

**A Mesdames et Messieurs
les Vice-Présidents et Conseillers
composant le Conseil d'Etat**

Requête n°397151

MEMOIRE EN REPLIQUE
RECTIFICATIF

A la requête de :

Monsieur Augustin Baudalet de Livois, né le 21 juillet 1981 au Chesnay (Yvelines), Président de l'Institut pour la Protection de la Santé Naturelle, de nationalité française, demeurant 50 Rue des Carrières 92150 Suresnes,

et autres (dont la liste des 2 265 autres requérants a été précédemment produite)

Ayant pour Avocat **Maître Jacqueline BERGEL**
Avocat au Barreau des Hauts de Seine
Demeurant 122, avenue du Général de Gaulle,
92200 NEUILLY SUR SEINE
Tel : 06.09.04.09.16
Email : avocat@avocat-bergel.com
Toque : PN 160

Et élisant tous domicile en son Cabinet pour les besoins de la présente procédure

Les requérants susmentionnés se sont vu contraints d'intenter le présent recours en excès de pouvoir contre une décision implicite de rejet de leur demande préalable, adressée à Madame le Ministre de la Santé en date du 5 novembre 2015, reçue par ses services le 13 novembre 2015 (production 1 : demande préalable et justificatifs d'envoi postal avis de réception des services des Postes).

Leur requête, enregistrée sous le numéro 397151, a été enregistrée le 19 février 2016, donc entre deux et quatre mois après la demande préalable, donc dans le délai du recours contentieux.

Madame la Ministre de la Santé a répliqué le 12 août 2016 selon un mémoire auquel il convient de répondre.

I - Faits, demande préalable :

Les articles L3111-2 et L3111-3 du Code de la Santé publique rendent obligatoire en France la vaccination contre la diphtérie et le tétanos d'une part (article L3111-2) et la poliomyélite d'autre part (article L3111-3).

Or depuis 2008, plus aucun vaccin limité à ces trois seules maladies n'est disponible en France pour les nourrissons.

Ainsi, les deux seuls vaccins encore disponibles sur le marché depuis le début de l'année 2015 sont des tétravalents et des hexavalents (six maladies) qui, outre les trois vaccins obligatoires, contiennent l'hépatite B, la coqueluche et l'influenza.

Les parents sont donc obligés d'ajouter à la vaccination obligatoire trois vaccins dont le vaccin contre l'hépatite B qui est particulièrement controversé au sein de la communauté scientifique.

D'autant plus que ce « passage obligé et imposé » par la stratégie financière des laboratoires pharmaceutiques a un coût : en effet, vacciner avec le DTP classique coûtait 7 euros tandis que les hexavalents coûtent plus de 40 euros.

Pour ces raisons de marketing des laboratoires pharmaceutiques, les usagers qui doivent et veulent respecter la loi ne sont pas en mesure de le faire.

Il est indispensable que l'information circule et que les requérants sachent les raisons pour lesquelles les laboratoires pharmaceutiques préfèrent vendre des vaccins non obligatoires en empêchant ainsi les requérants de respecter la loi.

Ces impératifs mercantiles ne doivent pas préjudicier à la santé d'un nouveau-né !

Il est très important de faire noter au Conseil d'Etat que la demande des requérants n'est pas celle de refuser le vaccin mais bien au contraire de se donner les moyens de respecter la loi et de pouvoir faire administrer le vaccin obligatoire trivalent sans adjuvant et sans aluminium.

Or, environ 2 500 justiciables se sont émus de cette situation et ont déposé une demande préalable au Ministère de la Santé, par lettre recommandée avec avis de réception adressée en date du 5 novembre 2015 et reçue par le Ministère le 13 novembre 2015, afin de solliciter du ministère de la Santé, notamment en application de l'article 1 et notamment ses 1°, 2° du décret n°2014-405 du 16 avril 2014, et de l'article L3111-1 du Code de la Santé publique, de bien vouloir :

- prendre toute mesure nécessaire pour imposer aux fabricants de garantir la disponibilité de leurs produits homologués
- et donc spécialement contraindre par tout moyen adéquat l'ensemble des laboratoires pharmaceutiques, de fabriquer et mettre sur le marché en nombre suffisant des vaccins seulement trivalents, correspondant aux seuls vaccins obligatoires, sans adjuvants notamment d'aluminium ou de formaldéhyde.

Aucune réponse, même de refus, n'a été adressée dans le délai de deux mois aux requérants ou à leur conseil, faisant ainsi naître une décision implicite de rejet.

Le Communiqué de Presse de Madame la Ministre du 28 janvier 2016, qu'elle produit à l'appui de son mémoire du 12 août 2016, ne saurait valoir réponse à cette demande préalable alors que :

S'agissant d'un communiqué de presse à portée générale et non à proprement dit de réponse à l'auteur de la demande préalable, sa généralité même lui ôte toute pertinence à valoir réponse spécifique ;

De plus, Madame la Ministre fait référence aux « *vaccins inscrits au calendrier vaccinal* », lequel comprend outre les trois vaccins obligatoires, d'autres pathologies dont la vaccination n'est pas obligatoire en l'état du droit positif (cf sur la notion de « vaccins inscrits au calendrier vaccinal » http://social-sante.gouv.fr/IMG/pdf/Calendrier_vaccinal_2015.pdf).

Surtout, Madame la Ministre indique avoir « *exprimé la volonté que puissent être mis à disposition des Français qui le souhaitent des vaccins trivalents* », sans que ce vœu n'ait le moindre caractère contraignant pour les laboratoires fabriquant ces vaccins.

De plus, elle reconnaît dans ce communiqué de presse que :
« il est insupportable et inacceptable que nos concitoyens ne puissent pas accéder à certains médicaments essentiels, dont des vaccins, en raison d'aléas de production industrielle. »

Il était donc légitime que suite à ce communiqué de presse en date du 28 janvier 2016, Madame la Ministre dans son mémoire en réponse au Conseil d'Etat adopte la même position.

Or, il n'en est rien, bien au contraire.

La demande préalable n'a donc pas reçu de réponse dans le délai requis, et la réponse, défavorable, datée du 12 février 2016 (production adverse 2) n'est parvenue au conseil des requérants que postérieurement à leur requête devant la juridiction de céans.

S'agissant d'un refus par Madame la Ministre de la Santé de prendre un acte réglementaire, le Conseil d'Etat est compétent pour connaître en premier et dernier ressort du présent recours (article R311-1 du Code de Justice administrative).

II - Discussion : Sur l'illégalité de la décision de rejet.

D'ores et déjà il convient de préciser que la demande préalable ainsi que la présente instance n'ont pas pour but de remettre en cause la vaccination d'une manière générale, ni son caractère obligatoire pour les trois maladies susmentionnées (diphtérie, tétanos, poliomyélite) mais d'obtenir les moyens pour respecter le vaccin obligatoire du nouveau-né jusqu'à 18 mois.

Or la position prise depuis 2014 de vacciner les nourrissons avec un vaccin hexavalent DTPolio-Hib-Coqueluche-Hépatite B via les vaccins Infanrix Hexa® ou Hexyon® et autres, les seuls qui ne souffrent d'aucune pénurie :

- 1 - fait échec au principe de précaution ;
- 2 - n'est rien d'autre qu'une vente liée donc imposée ;
- 3 - pourrait être assimilé à une atteinte à l'intégrité de la personne, voire mise en danger du nourrisson.

1- Sur le principe de précaution

Vacciner les nourrissons contre pas moins de 6 maladies graves d'un coup est en soi un geste médical risqué qui peut déclencher une réaction immunitaire incontrôlée (choc anaphylactique), ainsi qu'augmenter le risque de maladie auto-immune sur le long terme.

Des centaines de milliers d'enfants sont concernés, et de nombreux accidents pourraient avoir lieu dans ce contexte.

Les requérants sont inquiets de cette situation.

Le seul vaccin disponible à ce jour est un vaccin non limité aux trois seuls vaccins obligatoires, mais qui contient en outre une vaccination contre la coqueluche, la grippe Haemophilus influenza et l'hépatite b.

Or les patients sont ainsi *de facto* mis dans l'obligation de se faire administrer des vaccins qui, sauf pour les personnels de santé régis par des dispositions spéciales, ne sont pourtant pas obligatoires.

La jurisprudence tant judiciaire qu'administrative française a pu reconnaître une responsabilité dans les établissements de santé ayant administré le vaccin contre l'hépatite b sur des personnes ayant manifesté peu après des symptômes de sclérose en plaque (cf notamment CAA de Nancy 14 mai 2012, 11NC00348, ou Cass. 1^{ère} civ. 22 mai 2008 plusieurs arrêts, (cf 7) et Cass. 1^{ère} civ. 10 juillet 2013 n°12-21314).

En effet, cette jurisprudence considère que le lien de causalité entre le vaccin contre l'hépatite B et la sclérose en plaques résulte de « *présomptions graves, précises et concordantes* ».

Par ailleurs, l'aluminium contenu dans ces vaccins attaque le système nerveux et des décisions sont intervenues aussi sur ce point.

Il est important de demander au Conseil d'Etat de se pencher sur les précédentes décisions ci-dessus énoncées par lesquelles la Cour de Cassation a condamné à plusieurs reprises des laboratoires importants comme Sanofi, qui met en vente ce vaccin contre l'hépatite B qui est à l'origine de la sclérose en plaques des plaignants.

Par ailleurs, en ce qui concernant l'aluminium, la décision du 22 juillet 2015 du CE n° 339478 (cf 7 bis) précise bien après avis de la commission d'indemnisation des victimes que les symptômes « *se sont aggravés avec une ampleur qui n'étaient pas prévisibles avec un vaccin contenant un adjuvant aluminique* ».

Mme la Ministre reconnaît aussi puisque dans son mémoire du 12 août 2016 (page 2) elle précise :

... « *les laboratoires Mérioux ont arrêté sa production suite à une rapide enquête faisant état d'allergies* ».

Elle précise aussi :

.... « *s'agissant de la primo-vaccination des nourrissons* »

Il s'agit de vaccins contenant de l'aluminium.

Il est important de faire savoir au Conseil d'Etat que l'aluminium a été supprimé dans les vaccins pour les animaux.

En effet, le laboratoire le plus connu en la matière, qui dépend du Laboratoire MERIEUX, qui s'intitule Laboratoire MERIAL (contraction de MERIEUX et Aluminium), a décidé de supprimer ce vaccin du fait de complications importantes sur les animaux.

On peut se poser la question de savoir si la santé des animaux est plus importante que celle de nos enfants !

Pour ces deux raisons, il convient donc de respecter l'article 5 de la Charte de l'Environnement, qui dispose que :

*« Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par **application du principe de précaution** et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage ».*

* En réponse au mémoire de Madame la Ministre de la Santé :

Dans son mémoire mentionné ci-dessus, Madame la Ministre, pour tenter de s'opposer à cet argument, prétend que le principe de précaution n'aurait vocation à s'appliquer qu'en matière d'atteintes à l'environnement et non à propos de la mise sur le marché de vaccins.

Tel n'est pas l'Avis du Conseil d'État, qui dans son rapport pour 1998 (Rapport public du Conseil d'État, 1998, la Documentation française, page 248), rappelle que *« la fonction de vigilance confiée à l'État dans le domaine sanitaire que certains estiment pouvoir rattacher à un principe de précaution, consiste pour l'État à user de ses prérogatives de police sanitaire en présence de tout danger potentiel sérieux ».*

Le principe de précaution, largement entendu comme ne s'appliquant pas exclusivement aux atteintes à l'environnement, impose donc aux pouvoirs publics de santé de prendre toutes les mesures nécessaires pour permettre une vaccination limitée aux seuls vaccins obligatoires, vu les risques existant pour les adjuvants (formaldéhyde ou aluminium) ou autres maladies incluses dans les vaccins hexavalents.

La puissance publique, en matière de santé publique, a pu être jugée ayant valablement pris une mesure d'interdiction d'un produit potentiellement dangereux : *« les auteurs de l'arrêté attaqué n'ont pas, eu égard aux **mesures de précaution qui s'imposent en matière de santé publique**, adopté une mesure excessive et disproportionnée au regard des risques pour la santé que présentaient les produits en cause ; qu'ils n'ont ainsi pas méconnu les dispositions précitées des articles L. 221-5 et L. 221-9 du code de la consommation ; »* (CE 29 décembre 1999 n°206945) (cf 1)

Donc Madame la Ministre a conscience que la vaccination contre l'hépatite B pour un nourrisson est nocive, de plus, elle cite dans son mémoire le laboratoire Mérieux qui a arrêté la production de ce vaccin qui contenait de l'aluminium, elle sait donc que ce vaccin :

« peut affecter de manière grave et irréversible la santé du nourrisson »

Il ne s'agit pas comme elle le laisse supposer de vacciner un adolescent contre l'hépatite B, ce qui n'est pas l'objet de la demande des requérants, il s'agit du nourrisson de 2 mois seulement.

Elle se doit de prendre des mesures en application du **principe de précaution** *« afin de parer à la réalisation du dommage »* ainsi que le précise l'article 5 de la Charte précitée.

Par précaution, l'État doit donc effectivement permettre aux parents de nourrissons qui le souhaite de ne faire vacciner leur enfant que pour les trois vaccins obligatoires, les autres contenus dans la formule hexavalente présentant des risques suffisamment établis pour que la prise automatique de ces risques puisse être effectivement évitée.

2- Sur la vente forcée : vente liée

Il y a par ailleurs une forme de « *vente liée* » puisque quiconque voulant se limiter aux seuls vaccins obligatoires ne peut y procéder sans se faire vacciner en plus, mais contre son gré, contre des maladies supplémentaires, dont le vaccin n'est pas obligatoire.

Les pratiques de ventes liées sont prohibées.

Cette interdiction résulte d'une part pour la protection spécifique des consommateurs, de l'article L122-1 du Code de la consommation, qui interdit : *« de refuser à un consommateur la vente d'un produit ou la prestation d'un service, sauf motif légitime, et de subordonner la vente d'un produit à l'achat d'une quantité imposée ou à l'achat concomitant d'un autre produit ou d'un autre service ainsi que de subordonner la prestation d'un service à celle d'un autre service ou à l'achat d'un produit »*.

*** En réponse au mémoire de Madame la Ministre de la Santé :**

Lors de la rédaction de la requête, en février 2016, c'est bien l'article L122-1 du Code de la consommation qui était applicable, devenu seulement depuis l'ordonnance du 14 mars, à effet au 1^{er} juillet 2016, l'article L 121-11 dudit Code.

Seul le numéro de l'article considéré a changé, sans modification du droit applicable, de sorte que le mémoire de la Ministre, du 12 août peut citer ce texte sous son nouveau numéro sans que l'argumentation des requérants ne s'en trouve modifiée.

L'article L420-2 du Code de commerce quant à lui, interdit les abus de positions dominantes qui « *peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées ou en conditions de vente discriminatoires* ».

Tel est bien le cas en l'espèce où de surcroît l'achat s'avère obligatoire pour respecter la vaccination obligatoire contre la diphtérie, le tétanos et la poliomyélite.

Il convient de rappeler que l'autorité publique, en premier lieu, l'Etat, investi des pouvoirs de police, est tenu de « **prendre en compte également la liberté du commerce et de l'industrie et les règles de concurrence**. Il appartient au juge de l'excès de pouvoir d'apprécier la légalité de ces mesures de police administrative en recherchant si elles ont été prises compte tenu de l'ensemble de ces objectifs et de ces règles et si elles en ont fait, en les combinant, une exacte application » (CE 22 novembre 2000, avis L&P Publicité SARL n°223645) (cf 1bis)

* Sur la réponse au mémoire du 12 août 2016 de Madame la Ministre de la Santé :

Le présent recours porte sur la contestation du refus par l'autorité publique de permettre effectivement aux parents de nourrissons de se procurer une formule permettant de ne procéder qu'aux seuls vaccins en l'état obligatoires et non comme actuellement d'être contraints d'acquérir un vaccin hexavalent.

Ce vaccin hexavalent étant payant, il s'agit bien d'un acte d'achat/vente, souscrit hors activité professionnelle pour les parents du nourrisson concerné, ceux-ci ayant donc bien le statut de consommateurs.

Contraindre les parents à se procurer, à titre payant, un vaccin hexavalent uniquement parce qu'il est disponible, alors que seuls trois vaccins sont obligatoires et non les six contenus dans la formule hexavalente, c'est bien les exposer à une vente liée, prohibée par le droit de la concurrence et le droit de la consommation.

En outre, l'Administration peut se voir reprocher non seulement d'avoir pris telle décision attaquée, **mais également à l'inverse d'avoir négligé ou refusé** de prendre tel acte nécessaire (CE Section 25 juin 2004 Stés Scoot France et Foneca, n°s 249300 et 249722). (cf 2)

C'est exactement le cas en l'espèce.

L'avis du 22 novembre 2000, ci-dessus mentionné, subordonne l'État aux **règles de concurrence**, y compris dans son activité d'édiction de mesures de police.

A ce titre notamment, la puissance publique doit respecter les règles relatives au droit de la consommation (CE 11 juillet 2001, 221458 Société des Eaux du Nord) (cf 3) et de la concurrence (CE 3 novembre 1997, Million et Marais, n°169907) (cf 4), parmi lesquelles, donc, la prohibition des ventes liées.

Abus de position dominante des Laboratoires :

Il a été jugé enfin par la Juridiction européenne (Cour de Justice des Communautés Européennes, arrêt du 16 novembre 1977 C-13/77) que *« les États membres ne sauraient édicter des mesures permettant aux entreprises privées de se soustraire aux contraintes imposées par les articles 85 à 94 du traité; »*

Il en résulte qu'un abus de position dominante sur le marché est frappé par l'interdiction de l'article 86, même dans le cas où cet abus est favorisé par une disposition législative nationale.

En conséquence :

De la combinaison des décisions précitées, il résulte donc que la puissance publique, soumise au droit de la concurrence et de la consommation y compris dans son activité de police administrative, ne peut valablement refuser d'édicter une mesure mettant fin à une situation de vente liée ou vente forcée par des entreprises commercialisant par ailleurs des produits soumis à une autorisation administrative tels que les vaccins hexavalents.

Sur les arguments fallacieux de Mme la Ministre :

On notera par ailleurs que pour se défendre, Madame la ministre dans son mémoire rappelle que, si le vaccin trivalent n'est plus disponible depuis 2008, le vaccin hexavalent est lui « largement disponible ».

C'est exactement le problème et on saura gré à Madame la Ministre, pour le moins, de ne pas avoir nié la situation de fait.

Elle poursuit son raisonnement en insistant sur l'opportunité de se faire vacciner aussi contre les trois maladies supplémentaires (coqueluche, haemophilus et hépatite B) par rapport aux trois obligatoires (diphtérie, tétanos, poliomyélite) et sur le fait qu'il serait « *plus pertinent d'utiliser des vaccins combinés pour limiter le nombre d'injections et par conséquent améliorer l'acceptabilité des vaccins* ».

Mais, elle omet de préciser qu'il s'agit d'un bébé de 2 mois qui est en train de créer son système immunitaire et qui n'a pas besoin d'être bombardé par une vaccination contre l'hépatite B qui est une maladie sexuellement transmissible !

Outre que ces allégations de prétendue meilleure performance du vaccin hexavalent ne sont nullement établies, notamment pas l'opportunité de regrouper les injections, à des nourrissons, pour améliorer l'acceptabilité des vaccins, on frise là l'aveu de détournement de pouvoir, l'auteur du mémoire laissant fortement sous-entendre que si le vaccin trivalent n'est plus disponible, c'est parce que le vaccin hexavalent serait meilleur !

Les requérants, il convient de le rappeler encore une fois, ne sont pas hostiles aux vaccins et s'il semble nécessaire de vacciner contre l'hépatite B, ce raisonnement pourrait être valable pour des adolescents mais certainement pas pour des nourrissons de 2 mois !

Rappelons-le, seules trois vaccinations sont obligatoires en droit positif pour le nourrisson.

On ne peut s'empêcher de penser que le refus d'exiger des laboratoires concernés la mise à disponibilité d'une formule comprenant les seuls vaccins obligatoires est donc volontaire de la part des pouvoirs publics et constituerait donc un détournement de pouvoir impliquant de rendre de fait obligatoire une vaccination qui en droit ne l'est pas, celle pour les trois maladies supplémentaires.

Enfin, s'agissant de la prétendue disponibilité du kit DTVax + imovax polio :

Il convient de ne pas semer la confusion, ce kit ne peut être accessible et gratuit, comme le prétend madame la Ministre, que pour des nourrissons présentant une allergie au vaccin contre la coqueluche.

Et pourquoi seules certaines PMI peuvent en bénéficier ?

Et, nous sommes donc dans une situation totalement aberrante, à savoir que ceux qui n'ont pas la coqueluche, ne peuvent pas bénéficier du vaccin obligatoire.

En outre, les requérants ne comprennent pas comment les laboratoires, qui ne peuvent pas produire les trois vaccins obligatoires, alors qu'ils l'ont fait par le passé et qu'ils le font encore à Toronto par exemple, peuvent en produire six, dont ces trois vaccins obligatoires !

S'il s'agit d'écouler leurs stocks, le Ministère de la santé ne peut pas cautionner de telles pratiques, surtout depuis la nouvelle loi de réforme du système de santé votée le 15 décembre 2015.

De plus, le vaccin hexavalent est plus cher que toute formule limitée aux seuls trois vaccins obligatoires, ce qui constitue une charge publique sans fondement juridique.

3- Sur l'atteinte à l'intégrité de la personne :

Enfin, ainsi que rappelé ci-dessus, notamment en ce qui concerne l'hépatite B et les risques liés aux adjuvants d'aluminium et de formaldéhyde, un risque de contraction de la sclérose en plaques existe et a été reconnu par la jurisprudence.

L'article 223-1 du Code pénal indique également que :

« Le fait d'exposer directement autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende ».

* En réponse au mémoire du 12 août 2016 de Madame la Ministre de la Santé :

Madame la Ministre évoque l'ordonnance de non-lieu en date du 9 mars 2016 rendue par le juge d'instruction, tout en refusant de reconnaître les jurisprudences confirmées de la 1^{ère} chambre de la Cour de Cassation précitées (cf 7)

Là encore, il revient à la puissance publique, dans ses fonctions de police administrative, de remédier à une situation illicite, y compris du point de vue pénal, en prenant toute mesure utile à cette fin.

Il résulte de ce qui précède que c'est à tort que Madame la Ministre de la Santé a refusé de faire application notamment de l'article 1 et notamment ses 1^o, 2^o du décret n°2014-405 du 16 avril 2014, et article L3111-1 du Code de la Santé publique, et de :

- prendre toute mesure nécessaire réglementaire pour imposer aux fabricants et aux laboratoires de garantir la disponibilité de leurs produits homologués
- et donc spécialement contraindre par tout moyen adéquat l'ensemble des laboratoires pharmaceutiques, de fabriquer et mettre sur le marché en nombre suffisant des vaccins seulement trivalents, correspondant aux seuls vaccins obligatoires, sans adjuvants notamment d'aluminium ou de formaldéhyde.

Sur les pouvoirs de Madame la Ministre de la Santé de contraindre les industriels à mettre sur le marché des vaccins répondant aux demandes des requérants :

Il n'échappera pas au Conseil d'Etat que la loi de réforme de notre système de santé votée le 17 décembre 2015, promulguée le 26 janvier 2016 (loi n°2016-41) attire l'attention de l'Agence Nationale de Sécurité du Médicament pour prévenir les ruptures de stock des médicaments et le Ministère de la Santé, de ce fait, a un rôle important à jouer en ce sens.

Cela est si vrai que dans le courrier en date du 12 février 2016 émanant du Ministère de la Santé, plus particulièrement du Directeur Général de la Santé Monsieur le Professeur Benoît VALLET adressée à Maître Jacqueline BERGEL HATCHUEL conseil des requérants, il est précisé, les pouvoirs donnés à Madame la Ministre qui sont renforcés pour agir en matière de rupture de médicaments. (production adverse n°2)

Il précise en effet :

« enfin, la loi de modernisation de notre système de santé va permettre de mieux anticiper et de gérer avec encore plus d'efficacité les ruptures d'approvisionnement (article 36). Elle renforce notamment les instruments à la disposition des pouvoirs publics pour faire face aux ruptures ainsi que les obligations qui pèsent sur les acteurs du circuit pharmaceutique, afin de garantir l'accès aux traitements en obligeant la mise en œuvre de plans de gestion des pénuries par les industriels concernés. »

En effet, le Conseil d'Etat pourra se pencher avec intérêt sur ladite loi et en particulier son article 151, (et non article 36 semble-t-il) qui donne compétence à Madame la Ministre, contrairement à ce qu'elle indique dans son mémoire en réponse, de faire injonction aux *« acteurs du circuit pharmaceutique, d'avoir à gérer et mieux anticiper la rupture d'approvisionnement »*.

Cela est si vrai encore que dans son communiqué de presse, elle a bien précisé que cette rupture d'approvisionnement était *« inacceptable et intolérable »*.

Pourquoi se contredit-elle aujourd'hui alors que cette loi lui donne des pouvoirs lui permettant de prendre des mesures administratives nécessaires pour donner satisfaction aux requérants ?

Enfin, les requérants pour faire annuler ce refus en Justice, ont dû exposer des frais que l'équité commande de mettre à la charge de l'Etat, représenté par Madame la Ministre de la Santé, par application des dispositions de l'article L761-1 du Code de Justice administrative.

C'est pourquoi, les requérants susmentionnés sollicitent qu'il plaise au Conseil d'Etat :

Vu la demande préalable du 5 novembre 2015 réceptionnée par le Ministère de la Santé le 13 novembre 2015

Vu la décision implicite de rejet de Madame la Ministre de la Santé

Vu l'article L122-1 du code de la consommation, à effet au 1^{er} juillet 2016 devenu l'article 121-11 dudit code

Vu l'article L420-2 du code de commerce

Vu l'article 1 et notamment ses 1^o, 2^o du décret n°2014-405 du 16 avril 2014, et de l'article L3111-1 du Code de la Santé publique

Vu la loi n°2016-41 du 26 janvier 2016 sur la modernisation de notre système de santé et plus particulièrement son article 151 sur la « Lutte contre les ruptures d’approvisionnement de médicaments »

Vu l’article 5 de la Charte de l’environnement

Vu l’avis du Conseil d’Etat dans son rapport public de 1998 (documentation française page 248)

Vu les arrêts :

cf 1 : Arrêt CE du 29 décembre 1999 :

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000007996586&fastReqId=906939871&fastPos=1>

cf 1bis : Arrêt Ce du 22 novembre 2000, avis L&P Publicité SARL n°223645

cf 2 : Arrêt CE du 25 juin 2004 :

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000008177016&fastReqId=813493667&fastPos=1>

cf 3 : arrêt CE du 11 juillet 2001 :

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000008066286&fastReqId=2025548805&fastPos=1>

cf 4 : Arrêt CE du 3 novembre 1997 :

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000007955138&fastReqId=1396726146&fastPos=1>

cf 5 : Arrêt de la CJCE :

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:61977CJ0013&from=FR>

Cf 6 : Vu les articles 85 à 94 soit ceux du Traité de Rome et plus particulièrement ceux concernant la concurrence.

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:12002E/TXT&from=FR>

Cf 7 : arrêt de la Cour de Cass. 1^{ère} civ. 10 juillet 2013 n°12-21314 et 22 mai 2008 n°05-20317) (cf 7).

Cf 7 bis arrêt du CE du 22 juillet 2015 n° 339478

Il est demandé au Conseil d’Etat d’annuler la décision implicite de rejet de la demande préalable du 5 novembre 2015, reçue par le Ministère le 13 novembre 2015,

- D’enjoindre à l’Etat représenté par Madame la Ministre de la Santé de prendre toute mesure nécessaire réglementaire ou individuelle pour imposer aux fabricants et aux laboratoires de garantir la disponibilité de leurs produits homologués notamment en pharmacies d’officine,
- et donc spécialement de contraindre par tout moyen adéquat l’ensemble des laboratoires pharmaceutiques, de fabriquer et mettre sur le marché en nombre suffisant des vaccins seulement trivalents, correspondant aux seuls vaccins obligatoires, sans adjuvants notamment d’aluminium ou de formaldéhyde
- et en conséquence de permettre à tous les requérants et les familles concernées par ce vaccin DT Polio de respecter la loi et le calendrier vaccinal en permettant de faire vacciner le nouveau-né à l’âge de 2 mois par un vaccin DT Polio sans aluminium et non d’autres vaccins non obligatoires et imposés par un système de marketing des laboratoires pharmaceutiques non justifié.

De condamner l'Etat, représenté par Madame la Ministre de la Santé, à payer la somme de 30 € à chacun des requérants en application de l'article L761-1 du Code de justice administrative

Fait à Neuilly sur Seine
Le 7 septembre 2016

J. BERGEL
Avocate à la Cour

Pièces produites :

- 1) Demande préalable du 5 novembre 2015 avec avis de réception du service des Postes du 13 novembre 2015.