

## Version anonymisée

Traduction

C-715/23 – 1

### Demande de décision préjudicielle – Affaire C-715/23

#### Renvoi préjudiciel

**Date de dépôt :**

23 novembre 2023

**Juridiction de renvoi :**

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Slovénie)

**Date de la décision de renvoi :**

23 novembre 2023

**Partie requérante :**

Farmacija, d.o.o.

**Partie défenderesse :**

Občina Benedikt

---

[OMISSIS]

### DEMANDE DE DÉCISION PRÉJUDICIELLE

*Parties au litige au principal*

- (1) La partie requérante **Farmacija**, [OMISSIS] **Ljubljana – Polje (Slovénie)** (ci-après : la requérante) sollicite une protection juridique à l'encontre de la **commune de Benedikt**, [OMISSIS] **Benedikt** (ci-après la « commune de Benedikt »), en lien avec l'exercice d'une activité pharmaceutique dans la commune de Benedikt. Étant donné que le comportement de la commune de Benedikt, qui est en cause entre les parties, affecte également la position de **MN**, [OMISSIS] **Maribor**, qui exerce une activité pharmaceutique dans la

commune de Benedikt, cette personne doit également être considérée comme étant partie au litige au principal.

### *Organe de renvoi*

- (2) La Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil<sup>1</sup> (Commission nationale de contrôle des procédures d'attribution des marchés publics, Slovénie, ci-après la « Državna revizijska komisija ») en tant qu'organe de renvoi, est, en République de Slovénie, sur le fondement du Zakon o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (loi sur les recours dans le cadre des procédures de passation de marchés publics, ci-après le « ZPVPJN »)<sup>2</sup> une autorité publique spéciale, indépendante et autonome, qui statue sur la légalité de l'attribution des marchés publics à tous les stades de la procédure de passation [article 60, paragraphe 1, du ZPVPJN].
- (3) En République de Slovénie, la protection juridique contre les violations commises dans le cadre des procédures de passation de marchés publics et contre les violations commises lors de la procédure d'attribution des concessions qui relèvent du Zakon o nekaterih koncesijskih pogodbah (loi relative à certains contrats de concession, ci-après le « ZNKP »)<sup>3</sup> est assurée dans le cadre
- d'une procédure précédant la révision et se déroulant devant le pouvoir adjudicateur,
  - d'une procédure de révision se déroulant devant la Državna revizijska komisija et
  - d'une procédure juridictionnelle se déroulant en première instance devant l'Okrožno sodišče (tribunal régional, Slovénie) désigné comme juridiction exclusivement compétente par la loi régissant l'ordre judiciaire.

La protection juridique devant l'Okrožno sodišče (tribunal régional) se limite à l'examen de la responsabilité au titre des dommages subis et à l'annulation des contrats.

- (4) Si, au cours de la procédure précédant la révision, le pouvoir adjudicateur rejette une demande de révision pour des raisons procédurales, le demandeur peut introduire un recours. Dans ce cas, la Državna revizijska komisija examine, dans le cadre de procédure de recours, la légalité du

<sup>1</sup> [OMISSIS]

<sup>2</sup> [OMISSIS]

<sup>3</sup> [OMISSIS]

comportement du pouvoir adjudicateur en ce qui concerne le rejet de la demande de révision.

- (5) La Cour de justice de l'Union européenne a déjà reconnu à la Državna revizijska komisija la qualité de « *jurisdiction d'un État membre* » au sens de l'article 267 TFUE dans ses arrêts du 8 juin 2017, *Medisanus*, C-296/15, du 10 septembre 2020, *Tax-Fin-Lex*, C-367/19, et du 10 novembre 2022, *Sharengo*, C-486/21.
- (6) Les circonstances justifiant la conclusion selon laquelle la Državna revizijska komisija doit être reconnue comme une « *jurisdiction d'un État membre* » au sens de l'article 267 TFUE n'ont pas changé depuis les décisions susmentionnées de la Cour <sup>4</sup>.

### ***L'objet du litige au principal***

- (7) Le 11 mars 2022, la commune de Benedikt a, sans publication (préalable) d'un avis de concession, accordé une autorisation pour une durée indéterminée à MN pour l'exploitation d'une succursale de pharmacie à Benedikt.
- (8) La requérante a introduit une demande de révision devant la commune de Benedikt, dans laquelle elle fait grief à la commune de Benedikt d'avoir accordé, par la délivrance de l'autorisation susmentionnée, une concession pour l'exercice d'une activité pharmaceutique sans avoir mis en œuvre la procédure pertinente, c'est-à-dire en violation de la directive 2014/23.
- (9) La commune de Benedikt a rejeté la demande de révision sans examen au fond au motif que, selon elle, la requérante ne bénéficiait d'une protection juridique ni au cours de la procédure précédant la révision ni au cours de la procédure de révision. La commune de Benedikt considère ainsi que la délivrance d'une autorisation pour l'exploitation d'une succursale de pharmacie ne constitue pas, sur le fond, une attribution d'une concession de services qui est régie par le ZNKP <sup>5</sup>.
- (10) La requérante a introduit contre cette décision de la commune de Benedikt un recours que la commune de Benedikt a renvoyé à la Državna revizijska komisija. La requérante réitère que la commune de Benedikt, en délivrant l'autorisation, a accordé une concession de service sans mettre en œuvre la procédure pertinente, de sorte qu'elle affirme, mutatis mutandis, que l'exercice d'une activité pharmaceutique relève du champ d'application du ZNKP et donc de la directive 2014/23.

<sup>4</sup> [OMISSIS]

<sup>5</sup> Le ZNKP a transposé la directive 2014/23 dans l'ordre juridique slovène.

- (11) La décision de la Državna revizijska komisija dans le cadre de la procédure de recours dépend de la question de savoir si l'attribution d'une concession pour l'exercice d'une activité pharmaceutique relève du champ d'application de la directive 2014/23.
- (12) La Državna revizijska komisija considère que la commune de Benedikt, en accordant une autorisation pour l'exploitation d'une succursale de pharmacie, a accordé une concession pour l'exercice d'une activité pharmaceutique. En effet, une activité pharmaceutique peut également être exercée dans le cadre d'une succursale de pharmacie. Même si la législation nationale prévoit la délivrance d'une autorisation pour l'exploitation d'une succursale de pharmacie, cette autorisation ne constitue pas une autorisation au sens du considérant 14 de la directive 2014/23, à savoir une autorisation au titre de laquelle l'État membre (ou son autorité) fixerait les conditions d'exercice de l'activité et qui serait accordée à la demande d'un opérateur économique (et non à l'initiative d'un pouvoir adjudicateur) satisfaisant à des exigences prédéterminées <sup>6</sup>.
- (13) La commune de Benedikt remplit les critères de pouvoir adjudicateur au sens de l'article 6 de la directive 2014/23. L'autorisation d'exercer une activité pharmaceutique dans la commune de Benedikt étant accordée pour une durée illimitée, la valeur estimée du service d'exercice de l'activité pharmaceutique dépasse, selon la Državna revizijska komisija, le seuil fixé à l'article 8 de la directive 2014/23 <sup>7</sup>.
- (14) La Državna revizijska komisija a cependant des doutes sur le point de savoir si les services d'exercice d'une activité pharmaceutique constituent, sur le fond, des services relevant du champ d'application de la directive 2014/23.

### ***Les dispositions juridiques pertinentes***

#### *Le droit de l'Union*

- (15) La directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution de contrats de concession

L'article 1<sup>er</sup> de la directive 2014/23 prévoit que :

La présente directive établit les règles applicables aux procédures de passation de contrats de concession par des pouvoirs adjudicateurs et des

<sup>6</sup> Le nombre d'exploitants de pharmacies dans une zone donnée est limité, car une commune ne peut établir une nouvelle pharmacie (ou succursale) que si les conditions légales de sa création sont remplies (nombre d'habitants dans la zone de chalandise, distance entre la pharmacie existante et la nouvelle succursale de pharmacie [...]).

<sup>7</sup> La Državna revizijska komisija ne dispose d'aucune donnée sur la valeur estimée, étant donné que la commune de Benedikt considère que la ZNKP et, donc, la directive 2014/23 ne s'appliquent pas en l'espèce et que, partant, elle n'est pas tenue de calculer la valeur estimée.

entités adjudicatrices, lorsque leur valeur estimée n'est pas inférieure aux seuils prévus à l'article 8.

L'article 4 de la directive 2014/23 énonce que :

1. La présente directive ne porte pas atteinte à la faculté des États membres de définir, conformément au droit de l'Union, ce qu'ils entendent par services d'intérêt économique général, la manière dont ces services devraient être organisés et financés conformément aux règles relatives aux aides d'État ou les obligations spécifiques auxquelles ils devraient être soumis. De même, la présente directive n'a pas d'incidence sur la façon dont les États membres organisent leurs systèmes de sécurité sociale.
2. Les services d'intérêt général non économiques ne relèvent pas du champ d'application de la présente directive.

L'article 19 de la directive 2014/23 dispose que :

Seules les obligations découlant de l'article 31, paragraphe 3, ainsi que des articles 32, 46 et 47 s'appliquent aux concessions relatives aux services sociaux et aux autres services spécifiques dont la liste figure à l'annexe IV relevant du champ d'application de la présente directive.

#### *Le droit national*

(16) Le Zakon o nekaterih koncesijskih pogodbah (loi relative à certains contrats de concession) (ZNKP)

L'article 2 du ZNKP prévoit que :

Les expressions utilisées dans la présente loi signifient :

18. « services d'intérêt général non économiques » : les services non économiques qui sont fournis en vertu de la loi en tant que services d'intérêt général et ne sont pas proposés sur le marché à titre onéreux, de sorte qu'ils sont soumis à des obligations spécifiques de service public.

L'article 10 du ZNKP énonce que :

Les concessions qui sont réglementées par la présente loi ainsi que par des lois spéciales sont soumises à cette loi et aux dispositions des lois spéciales pour autant qu'elles ne sont pas contraires à la présente loi.

L'article 11, paragraphe 1, du ZNKP dispose que :

La présente loi ne s'applique pas :

1. aux concessions de services d'intérêt général non économiques.

L'article 15 du ZNKP énonce que :

Les concessions de services sociaux et autres services spécifiques visés à l'annexe IV de la directive 2014/23/UE sont soumises aux dispositions de la présente loi qui régit l'obligation de réaliser des actes préparatoires, l'obligation de publier l'avis visé aux articles 35 et 40 de la présente loi, ainsi que la protection juridique dans les procédures de sélection du concessionnaire en vertu de la présente loi.

(17) Le Zakon o zdravstveni dejavnosti (loi sur l'activité de santé) (ZZDej) <sup>8</sup>

L'article 1<sup>er</sup> du ZZDej prévoit que :

L'activité de santé est exercée au niveau primaire, secondaire et tertiaire.

L'activité de santé au niveau primaire comprend l'activité de santé de base et l'activité pharmaceutique.

L'article 3 du ZZDej prévoit que :

Les prestataires de santé sont des personnes physiques et morales nationales et étrangères qui ont obtenu une autorisation du ministère chargé de la santé aux fins de l'exercice d'une activité de santé.

Le service public de santé comprend les services de santé dont la fourniture permanente et continue est assurée dans l'intérêt public par l'État et les collectivités locales et qui, sur la base du principe de solidarité, sont garantis conformément aux règles régissant la protection de la santé et l'assurance de santé, en tant que droits à l'assurance obligatoire de santé et sont financés en tout ou partie par des fonds publics, en particulier par l'assurance obligatoire de santé. Les services de santé visés à la phrase précédente sont fournis en tant que services d'intérêt général non économiques par des prestataires de santé sans but lucratif, de sorte que l'excédent des recettes sur les dépenses est utilisé pour l'exercice et le développement de l'activité de santé <sup>9</sup>.

L'article 20, paragraphe 1, du ZZDej dispose que :

L'activité pharmaceutique est exercée conformément à une loi spéciale. La présente loi s'applique aux questions non couvertes par une loi spéciale.

<sup>8</sup> [OMISSIS]

<sup>9</sup> L'article 3, paragraphe 2, deuxième phrase, du ZZDej a été annulé par l'Ustavno sodišče (Cour constitutionnelle, Slovénie) pour autant que cette disposition prévoyait une réglementation de l'excédent des recettes sur les dépenses pour les prestataires de l'activité pharmaceutique, titulaires d'une concession.

- (18) Le Zakon o lekarniški dejavnosti (loi sur l'activité pharmaceutique) (ZLD-1)<sup>10</sup>

L'article 1<sup>er</sup> du ZLD-1 dispose ce qui suit :

La présente loi régit le but, le contenu et les conditions d'exercice de l'activité pharmaceutique, l'organisation, les conditions et les procédures d'attribution et d'exercice de concessions, les professionnels du secteur pharmaceutique et leurs associations professionnelles, l'activité pharmaceutique en réseau et le contrôle.

L'article 2 du ZLD-1 énonce que :

Le but de l'activité pharmaceutique est d'assurer un approvisionnement efficace et de qualité en médicaments et autres produits destinés à favoriser le traitement et à préserver la santé, ainsi que de conseiller les patients et les professionnels de santé en ce qui concerne leur utilisation sûre, correcte et efficace.

Outre le but visé à l'alinéa précédent, l'activité pharmaceutique fournit également des traitements pharmaceutiques pour préserver la santé et obtenir les résultats attendus du traitement sur le plan clinique, humain et économique.

L'article 5 ZLD-1 prévoit que :

L'activité pharmaceutique est un service public de santé qui assure un approvisionnement permanent et continu de la population et des prestataires de santé en médicaments, ainsi que le traitement pharmaceutique des patients.

L'activité pharmaceutique est exercée au niveau primaire, secondaire et tertiaire de l'activité de santé.

Le plan de répartition des pharmacies visé dans la présente loi est assuré, au niveau primaire, par la commune ou de manière conjointe par plusieurs communes limitrophes et, aux niveaux secondaire et tertiaire, par l'État.

L'article 6, paragraphe 1, du ZLD-1 énonce que :

L'activité pharmaceutique comprend :

- la délivrance de médicaments à usage humain et vétérinaire, soumis ou non à prescription médicale,

<sup>10</sup> [OMISSIS]

- la délivrance de denrées alimentaires destinées à des fins médicales spéciales,
- le traitement pharmaceutique du patient,
- les activités de pharmacien-conseil,
- l'intervention pharmaceutique,
- les services de télépharmacie,
- l'élaboration de préparations magistrales à usage humain et vétérinaire,
- la préparation de produits destinés à favoriser le traitement et à préserver la santé,
- la fabrication de médicaments galéniques à usage humain et vétérinaire,
- l'activité pharmaceutique de radiopharmacie,
- le contrôle de la qualité des matières premières pour l'élaboration et la fabrication de préparations magistrales et de médicaments galéniques,
- le contrôle de la qualité des médicaments galéniques,
- le suivi des données et la notification des effets indésirables ou des suspicions d'effets indésirables,
- la reprise des médicaments non utilisés ou des déchets de médicaments conformément à la réglementation régissant la gestion des déchets de médicaments,
- toute autre activité de délivrance de médicaments et autres produits garantissant une utilisation correcte, rationnelle et sûre de ceux-ci.

L'article 7 du ZLD-1 prévoit que :

Outre les activités visées à l'article précédent, les pharmacies peuvent aussi exercer les activités suivantes :

- l'approvisionnement en d'autres produits destinés à favoriser le traitement médical et à préserver la santé,
- la fabrication de produits galéniques,
- l'élaboration de préparations homéopathiques magistrales,
- l'approvisionnement en produits vétérinaires,

- l’approvisionnement en produits biocides et en produits chimiques,
- la réalisation de mesures et de tests d’auto-diagnostic,
- une activité de prévention et d’éducation à la santé,
- une activité pédagogique et éducative,
- une activité de recherche scientifique,
- d’autres activités et services dans le domaine du renforcement et de la protection de la santé,
- la livraison de médicaments et d’autres produits au domicile des patients, aux prestataires de santé et à d’autres personnes physiques et morales,
- d’autres services liés à l’activité pharmaceutique.

L’article 8, paragraphe 1, du ZLD-1 énonce que :

L’activité pharmaceutique est exercée au niveau primaire :

- dans une pharmacie,
- dans une succursale de pharmacie ou
- avec un stock disponible de médicaments.

L’article 15, paragraphe 1, du ZLD-1 énonce que :

L’exercice de l’activité pharmaceutique est financé par des fonds publics et privés. Les fonds publics visés à la phrase précédente comprennent notamment :

- les paiements pour le travail effectué dans le cadre de l’activité pharmaceutique sur la base d’un contrat conclu avec les organismes d’assurance de santé,
- les paiements à partir de crédits budgétaires,
- les fonds propres.

L’article 27, paragraphe 1, du ZLD-1 énonce que :

Un établissement public de pharmacie de niveau primaire est créé par une commune ou de manière conjointe par plusieurs communes limitrophes sur leur territoire, après avis préalable de la chambre compétente et avec l’accord du ministère.

L'article 39, paragraphe 1, du ZLD-1 énonce que :

Une concession pour l'exercice d'une activité pharmaceutique au niveau primaire peut, dans les conditions prévues par la présente loi, être accordée à une personne physique, exploitant de pharmacie, ou à une personne morale dont l'exploitant de pharmacie, qui est également son gérant ou son organe de gestion, détient plus de 50 % du capital social (ci-après le « concessionnaire »).

*Description de l'activité pharmaceutique en cause dans l'affaire au principal*

- (19) En République de Slovénie, l'activité pharmaceutique est réglementée par la loi afin que tous les services de délivrance de médicaments soient fournis aux utilisateurs par des personnes possédant les qualifications professionnelles appropriées et de manière à prévenir ainsi la survenance d'un préjudice pour la santé de l'utilisateur des services. L'objectif fondamental de l'exercice d'une activité pharmaceutique n'est donc pas de réaliser des bénéfices, mais le but lucratif est subordonné, au niveau de l'individu, à la mise en œuvre du droit à la protection de la santé et, au niveau de la communauté sociale, à la satisfaction des besoins publics dans le souci de la santé publique. Cela s'applique quelle que soit la personne qui exerce l'activité pharmaceutique.
- (20) En République de Slovénie, l'activité pharmaceutique fait partie de l'activité de santé et est exercée en tant que service public de santé qui assure un approvisionnement permanent et continu de la population et des prestataires de santé en médicaments ainsi que le traitement pharmaceutique des patients. Elle vise à garantir un approvisionnement efficace et de qualité en médicaments et autres produits destinés à favoriser le traitement et à préserver la santé, ainsi qu'à conseiller les patients et les professionnels de santé en ce qui concerne leur utilisation sûre, correcte et efficace. Une part essentielle de l'activité pharmaceutique réside dans la délivrance de médicaments à usage humain et vétérinaire, soumis ou non à prescription médicale (commerce de détail de médicaments), ainsi que dans la délivrance de denrées alimentaires destinées à des fins médicales spéciales, sachant que l'on entend par la délivrance d'un médicament la remise du médicament à l'utilisateur et la fourniture d'une notice d'utilisation appropriée et de conseils aux fins d'une utilisation correcte et sûre. La commercialisation au détail de médicaments à usage humain, accompagnée de l'aide appropriée d'un professionnel par la fourniture de conseils, est réalisée uniquement dans les pharmacies et des magasins spécialisés, bien que de manière très limitée dans ces derniers <sup>11</sup>.

<sup>11</sup> À savoir uniquement avec une autorisation spéciale de la Javna agencija Republike Slovenije za zdravila in medicinske pripomočke (Agence publique slovène des médicaments et des dispositifs médicaux) et uniquement pour les médicaments et les dispositifs médicaux

- (21) Le plan de répartition des pharmacies est réalisé au niveau primaire par les communes, c'est-à-dire les collectivités locales autonomes. La compétence en matière de plan de répartition des pharmacies est exercée par les communes en créant (y compris de manière conjointe) un établissement public de pharmacie ou en accordant une concession à une personne physique ou morale pour l'exercice d'une activité pharmaceutique. L'activité pharmaceutique est exercée dans une pharmacie, une succursale de pharmacie ou avec un stock recommandé de médicaments.
- (22) Les personnes morales (autres que celles créées par la commune) peuvent donc exercer une activité pharmaceutique uniquement si une concession leur a été accordée. Cette situation est accordée aux personnes physiques ou morales (autres que celles créées par une commune) sur le territoire de la commune qui a accordé la concession ou sur le territoire des communes limitrophes lorsque celles-ci ont accordé la concession de manière conjointe. Les personnes physiques ou morales (autres que celles créées par une commune) n'ont donc la possibilité d'exercer une activité pharmaceutique que par l'octroi d'une concession.
- (23) L'activité pharmaceutique est financée par des fonds publics et privés. Les fonds publics ou l'assurance obligatoire de santé financent la délivrance de médicaments soumis à prescription médicale, à savoir tant le médicament soumis à prescription médicale lui-même<sup>12</sup> que le service pharmaceutique lié à la délivrance du médicament soumis à prescription médicale, ainsi que les fournitures d'instructions appropriées d'utilisation et de conseils aux fins d'une utilisation correcte et sûre du médicament soumis à prescription médicale. Le coût du service pharmaceutique pour la délivrance d'un médicament soumis à prescription médicale (qui est évalué en points) est le même pour tous les médicaments soumis à prescription médicale et pour tous les prestataires de services pharmaceutiques. Les services d'astreinte et de garde sont également financés par des fonds publics.
- (24) Les médicaments non soumis à prescription médicale sont entièrement financés sur des fonds personnels, à savoir sur les fonds des utilisateurs, étant précisé que certains médicaments non soumis à prescription médicale

non soumis à prescription médicale, destinés exclusivement au traitement de symptômes mineurs et dont l'utilisation ne présente qu'un faible risque ; l'agence susmentionnée peut, dans ce cas, également imposer des restrictions en ce qui concerne le dosage des médicaments, la taille de leur emballage et le nombre d'unités vendues [article 126 du Zakon o zdravilih (loi sur les médicaments)].

<sup>12</sup> Les médicaments qui peuvent être prescrits à la charge de l'assurance de santé sont classés dans des listes (désignées par « listes positives » ou « listes intermédiaires »). L'inscription sur la liste détermine également la part du prix du médicament classé qui est couverte par l'assurance obligatoire de santé. Le reste est couvert par l'assurance complémentaire de santé ou par l'utilisateur lui-même s'il n'a pas d'assurance complémentaire de santé, laquelle est une forme d'assurance volontaire de santé.

ont un prix maximum défini, mais que d'autres médicaments non soumis à prescription médicale sont vendus librement sur le marché.

*Motifs de la demande de décision préjudicielle*

- (25) La Državna revizijska komisija a des doutes sur le point de savoir si une activité pharmaceutique, telle que celle en cause au principal, qui consiste essentiellement dans la délivrance de médicaments soumis ou non à prescription médicale à des utilisateurs, y compris dans la fourniture de conseils aux utilisateurs aux fins d'une utilisation correcte et sûre de ces médicaments, peut être considérée comme un service d'intérêt général non économique qui ne relève pas du champ d'application de la directive 2014/23.
- (26) La directive 2014/23 ne définit pas expressément les notions de « services d'intérêt général non économiques » et de « services d'intérêt économique général ». Selon une jurisprudence constante, il découle des exigences d'application uniforme du droit de l'Union et du principe d'égalité qu'une expression contenue dans une disposition du droit de l'Union qui ne comporte aucun renvoi exprès au droit des États membres pour déterminer son sens et sa portée doit normalement trouver, dans toute l'Union européenne, une interprétation autonome et uniforme, qui doit être recherchée en tenant compte, notamment, du contexte de la disposition et de l'objectif poursuivi par la réglementation en cause.
- (27) Le considérant 6 de la directive 2014/23 indique clairement que les États membres sont libres de décider si la fourniture de services doit être organisée soit en tant que services d'intérêt économique général, soit en tant que services d'intérêt général non économiques, ou comme une combinaison des deux. Il ressort également de la jurisprudence de la Cour <sup>13</sup> que le droit de l'Union 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 pharmacies, dès lors qu'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.
- (28) Le législateur national a expressément prévu que l'activité de santé constitue un service d'intérêt général non économique. Étant donné que l'activité pharmaceutique fait partie de l'activité de santé, le législateur a donc également prévu que l'activité pharmaceutique soit un service d'intérêt général non économique.

<sup>13</sup> Arrêts du 19 mai 2009, Commission/Italie, C-531/06, EU:C:2009:315, et du 19 mai 2009, Apothekerkammer des Saarlandes e.a., C-171/07 et C-172/07, EU:C:2009:316.

- (29) Bien que, selon la Državna revizijska komisija, l'exercice de l'activité pharmaceutique soit une activité sociale importante, en ce qu'elle vise à garantir la santé publique, et que l'exercice d'une activité pharmaceutique n'a pas pour objectif principal de réaliser des bénéfices, il ressort de la jurisprudence que les prestations de services fournies normalement contre rémunération constituent des activités économiques, étant entendu que la caractéristique essentielle de la rémunération réside dans le fait que celle-ci constitue la contrepartie économique de la prestation en cause, sans pour autant qu'elle doive être payée par le bénéficiaire de celle-ci <sup>14</sup>.
- (30) La Državna revizijska komisija éprouve donc des doutes sur le fait qu'un service pharmaceutique tel que celui en cause au principal puisse être qualifié de service d'intérêt général non économique, étant donné que les prestataires de services pharmaceutiques sont rémunérés pour la fourniture de ces services sur les fonds de l'assurance obligatoire de santé et sur les ressources des utilisateurs. En vertu de la réglementation nationale <sup>15</sup>, en cas de délivrance d'un médicament soumis à prescription médicale, les prestataires de services pharmaceutiques obtiennent le remboursement, sur les fonds de l'assurance obligatoire de santé, du coût d'achat du médicament soumis à prescription médicale lui-même, mais ils reçoivent en outre également un paiement prédéterminé pour le traitement de l'ordonnance, la délivrance du médicament et les conseils y afférents, liés à l'utilisation du médicament. Lorsqu'un médicament est délivré sans prescription médicale, les utilisateurs du médicament paient l'intégralité de ce médicament.
- (31) Si des services pharmaceutiques, tels que ceux en cause au principal, ayant pour objet principal des services de délivrance de médicaments à usage humain, soumis ou non à prescription médicale, y compris la fourniture de conseils aux fins d'une utilisation correcte et sûre de ces médicaments, ne peuvent être considérés comme des services d'intérêt général non économiques et que, par conséquent, la fourniture de ces services relève du champ d'application de la directive 2014/23, une question supplémentaire se pose alors à la Državna revizijska komisija, à savoir si la fourniture de ces services est susceptible de relever des services sociaux ou autres services spécifiques visés à l'annexe IV de cette directive.
- (32) Les services en question pourraient relever du code 85149000 (services de pharmacie) du vocabulaire commun pour les marchés publics (CPV), mais il ne ressort pas clairement du règlement n° 2195/2002 relatif au vocabulaire commun pour les marchés publics (CPV) quels services seraient susceptibles d'être inclus dans ce code CPV. De même, le Guide du

<sup>14</sup> Arrêt du 14 juillet 2022, ASADE, C-436/20, EU:C:2022:559.

<sup>15</sup> Articles 23 et 63 du Zakon o zdravstvenem varstvu in zdravstvenem zavarovanju (loi sur la protection de la santé et l'assurance de santé) [OMISSIS].

vocabulaire commun pour les marchés publics (CPV) <sup>16</sup>, qui ne constitue pas une source formelle de droit, ne permet pas non plus de déterminer quels services seraient susceptibles d'être inclus dans le code CPV 85149000 (services de pharmacie).

*Conclusion et contenu des questions préjudicielles*

(33) Étant donné que, pour adopter sa décision, la Državna revizijska komisija a besoin d'une décision sur l'interprétation du droit de l'Union européenne, la Državna revizijska komisija saisit la Cour, conformément à l'article 267, troisième alinéa, TFUE, des deux questions préjudicielles suivantes, étant précisé qu'il n'y a lieu d'apporter une réponse à la question 2 que si la réponse à la question 1 est négative :

1. **Le service d'exercice de l'activité pharmaceutique dont l'objet essentiel est la délivrance à l'utilisateur de médicaments à usage humain soumis ou non à prescription médicale, y compris la fourniture de conseils à l'utilisateur aux fins d'une utilisation correcte et sûre de ces médicaments, peut-il être qualifié de « service d'intérêt général non économique » au sens de l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2014/23 ?**
2. **Le service d'exercice de l'activité pharmaceutique dont l'objet essentiel est la délivrance à l'utilisateur de médicaments à usage humain soumis ou non à prescription médicale, y compris la fourniture de conseils à l'utilisateur aux fins d'une utilisation correcte et sûre de ces médicaments, relève-t-il des services sociaux et autres services spécifiques au sens de l'article 19 de la directive 2014/23 ?**

[OMISSIS]

<sup>16</sup> [OMISSIS]