

Affaire C-517/23

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

10 août 2023

Jurisdiction de renvoi :

Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice, Allemagne)

Date de la décision de renvoi :

13 juillet 2023

Défenderesse en première instance et requérante en révision :

Apothekerkammer Nordrhein (Chambre des pharmaciens de Rhénanie du Nord)

Requérante en première instance et défenderesse en révision :

DocMorris NV

**BUNDESGERICHTSHOF (COUR FÉDÉRALE DE JUSTICE,
ALLEMAGNE)**

ORDONNANCE

[OMISSIS]

adoptée le 13 juillet 2023 [OMISSIS]

dans le litige opposant

Apothekerkammer Nordrhein (Chambre des pharmaciens de Rhénanie du Nord),
[OMISSIS] Düsseldorf,

Défenderesse en première instance et requérante en révision,

[OMISSIS]

à

DocMorris N.V., [OMISSIS]

[OMISSIS] Heerlen,

Pays-Bas,

Requérante en première instance et défenderesse en révision

[OMISSIS]

La première chambre civile du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice, Allemagne) a, lors de l'audience du 9 mars 2023, [OMISSIS]

ordonné ce qui suit :

- I. Il est sursis à statuer.
- II. La Cour est saisie des questions préjudicielles suivantes, portant sur l'interprétation de 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 2001, L 311, p. 67), modifiée en dernier lieu par la directive (UE) 2022/642 du Parlement européen et du Conseil, du 12 avril 2022, modifiant les directives 2001/20/CE et 2001/83 en ce qui concerne les dérogations à certaines obligations relatives à certains médicaments à usage humain mis à disposition au Royaume-Uni en ce qui concerne l'Irlande du Nord ainsi qu'à Chypre, en Irlande et à Malte (JO 2022, L 118, p. 4) :
 1. La publicité faite pour l'achat de médicaments soumis à prescription médicale provenant de l'ensemble de la gamme de produits d'une pharmacie relève-t-elle du champ d'application des dispositions relatives à la publicité pour des médicaments prévues par la directive 2001/83 (titres VIII et VIII bis, articles 86 à 100) ?
 2. Dans le cas où la première question appelle une réponse affirmative :

Est-il conforme aux dispositions du titre VIII, et en particulier à l'article 87, paragraphe 3, de la directive 2001/83, qu'une disposition nationale [en l'espèce, l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, première phrase, sous a), du Gesetz über die Werbung auf dem Gebiete des Heilwesens (Heilmittelwerbegesetz) [loi allemande relative à la publicité dans le secteur de la santé (loi relative à la publicité des produits thérapeutiques), ci-après « HWG »] soit interprétée en ce sens qu'elle interdit de faire de la publicité à l'égard de l'ensemble de la gamme de médicaments soumis à prescription médicale d'une pharmacie de vente par correspondance établie dans un autre État membre, au moyen de cadeaux publicitaires revêtant la forme de bons d'achat d'une certaine somme d'argent ou d'un pourcentage de réduction pour l'achat ultérieur d'autres produits ?

3. Dans le cas où la première question appelle une réponse affirmative :

Est-il conforme aux dispositions du titre VIII, et en particulier à l'article 87, paragraphe 3, de la directive 2001/83, qu'une disposition nationale [en l'espèce, l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, première phrase, sous a), du HWG] soit interprétée en ce sens qu'elle autorise à faire de la publicité à l'égard de l'ensemble de la gamme de médicaments soumis à prescription médicale d'une pharmacie de vente par correspondance établie dans un autre État membre, au moyen de cadeaux publicitaires revêtant la forme de réductions de prix à effet immédiat et de paiements à effet immédiat ?

Motifs :

- 1 A. La requérante est une pharmacie néerlandaise de vente par correspondance qui, dans le cadre du commerce par correspondance, fournit à destination de l'Allemagne à des clients finaux des médicaments délivrés sans ordonnance ou sur ordonnance.
- 2 La défenderesse est l'instance professionnelle qui représente les pharmaciens en Rhénanie du Nord.
- 3 Depuis 2012, la requérante a fait de la publicité avec différentes actions de réduction dans le cadre desquelles elle promettait aux clients, pour l'achat de médicaments soumis à prescription médicale, un avantage revêtant la forme d'une réduction en espèces, d'un bon d'achat à faire valoir sur l'achat d'un autre médicament, d'un bon d'achat pour un hôtel ou d'une adhésion annuelle au Allgemeiner Deutsche Automobil-Club (ADAC). La défenderesse considère que ces mesures enfreignent le système de prix imposés qui s'applique, en vertu de la législation relative aux médicaments, aux médicaments soumis à prescription médicale ; pour autant que cela soit pertinent pour la procédure de révision, elle a donc obtenu à l'encontre de la requérante, entre 2013 et 2015, les cinq ordonnances prononçant des mesures provisoires de cessation mentionnées ci-après, qui ont chacune été dûment exécutées.
- 4 Le 8 mai 2013, la défenderesse a obtenu une ordonnance du Landgericht Köln (tribunal régional de Cologne) prononçant des mesures provisoires, exécutée le 14 mai 2013 (réf. 84 O 90/13), à l'encontre d'une publicité de la requérante contenant les indications suivantes :

« Envoyez une ordonnance – Participez et obtenez jusqu'à 20 euros de gratification ! DocMorris attache une grande importance à un conseil complet. Soutenez-nous dans cette démarche et participez au contrôle des médicaments. Nous vous remercions de votre aide en vous offrant une gratification en espèces. Vous recevrez au moins 2,50 euros et jusqu'à 20 euros de gratification par ordonnance [...] ».

Le montant de la gratification promise dépendait de la complexité de la maladie ou du prix du médicament soumis à ordonnance (par exemple, 2,50 euros de gratification pour l'envoi d'une ordonnance pour un contraceptif hormonal, entre 2,50 euros et 20 euros de gratification pour l'envoi d'un médicament destiné au traitement d'une maladie chronique grave telle que la maladie de Parkinson).

Par jugement du 22 mars 2017, le Landgericht Köln (tribunal régional de Cologne) a annulé cette ordonnance prononçant des mesures provisoires au motif que, compte tenu de l'arrêt du 19 octobre 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776) [OMISSIS], les circonstances avaient changé.

- 5 Le 26 septembre 2013, la défenderesse a obtenu une ordonnance du Landgericht Köln (tribunal régional de Cologne) prononçant des mesures provisoires, exécutée le 2 octobre 2013 (réf. 84 O 220/13), enjoignant la cessation d'une publicité de la requérante qui indiquait ce qui suit :

« Parrainez maintenant vos amis et gagnez des nuités gratuites ! [...]

Pour chaque ami parrainé : un bon pour un hôtel d'une valeur d'environ 150 euros* + 5 euros de bon d'achat pour votre ami ! [...]

Dès que votre ami envoie une ordonnance ou commande des produits sans ordonnance d'une valeur totale d'au moins 20 euros. [...]

Chaque ami parrainé reçoit également un bon d'achat de 5 euros pour commander des médicaments sans ordonnance, des produits de santé et de soins »,

ainsi que d'une autre publicité qui indiquait ce qui suit :

« Parrainez maintenant un ami et recevez en échange une adhésion à l'ADAC gratuite la première année* [...]

En effet, pour chaque ami que vous parrainez, nous vous remercions en vous offrant une adhésion à l'ADAC classique (avec une cotisation gratuite la première année au lieu de 44,50 euros) ou une adhésion "ADAC Plus" à prix réduit la première année (seulement 35 euros la première année au lieu de 79,50 euros) [...]

Dès que votre ami envoie une ordonnance ou commande des produits sans ordonnance d'une valeur totale d'au moins 20 euros. [...]

Chaque ami parrainé reçoit également un bon d'achat de 5 euros pour commander des médicaments sans ordonnance, des produits de santé et de soins ».

[OMISSIS]

- 6 Le 5 novembre 2013, la défenderesse a obtenu une ordonnance du Landgericht Köln (tribunal régional de Cologne) prononçant des mesures provisoires, exécutée le 21 janvier 2014 (réf. 84 O 256/13), à l'encontre d'une publicité de la requérante qui indiquait ce qui suit :

« Envoyez votre ordonnance maintenant ! [...] Nous ne pouvons malheureusement pas vous éviter de vous déplacer jusqu'à une boîte aux lettres. Mais pour compenser vos frais de déplacement en bus et en train, nous offrons aux nouveaux clients dix euros qui seront immédiatement déduits du montant de la facture lors de l'envoi de l'ordonnance ».

Cette publicité vantait également la réduction effectuée pour la commande de médicaments soumis à prescription médicale, à partir d'une valeur de commande de 50 euros. Par jugement du 22 mars 2017, le Landgericht Köln (tribunal régional de Cologne) a annulé cette ordonnance prononçant des mesures provisoires, au motif que, compte tenu de l'arrêt du 19 octobre 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776), les circonstances avaient changé.

- 7 Le 4 novembre 2014, la défenderesse a obtenu une ordonnance du Landgericht Köln (tribunal régional de Cologne) prononçant des mesures provisoires, exécutée le 30 décembre 2014 (réf. 84 O 208/14), à l'encontre d'une publicité de la requérante qui indiquait ce qui suit :

« Bon d'achat de dix euros pour votre ordonnance pour une commande ultérieure de produits sans ordonnance ».

Par jugement du 22 mars 2017, le Landgericht Köln (tribunal régional de Cologne) a annulé cette ordonnance prononçant des mesures provisoires au motif que, compte tenu de l'arrêt du 19 octobre 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776), les circonstances avaient changé.

- 8 Le 29 septembre 2015, la défenderesse a obtenu une ordonnance du Landgericht Köln (tribunal régional de Cologne) prononçant des mesures provisoires, qui a été exécutée le 26 mai 2016 (réf. 81 O 82/15), et qui visait une publicité de la requérante qui indiquait ce qui suit :

« Bon d'achat de cinq euros pour votre prochaine commande effectuée avec une ordonnance ».

Il était précisé que le montant mentionné devait être déduit directement du montant de la facture. Le Landgericht Köln (tribunal régional de Cologne) a annulé cette ordonnance prononçant des mesures provisoires par un jugement du 21 mars 2017 devenu définitif.

- 9 Dans le cadre de l'exécution de certaines des ordonnances prononçant des mesures provisoires, des amendes élevées ont été infligées à la requérante, à la demande de la défenderesse.

- 10 La requérante réclame des dommages et intérêts à la défenderesse, au motif que les mesures provisoires étaient injustifiées dès le départ. Elle fait valoir que la Cour a jugé, dans l'arrêt du 19 octobre 2016, *Deutsche Parkinson Vereinigung* (C-148/15, EU:C:2016:776) [OMISSIS], que le système de prix imposés des médicaments que prévoit le *Arzneimittelgesetz* (loi relative aux médicaments) et qui s'applique à la délivrance de médicaments à usage humain soumis à prescription médicale enfreint la liberté de circulation des marchandises (article 34 TFUE), dès lors qu'il affecte davantage la vente de médicaments soumis à prescription par des pharmacies établies dans d'autres États membres que la vente de ces médicaments par des pharmacies établies sur le territoire national.
- 11 Le Landgericht (tribunal régional) a rejeté le recours. En appel, la requérante a élargi son recours et, pour autant que cela soit pertinent pour la procédure de révision, a présenté des conclusions tendant à :
1. condamner la défenderesse à lui verser des dommages et intérêts pour la période allant jusqu'au 30 septembre 2016 inclus, d'un montant minimum de 18 476 648,12 euros, à majorer des intérêts d'un montant de neuf points au-dessus du taux de base, à compter du 3 octobre 2015 ;
 2. constater que la défenderesse est tenue de l'indemniser de tout autre préjudice dépassant le préjudice minimal chiffré dans le premier chef de conclusions qu'elle a subi et qu'elle subira encore jusqu'au 31 décembre 2016 inclus à la suite de l'exécution des ordonnances du Landgericht Köln (tribunal régional de Cologne) prononçant des mesures provisoires, portant les numéros de dossier 84 O 90/13, 84 O 220/13, 84 O 256/13, 84 O 208/14 et 81 O 82/15.
- 12 Sur appel de la requérante, la juridiction d'appel a, par un jugement partiel sur le fond, réformé le jugement du Landgericht (tribunal régional), déclaré le premier chef de conclusions fondé, accueilli le second chef de conclusions dans la mesure précitée et autorisé la révision. Par sa demande en révision, dont la requérante sollicite le rejet, la défenderesse maintient ses conclusions tendant au rejet du recours dans son intégralité.
- 13 B. Le succès de la révision dépend de l'interprétation du droit de l'Union, en l'espèce de la directive 2001/83. Par conséquent, il convient, avant de se prononcer sur cette voie de recours, de surseoir à statuer et de saisir la Cour d'une demande de décision préjudicielle, en application de l'article 267, premier alinéa, sous b), et troisième alinéa, TFUE. Dans le cadre de l'examen de la question de savoir si la requérante a droit à des dommages et intérêts au titre de l'article 945 de la *Zivilprozessordnung* (code de procédure civile, ci-après la « ZPO ») (voir ci-après section I), le système de prix imposés des médicaments ne saurait être pris en compte dans le litige au détriment de la requérante (voir ci-après section II), mais il est tout à fait possible (en ce qui concerne trois mesures

publicitaires contestées) de considérer que celle-ci a enfreint la législation allemande relative à la publicité des produits thérapeutiques (voir ci-après section III), dans la mesure où cela correspond à une interprétation conforme à la directive (voir ci-après section IV).

- 14 I. En vertu de l'article 945, première branche de l'alternative, de la ZPO, la partie qui a obtenu une mesure provisoire injustifiée dès le départ est tenue de réparer le préjudice subi par la partie adverse du fait de l'exécution de cette mesure. La disposition de l'article 945 de la ZPO repose sur l'idée selon laquelle l'exécution sur le fondement d'un titre exécutoire non encore définitif se fait aux risques du créancier (BGH, arrêt du 19 novembre 2015 – I ZR 109/14, GRUR 2016, 720 [juris point 11] = WRP 2016, 854 – Hot Sox, et jurisprudence citée).
- 15 D'une part, le droit fondé sur l'article 945 de la ZPO est exclu si la mesure provisoire se révèle justifiée dès le départ, c'est-à-dire si elle a été prononcée à bon droit. D'autre part, ce droit n'existe pas, faute de préjudice à réparer, lorsque la personne concernée par l'exécution d'une mesure adoptée de manière injustifiée est en tout état de cause tenue, au titre de dispositions de fond, de cesser le comportement qui lui est interdit par l'ordonnance prononçant des mesures provisoires (BGH, GRUR 2016, 720 [juris point 38]). (BGH, GRUR 2016, 720 [juris point 38] – Hot Sox, et jurisprudence citée).
- 16 II. La demande en révision remet en cause sans succès l'appréciation de la juridiction d'appel selon laquelle les mesures provisoires prononcées étaient dès le départ injustifiées pour ce qui est d'une violation, résidant dans la promesse de gratifications et de bons d'achats contestée, de l'article 4, point 11, du Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb (loi contre la concurrence déloyale), ancienne version, lu en combinaison avec le système de prix imposés des médicaments prévu à l'article 78, paragraphe 1, première et quatrième phrases, de la loi relative aux médicaments.
- 17 1. C'est à juste titre que la juridiction d'appel a considéré que le système de prix imposés des médicaments ne devait pas être appliqué au détriment de la requérante, car, selon la jurisprudence de la Cour, la fixation de prix de distribution uniformes prévue à l'article 78, paragraphe 1, quatrième phrase, de la loi relative aux médicaments, ancienne version, frappe davantage la requérante, une pharmacie établie dans un État membre autre que la République fédérale d'Allemagne, que les pharmacies établies sur le territoire allemand, ce qui pourrait entraver davantage l'accès au marché des produits provenant d'autres États membres que celui des produits nationaux et constitue une violation de l'article 34 TFUE [voir arrêt du 19 octobre 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776), GRUR 2016, 1312 [juris points 26 et 27] – Deutsche Parkinson Vereinigung].
- 18 2. [Explications sur le fait qu'une nouvelle saisine de la Cour n'est pas nécessaire en ce qui concerne la question du prix imposé des médicaments] [OMISSIS]

- 19 III. Dans le cadre de l'application de la législations allemande relative à la publicité des produits thérapeutiques, en l'espèce de l'article 7, paragraphe 1, du HWG, trois des cinq mesures publicitaires interdites par les ordonnances prononçant des mesures provisoires s'avèrent illégales, de sorte qu'une demande de dommages et intérêts présentée au titre de l'article 945 de la ZPO est exclue à cet égard.
- 20 1. En vertu de la disposition prévue à l'article 7, paragraphe 1, première phrase, premier membre de phrase, du HWG, il est interdit d'offrir, d'annoncer ou d'accorder des avantages et autres cadeaux publicitaires (produits ou services) ou, pour les professionnels de la santé, de les accepter, sauf lorsque les exceptions prévues à l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, du HWG s'appliquent. Selon cette disposition – ce qui entre en considération uniquement ici – cette interdiction ne s'applique pas aux menus objets de valeur minimale (article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 1, premier membre de phrase, deuxième branche de l'alternative, du HWG) et aux avantages et cadeaux publicitaires qui sont accordés en une somme d'argent déterminée ou à calculer d'une manière déterminée [article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG]. Toutefois, s'agissant des deux exceptions, les avantages ou autres cadeaux publicitaires restent interdits à l'égard des médicaments, lorsqu'ils sont accordés en violation des dispositions relatives aux prix applicables en vertu de la loi sur les médicaments ou du cinquième livre du Sozialgesetzbuch (Code social) (tel est le cas depuis les versions en vigueur depuis le 15 décembre 2020) (article 7, paragraphe 1, première phrase, second membre de phrase, point 1, second membre de phrase du HWG et article 7, paragraphe 1, première phrase, second membre de phrase, point 2, deuxième membre de phrase du HWG).
- 21 2. La juridiction d'appel a considéré à juste titre que l'interdiction de principe d'offrir, d'annoncer et d'accorder des cadeaux publicitaires prévue à l'article 7, paragraphe 1, première phrase, du HWG constitue une règle de comportement sur le marché au sens de l'article 4, point 11, de la loi contre la concurrence déloyale, ancienne version (désormais article 3 a de la loi contre la concurrence déloyale), car elle vise à protéger la santé des consommateurs. Elle vise à contrer, en restreignant largement la publicité sur la valeur dans le domaine des produits thérapeutiques, le risque abstrait que, lorsqu'il prend la décision d'avoir recours à un produit thérapeutique, et le cas échéant lequel, le consommateur soit influencé de manière non factuelle par la perspective de cadeaux publicitaires (jurisprudence constante ; voir ne serait-ce que BGH, arrêt du 18 novembre 2021 -I ZR 214/18, GRUR 2022, 391 [juris point 26] = WRP 2022, 434 – Gewinnspielwerbung II, et jurisprudence citée).
- 22 3. C'est à juste titre que la juridiction d'appel a considéré que les mesures publicitaires attaquées étaient axées sur un produit et relevaient donc du champ d'application du HWG.

- 23 a) Seule la publicité axée sur un produit (publicité sur le produit et publicité commerciale) entre dans le champ d'application de cette loi, et non la publicité générale pour une dénomination commerciale (publicité sur l'entreprise et publicité d'image) par laquelle est faite la promotion générale de l'image et des performances de l'entreprise sans référence à des médicaments en particulier. [Autres explications sur le champ d'application du HWG] [OMISSIS]
- 24 b) La demande en révision ne conteste pas l'appréciation de la juridiction d'appel selon laquelle les mesures publicitaires contestées visaient soit l'ensemble de l'offre de médicaments soumis à prescription médicale, soit même l'ensemble de la gamme de produits de la requérante et étaient donc axées sur des produits.
- 25 4. C'est à juste titre que la juridiction d'appel a qualifié les gratifications et les bons d'achats promis dans les mesures publicitaires contestées de cadeaux publicitaires au sens de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, du HWG.
- 26 La notion de cadeau publicitaire figurant à l'article 7, paragraphe 1, première phrase, du HWG doit être interprétée de manière large, eu égard à l'objectif de la règle qui y figure, qui est de lutter contre le risque abstrait d'une influence non factuelle émanant des cadeaux publicitaires dans le domaine des produits thérapeutiques, en les restreignant largement. Cette notion englobe en principe tout avantage ayant une valeur pécuniaire que le bénéficiaire n'avait pas escompté. Un cadeau publicitaire suppose donc que, du point de vue du bénéficiaire, l'avantage soit accordé gratuitement; le bénéficiaire doit le considérer comme lui étant offert (voir BGH, GRUR 2022, 391 [juris point 41] – Gewinnspielwerbung II, et jurisprudence citée). Les gratifications et les bons d'achat qu'il convient d'apprécier dans le présent litige remplissent cette condition.
- 27 5. Les gratifications et les bons d'achats promis dans les mesures publicitaires contestées ne constituent pas des menus objets de valeur minime au sens de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, point 1, premier membre de phrase, deuxième branche de l'alternative, du HWG. Leur valeur dépasse dans chaque cas le seuil de la valeur minime fixé à un euro pour la publicité destinée au public (voir BGH, arrêt du 12 février 2015 – I ZR 213/13, GRUR 2015, 813 [juris point 21] = WRP 2015, 966 – Fahrdienst zur Augenklinik, et jurisprudence citée).
- 28 6. Les gratifications et les bons d'achats promis dans les mesures publicitaires contestées ne constituent que partiellement des avantages ou des cadeaux publicitaires qui sont accordés en une somme d'argent déterminée ou à calculer d'une manière déterminée, au sens de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, second membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG.
- 29 a) Un cadeau publicitaire accordé en une somme d'argent déterminée au sens de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, second membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG consiste en l'attribution d'une

somme d'argent déterminée numériquement, sur le montant de laquelle, en raison de sa précision, il ne peut y avoir aucun doute dans l'esprit du public [OMISSIS]. Il en va ainsi, par exemple, de la promesse de créditer un compte bancaire de la somme de dix euros pour le parrainage d'un nouveau client (voir BGH, GRUR 2017, 635 [juris point 35] – Freunde werben Freunde), d'un « bonus immédiat » qui vient en compensation du paiement légal (voir BGH, arrêt du 26 février 2014 – I ZR 79/10, GRUR 2014, 593 [juris point 2] – WRP 2014, 692 – Sofort-Bonus), du remboursement du prix d'achat pour un dispositif médical (OLG Hamburg, GRUR-RR 2019, 486 [juris point 33] ; OLG Köln, WRP 2022, 368 [juris point 62]) ou d'un « bonus beauté » d'un montant de 50 euros pris en compte sur le premier traitement avec un dispositif médical (LG Hamburg, PharmR 2011, 487 [juris point 39]).

- 30 b) Par « somme d'argent à calculer d'une manière déterminée » au sens de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, second membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG, on entend des réductions de prix, exprimées en pourcentage ou calculées d'une autre manière simple, qui sont accordées sur le prix normal (BGH, GRUR 2022, 391 [juris point 48] – Gewinnspielwerbung II ; [OMISSIS]). Tel est le cas, par exemple, de l'octroi d'une réduction de 10 % pour le parrainage d'un nouveau client (voir BGH, GRUR 2017, 635 [juris point 56] – Freunde werben Freunde) ou de la compensation avec un paiement prescrit par la loi exprimé en pourcentage pour des équipements médicaux (voir BGH, arrêt du 1^{er} décembre 2016 – I ZR 143/15, GRUR 2017, 641 [juris point 41] = WRP 2017, 536 – Zuzahlungsverzicht bei Hilfsmitteln).
- 31 c) En revanche, la publicité faite au moyen d'un avantage ayant une valeur pécuniaire qui est accordé non pas en une somme d'argent déterminée ou déterminable, mais sous la forme d'un avantage en nature, par exemple d'objets d'usage courant ou de services, ne remplit pas les conditions de l'exception prévue à l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG (voir BGH, arrêt du 26 mars 2009 – I ZR 99/07, GRUR 2009, 1082 [juris point 17] = WRP 2009, 1385 – DeguSmiles & more ; [OMISSIS]). Il en va de même lorsque la valeur de l'avantage est indiquée par une somme d'argent déterminée. Dans le cas contraire, lorsqu'il s'agit d'un avantage en nature, l'auteur de la publicité pourrait, par la seule indication de la valeur, se soustraire au champ d'application de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 1, premier membre de phrase, deuxième branche de l'alternative, du HWG, qui exige, pour qu'un avantage en nature soit licite, qu'il soit de valeur minime, et bénéficié de la disposition de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG (voir OLG Hamm, WRP 2022, 633 [juris point 42]).
- 32 d) La jurisprudence et la doctrine ne répondent pas uniformément à la question de savoir si l'octroi de bons de réduction qui consistent en un montant ou un pourcentage et qui sont valables pour l'achat ultérieur d'autres produits

(par exemple : un bon de réduction d'une valeur de cinq euros pour le prochain achat auprès de l'auteur de la publicité ; un bon de réduction de 10 % sur un magasin en ligne) remplit les conditions de l'exception prévue à l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG. La chambre considère que cette question appelle une réponse négative.

33 aa) [Présentation de l'état du litige dans la jurisprudence et la doctrine]
[OMISSIS]

34 bb) [OMISSIS]

35 cc) [OMISSIS]

36 Selon la chambre, l'exception prévue à l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG doit être interprétée en ce sens qu'elle ne vise que les réductions de prix à effet immédiat et les paiements à effet immédiat, et ne vise pas les bons d'achat portant sur une somme d'argent ou un pourcentage de réduction valables pour l'achat ultérieur d'autres produits.

37 Le libellé de cette disposition, qui exige que l'avantage ou le cadeau publicitaire soit « accordé en une somme d'argent », suffit à indiquer qu'il y a lieu de restreindre l'exception qu'elle prévoit aux réductions de prix à effet immédiat et aux paiements à effet immédiat. La formulation en cause peut être comprise en ce sens qu'une somme d'argent est versée ou, à tout le moins, déduite du montant de la facture. Tel n'est pas le cas d'un bon de réduction pour des opérations d'achat futures. Mais surtout, cette interprétation correspond particulièrement à l'objectif de protection poursuivi par l'article 7, paragraphe 1, du HWG, qui est de prévenir, dans le contexte de l'achat de produits thérapeutiques, le risque, même seulement abstrait, que les destinataires de la publicité soient influencés de manière non factuelle. Il est certes vrai qu'un consommateur est au courant de la valeur d'un bon d'achat qui consiste en une somme d'argent et qui est valable pour un achat futur, et qu'il n'existe donc pas de risque d'erreur d'appréciation de la valeur du cadeau publicitaire (sur ce motif du privilège accordé aux réductions en espèces, voir BGH, GRUR 2009, 1082 [juris points 9 et 11] – DeguSmiles & more). Dans la mesure où un tel bon de réduction constitue une incitation à l'achat d'autres produits thérapeutiques, c'est l'autre objectif de protection que poursuit la législation relative à la publicité dans le domaine des produits thérapeutiques, à savoir la lutte contre une automédication non critique et contre une surconsommation ou une mauvaise utilisation des produits thérapeutiques, éventuellement dangereuse pour la santé, qui est toutefois en cause [OMISSIS]. Le fait que les bons de réduction pour des opérations d'achat futures relèvent de la notion d'avantage ou de cadeau publicitaire au sens de l'article 7, paragraphe 1, second membre de phrase, point 1, premier membre de phrase, seconde branche de l'alternative, du HWG, qui ne sont licites qu'en tant que menus objets de valeur minime, permet de tenir compte de manière particulière de cet autre objectif de

protection, dès lors que les promesses de réduction de valeur minimale n'ont qu'un effet incitatif qui est également réduit. Eu égard aux bons de réduction promis pour l'acquisition de produits thérapeutiques et qui sont valables pour l'achat auprès de fournisseurs d'autres marchandises, cette qualification réduit déjà le risque que le premier achat de produits thérapeutiques soit motivé par des considérations non factuelles. Dans le même temps, la distinction claire entre les réductions en espèces au sens de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG et les (autres) cadeaux publicitaires au sens de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 1, premier membre de phrase, deuxième branche de l'alternative, du HWG contribue à la sécurité juridique.

- 38 Il n'est pas possible de transposer à la législation relative à la publicité pour les produits thérapeutiques, qui, comme exposé, a une orientation spécifique de protection, l'appréciation de la chambre selon laquelle, pour ce qui est d'un effet d'attraction déloyal au sens de l'article 1^{er} de la loi contre la concurrence déloyale, l'avantage accordé sous la forme d'un bon d'achat de dix Deutsche Mark se présente, quant au fond, comme une réduction de prix lors de l'achat de marchandises, ce dont le consommateur avisé se rend compte (BGH, arrêt du 22 mai 2003 – I ZR 8/01, GRUR 2003, 1057 [juris point 18] = WRP 2003, 1428 – Einkaufsgutschein).
- 39 e) Si l'on se fonde sur l'interprétation exposée ci-dessus, seule une partie des avantages ou des cadeaux publicitaires en cause en l'espèce est licite sur le fondement de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG, dès lors qu'ils sont octroyés en une somme d'argent déterminée ou à calculer d'une manière déterminée.
- 40 aa) Les avantages et cadeaux publicitaires qui font l'objet des ordonnances prononçant des mesures provisoires du 8 mai 2013 (réf. 84 O 90/13), du 26 septembre 2013 (réf. 84 O 220/13) et du 4 novembre 2014 (réf. 84 O 208/14) sont illicites.
- 41 (1) La publicité interdite par l'ordonnance prononçant des mesures provisoires du 8 mai 2013 (réf. 84 O 90/13), qui prévoit une gratification d'au moins 2,50 euros et pouvant aller jusqu'à 20 euros par ordonnance pour la participation au « contrôle des médicaments » de la requérante, ne constitue pas, contrairement à ce qu'a considéré la juridiction d'appel, l'offre d'une somme d'argent déterminée ou à calculer d'une manière déterminée au sens de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG. Selon les constatations de la juridiction d'appel, en tout état de cause les destinataires de la publicité intéressés par l'achat de médicaments destinés au traitement de maladies chroniques graves sont laissés dans l'incertitude quant au montant absolu ou au calcul de la gratification promise, dans la mesure où seule une fourchette de montants de gratifications possibles est

indiquée, sans que soit révélée la méthode de calcul prévue par la requérante. L'objectif de protection que poursuit la disposition concernée est affecté, car, compte tenu de la possibilité que, en raison de l'indication d'une fourchette, les destinataires de la publicité surestiment le montant de la gratification accordée au cas par cas, il existe un risque que ces destinataires soient influencés de manière non factuelle.

- 42 (2) La publicité interdite par l'ordonnance prononçant des mesures provisoires du 26 septembre 2013 (réf. 84 O 220/13) ne relève pas non plus de l'exception prévue à l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG. Un avantage en nature, en l'occurrence un bon pour un hôtel ou une adhésion annuelle gratuite à l'ADAC, ne relève pas non plus, ainsi qu'il a été exposé, de cette condition lorsque sa valeur est indiquée sous la forme d'une somme d'argent déterminée.
- 43 (3) La publicité interdite par l'ordonnance prononçant des mesures provisoires du 4 novembre 2014 (réf. 84 O 208/14), consistant en un bon d'achat de dix euros à remettre en échange d'une ordonnance pour une commande ultérieure de produits sans ordonnance, ne constitue pas non plus un cadeau publicitaire licite en vertu de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG, car aucune réduction de prix à effet immédiat ou aucun paiement à effet immédiat ne sont accordés.
- 44 (4) Dans les cas susmentionnés, il existe également le risque abstrait que le destinataire de la publicité soit influencé de manière non factuelle, ce qui est nécessaire pour considérer qu'il existe un cadeau publicitaire. Cette restriction téléologique de la notion de cadeau publicitaire ne s'applique pas seulement à la publicité destinée aux professionnels, elle s'applique également à la publicité destinée au public (jurisprudence constante ; voir ne serait-ce que BGH, arrêt du 20 février 2020 – I ZR 214/18, GRUR 2020, 659 [juris point 24] = WRP 2020, 722 – Gewinnspielwerbung I, et jurisprudence citée). La juridiction d'appel ne s'est pas expressément prononcée sur ce point. Toutefois, les constatations qu'elle a effectuées constituent une base suffisante aux fins de l'appréciation de la chambre. Dans le litige, il existe un risque d'influence non factuelle, dans la mesure où, comme dans les cas précités, il est fait de la publicité pour l'achat ultérieur d'autres produits, au moyen de bons d'achat portant sur une somme d'argent ou un pourcentage de réduction. Cela touche à l'objectif de protection poursuivi par l'article 7, paragraphe 1, du HWG, qui est de lutter contre une automédication non critique et contre une surconsommation ou une mauvaise utilisation des produits thérapeutiques, éventuellement dangereuse pour la santé (voir point 37 ci-dessus).
- 45 bb) Les avantages ou les cadeaux publicitaires qui font l'objet des ordonnances prononçant des mesures provisoires du 5 novembre 2013 (réf. 84 O 256/13) et du 29 septembre 2015 (réf. 81 O 82/15) sont licites.

- 46 La demande en révision conteste sans succès l'appréciation de la juridiction d'appel selon laquelle les mesures provisoires prononcées le 5 novembre 2013 (réf. 84 O 256/13 ; Interdiction d'une réduction de dix euros qualifiée de remboursement des frais de déplacement en cas d'envoi d'une ordonnance) et du 29 septembre 2015 (réf. 81 O 82/15 ; Interdiction d'une publicité promettant une remise de cinq euros en cas de commande effectuée avec une ordonnance) étaient initialement injustifiées.
- 47 Il s'agit dans les deux cas de réductions en argent qui sont licites en application de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG, qui réduisent directement le montant de la facture de la commande. Il est vrai qu'elles enfreignent l'article 7, paragraphe 1, première phrase, second membre de phrase, point 2, second membre de phrase, du HWG, dès lors qu'elles sont accordées en violation des dispositions relatives aux prix qui s'appliquent en vertu de la loi sur les médicaments. Il s'agit de médicaments soumis à prescription médicale qui sont soumis au système de prix imposés des médicaments. L'octroi d'une réduction en argent réduisant immédiatement le montant de la facture de la commande constitue une infraction à ce système. La juridiction d'appel a toutefois considéré à juste titre qu'il n'était pas permis d'appliquer à la requérante cette réserve tenant au respect dudit système (à cet égard, voir déjà point 17 ci-dessus).
- 48 IV. L'application de l'article 7 du HWG soulève des questions de droit de l'Union qui appellent une clarification.
- 49 1. Les dispositions du HWG portant sur la publicité pour des médicaments doivent faire l'objet d'une interprétation conforme au droit de l'Union à la lumière des dispositions de la directive 2001/83. Dans son champ d'application, cette directive a procédé à une harmonisation complète de la publicité pour des médicaments (arrêt du 8 novembre 2007, Gintec, C-374/05, EU:C:2007:654 = GRUR 2008, 267 [juris points 20 à 39] – Gintec ; BGH, GRUR 2020, 659 [juris point 18] – Gewinnspielwerbung I, et jurisprudence citée).
- 50 2. La question est de savoir si la publicité en cause en l'espèce, qui porte sur l'achat de médicaments soumis à prescription médicale qui proviennent de l'ensemble de la gamme de produits d'une pharmacie, relève du champ d'application des règles relatives à la publicité pour des médicaments prévues par la directive 2001/83 (titres VIII et VIII bis, articles 86 à 100) (première question préjudicielle).
- 51 a) La publicité contestée en l'espèce porte sur l'achat de médicaments non déterminés qui proviennent de l'ensemble de la gamme de produits, étant précisé que les contestations menées par la défenderesse ont pour objet la publicité qui est faite dans ladite gamme à l'égard des médicaments soumis à prescription médicale.

- 52 b) Il y a lieu de déterminer si la publicité pour l'achat de médicaments soumis à prescription médicale qui proviennent de l'ensemble de la gamme de produits d'une pharmacie relève du champ d'application des règles relatives à la publicité pour des médicaments prévues par la directive 2001/83 (titres VIII et VIII bis, articles 86 à 100).
- 53 aa) Ainsi que la Cour l'a tout d'abord jugé, le titre VIII de la directive 2001/83, qui concerne la publicité pour des médicaments, réglemente le contenu du message publicitaire et les modalités de la publicité pour des médicaments déterminés, mais ne régit pas la publicité pour les services de vente par correspondance de médicaments ni la publicité pour l'ensemble de la gamme de médicaments soumis à prescription médicale proposée par la pharmacie concernée [arrêt du 1^{er} octobre 2020, A (Publicité et vente de médicaments en ligne) (C-649/18, EU:C:2020:764), GRUR 2020, 1219 [juris points 49 et 50] – WRP 2020, 1410 – A [Werbung und Online-Verkauf von Arzneimitteln]; arrêt du 15 juillet 2021, DocMorris (C-190/20, EU:C:2021:609), GRUR 2021, 1325 [juris points 20 à 22] = WRP 2021, 1277 – DocMorris].
- 54 bb) La Cour a désormais jugé que, nonobstant ce qui a été affirmé au point 50 de l'arrêt du 1^{er} octobre 2020, A (Publicité et vente de médicaments en ligne) (C-649/18, EU:C:2020:764), ainsi qu'au point 20 de l'arrêt du 15 juillet 2021, DocMorris (C-190/20, EU:C:2021:609), le champ d'application des dispositions de la directive 2001/83 relatives à la publicité pour des médicaments n'est pas circonscrit aux seules publicités portant sur un médicament déterminé (arrêt du 22 décembre 2022, EUROAPTIEKA, C-530/20, EU:C:2022:1014, GRUR 2023, 268 [juris point 51] = WRP 2023, 161 – EUROAPTIEKA). Il résulte donc d'une interprétation littérale, systématique et téléologique de l'article 86, paragraphe 1, de la directive 2001/83 que la notion de « publicité pour des médicaments », au sens de cette disposition, couvre toute forme de démarchage d'information, de prospection ou d'incitation visant à promouvoir la prescription, la délivrance, la vente ou la consommation d'un médicament déterminé ou de médicaments indéterminés (arrêt du 22 décembre 2022, EUROAPTIEKA, C 530/20, EU:C:2022:1014, GRUR 2023, 268 [juris point 47] – EUROAPTIEKA).
- 55 cc) Il est possible qu'une publicité pour l'achat de médicaments soumis à prescription médicale doive être considérée uniquement comme de la publicité pour des services de vente qui, selon la jurisprudence de la Cour, ne relève pas de la directive 2001/83, et non comme de la publicité pour des médicaments ; en effet, le patient, dans le cas d'une telle publicité, ne peut et ne doit plus se décider pour le médicament, qui est déjà prescrit, mais uniquement pour une pharmacie.
- 56 3. Si la publicité concernée en l'espèce, portant sur l'achat de médicaments soumis à prescription médicale qui proviennent de l'ensemble de la gamme de produits d'une pharmacie, relève du champ d'application des règles relatives à la publicité prévues par la directive 2001/83, deux autres questions se posent quant à la conformité de l'interprétation de l'article 7, paragraphe 1, du HWG à cette directive.

- 57 a) D'une part, la question se pose de savoir s'il est conforme aux dispositions du titre VIII, et en particulier à l'article 87, paragraphe 3, de la directive 2001/83, qu'une disposition nationale [en l'espèce, l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG] soit interprétée en ce sens qu'elle interdit de faire de la publicité à l'égard de l'ensemble de la gamme de médicaments soumis à prescription médicale d'une pharmacie de vente par correspondance établie dans un autre État membre, au moyen de cadeaux publicitaires revêtant la forme de bons d'achat d'une certaine somme d'argent ou d'un pourcentage de réduction pour l'achat ultérieur d'autres produits (deuxième question préjudicielle).
- 58 aa) La chambre estime qu'une telle interprétation est conforme aux dispositions précitées de la directive 2001/83.
- 59 La Cour a jugé que l'article 87, paragraphe 3, et l'article 90 de la directive 2001/83 doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à une disposition nationale qui interdit d'inclure, dans la publicité auprès du public faite à l'égard des médicaments non soumis à prescription médicale ni remboursables, des informations qui encouragent l'achat de médicaments en justifiant la nécessité d'un tel achat par le prix de ces médicaments, en annonçant une vente spéciale ou en indiquant que lesdits médicaments sont vendus avec d'autres médicaments, y compris à un prix réduit, ou d'autres produits (arrêt du 22 décembre 2022, EUROAPTIEKA, C-530/20, EU:C:2022:1014, GRUR 2023, p. 268 [juris point 73] – EUROAPTIEKA). Elle a considéré que, en ce qu'elles empêchent la diffusion d'éléments de publicité qui encouragent l'utilisation irrationnelle et excessive des médicaments non soumis à prescription médicale ni remboursables, des interdictions telles que celles prévues à la disposition en cause au principal répondent à l'objectif essentiel de sauvegarde de la santé publique (arrêt du 22 décembre 2022, EUROAPTIEKA, C-530/20, EU:C:2022:1014, GRUR 2023, p. 268 [juris point 69] – EUROAPTIEKA). Dans ce contexte, elle a rappelé que celles-ci visent non pas la diffusion d'indications purement informatives, dépourvue de toute intention promotionnelle, sur de tels médicaments, mais la diffusion de contenus visant à encourager l'achat de ces médicaments, que ce soit par une référence à leur prix, à une vente spéciale ou à une vente combinée avec celle d'autres médicaments, le cas échéant à prix réduit, ou avec celle d'autres produits (arrêt du 22 décembre 2022, EUROAPTIEKA, C-530/20, EU:C:2022:1014, GRUR 2023, p. 268 [juris point 70] – EUROAPTIEKA).
- 60 Ces considérations devraient s'appliquer a fortiori à la publicité faite auprès du public à l'égard de médicaments soumis à prescription médicale et, en principe, également à la publicité faite auprès du public par une pharmacie de vente par correspondance établie dans un autre État membre.
- 61 bb) La chambre considère également que l'interprétation exposée dans la question préjudicielle n'est pas non plus contraire à la libre circulation des marchandises au sens de l'article 34 TFUE.

- 62 Des dispositions nationales qui limitent ou interdisent certaines modalités de vente ne sont pas susceptibles d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce entre les États membres, à la double condition que, d'une part, elles s'appliquent à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire national et, d'autre part, elles affectent de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et celle des produits en provenance d'autres États membres. L'application de réglementations de ce type à la vente des produits en provenance d'un autre État membre et répondant aux règles édictées par cet État n'est pas de nature à empêcher leur accès au marché ou à le gêner davantage qu'elle ne gêne celui des produits nationaux (arrêt du 15 juillet 2021, DocMorris, C-190/20, EU:C:2021:609, GRUR 2021, 1325 [juris point 35] – DocMorris, et jurisprudence citée). La Cour a qualifié de « dispositions régissant des modalités de vente » des dispositions restreignant, notamment, les possibilités pour une entreprise de faire de la publicité (arrêt du 15 juillet 2021, DocMorris, C-190/20, EU:C:2021:609, GRUR 2021, 1325 [juris point 36] – DocMorris, et jurisprudence citée).
- 63 La disposition nationale présentée dans la question préjudicielle est une disposition qui s'applique indistinctement à toutes les pharmacies qui vendent des médicaments en Allemagne, indépendamment du fait qu'elles sont établies sur le territoire national ou dans un autre État membre, de sorte qu'elle affecte de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et celle des produits en provenance d'autres États membres.
- 64 cc) La chambre considère que cette appréciation n'est pas en contradiction avec l'arrêt du 19 octobre 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776) (GRUR 2016, 1312). Dans l'arrêt du 15 juillet 2021, DocMorris (C-190/20, EU:C:2021:609), rendu à la suite d'un renvoi préjudiciel de la présente chambre, la Cour a précisé que l'interdiction d'une publicité pour un jeu promotionnel en cause dans cette affaire, qui était fondée elle aussi sur l'article 7, paragraphe 1, première phrase, du HWG, ne concernait pas, contrairement à ce qui était le cas dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 19 octobre 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776), l'« interdiction totale de la concurrence par les prix ». Selon la Cour, une interdiction des jeux visant à promouvoir la vente de médicaments a des conséquences beaucoup moins importantes pour les pharmacies par correspondance que l'interdiction totale de la concurrence par les prix (arrêt du 15 juillet 2021, DocMorris, C-190/20, EU:C:2021:609, GRUR 2021, 1325 [juris point 44] – DocMorris). L'interdiction de faire de la publicité au moyen de cadeaux publicitaires revêtant la forme de bons d'achat d'une certaine somme d'argent ou d'un pourcentage de réduction pour l'achat ultérieur d'autres produits, qui est en cause en l'espèce, ne devrait pas non plus concerner l'interdiction totale de la concurrence par les prix. Il est probable que cette notion vise uniquement l'interdiction de faire de la publicité par des réductions de prix à effet immédiat.
- 65 b) D'autre part, il se pose la question de savoir s'il est conforme aux dispositions du titre VIII, et en particulier à l'article 87, paragraphe 3, de la directive 2001/83,

qu'une disposition nationale [en l'espèce, l'article 7, paragraphe 1, première phrase, deuxième membre de phrase, point 2, premier membre de phrase, sous a), du HWG], soit interprétée en ce sens qu'elle autorise à faire de la publicité pour l'ensemble de la gamme de médicaments soumis à prescription médicale d'une pharmacie de vente par correspondance établie dans un autre État membre, au moyen de cadeaux publicitaires revêtant la forme de réductions de prix à effet immédiat et de paiements à effet immédiat (troisième question préjudicielle).

- 66 La chambre considère qu'il ne saurait être considéré que l'article 88, paragraphe 1, sous a), de la directive 2001/83, lequel, conformément au considérant 44 de celle-ci, impose aux États membres d'interdire la publicité auprès du public faite à l'égard des médicaments soumis à prescription médicale, suffit à justifier l'interdiction, à l'égard des médicaments soumis à prescription, de faire de la publicité au moyen d'avantages ayant une valeur pécuniaire (voir BGH, GRUR 2020, 659 [juris point 38] – Gewinnspielwerbung I).
- 67 Même si une publicité auprès du public qui, comme en l'espèce, vise de manière générale à encourager la vente de médicaments soumis à prescription médicale en accordant des avantages ayant une valeur pécuniaire constitue une publicité auprès du public faite à l'égard de médicaments, il ne s'agit pas, selon la chambre, d'une publicité faite à l'égard de médicaments soumis à prescription médicale interdite de manière générale au sens de l'article 88, paragraphe 1, sous a), de la directive 2001/83 (voir BGH, GRUR 2020, 659 [juris point 39] – Gewinnspielwerbung I).
- 68 L'article 88, paragraphe 1, de la directive 2001/83 vise, aux fins de protection de la santé, à empêcher que la publicité auprès du public incite des patients à demander à leur médecin de leur prescrire un médicament soumis à prescription médicale. La publicité par les prix à l'égard de médicaments soumis à prescription médicale a en revanche pour objectif qu'un patient se décide pour une pharmacie en particulier lors de l'achat d'un médicament qui lui a été prescrit. La concurrence par les prix dans le cadre de la commercialisation des médicaments soumis à prescription médicale fait partie intégrante de la concurrence et n'est pas couverte par l'article 88, paragraphe 1, de la directive 2001/83 (voir BGH, GRUR 2020, 659 [juris point 40] – Gewinnspielwerbung I).

[OMISSIS]