selon la même directive, est qualifiée de trompeuse toute publicité qui, d'une manière quelconque, y compris par sa présentation, induit en erreur ou est susceptible d'induire en erreur les personnes auxquelles elle s'adresse ou qu'elle touche et qui, en raison de son caractère trompeur, est susceptible d'affecter leur comportement économique ou qui, pour ces raisons, porte préjudice ou est susceptible de porter préjudice à un concurrent [10].

19. La publicité comparative, quant à elle, est celle qui, explicitement ou implicitement, identifie un concurrent ou des biens ou des services offerts par un concurrent [11]. Elle n'est licite que si elle respecte plusieurs conditions [12].

20. Les États membres doivent prendre les moyens idoines afin de lutter contre la publicité trompeuse et de faire respecter les conditions de licéité de la publicité comparative. En outre, ils sont autorisés à prendre des mesures de protection plus étendues que celles prévues par la directive 84/450 en ce qui concerne la lutte contre la publicité trompeuse.

5 — Directive du Conseil, du 10 septembre 1984, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de publicité trompeuse (JO L 250, p. 17).

6 — Directive du Parlement européen et du Conseil, du 6 octobre 1997, modifiant la directive 84/450 (JO L 290, p. 18).

7 — Directive du Parlement européen et du Conseil, du 11 mai 2005, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450 et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) nº 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil («directive sur les pratiques commerciales déloyales») (JO L 149, p. 22, ci-après la «directive 84/450»).

8 — Directive du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative (JO L 376, p. 21).

9 — Article 2, point 1.

10 — Article 2, point 2.

11 — Article 2, point 2 *bis*, de la directive 84/450.

12 — La publicité comparative est licite, en substance, notamment si elle n'est pas trompeuse, si elle compare des biens ou des services répondant aux mêmes besoins ou ayant le même objectif, si elle compare objectivement une ou plusieurs caractéristiques essentielles, pertinentes, vérifiables et représentatives de ces biens et services, y compris éventuellement le prix, si elle n'entraîne pas le discrédit ou le dénigrement d'un concurrent et n'introduit pas de confusion avec lui et si elle ne tire pas non plus indûment profit de la notoriété attachée à la marque ou au nom commercial de ce concurrent.

21. Les définitions et les dispositions susmentionnées sont reprises dans la directive 2006/114.

22. Parallèlement à ce régime général, le législateur communautaire a pris des dispositions qui encadrent la publicité applicable à des produits déterminés, tels que le tabac et les médicaments [13]. Les mesures prises en ce qui concerne les médicaments sont fondées sur la protection de la santé publique. Elles prévoient une interdiction pure et simple de la publicité auprès du public pour des catégories de médicaments, comme ceux vendus uniquement sur prescription médicale, ainsi que les conditions devant être respectées par la publicité pour les autres catégories de médicaments et celle destinée aux professionnels de santé.

23. Le législateur communautaire a également coordonné les réglementations nationales régissant la publicité diffusée par la télévision [14] et la publicité électronique [15]. La directive 89/552 prévoit, notamment, que la publicité télévisée et le téléachat ne doivent pas encourager des comportements préjudiciables à la santé ou à la sécurité [16]. Aux termes de l'article 14, paragraphe 1, de cette directive, 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. Selon l'article 14, paragraphe 2, de ladite directive, le téléachat concernant des médicaments faisant l'objet d'une autorisation de mise sur le marché ainsi que le téléachat concernant des traitements médicaux sont interdits. En vertu de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 89/552, 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 celle-ci.

II — Les faits du litige au principal

24. M. Doulamis exploite un laboratoire et une clinique dentaires dans la commune de Saint-Gilles, dans la Région de Bruxelles-Capitale, en Belgique.

13 — Voir directive 92/28/CEE du Conseil, du 31 mars 1992, concernant la publicité faite à l'égard des médicaments à usage humain (JO L 113, p. 13), abrogée et remplacée par la directive 2001/83/CE du Parlement européen et du Conseil, du 6 novembre 2001, instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain (JO L 311, p. 67).

14 — 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»).

15 — 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 (JO L 178, p. 1).

16 — Article 12, sous d).

25. Au cours du mois de novembre 1996, l'Union des dentistes et stomatologistes de Belgique s'est constituée partie civile à l'encontre de M. Doulamis, à qui elle reprochait d'exercer illégalement l'art dentaire et d'avoir inséré des annonces publicitaires dans l'annuaire Belgacom.

26. Dans le cadre de l'enquête de gendarmerie réalisée à la suite de cette constitution de partie civile, M. Doulamis a indiqué être technicien dentaire, avoir réussi l'examen de technicien en prothèses dentaires au cours de l'année 1981, avoir obtenu le diplôme de formation de chef d'entreprise en 1985 et disposer d'une attestation de la Chambre des métiers et négoces de la Province du Brabant constatant qu'il remplit les conditions requises pour exercer la profession de technicien en prothèses dentaires.

27. Ladite enquête a démontré que M. Doulamis avait fait paraître trois annonces publicitaires dans l'annuaire Belgacom, l'une pour le laboratoire dentaire et les deux autres pour la clinique. Ces annonces, telles qu'elles sont reproduites dans la décision de renvoi, se présentent comme suit.

28. L'annonce relative au laboratoire dentaire comporte, dans un cadre de 10 cm par 7 cm environ, sous les titres «Jean Doulamis» et «Laboratoire dentaire», écrits en gros caractères à côté d'un signe, la mention «Réparation immédiate en une heure», imprimée dans un bandeau de couleur, puis les indications suivantes: «Toutes prothèses amovibles et fixes — Céramique — Squelettique — Détartrage — Remise à neuf de prothèses — Vérification et conseils gratuits — Service personnalisé — Prise à domicile», suivies de l'adresse du laboratoire, d'un numéro de téléphone et des horaires d'ouverture.

29. La première annonce concernant la clinique dentaire comporte, dans un cadre de 4 cm par 8 cm environ, de haut en bas, les titres «Jean Doulamis», «Clinique dentaire» et «Porte de Hal», en gros caractères, puis le même signe que précédemment, suivi des indications «Soins adultes et enfants — Prothèses fixes et amovibles — Orthodontie-esthétique — Parodontologie», sous lesquelles figurent l'adresse de la clinique, deux numéros de téléphone, la mention «Laboratoire sur place» ainsi que les horaires d'ouverture.

30. La seconde annonce concernant la clinique comporte, dans un cadre de 4 cm par 2 cm environ, les titres «Doulamis Jean» et «Clinique dentaire», en gros caractères, puis les mentions «Soins: Adultes et Enfants — Prothèses — Orthodontie», suivies des horaires d'ouverture, d'une adresse et d'un numéro de téléphone.

31. M. Doulamis a soutenu pour sa défense que la loi de 1958 était contraire à la libre

concurrence, tant sur le plan national qu'international. Il s'est référé à l'article 81 CE et à l'arrêt du 21 septembre 1988, Van Eycke [17], dans lequel la Cour a jugé que l'article 81 CE, lu en combinaison avec l'article 10 CE, impose aux États membres de ne pas prendre ou maintenir en vigueur des mesures, même de nature législative ou réglementaire, susceptibles d'éliminer l'effet utile des règles de concurrence applicables aux entreprises [18]. Il a également mentionné le rapport sur la concurrence dans le secteur des professions libérales [19], établi par la Commission des Communautés européennes.

III — La question préjudicielle

32. La juridiction de renvoi expose être confrontée aux interrogations suivantes.

33. Il ressort de la lecture conjointe des articles 81 CE, 3, paragraphe 1, sous g), CE et 10, second alinéa, CE qu'un État membre ne peut pas prendre ou maintenir en vigueur des mesures susceptibles d'altérer l'effet utile des règles de concurrence applicables aux entreprises.

34. M. Doulamis, qui exerce une profession libérale et qui exploite une clinique dentaire, peut être considéré comme une entreprise.

35. Il ne saurait être exclu qu'une législation telle que la loi de 1958 soit susceptible d'affecter la liberté du commerce entre États membres dans un sens contraire à la réalisation du marché unique. Il ressort, à cet égard, des conclusions de l'avocat général Jacobs dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 12 septembre 2000, Pavlov e.a. [20], que, eu égard à l'hétérogénéité des professions libérales et aux caractéristiques propres des marchés sur lesquels elles opèrent, il n'est pas possible d'appliquer une formule générale [21]. Il paraît donc nécessaire d'apprécier au cas par cas si une restriction à la liberté d'agir aboutit, sur le marché concerné, à une restriction de la concurrence au sens de l'article 81 CE, en prenant en considération, le cas échéant, les impératifs de protection de la santé et des consommateurs.

36. C'est au vu de ces considérations que le tribunal de première instance de Bruxelles a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante:

«L'article 81 CE, lu conjointement avec les articles 3, paragraphe 1, sous g), CE et 10, second alinéa, CE, doit-il être interprété en

17 — 267/86, Rec. p. 4769.
18 — Point 16.
19 — COM(2004) 83 final/2.
20 — C-180/98 à C-184/98, Rec. p. I-6451.
21 — Point 89.

ce sens qu'il s'oppose à ce qu'une loi nationale, en l'espèce la [loi de 1958], interdise (à quiconque et) à des prestataires de soins dentaires, dans le cadre d'une profession libérale ou d'un cabinet dentaire, de se livrer à quelque publicité que ce soit, directement ou indirectement, dans le domaine des soins dentaires?»

IV — Analyse

A — *Sur la recevabilité de la question préjudicielle*

37. Les gouvernements belge et italien soutiennent que la question préjudicielle est irrecevable.

38. Le gouvernement belge fonde cette irrecevabilité sur l'argument selon lequel l'article 81 CE ne s'appliquerait pas à la loi de 1958, parce que l'interdiction de faire de la publicité dans le domaine des soins dentaires aurait un caractère social et viserait à protéger le bien-être de la population.

39. Ce gouvernement en déduit que la question posée par la juridiction de renvoi n'est pas pertinente pour la solution du litige au principal et présente un caractère purement hypothétique.

40. Le gouvernement italien expose que la question préjudicielle est hypothétique parce qu'elle tend à voir préciser si une interdiction générale de toute publicité dans le domaine des soins dentaires est compatible avec l'article 81 CE, alors que la loi de 1958 n'interdirait pas toute forme de publicité, mais seulement celles visées à l'article 1er de cette loi.

41. Nous estimons que les arguments exposés par ces gouvernements ne sont pas de nature à démontrer que la question préjudicielle est irrecevable.

42. Il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, il appartient au seul juge national, qui est saisi du litige et qui doit assumer la responsabilité de la décision juridictionnelle à intervenir, d'apprécier, au regard des particularités de l'affaire, tant la nécessité d'une décision préjudicielle pour être en mesure de rendre son jugement que la pertinence des questions qu'il pose à la Cour. En conséquence, dès lors que les questions posées portent sur l'interprétation du droit communautaire, la Cour est, en principe, tenue de statuer [22].

43. Certes, la Cour a également jugé que, dans des circonstances exceptionnelles, il lui

22 — Voir, notamment, arrêt du 21 janvier 2003, Bacardi-Martini et Cellier des Dauphins (C-318/00, Rec. p. I-905, point 41 et jurisprudence citée).

appartient d'examiner les conditions dans lesquelles elle est saisie d'un renvoi préjudiciel. Comme il est régulièrement rappelé dans les arrêts préjudiciels, l'esprit de collaboration qui doit présider au fonctionnement d'un tel renvoi implique en effet que, de son côté, le juge national ait égard à la fonction confiée à la Cour, qui est de contribuer à l'administration de la justice dans les États membres et non de formuler des opinions consultatives sur des questions générales ou hypothétiques [23].

44. Ainsi, la Cour a estimé ne pas pouvoir statuer sur une question préjudicielle posée par une juridiction nationale lorsqu'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation ou l'appréciation de la validité d'une règle communautaire, demandées par la juridiction nationale, n'ont aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal ou lorsque la Cour ne dispose pas des éléments de fait ou de droit nécessaires pour répondre de façon utile aux questions qui lui sont posées.

45. Il en va de même lorsque le problème posé par la juridiction de renvoi est de nature hypothétique [24]. Il peut en être ainsi, par exemple, lorsque la question préjudicielle posée par une telle juridiction concerne une situation juridique ou factuelle qui ne correspond pas à la réalité du litige au principal [25].

46. Tel peut être également le cas lorsque la juridiction de renvoi pose à la Cour une question préjudicielle ayant pour objet de lui permettre de porter une appréciation sur la conformité avec le droit communautaire de la législation d'un autre État membre, lorsque cette juridiction fonde sa question sur une interprétation de cette législation qui repose sur de simples suppositions [26].

47. Nous ne croyons pas que la question préjudicielle posée par le tribunal de première instance de Bruxelles corresponde à l'un de ces différents cas d'irrecevabilité.

48. Ainsi, contrairement à ce que soutient le gouvernement belge, cette question n'est pas dépourvue manifestement de pertinence pour la solution du litige au principal et ne revêt pas un caractère hypothétique. En effet, l'interprétation des articles 3, paragraphe 1, sous g), CE et 10, second alinéa, CE, lus en combinaison avec l'article 81 CE, en ce sens

23 — Ibidem (point 42 et jurisprudence citée).

24 — Ibidem (point 43 et jurisprudence citée).

25 — Voir, notamment, arrêts du 11 septembre 2003, Safalero (C-13/01, Rec. p. I-8679, points 38 à 40), et du 30 juin 2005, Längst (C-165/03, Rec. p. I-5637, point 34).

26 — Arrêt du 10 décembre 2002, der Weduwe (C-153/00, Rec. p. I-11319, points 33 à 39).

qu'ils s'opposent à une législation nationale telle que la loi de 1958, conduirait la juridiction de renvoi à écarter cette loi et à relaxer M. Doulamis. La question préjudicielle est donc tout à fait pertinente pour la solution du litige au principal.

49. Ensuite, la circonstance que, le cas échéant, l'article 81 CE, lu en combinaison avec les articles 3, paragraphe 1, sous g), CE et 10, second alinéa, CE, ne s'appliquerait pas à une telle loi ne saurait conférer à la question préjudicielle examinée un caractère hypothétique. La juridiction de renvoi a exposé les motifs pour lesquels elle éprouve un doute en ce qui concerne l'application de cet article en l'espèce et ces motifs reposent sur des éléments de fait et de droit conformes au contexte juridique et factuel décrit par ladite juridiction.

50. Le fait que, le cas échéant, l'article 81 CE, lu en combinaison avec les articles 3, paragraphe 1, sous g), CE et 10, second alinéa, CE, ne s'applique pas à une législation nationale telle que la loi de 1958 relève de l'interprétation de ces dispositions et ne saurait mettre en cause la recevabilité de la question préjudicielle.

51. En ce qui concerne, ensuite, l'argumentation du gouvernement italien, selon laquelle la question préjudicielle serait hypothétique parce qu'elle ne correspondrait pas au contenu de la loi de 1958, il convient de rappeler que, dans le cadre de la procédure de coopération entre juges 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 qu'il appartient exclusivement d'interpréter sa législation nationale [27].

52. Il incombe donc à la Cour de prendre en compte le contexte juridique dans lequel s'insère la question préjudicielle tel qu'il a été défini par la juridiction de renvoi, et cela même si ce contexte réglementaire se trouve contesté par le propre État de cette juridiction dans les observations qu'il soumet à la Cour [28].

53. Le tribunal de première instance de Bruxelles ayant indiqué, dans sa décision de renvoi, que la loi de 1958 devait être comprise en ce sens qu'elle interdit quelque publicité que ce soit dans le domaine des soins dentaires, il n'appartient pas à la Cour ni au gouvernement italien de mettre cette interprétation en cause.

54. C'est pourquoi nous sommes d'avis que la question préjudicielle examinée est recevable et qu'il convient d'y répondre.

27 — Voir, notamment, arrêt du 17 juin 1999, Piaggio (C-295/97, Rec. p. I-3735, point 29 et jurisprudence citée).

28 — Arrêt du 13 novembre 2003, Neri (C-153/02, Rec. p. I-13555, point 35).

B — *Sur la question préjudicielle*

55. Par sa question, la juridiction de renvoi demande si les articles 81 CE, 3, paragraphe 1, sous g), CE et 10, second alinéa, CE, lus conjointement, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une loi nationale qui interdit à des prestataires de soins dentaires, dans le cadre d'une profession libérale ou d'un cabinet dentaire, de faire quelque publicité que ce soit auprès du public, directement ou indirectement, pour leurs prestations.

56. À ce jour, le législateur communautaire n'a pas adopté d'acte réglementant ou harmonisant la possibilité de faire de la publicité pour les professions de santé, notamment en ce qui concerne les soins dentaires. La directive 78/686, qui a pour objet de faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de la libre prestation des services du praticien de l'art dentaire [29], ne contient aucune disposition sur ce point [30]. C'est donc bien à l'aune des dispositions du traité qu'il y a lieu d'examiner, le cas échéant, la compatibilité d'une législation nationale telle que la loi de 1958 avec le droit communautaire.

57. Il convient d'indiquer, à ce stade, en réponse à la position défendue par le gouvernement belge, que le fait que la loi de 1958, en ce qu'elle interdit aux prestataires de soins dentaires de faire de la publicité pour leurs prestations, a pour objet de protéger la santé publique ne saurait justifier que cette loi puisse porter atteinte à la réalisation des objectifs du traité. En effet, si, conformément à l'article 152 CE, les actions dans le domaine de la santé relèvent principalement de la compétence des États membres, la Communauté ne disposant en ce domaine que du pouvoir de compléter leur action, il n'en demeure pas moins que ces derniers doivent exercer leurs compétences dans le respect du droit communautaire [31].

58. Un acte médical ou paramédical tel que des prestations de soins dentaires constitue une activité économique soumise aux règles du marché intérieur. Les mesures prises dans un État membre qui régissent la publicité pouvant être effectuée par les prestataires de soins dentaires ne doivent donc pas porter atteinte aux règles du traité en matière de concurrence. Elles ne doivent pas non plus être contraires aux libertés de circulation [32].

59. Le but poursuivi par la loi de 1958 ne saurait donc, en tant que tel, exclure celle-ci

29 — Deuxième considérant.

30 — La directive 2005/36, qui a abrogé et remplacé la directive 78/686, indique, à son sixième considérant, que «[l]a promotion de la prestation de services doit s'accompagner d'un respect strict de la santé et de la sécurité publiques ainsi que de la protection des consommateurs. C'est pourquoi des dispositions spécifiques devraient être envisagées pour les professions réglementées ayant des implications en matière de santé ou de sécurité publiques, qui consistent à fournir des prestations transfrontalières de manière temporaire ou occasionnelle».

31 — Voir, en ce sens, arrêt du 23 octobre 2003, Inizan (C-56/01, Rec. p. I-12403, points 16 et 17).

32 — Voir, en ce sens, arrêt du 18 juin 1991, ERT (C-260/89, Rec. p. I-2925, point 12).

du champ d'application de l'article 81 CE, lu en combinaison avec les articles 3, paragraphe 1, sous g), CE et 10, second alinéa, CE. C'est au vu des caractéristiques de cette loi et des circonstances du litige au principal qu'il s'agit d'apprécier si celle-ci entre ou non dans le champ d'application de ces dispositions.

1. La compatibilité de la loi de 1958 avec l'article 81 CE, lu en combinaison avec les articles 3, paragraphe 1, sous g), CE et 10, second alinéa, CE

63. L'article 81 CE, il convient de le rappeler, a pour objet d'encadrer le comportement des entreprises et non celui des États membres. Il prohibe les accords entre entreprises, les décisions d'associations d'entreprises et les pratiques concertées de ces opérateurs économiques qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres et qui sont contraires à la concurrence.

60. Nous sommes d'avis, comme la Commission, que les dispositions de l'article 81 CE, lues en combinaison avec celles des articles 3, paragraphe 1, sous g), CE et 10, second alinéa, CE, ne s'appliquent pas à une législation nationale telle que la loi de 1958.

61. En revanche, l'interdiction faite aux prestataires de soins dentaires de faire de la publicité auprès du public pour leurs services constitue, selon nous, une restriction à la liberté d'établissement ainsi qu'à la libre prestation des services. Nous indiquerons cependant qu'une telle interdiction peut être justifiée par la protection de la santé publique et dans quelle mesure elle est, à notre avis, proportionnée à cet objectif.

64. Certes, la Cour a admis que cet article, lu en combinaison avec l'article 10 CE, pouvait être invoqué à l'encontre d'un acte normatif adopté par un État membre. Ainsi, selon une jurisprudence bien établie, s'il est vrai que, par lui-même, l'article 81 CE concerne uniquement le comportement des entreprises et ne vise pas les mesures législatives ou réglementaires émanant des États membres, il n'en reste pas moins que cet article, lu en combinaison avec l'article 10 CE, impose aux États membres de ne pas prendre ou maintenir en vigueur des mesures, même de nature législative ou réglementaire, susceptibles d'éliminer l'effet utile des règles de concurrence applicables aux entreprises [33].

62. Nous allons examiner successivement chacun de ces points.

33 — Arrêt du 9 septembre 2003, CIF (C-198/01, Rec. p. I-8055, point 45 et jurisprudence citée).

65. Toutefois, cette extension du champ d'application de l'article 81 CE aux actes émanant d'un État membre n'a pas pour objet d'étendre celui-ci à tout acte étatique qui serait susceptible d'avoir des effets contraires à la concurrence.

66. En effet, la Cour a jugé qu'il y a violation des articles 10 CE et 81 CE dans deux hypothèses: d'une part, lorsqu'un État membre impose ou favorise la conclusion d'ententes contraires à l'article 81 CE ou renforce les effets de telles ententes et, d'autre part, lorsqu'il retire à sa propre réglementation son caractère étatique en déléguant à des opérateurs privés la responsabilité de prendre des décisions d'intervention d'intérêt économique [34].

67. Dans ces deux cas de figure, l'acte étatique est jugé contraire aux dispositions de l'article 81 CE, par le biais de l'article 10 CE, parce qu'il prévoit ou légalise une entente ou une décision d'entreprises contraires aux dispositions de ce premier article. L'application combinée des articles 81 CE et 10 CE aux actes étatiques correspondant à l'une ou l'autre de ces hypothèses vise ainsi à éviter qu'une mesure étatique réduise à néant ou affaiblisse la portée des interdictions prévues à l'article 81 CE à l'égard des entreprises. Elle tend également à empêcher qu'une entente ou une décision d'entreprises produisant des effets contraires à la concurrence échappent aux sanctions découlant de cet article en raison de leur seule forme juridique [35].

68. Il n'en demeure pas moins que l'article 81 CE, combiné avec l'article 10 CE, ne trouve à s'appliquer à une mesure législative ou réglementaire d'un État membre que si cette mesure favorise, renforce ou codifie un acte imputable à des entreprises.

69. La circonstance que les deux hypothèses susvisées ne sont pas exhaustives, parce qu'elles se trouvent précédées par l'adverbe «notamment» dans plusieurs décisions de la Cour [36], ne nous paraît pas mettre en cause cette analyse. Il suffit, pour s'en convaincre, d'examiner l'interprétation faite par la Cour de ces deux hypothèses pour constater qu'elle a voulu, au contraire, contenir la portée de l'application combinée des articles 81 CE et 10 CE dans les limites étroites que nous venons d'exposer.

70. Ainsi, dans l'arrêt du 19 février 2002, Arduino [37], la Cour s'est trouvée confrontée à un acte d'un État membre approuvant, sur la base d'un projet établi par un ordre professionnel d'avocats, un tarif fixant des minimums et des maximums pour les

34 — Ibidem (point 46).

35 — Voir conclusions de l'avocat général Poiares Maduro dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 5 décembre 2006, Cipolla e.a. (C-94/04 et C-202/04, Rec. p. I-11421, point 32).

36 — Voir, notamment, ordonnance du 17 février 2005, Mauri (C-250/03, Rec. p. I-1267, point 30), et arrêt Cipolla e.a., précité (point 47).

37 — C-35/99, Rec. p. I-1529.

honoraires des membres de la profession. Après avoir constaté que cette mesure nationale était susceptible d'affecter le commerce entre États membres au sens de l'article 81 CE [38], elle a dit pour droit que ladite mesure ne relevait pas du champ d'application de cette disposition, combinée avec l'article 10 CE. La Cour a estimé qu'il n'apparaissait pas, d'une part, que l'État membre concerné ait délégué à des opérateurs privés la responsabilité de prendre des décisions d'intervention en matière économique, ce qui aurait eu pour conséquence d'enlever à la mesure nationale en cause son caractère étatique, ni, d'autre part, qu'il ait imposé ou favorisé la conclusion d'ententes contraires à l'article 81 CE ou qu'il en ait renforcé les effets [39].

71. Force est de constater que, dans la présente affaire, il n'existe aucun élément de nature à démontrer que la loi de 1958 favorise, renforce ou codifie une entente ou une décision d'entreprises.

72. Ainsi, comme le relève la Commission, cette loi, en ce qu'elle interdit toute publicité quelle qu'elle soit dans le domaine des soins dentaires, n'impose pas ni ne favorise la conclusion d'ententes contraires à l'article 81 CE.

73. Il n'existe pas non plus d'éléments dans le dossier permettant de penser que ladite loi renforce une entente préexistante. Enfin, la juridiction de renvoi ne fournit aucune indication sur les circonstances dans lesquelles la loi de 1958 a été adoptée, qui laisserait supposer que le Royaume de Belgique avait délégué à des opérateurs économiques la responsabilité de prendre une décision en ce qui concerne la publicité dans le domaine des soins dentaires et dont la loi de 1958 ne constituerait que la codification.

74. Il convient de constater, à cet égard, que les motifs pour lesquels la juridiction de renvoi a posé à la Cour la question préjudicielle examinée ne concernent pas du tout l'une des hypothèses d'application combinée des articles 10 CE et 81 CE, dégagées par la jurisprudence. La juridiction de renvoi, rappelons-le, s'est interrogée sur l'application de ces articles dans le litige au principal en raison des effets possibles de la loi de 1958 sur la concurrence entre les États membres et du fait que M. Doulamis peut être considéré comme une entreprise selon la définition de la notion d'«entreprise» que donne la jurisprudence.

75. C'est pourquoi nous sommes d'avis que la loi de 1958 ne relève pas du champ d'application de l'article 81 CE, lu en combinaison avec l'article 10 CE. Nous proposerons donc à la Cour de répondre à la juridiction de renvoi que les articles 81 CE, 3, paragraphe 1, sous g), CE et 10, second alinéa, CE, lus conjointement, doivent être

38 — Point 33.
39 — Point 43.

interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à une loi nationale qui interdit à des prestataires de soins dentaires, dans le cadre d'une profession libérale ou d'un cabinet dentaire, de faire quelque publicité que ce soit auprès du public, directement ou indirectement, pour leurs prestations.

2. Sur la compatibilité de la loi de 1958 avec la liberté d'établissement et la libre prestation des services

76. Les activités médicales et paramédicales, notamment celles qui concernent les soins dentaires, entrent donc dans le champ d'application des dispositions du traité garantissant les libertés de circulation. Cette analyse se trouve corroborée par les termes de l'article 47, paragraphe 3, CE, en ce qui concerne la liberté d'établissement. Elle est également conforme à une jurisprudence établie, en ce qui concerne tant cette liberté fondamentale [40] que la libre prestation des services [41].

77. Certes, l'application des dispositions du traité relatives à ces libertés de circulation est subordonnée à l'existence d'un élément d'extranéité. Selon une jurisprudence constante, ces dispositions ne sont pas applicables à une situation dans laquelle tous les éléments se cantonnent à l'intérieur d'un seul État membre [42]. Ainsi, le ressortissant d'un État membre ne saurait se prévaloir du droit communautaire s'il n'a pas exercé sa profession ou acquis sa formation dans un autre État de l'Union européenne [43].

78. Au vu des informations fournies par la juridiction de renvoi, il n'apparaît pas que le litige au principal présente un élément de rattachement avec le droit communautaire. En effet, selon ces informations, M. Doulamis exerce ses activités en Belgique, où il est établi, et fait l'objet de poursuites dans cet État membre pour avoir fait paraître des annonces publicitaires dans un annuaire national. En outre, il ressort des pièces du dossier qu'il a obtenu ses diplômes de technicien en prothèses dentaires et de chef d'entreprise en Belgique. Enfin, la juridiction de renvoi n'indique pas que M. Doulamis se serait déplacé à l'intérieur de la Communauté pour l'exercice de sa profession.

79. Le seul élément factuel qui soit extérieur à la Belgique, en l'état des indications fournies à la Cour, est le lieu de naissance de M. Doulamis, situé en Grèce. Toutefois,

40 — Voir, notamment, arrêt du 1er février 2001, Mac Quen e.a. (C-108/96, Rec. p. I-837, point 24).

41 — Voir, en ce qui concerne les activités médicales, arrêt du 31 janvier 1984, Luisi et Carbone (286/82 et 26/83, Rec. p. 377), ainsi que, en ce qui concerne les soins dentaires et, plus particulièrement, un traitement orthodontique, arrêt du 28 avril 1998, Kohll (C-158/96, Rec. p. I-1931).

42 — Voir, notamment, arrêts du 16 février 1995, Aubertin e.a. (C-29/94 à C-35/94, Rec. p. I-301, point 9); du 21 octobre 1999, Jägerskiöld (C-97/98, Rec. p. I-7319, point 42 et jurisprudence citée), ainsi que du 11 juillet 2002, Carpenter (C-60/00, Rec. p. I-6279, point 28).

43 — Voir, en ce qui concerne un thérapeute, arrêt du 3 octobre 1990, Nino e.a. (C-54/88, C-91/88 et C-14/89, Rec. p. I-3537, point 11).

en l'absence d'information sur la nationalité de l'intéressé, son seul lieu de naissance ne suffit pas à établir qu'il se trouve dans la situation d'un ressortissant communautaire voulant exercer une activité indépendante dans un État membre autre que son d'État d'origine. Il appartiendra à la juridiction de renvoi de vérifier ce point et d'examiner si M. Doulamis est ressortissant d'un État membre autre que le Royaume de Belgique.

80. Si tel n'est pas le cas, le fait que, le cas échéant, le litige au principal se trouve dépourvu de tout élément d'extranéité ne devrait pas, pour autant, dispenser la Cour de fournir à la juridiction de renvoi les éléments nécessaires à l'appréciation de la compatibilité de la loi de 1958 avec les articles 43 CE et 49 CE.

81. Il ressort, en effet, de la jurisprudence de la Cour que celle-ci accepte d'interpréter la portée des libertés de circulation garanties par le traité alors que le litige au principal ne comporte pas d'éléments d'extranéité, au motif que cette interprétation peut être utile à la juridiction de renvoi pour la solution du litige dont cette juridiction est saisie, au principal, dans l'hypothèse où cette dernière se trouverait tenue par son droit interne de faire bénéficier un ressortissant national des mêmes droits que ceux qu'un ressortissant d'un autre État membre tirerait du droit communautaire dans la même situation. Cette jurisprudence, dégagée dans le cadre de la liberté de circulation des marchandises dans l'arrêt du 5 décembre 2000, Guimont [44], a été appliquée dans celui des autres libertés de circulation [45].

82. En outre, il peut être déduit des motifs de la décision de renvoi que le tribunal de première instance de Bruxelles cherche à apprécier la compatibilité de sa législation nationale non seulement au regard de l'article 81 CE, lu en combinaison avec les articles 3, paragraphe 1, sous g), CE et10, second alinéa, CE, mais encore avec les règles du marché commun visant à établir un marché unique, ce qui inclut nécessairement celles relatives aux libertés de circulation.

83. Enfin, il convient de rappeler que, dans le cadre de la procédure de coopération prévue à l'article 234 CE, la Cour a pour mission de donner au juge national une réponse utile qui permet à celui-ci de trancher le litige dont il est saisi [46] et que, conformément à une jurisprudence établie, il incombe à la Cour d'interpréter toutes les dispositions de droit communautaire dont la

44 — C-448/98, Rec. p. I-10663, point 23.

45 — Voir, en ce qui concerne la liberté de circulation des capitaux, arrêts du 5 mars 2002, Reisch e.a. (C-515/99, C-519/99 à C-524/99 et C-526/99 à C-540/99, Rec. p. I-2157, point 26), et du 15 mai 2003, Salzmann (C-300/01, Rec. p. I-4899, point 33). Voir, en ce qui concerne la liberté d'établissement et la libre prestation des services, arrêts du 30 mars 2006, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti (C-451/03, Rec. p. I-2941, point 29), et Cipolla e.a., précité (point 30).

46 — Voir, notamment, arrêt du 8 mars 2007, Campina (C-45/06, Rec. p. I-2089, point 30 et jurisprudence citée).

juridiction de renvoi a besoin à cette fin, même si ces dispositions ne sont pas visées dans les questions qui lui sont adressées par cette juridiction, dès lors que celle-ci lui a fourni les éléments de fait et de droit qui permettent cette interprétation [47].

84. Nous sommes donc d'avis qu'il y a lieu de donner à la juridiction de renvoi les éléments utiles en ce qui concerne la portée des articles 43 CE et 49 CE pour la solution du litige au principal. Ainsi, nous indiquerons successivement en quoi une loi d'un État membre telle que la loi de 1958, en ce qu'elle interdit aux prestataires de soins dentaires de faire quelque publicité que ce soit auprès du public pour leurs prestations, constitue une restriction au sens de ces articles. Nous exposerons ensuite dans quelle mesure une telle restriction peut être justifiée.

a) L'existence d'une restriction au sens des articles 43 CE et 49 CE

85. La liberté d'établissement instaurée à l'article 43 CE comporte le droit d'accéder à une profession indépendante dans un autre État membre et d'y exercer cette profession à titre permanent. Conformément à la jurisprudence de la Cour, cet article n'impose pas seulement la suppression des mesures discriminatoires; il a vocation à s'appliquer, selon l'expression très large souvent reproduite par la Cour, à «toutes les mesures qui interdisent, gênent ou rendent moins attrayant l'exercice de cette liberté» [48].

86. Parmi les restrictions qui se trouvent ainsi visées à l'article 43 CE figurent les mesures qui, tout en étant indistinctement applicables, affectent une modalité d'exercice de l'activité concernée et qui ont pour effet de priver un opérateur économique d'un moyen efficace de concurrence pour pénétrer sur un marché [49].

87. Tel nous semble être le cas d'une législation d'un État membre prohibant quelque publicité que ce soit dans le domaine des soins dentaires.

88. L'importance de la publicité pour accéder à un marché a déjà été soulignée par la Cour à plusieurs reprises dans le domaine de la libre circulation des marchandises.

47 — Voir, notamment, arrêt du 21 février 2006, Ritter-Coulais (C-152/03, Rec. p. I-1711, point 29 et jurisprudence citée).

48 — Voir, notamment, arrêt du 5 octobre 2004, CaixaBank France (C-442/02, Rec. p. I-8961, point 11 et jurisprudence citée).

49 — Voir, à propos de la réglementation française interdisant la rémunération des comptes de dépôts à vue, arrêt CaixaBank France, précité (point 12).

89. Ainsi, dans l'arrêt du 9 juillet 1997, De Agostini et TV-Shop [50], la Cour a estimé qu'il ne saurait être exclu qu'une interdiction totale, dans un État membre, d'une forme de promotion d'un produit, qui y est licitement vendu, ait un impact plus important sur les produits en provenance d'autres États membres.

90. Dans l'arrêt du 8 mars 2001, Gourmet International Products [51], la Cour s'est prononcée sur une législation prohibant toute diffusion de messages publicitaires pour les boissons alcooliques en direction des consommateurs, sous réserve de quelques exceptions de caractère négligeable. Elle a estimé qu'une telle interdiction de la publicité doit être considérée comme affectant plus lourdement la commercialisation des produits originaires d'autres États membres que celle des produits nationaux et comme constituant, par conséquent, une entrave au commerce entre les États membres entrant dans le champ d'application de l'article 28 CE [52].

91. La Cour a fondé cette analyse sur la considération selon laquelle, s'agissant de produits, comme les boissons alcooliques, dont la consommation est liée à des pratiques sociales traditionnelles ainsi qu'à des habitudes et des usages locaux, une interdiction de toute publicité à destination des consommateurs par voie d'annonces dans la presse, à la radio et à la télévision, par envoi direct de matériel non sollicité ou par affichage sur la voie publique est de nature à gêner davantage l'accès au marché des produits originaires d'autres États membres que celui des produits nationaux, avec lesquels le consommateur est spontanément mieux familiarisé [53].

92. Dans l'arrêt du 15 juillet 2004, Douwe Egberts [54], la Cour a abouti à la même conclusion que dans l'arrêt Gourmet International Products, précité, à propos d'une loi nationale interdisant d'utiliser, dans la publicité pour les denrées alimentaires, des références à l'amaigrissement ainsi qu'à des recommandations, attestations, déclarations et avis médicaux ou encore à des déclarations d'approbation.

93. Les motifs pour lesquels la Cour a abouti à une telle conclusion dans le cadre de l'interprétation de l'article 28 CE à propos d'une interdiction de faire de la publicité pour des marchandises nous paraissent transposables dans celui de l'interprétation de l'article 43 CE à propos d'une législation d'un État membre interdisant aux prestataires de soins dentaires de faire quelque publicité que ce soit pour leurs prestations.

50 — C-34/95 à C-36/95, Rec. p. I-3843, point 42.
51 — C-405/98, Rec. p. I-1795.
52 — Point 25.
53 — Point 21.
54 — C-239/02, Rec. p. I-7007, point 53.

94. En effet, la relation qui unit le patient à un prestataire de soins dépasse en intensité, à notre avis, l'attachement à un produit qui résulte simplement des habitudes de consommation. Cette relation, dans le domaine des soins, est fondée sur la confiance du patient dans la personne du prestataire ou dans un établissement de soins, et elle concerne des prestations pour lesquelles l'exigence de qualité est évidemment la plus élevée. Cette confiance repose initialement sur la réputation du professionnel ou de l'établissement de soins et, en général, elle se renforce au fur et à mesure des prestations fournies au patient.

95. Ce niveau d'exigence dans le domaine des soins s'est traduit, notamment, par le fait que les professions de santé ont été, traditionnellement, très réglementées dans les différents États membres. Cette réglementation abondante a d'ailleurs conduit le législateur communautaire à adopter, dans ce domaine d'activité, les premières directives sectorielles en ce qui concerne la reconnaissance des diplômes nécessaires à l'exercice de ces professions et l'harmonisation de la formation nécessaire à l'obtention de ces diplômes [55].

96. La santé constitue donc un domaine dans lequel la libre circulation des professionnels s'est heurtée à des obstacles importants et où la reconnaissance mutuelle a nécessité une harmonisation très large de la part du législateur communautaire.

97. C'est pourquoi nous sommes d'avis que l'accès au marché des soins dans un État membre de la part d'un professionnel, personne physique ou morale, originaire d'un autre État membre est certainement plus difficile encore que l'accès à d'autres activités, comme la banque ou l'assurance, dans lesquelles l'enjeu est tout de même moindre et où la relation de confiance entre le prestataire et le bénéficiaire ne revêt pas la même importance.

98. Par conséquent, l'interdiction de toute publicité permettant de promouvoir la fourniture de services de soins nous paraît bien être de nature à gêner davantage les professionnels originaires d'autres États membres que ceux de l'État membre d'accueil. Une loi d'un État membre telle que la loi de 1958 constitue donc, à notre avis, une restriction au sens de l'article 43 CE.

99. Une telle mesure peut également être analysée comme une restriction à la libre prestation des services transfrontaliers.

55 — Le premier régime sectoriel de reconnaissance des diplômes a été adopté pour les médecins dès 1975. Il a été suivi de cinq autres régimes sectoriels, adoptés entre 1977 et 1985, concernant les infirmiers de soins généraux, les praticiens de l'art dentaire, avec les directives 78/686 et 78/687, les vétérinaires, les sages-femmes et les pharmaciens. Ces directives ont été abrogées et remplacées par la directive 2005/36.

100. En effet, l'article 49 CE, comme l'article 43 CE, exige la suppression de toute restriction à la libre prestation des services, même si cette restriction s'applique indistinctement aux prestataires nationaux et à ceux des autres États membres, lorsqu'elle est de nature à prohiber ou à gêner autrement les activités des prestataires établis dans un autre État membre, où ils fournissent légalement des services analogues. En outre, la liberté de prestation des services bénéficie tant aux prestataires qu'aux destinataires de services [56].

101. L'interdiction de quelque publicité que ce soit dans le domaine des soins dentaires, telle qu'elle est prévue par la loi de 1958, prive les prestataires de publicité établis dans des États membres autres que la Belgique d'offrir leurs services à des professionnels établis dans cet État membre. Elle empêche également des professionnels tels que M. Doulamis de recourir aux services de tels prestataires.

102. Il convient à présent d'examiner si cette restriction peut être justifiée.

b) La justification de la restriction

103. Le gouvernement belge a exposé les motifs qui ont conduit à l'adoption de l'interdiction de quelque publicité que ce soit de la part des prestataires dans le domaine des soins dentaires. Selon ce gouvernement, les pratiques publicitaires visant à gagner des patients par la propagande seraient inconciliables avec les exigences de protection de la santé publique et de la dignité de la profession. De telles pratiques seraient, en effet, de nature à porter atteinte à la confiance devant exister entre le prestataire de soins dentaires et son patient ainsi qu'à la qualité et à l'intégrité des praticiens.

104. Dans le même sens, le gouvernement italien s'est référé aux dispositions de la directive 2001/83 qui interdisent de faire de la publicité auprès du public pour les médicaments vendus uniquement sur prescription médicale et qui autorisent les États membres à prohiber la publicité pour les médicaments remboursables. Il a déduit de ces dispositions que les États membres étaient en droit d'interdire toute publicité dans les domaines de la santé dans lesquels cette question n'avait pas fait l'objet de mesure d'harmonisation.

105. Selon ce gouvernement, l'information du public dans le domaine de la santé doit être faite à partir de sources objectives et la publicité qui serait effectuée par les prestataires eux-mêmes ne remplirait pas cette condition d'objectivité.

56 — Arrêt du 13 juillet 2004, Commission/France (C-262/02, Rec. p. I-6569, point 22 et jurisprudence citée).

106. Comme les gouvernements belge et italien, nous sommes d'avis que les États membres sont en droit d'interdire aux prestataires de soins dentaires de faire de la publicité auprès du public pour leurs prestations, dès lors que cette interdiction se limite effectivement à la promotion de celles-ci. Nous fondons cette analyse sur les considérations suivantes.

107. Conformément à une jurisprudence constante, une restriction à l'exercice de libertés de circulation qui découle d'une mesure nationale indistinctement applicable peut être justifiée dès lors qu'elle répond à une exigence impérieuse d'intérêt général, qu'elle est propre à atteindre l'objectif qu'elle poursuit et qu'elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre [57].

108. La première de ces conditions est manifestement remplie. En effet, la protection de la santé publique est citée parmi les motifs susceptibles de justifier une mesure discriminatoire à l'encontre de ressortissants d'autres États membres. La Cour a jugé, à cet égard, que la santé et la vie des personnes occupent le premier rang parmi les intérêts protégés par les dispositions du traité prévoyant les dérogations possibles à l'interdiction des restrictions aux libertés de circulation [58]. La protection de la santé publique figure également parmi les raisons impérieuses d'intérêt général pouvant justifier des restrictions à l'exercice des libertés de circulation garanties par le traité [59].

109. Il n'est pas non plus contestable que la deuxième condition requise par la jurisprudence est aussi satisfaite. L'interdiction faite aux prestataires d'effectuer quelque publicité que ce soit auprès du public pour leurs prestations est bien propre à les empêcher de se livrer à des actions de propagande qui pourraient porter atteinte à la confiance que leur portent les patients en affectant la dignité de leur profession et compromettre ainsi la qualité des soins.

110. La question qui se trouve au centre de la présente affaire porte donc, en réalité, sur le point de savoir si une telle interdiction n'est pas disproportionnée au regard de tels objectifs ou, en d'autres termes, si ces objectifs peuvent être atteints de manière aussi efficace par des mesures moins restrictives.

111. Cette question se pose d'autant plus qu'il existait déjà, à l'époque des faits reprochés dans le litige au principal, des

57 — Arrêt CaixaBank France, précité (point 17 et jurisprudence citée).

58 — Arrêt du 10 novembre 1994, Ortscheit (C-320/93, Rec. p. I-5243, point 16).

59 — Idem.

actes communautaires qui avaient pour objet de protéger les consommateurs contre les excès de la publicité, en particulier contre la publicité trompeuse et la publicité télévisée susceptible d'encourager des comportements préjudiciables à la santé.

112. L'existence de cette législation nous conduit donc à examiner si la protection de la santé publique et celle de la dignité de la profession peuvent justifier d'interdire à des prestataires de soins dentaires de faire de la publicité dans les mêmes conditions que n'importe quel autre prestataire de services, c'est-à-dire de promouvoir la fourniture de leurs services par toute forme de communication afin d'inciter le consommateur à les acquérir. Il s'agit également de savoir si ces motifs peuvent justifier une interdiction de toute forme de publicité auprès du public.

113. Nous estimons que la protection de la santé publique peut justifier une interdiction de toute forme de communication attractive ou incitative auprès du public, et cela pour les motifs suivants.

114. En premier lieu, les prestations de soins ne constituent pas des prestations de services comme les autres. Elles produisent leurs effets sur l'intégrité physique du bénéficiaire et sur son équilibre psychique. En outre, le patient qui y recourt répond à un véritable besoin qui tient au rétablissement de sa santé et, le cas échéant, à la protection de sa vie. Compte tenu de l'importance de cet enjeu, le patient ne dispose pas, lorsqu'il doit décider de recourir ou non à des prestations de soins, du même libre arbitre que celui dont il dispose à l'égard d'autres services. Lorsqu'il recourt à des prestations de soins, le patient ne satisfait pas une envie, il répond à une nécessité.

115. En second lieu, le domaine des soins dentaires, comme l'ensemble des activités dans le domaine de la santé, constitue l'un de ceux dans lesquels, à notre avis, le niveau d'«asymétrie de l'information» entre le prestataire et le bénéficiaire de la prestation, selon l'expression employée par la Commission dans son rapport sur la concurrence dans le secteur des professions libérales, susmentionné [60], est le plus élevé. Cela signifie que le prestataire dispose, dans son secteur d'activité, d'un niveau de compétence très supérieur à celui du bénéficiaire, de sorte que ce dernier n'est pas en mesure d'apprécier réellement la qualité du service qu'il achète.

116. Dès lors, compte tenu de cette asymétrie du niveau de compétence et de l'enjeu que représente pour le patient la décision de recourir ou non à des prestations de soins, nous estimons que la relation de confiance entre le patient et le membre d'une profes-

60 — Point 25.

sion de santé revêt un caractère essentiel. En d'autres termes, le patient doit pouvoir être convaincu que, lorsque ce praticien lui conseille ou lui recommande de recourir à une prestation de soins, ce conseil ou cette recommandation sont motivés uniquement par la protection de sa santé.

117. C'est pourquoi nous partageons l'opinion des gouvernements belge et italien lorsqu'ils exposent que cette relation de confiance serait nécessairement atteinte si les prestataires de soins dentaires étaient autorisés à faire de la publicité auprès du public afin de promouvoir leurs services. Dans un tel cas de figure, le patient pourrait craindre légitimement que, lorsque le praticien lui conseille ou lui recommande de recourir à une prestation de soins, ce conseil ou cette recommandation sont motivés, à tout le moins en partie, par l'intérêt économique de ce praticien. Le patient pourrait alors relativiser la valeur de ce conseil ou de cette recommandation et compromettre ainsi son état de santé en refusant ou en différant la prestation proposée.

118. Par conséquent, nous sommes d'avis que la protection de la santé publique peut valablement justifier d'interdire aux prestataires de soins dentaires toute forme de publicité auprès du public pour la promotion de leurs prestations. Dans la mesure où, en l'absence de règles communes ou harmonisées concernant la publicité dans le domaine des soins dentaires, il appartient à chaque État membre de décider du niveau auquel il entend assurer la protection de la santé publique et de la manière dont ce niveau doit être atteint, dans le respect, bien entendu, du principe de proportionnalité [61], nous sommes d'avis qu'une telle interdiction n'est pas contraire aux articles 43 CE et 49 CE.

119. Cette interdiction ne saurait toutefois être sans limite. L'exercice de leurs activités par les prestataires de soins dentaires comme par les autres membres des professions de santé exige naturellement que le public puisse avoir connaissance de leur existence. Cela implique que le public puisse connaître l'identité du prestataire, personne physique ou morale, les prestations qu'il est en droit d'exercer, le lieu où il les exerce, les heures de consultation ainsi que les moyens d'entrer en contact avec lui, tels que des numéros de téléphone, de fax ou une adresse Internet.

120. L'accès du public à de tels renseignements objectifs est donc nécessaire à la mise en œuvre de la libre circulation des professionnels de santé. Il concourt également à une meilleure protection de la santé publique, en favorisant la mobilité des patients au sein de l'Union. Le développe-

61 — Voir, en ce sens, arrêt du 25 juillet 1991, Aragonesa de Publicidad Exterior et Publivía (C-1/90 et C-176/90, Rec. p. I-4151, point 16).

ment de la jurisprudence de la Cour, depuis les arrêts Decker [62] et Kohll, précité, démontre que les patients cherchent de plus en plus à se faire soigner dans d'autres États membres. Cette tendance répond à des motivations diverses. Ils peuvent vouloir ainsi bénéficier de soins à des tarifs moins onéreux, ou de prestations qui n'existent pas dans leur État de résidence, ou encore être soignés plus rapidement que dans celui-ci. Cette mobilité des patients, en ce qu'elle leur permet d'accéder à des soins plus largement que dans leur État membre, concourt également à la protection de la santé publique.

121. Une loi nationale interdisant aux prestataires de soins dentaires de faire, directement ou indirectement, de la publicité auprès du public pour leurs prestations ne devrait pas aller jusqu'à interdire la simple mention, sans caractère attractif ou incitatif, par de tels prestataires, dans un annuaire téléphonique ou d'autres moyens d'information accessibles au public, des indications permettant de connaître leur existence en tant que professionnels, telles que leur identité, les activités qu'ils sont en droit d'exercer, le lieu où ils les exercent, leurs horaires de travail et les moyens d'entrer en contact avec eux.

62 — Arrêt du 28 avril 1998 (C-120/95, Rec. p. I-1831). L'arrêt Kohll, précité, rappelons-le, avait pour cadre factuel le rejet de la demande d'autorisation d'un ressortissant luxembourgeois destinée à permettre à sa fille mineure de bénéficier d'un traitement pratiqué par un orthodontiste établi à Trèves (Allemagne).

122. C'est au juge national qu'il appartient d'apprécier si, en l'espèce, les annonces que M. Doulamis a insérées dans l'annuaire Belgacom sortent du cadre de cette limite, au regard, notamment, de la présentation de ces annonces et des indications telles que «Réparation immédiate en une heure», «Vérification et conseils gratuits», «Service personnalisé» et «Prise à domicile».

123. C'est au vu de ces considérations que nous proposerons à la Cour de répondre à la juridiction de renvoi qu'une loi nationale qui interdit aux prestataires de soins dentaires, dans le cadre d'une profession libérale ou d'un cabinet dentaire, de faire quelque publicité que ce soit auprès du public, directement ou indirectement, pour leurs prestations constitue une restriction à la liberté d'établissement et à la libre prestation des services au sens des articles 43 CE et 49 CE. Cependant, cette restriction est justifiée par la protection de la santé publique dès lors que la législation nationale en cause n'a pas pour effet d'interdire la simple mention, sans caractère attractif ou incitatif, par de tels prestataires, dans un annuaire téléphonique ou d'autres moyens d'information accessibles au public, des indications permettant de connaître leur existence en tant que professionnels, telles que leur identité, les activités qu'ils sont en droit d'exercer, le lieu où ils les exercent, leurs horaires de travail et les moyens d'entrer en contact avec eux.

V — Conclusion

124. Au vu des considérations qui précèdent, nous proposons de répondre comme suit à la question préjudicielle posée par le tribunal de première instance de Bruxelles:

«Les articles 81 CE, 3, paragraphe 1, sous g), CE et 10, second alinéa, CE, lus conjointement, doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à une loi nationale qui interdit à des prestataires de soins dentaires, dans le cadre d'une profession libérale ou d'un cabinet dentaire, de faire quelque publicité que ce soit auprès du public, directement ou indirectement, pour leurs prestations.

Une telle législation constitue cependant une restriction à la liberté d'établissement et à la libre prestation des services au sens des articles 43 CE et 49 CE.

Cette restriction est justifiée par la protection de la santé publique dès lors que la législation nationale en cause n'a pas pour effet d'interdire la simple mention, sans caractère attractif ou incitatif, par des prestataires de soins dentaires, dans un annuaire téléphonique ou d'autres moyens d'information accessibles au public, des indications permettant de connaître leur existence en tant que professionnels, telles que leur identité, les activités qu'ils sont en droit d'exercer, le lieu où ils les exercent, leurs horaires de travail et les moyens d'entrer en contact avec eux.»