

Examen du 29 mai 2017

(Cet énoncé comporte 6 pages, dont 1 grille de réponses séparée)

(Durée de l'épreuve : 2 heures)

Prière de ne pas dégrafer les feuilles !

PARTIE 1 (36 points)

*Veillez motiver toutes vos réponses de manière claire et complète
et soigner l'orthographe et la syntaxe.*

- A. Claude Râpé est un chef de cuisine étoilé dans le canton de Genève. Ses étoiles de mer à la coque, crème de cardon argenté épineux de Plainpalais, font régulièrement la une des chroniques gastronomiques. Récemment cependant, son établissement a fait l'objet d'un contrôle de routine effectué par Dora, une inspectrice cantonale des denrées alimentaires. Vendant également des fruits de mer au détail pour un cercle de gastronomes avertis, Claude a écopé d'une sanction administrative pour violation des règles d'hygiène, décision notifiée le 26 mai 2017. Il a en effet pour habitude de confier à son chef de rang le soin de réimmerger dans son aquarium les étoiles de mer (appartenant à l'espèce des échinodermes) qu'il met vivantes sur le marché.
- B. Le rapport de l'inspectrice mentionne l'article 39 de l'ordonnance du Département fédéral de l'intérieur (DFI) sur l'hygiène du 23 novembre 2005 comme fondement de la décision de sanction.
- C. Effondré en raison de ces étoiles qui pourraient bien lui coûter la sienne, Claude vous consulte, car il craint de perdre sa clientèle. Il n'a en effet jamais été inquiété pour sa pratique, car il s'est fondé de bonne foi, dit-il, sur la loi cantonale d'application de la législation fédérale sur les denrées alimentaires (Annexe). Il vous pose les questions suivantes :
1. Claude a-t-il le droit de réimmerger dans son aquarium les étoiles de mer qu'il met vivantes sur le marché? Veuillez répondre en analysant les compétences respectives de la Confédération et du canton sur l'utilisation des denrées alimentaires dans le cadre de la

protection de la santé, sachant que les cantons ont pu conserver leur législation dans le domaine jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur les denrées alimentaires (LDAI), sans pour autant disposer de compétences en parallèle. (12 points)

2. *Le Conseil fédéral a-t-il le droit de déléguer au Département fédéral de l'intérieur (DFI) la compétence de légiférer sur les exigences en matière d'hygiène auxquelles doivent satisfaire les denrées alimentaires ? (6 points)*
3. *Claude peut-il contester sa sanction devant le Tribunal fédéral ? Si oui, quelle voie de droit doit-il emprunter ? Son recours serait-il recevable ? (14 points)*

D. Un malheur n'arrivant jamais seul, Marc, un blogueur culinaire, a demandé, sans succès, de consulter auprès de l'administration cantonale le rapport de Dora l'inspectrice afin de le publier sur son blog dans le but d'informer le public des dangers que font courir certains restaurateurs de la région à la santé publique. Alors que la Constitution fédérale ne connaît pas un droit fondamental à l'accès aux documents officiels détenus par les autorités, la Cour européenne des droits de l'homme l'a déduit depuis novembre 2016 de l'article 10 CEDH garantissant la liberté d'expression.

E. Marc vous consulte, car il croit se souvenir que la LDAI s'oppose à la diffusion des rapports de contrôle officiels que détiendraient les autorités. Il vous pose la question suivante :

4. *Dans le cas d'un éventuel recours au Tribunal fédéral, est-il exact que Marc ne pourrait pas faire constater une possible non-conformité de la disposition de la LDAI sur le secret des rapports de contrôle par rapport à l'article 10 CEDH ? Marc n'aurait-il pas dû recourir directement contre la LDAI au moment où l'article sur le secret des rapports de contrôle a été introduit ? (4 points)*

Annexe :

Loi fédérale sur les denrées alimentaires (LDAI) du 9 octobre 1992

Art. 15 Hygiène

¹ Quiconque fabrique, traite, entrepose, transporte ou distribue des denrées alimentaires, doit veiller à ce qu'elles soient entreposées dans des conditions d'ordre et de propreté [...]

³ Le Conseil fédéral édicte des prescriptions relatives à l'hygiène à observer lors de la manutention des denrées alimentaires, à l'exception des poissons et autres fruits de mer.

⁴ Les cantons édicte les prescriptions relatives à l'hygiène à observer lors de la manutention des poissons et autres fruits de mer.

Art. 24 Inspection et prélèvement d'échantillons

¹ Les organes de contrôle examinent les denrées alimentaires, les additifs, les objets usuels, les locaux, les installations, les véhicules, les procédés de fabrication, les animaux, les plantes, les minéraux et les terrains utilisés à des fins agricoles, ainsi que les conditions d'hygiène; le contrôle se fait en règle générale par sondage. [...]

⁴ Les rapports de contrôle officiels ainsi que les documents contenant des conclusions sur les résultats et les informations obtenus lors des contrôles ne sont pas accessibles au public.

Ordonnance du Conseil fédéral sur les denrées alimentaires et les objets usuels (ODAIU) du 23 novembre 2005

Art. 47 Hygiène

¹ La personne responsable doit veiller à ce que:

a. les denrées alimentaires et les objets usuels ne subissent pas d'altération préjudiciable sous l'effet de microorganismes, de substances étrangères ou d'autres causes;

b. les denrées alimentaires dont elle a la responsabilité soient propres à la consommation humaine, compte tenu de l'usage prévu.

Art. 48 Ordonnances départementales

¹ Le Département fédéral de l'intérieur fixe les exigences en matière d'hygiène auxquelles doivent satisfaire les denrées alimentaires et les objets usuels.

Ordonnance du Département fédéral de l'intérieur sur l'hygiène du 23 novembre 2005

Art. 39 Mollusques bivalves vivants

¹ Les mollusques bivalves vivants doivent être entreposés, transportés et maintenus à une température qui n'affecte pas leur viabilité ni la sécurité des denrées alimentaires.

² Les mollusques bivalves vivants ne doivent pas être réimmergés ni aspergés d'eau après leur conditionnement pour la vente au détail.

³ Les al. 1 et 2 s'appliquent également aux échinodermes, aux tuniciers et aux gastéropodes marins lorsqu'ils sont mis vivants sur le marché.

Loi genevoise d'application de la législation fédérale sur les denrées alimentaires et les objets usuels (LaLDAI) du 10 octobre 2010

Art. 8 Mollusques bivalves vivants

Les échinodermes peuvent être réimmergés lorsqu'ils sont mis vivants sur le marché.

PARTIE 2 (36 points)

Veillez indiquer, pour chacune des affirmations suivantes, si elles sont exactes ou fausses en traçant une croix dans la case correspondante sur la grille de réponses qui accompagne l'examen.

Veillez cocher la case A si l'affirmation est exacte ou la case B si l'affirmation est fausse.

Veillez à ne pas raturer la grille de réponse et à ne pas utiliser de produit correcteur (scotch, typex, correct-it, etc.).

Les annotations manuscrites accompagnant les réponses ne sont pas prises en compte.

Chaque réponse correcte vaut trois points. Un point négatif est attribué par réponse incorrecte. Aucun point n'est attribué à une question laissée sans réponse, de même qu'aux questions pour lesquelles les deux cases sont cochées.

A. Soit l'acte suivant :

Concordat sur la pêche dans le lac de Neuchâtel

Le canton de Fribourg, le canton de Vaud et la République et canton de Neuchâtel conviennent de ce qui suit :

Art. 5 Droit de pêche

Le droit de pêche est concédé par l'octroi de permis.

Art. 6 Catégories

¹ Les permis de pêche sont les suivants:

- a) le permis ainsi que le permis spécial qui autorisent l'exercice professionnel de la pêche;
- b) les permis qui autorisent l'exercice de la pêche de loisir.

Art. 7 a) Montant

Les prix des permis sont fixés par la Commission intercantonale. Celle-ci peut majorer ces prix jusqu'à 20% pour les personnes domiciliées en Suisse et qui n'ont pas la nationalité suisse au moment où la demande de permis est présentée.

Q1) La Confédération peut donner force obligatoire générale à ce concordat à la demande des cantons ou obliger certains cantons à y adhérer. Ce concordat vise en effet principalement la protection de la faune aquatique et le maintien de la diversité des espèces de poissons qui sont deux domaines prioritaires en Suisse.

Q2) Dans le cadre d'un recours en matière de droit public, et en supposant que toutes les conditions de recevabilité sont remplies, le concordat sur la pêche dans le lac de

Neuchâtel peut être soumis à un contrôle abstrait du Tribunal fédéral, sur le fondement de l'article 82 let. b LTF. ✓

Q3) L'article 7 let. a du concordat sur la pêche dans le lac de Neuchâtel viole le droit fédéral, car il habilite un organe intercantonal – à savoir la Commission intercantonale – à édicter des règles de droit alors qu'une telle délégation n'est jamais admissible. F

Q4) En matière de conventions intercantionales, le Conseil fédéral ne peut pas élever une réclamation contre celles que les cantons entendent conclure entre eux. Ces derniers agissent en effet en tant qu'Etats souverains au sens de l'article 3 Cst. féd. I

B. Le 16 décembre 2016, l'Assemblée fédérale a adopté une modification de la loi fédérale sur les étrangers mettant en œuvre l'art. 121a Cst. féd. (échéance du délai référendaire le 7 avril 2017), à la suite de l'aboutissement de l'initiative populaire fédérale intitulée « Contre l'immigration de masse » le 9 février 2014. En réaction, une seconde initiative « Sortons de l'impasse » a été lancée quelques mois plus tard. Les initiants considérèrent que la première initiative ne permet pas à la Suisse de se conformer aux traités internationaux qu'elle a ratifiés.

Q5) La loi fédérale sur les étrangers, plus précisément les modifications qui lui sont apportées, peut, dans les 30 jours qui suivent sa promulgation, faire l'objet d'un contrôle de constitutionnalité directement auprès du Tribunal fédéral sur recours d'un particulier, avec comme conséquence une nullité avec effet *ex tunc*. F

Q6) Quand bien même l'Assemblée fédérale aurait admis que l'initiative « Sortons de l'impasse » respecte les conditions de validité, le Conseil fédéral peut, s'il estime qu'elle est inopportune, lui opposer un contre-projet dans un délai de 18 mois. F

Q7) Selon la jurisprudence « Schubert », la primauté du droit international sur le droit fédéral ne souffre d'aucune exception, même si le législateur fédéral a sciemment édicté une loi qui déroge au droit international. F

Q8) Les modifications de la loi fédérale sur les étrangers sont entrées en vigueur le 8 avril 2017, dans la mesure où les lois fédérales entrent en vigueur automatiquement dès lors que le référendum n'a pas abouti. F

C. Les affirmations suivantes sont-elles exactes ou fausses :

Q9) Le recours en matière de droit public est ouvert auprès du Tribunal fédéral contre une décision de refus d'un permis d'exécution d'une installation d'énergie nucléaire dans la mesure où cette décision est prise par une autorité fédérale. F

Q10) Dans l'arrêt *Amaudruz et consorts contre Etat de Genève* (ATF 134 I 322), le Tribunal fédéral soutient que le principe de la légalité n'est pas simplement un principe constitutionnel, mais aussi un droit individuel dont la violation est invocable séparément. F

Q11) Lorsqu'un intérêt juridique est exigé pour recourir devant le Tribunal fédéral, le grief de l'arbitraire ne confère pas en soi la qualité pour recourir. Par contre, si un intérêt digne de protection est requis, on peut soulever le grief de l'arbitraire pour violation du « droit fédéral » au sens de l'article 95 let. a LTF. V

Q12) Tout comme la rectification de frontières entre cantons, la modification du territoire cantonal est soumise à l'approbation de l'Assemblée fédérale sous la forme d'un arrêté fédéral (art. 141 let. c et 163 II Cst). F

Code candidat 1 8 3 0 7 6 2 1

Nom S A M S O N

Prénom C L A R A D I A V A A N G E L A

Remarques :

Cette fiche doit être remplie avec un stylo ou feutre noir.
Vous devez cocher à l'intérieur des cases sans les dépasser de la manière suivante:
☒

	A	B
Q1	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Q2	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q3	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Q4	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Q5	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Q6	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Q7	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Q8	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Q9	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Q10	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Q11	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q12	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>

Nom: Samsau Prénom: Clara

 Professeur/Professeure: M. Flückiger

 Epreuve: Droit constitutionnel Date: 29.05.17

2/

1) Selon l'art. 3^{et} est, les cantons exercent tous les droits qui ne sont pas délégués à la Confédération par la constitution fédérale. Selon l'art. 42 est, la Confédération dispose d'une compétence d'attribution, et selon l'art. 3 est, les cantons disposent d'une compétence générale. Toutes les compétences non-attribuées à la Confédération restent aux cantons, qui selon l'art. 43 est définissent les tâches qu'ils accomplissent dans le cadre de leurs compétences. En Suisse, la répartition des compétences étatiques est sans lacunes. Il existe plusieurs types de compétences fédérales et cantonales. À l'égard de l'énoncé, les cantons n'ont, dans le domaine de l'utilisation des denrées alimentaires dans le cadre de la protection de la santé, pas de compétences parallèles et ont pu conserver leur législation dans le domaine jusqu'à l'entrée en vigueur de la LDAI.

En effet, selon l'art. 118 al. 2^{let. 2} est, la Confédération légifère sur l'utilisation des denrées alimentaires qui peuvent présenter un danger pour la santé. Tout que la Confédération n'avait pas légiféré, la législation cantonale restait en vigueur ^{après plus}. Il y a donc un effet dérogatoire subséquent. La Confédération a ainsi une compétence législative expresse et concurrente.

En matière de denrées alimentaires sauf pour les fruits de mer, dès l'entrée en vigueur de l'art 15 LDAI, la Confédération a exercé sa compétence, qui est globale et actuelle. A l'art. 15 al. 3 et 4 LDAI, on voit que la

Confédération délègue la compétence aux cantons d'édicter les prescriptions relatives à l'hygiène à observer lors de la manipulation des fruits de mer. Les cantons ont ainsi une compétence déléguée pour les fruits de mer.

Selon l'art. 49 al. 1 Cst, le droit fédéral prime le droit cantonal qui lui est contraire. Mais le droit fédéral ne prime que dans les domaines attribués à la Confédération. Selon les art. 3 et 47 al. 1 Cst, le droit cantonal l'emporte sur le droit fédéral dans les domaines où la Cst réserve aux cantons une compétence déterminée. ↘ ou la loi

En l'espèce, l'ordonnance du département fédéral (art. 39 al. 2 et 3) prévoyait que les échinodermes ne peuvent pas être réimmergés après conditionnement pour la vente de détail. Or, la loi genevoise (niveau cantonal), prévoyait que les échinodermes peuvent être réimmergés lorsqu'ils sont mis en vente sur le marché. Il y a un conflict. Claude ^{fait} réimmerger justement les échantillons de mer (échinodermes) avant de les mettre en vente sur le marché. Mais comme vu plus haut, selon l'art. 15 al. 3 et 4 LDAI, ce sont les cantons qui édictent les prescriptions relatives à l'hygiène lors de la manipulation des fruits de mer et non la Confédération. En adoptant l'art. 39 de l'ordonnance du 25. 11. 2008, le département fédéral ne respecte pas la répartition des compétences opérée par la loi et la Cst. C'est donc la loi genevoise qui prime.

En conclusion, Claude a le droit de faire réimmerger les échantillons de mer.

2) Selon l'art. 48 al. 1 LOGA, le CF (Conseil fédéral) peut déléguer aux départements la compétence d'édicter des règles de droit en prenant en compte la portée de la norme envisagée. La sous-délégation aux départements ne nécessite donc pas de base légale expresse. Le CF peut sous-déléguer une partie de ses compétences réglementaires aux départements, lorsqu'elles concernent des prescriptions de nature technique qui ne mettent en jeu aucun principe juridique.

En l'espèce, l'ordonnance du CF (art. 48 al. 1) nous dit que le Département fédéral de l'Intérieur fixe les exigences en matière d'hygiène auxquelles doivent satisfaire les denrées alimentaires et les objets usuels. Il délègue une partie de sa compétence réglementaire à un Département, cette disposition de l'ordonnance suffit et le fait que le LDA ne mentionne pas ce point ne pose pas de problème. Le Département s'en tient à des prescriptions techniques et ne met en jeu aucun principe juridique.

En conclusion, le CF a le droit de déléguer au DIF une partie de la compétence de légiférer sur les exigences en matière d'hygiène comme il le fait.

3) Selon l'art. 82 al. 1 let. a CF, le TF connaît des décisions ^{recours} contre les décisions rendues dans des causes de droit public, la décision, conformément au principe de subordination, doit émaner des tribunaux supérieurs. Selon l'art. 86 al. 2^{let. d} CF, au plan cantonal, cela signifie que le tribunal cantonal de dernière instance a statué, ~~sauf si une loi fédérale prévaut le contraire~~.

En l'espèce, ^{Cela fait aucun recours} la décision émane d'un organe de contrôle

Cantonal et Claude a écopé d'une sanction administrative. Il se trouve par ailleurs dans le canton de GE, où il y a une Cour constitutionnelle. Selon l'art. 124 let. 2^{bis} Cst GE, la Cour constitutionnelle contrôle sur requête la conformité des normes cantonales au droit supérieur, traite les litiges relatifs à l'exercice des droits politiques et tranche les conflits de compétences entre les autorités (cantonales). Comme ici il y a un conflit entre droit fédéral et cantonal, source de l'amende dont C fait les frais, aucune de ces hypothèses n'est remplie. De plus, selon l'art. 189 al. 2 Cst, c'est le TF qui connaît les conflits de compétences entre les cantons et la Confédération. Comme il s'agit ici de trancher un tel conflit, Claude pourra recourir directement au TF, si le recours au TF n'est pas ouvert (art. 116¹ Cst).

Selon l'art. 83 LTF, la décision ne doit pas faire partie des exceptions listées. L'amende de Claude est une décision qui ne fait pas

partie de ces exceptions.

Selon l'art. 82 let. 2 LTF, la décision doit ressortir du domaine public et cette condition est réalisée quand l'Etat intervient. Ici l'Etat inflige une amende à Claude par le biais de l'organe de contrôle. La décision fait partie du domaine public.

La question de savoir si la décision est finale (90 LTF) ne se pose pas, car Claude peut recourir directement au TF.

Selon l'art. 95 let. 2 LTF, le recours peut être formé pour violation du droit fédéral, ce qui comprend la violation de la Constitution.

Comme on l'a vu en 1, l'art. 49 al. 1 Cst ^{3 et 4^e al. 2} sont violés, la CH ne respecte pas la répartition des compétences, il y a donc une violation du droit fédéral.

Pour recourir, il faut, selon l'art. 89 al. 1 LTF, être une personne, jouissant des droits civils (art. 11 et 53 CC) ~~et~~ ayant l'exercice des droits civils (art. 13, 12, 54 CC). En l'espèce, Claude est une personne et au présent qui a l'exercice des droits civils.

+ violation du principe de la séparation des pouvoirs
 + ODFI contraire à la LF

Nom: Samsou Prénom: Clara

Professeur/Professeure: M. Flückiger

5.5

Epreuve: Droit constitutionnel Date: 23.05.17

Selon l'art. 89 al. 1 let. a LTF, à la qualité pour recourir quiconque a pris part à la procédure précédente ou a été privé de le faire, en l'espèce Claude ne pas pu recourir auparavant.

Selon l'art. 89 al. 1 let. b LTF, il faut être particulièrement atteint par la décision et donc avoir un intérêt actuel et direct ~~et ce~~ ^{concret} à ce que la décision soit annulée ~~que la décision soit annulée~~. Il faut être touché plus que la généralité des administrés.

En l'espèce, la décision, l'amende, touche Claude car elle diminue son patrimoine et nuit à sa réputation de grand restaurateur. digne de protection

Selon l'art. 89 al. 1 let. c, il faut un intérêt à l'annulation ou la modification de la décision. L'annulation ou la modification doivent éviter un préjudice. Un intérêt de fait matériel (économique) suffit.

En l'espèce, Claude a un intérêt en fait cas économique à l'annulation de la décision car cela lui éviterait d'être disqualifié et de perdre sa clientèle ainsi que de devoir payer l'amende. ^{la modification}

Selon l'art. 100 al. 1 LTF, il faut recourir dans les 30 jours qui suivent

En l'espèce, la décision a été notifiée à Claude le 26 mai 2017, il a jusqu'au 26 juin 2017.

En conclusion, si l'on admet qu'aucune autorité cantonale à GE ne peut connaître le litige, que le recours au TAF est ouvert et que, conformément à l'art. 189 al. 2 Cst, Claude ^{cumulatives} peut recourir directement au TF, toutes les conditions du RMDP sont remplies.

Si en revanche je me suis trompée et le recours au TAF est ouvert au 1^{ère} instance de ~~la~~ cantonale GE est compétente, Claude devra d'abord épuiser ces moyens car sinon la subsidiarité n'est pas respectée et il manque une des conditions cumulatives du RMDP qui ne serait pas respectée.

art. 189 al. 4
Cst

4) Selon l'art. 190 Cst, le TF doit appliquer les LF. Celles-ci sont directement immunisées par l'art. 190 Cst. Un contrôle abstrait de la conformité d'une LF à la Cst ou à la CEDH n'est jamais possible. Un contrôle concret, par le biais d'une décision, on peut contrôler la conformité d'une LF à la Cst et le TF ne peut que constater l'inconstitutionnalité mais en aucun cas annuler la LF ni refuser de l'appliquer, sauf si la LF est contraire à un traité international protégeant les droits de l'homme, comme la CEDH.

En l'espèce, l'art. 24 al. 4 LDAE contredit l'art. 10 CEDH (liberté d'expression qui est un droit de l'homme). Marc a reçu la décision qu'il ne pouvait pas consulter le rapport de Dona. Il pourra la contester au TF qui pourra l'annuler s'il constate la violation de l'art. 10 CEDH par la décision découlant de la LDAE qui est une LF. Le TF aura alors l'obligation de casser la décision et de ne pas appliquer la LDAE mais ne pourra pas l'annuler. Marc n'aurait pas de recours directement contre la LDAE car le contrôle abstrait des LF n'est pas possible.

3 suite) On parle bien du recours de Claude en personne, mais on peut aussi mentionner que, selon l'art. 189 al. 2 Cst + 120 CTF, le canton de GE pourrait agir en instance unique devant le TF contre l'ordonnance du Département fédéral qui viole la compétence du canton pour faire annuler la norme fédérale et alors la décision concernant Claude serait sans fondement et donc nulle. Claude pourrait donc signaler le cas au canton.