

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'application 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 édictent 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

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 (ODAIUOs) 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.

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.

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*.

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.

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.

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.

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

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.

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.

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).

Nom: Fürer

Prénom: David 16-300-965

Professeur/Professeure: Alexandre Flüchiger / Michel Hottelner

Epreuve: Droit constitutionnel

5.25

Date: 29.05.17

Pardon, je n'ai pas suivi l'ordre normal des pages ← ①

1) Comme nous le dit l'énoncé, 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 conséquences ^{en} parallèle. Cela nous indique que, en l'espèce, il s'agit d'un effet dérogatoire subséquent et non original. Et puisqu'il s'agit d'un effet dérogatoire subséquent, nous sommes en présence d'une compétence concurrente. Pour que la Confédération puisse disposer d'une compétence, en vertu de l'art. 3 Cst, il faut qu'elle soit expressément mentionnée par la Cst. En l'espèce, c'est le cas: l'art. 118 al. 2 Let. a Cst qui donne à la Confédération la compétence de légiférer sur l'utilisation des denrées alimentaires. Comme il s'agit de légiférer, c'est ici une compétence concurrente non limitée aux principes (globale). La règle cantonale était donc valable jusqu'à ce que la Confédération légifère en la matière, soit jusqu'à ce qu'elle épuise la compétence (la règle cantonale reste valable dans les domaines non couverts par la législation fédérale). La compétence du canton était donc propre, entière, mais provisoire jusqu'à l'entrée en vigueur de la législation fédérale. Mais attention, bien que la législation fédérale soit exhaustive, elle peut néanmoins déléguer des compétences aux cantons, ou au CF (avec ^{consentement fédéral} délégation législative).

En l'espèce, l'art. 15 al. 3 LDAI délègue une compétence au CF (édicter les prescriptions relatives à l'hygiène à observer lors de la manipulation des denrées alimentaires, à l'exception des poissons et autres produits de mer). Pour ces mêmes prescriptions mais cette fois pour les poissons et autres produits de mer, l'art. 15 al. 4 LDAI délègue la compétence aux cantons.

Suite p. 3 →

Question 1

Des lors, l'ordonnance du DFI sur l'hygiène, plus précisément l'art. 31 al. 3 de cette même ordonnance, ne respecte pas la répartition des compétences opérée par la LDAI, puisque, comme nous l'avons vu, elle n'avait pas la compétence de légiférer sur les poissons et autres fruits de mer. Cette compétence appartient aux cantons. Pour ce motif, la primauté du droit fédéral (art. 49 Lf) ne va pas s'appliquer car l'ordonnance du DFI a outrepassé ses compétences.

Ce sera bien la loi générale d'application de la LDAI qui fera loi roi.

En conclusion, Claude a le droit de réimmerger dans son aquarium les étoiles de mer qu'il met vivantes sur le marché (art. 8 Loi générale d'application de la LDAI).

2) Oui. C'est l'art. 48 al. 1 LOGA qui permet cela. C'est ce qu'on appelle une sous-délégation législative. Le CF a le droit de transférer une partie de ses compétences (soit ^{l'ensemble} de la Lf, soit du Parlement), et cela ne nécessite pas de base légale expresse. Mais le CF n'a le droit de faire cette sous-délégation qu'avec les autorités administratives qui lui sont directement subordonnées, soit les départements et les offices de l'administration fédérale. Mais attention, il faut encore que les compétences "sous-délégées" ne concernent que des prescriptions de nature technique qui ne mettent en jeu aucun principe juridique.

En l'espèce, il s'agit du Département fédéral de l'intérieur, soit une autorité administrative directement subordonnée au CF et il s'agit de prescriptions en matière d'hygiène, soit des prescriptions techniques ne mettant en jeu aucun principe juridique. Les deux conditions sont donc remplies.

En conclusion, le CF a donc le droit de déléguer ce type de compétences au DFI.

3) Il nous faut tout d'abord déterminer l'objet du recours. C'est l'art. 82 LTF qui détermine les objets passibles de RMDP (nous sommes bien dans le cadre du RMDP puisque le litige est entre un agent de l'État et un particulier). En l'occurrence, il s'agit d'une ^{finale} décision au sens de l'art. 90 LTF, car elle met fin à la procédure.

Cette décision ne ressort pas aux exceptions mentionnées par l'art. 83 LTF, donc le RMDP est toujours ouvert jusqu'à là. *

L'art. 89 al. 1 LTF pose les exigences relatives à la capacité et à la qualité pour recourir. Pour ce qui est de la capacité, il faut avoir la jouissance (art. 11 CC) et l'exercice des droits civils (art. 13+17 CC). En l'espèce, rien ne nous permet de douter de la capacité pour recourir de Claude. Pour ce qui est de la qualité pour agir, il y a 3 ^{cumulatives} conditions, à savoir le fait d'avoir pris part à la procédure devant l'autorité précédente (ce qui est le cas ici, il est le destinataire de la décision) ou avoir été privé de le faire ; il faut être particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué (ce qui est le cas ici, car l'intérêt personnel est donné puisque la décision le concerne lui, donc plus que quiconque et l'intérêt actuel est également donné, car son intérêt existera toujours au moment où le TF statuera); et avoir un intérêt direct de protection (ce qui est le cas ici, car la décision lui cause un préjudice et la modification de la décision serait à même de supprimer le préjudice. Claude a donc la qualité pour recourir !

* Le moyen (grief) qu'il entend invoquer est la violation du droit fédéral au sens de l'art. 15 let. a LTF ou 181 let. a CT, soit la violation de la répartition des compétences gérées par la LDAF (loi fédérale). Examinons à présent la subsidiarité. L'art. 86 al. 1 let. d précise que les décisions portées devant le TF doivent être de dernière instance. Cette condition n'est pas remplie, car Claude aimerait recourir directement contre la décision de l'inspectrice, ce qui n'est pas une autorité cantonale de dernière instance.

→ suite p. 4

indiquez
Nathan =
décision dans
une cause de
droit public
(art. 82 let. a LTF)

Développez les
griefs. Il
s'agit de la
violation du principe
de la séparation
des pouvoirs

question 3

La condition de délai de 30 jours dès la notification de la décision aurait été remplie (art. 100 LTF).

Ne remplissant pas la condition de la subsidiarité, Claude devra d'abord épuiser les voies de droit cantonales avant de pouvoir recourir au TF.

En conclusion, Claude verrait son recours déclaré irrecevable.

4) Non, Marc pourrait faire constater une possible non-conformité de la disposition de la LDAI à l'art. 70 CEDH. Il ^{au TF} devra même faire plus que de simplement constater, il devra refuser d'appliquer la LDAI (celle disposition), bien qu'elle soit normalement protégée par l'art. 110 let. Mais en vertu du principe de la primauté du droit international (mentionné nulle part ^{selon l'ordre juridique suisse} expressément, mais admis par la doctrine et la jurisprudence), l'art. 110 let. ne va pas s'appliquer et donc le juge devra refuser d'appliquer cette disposition de la LDAI.

Un contrôle abstrait des lois fédérales n'existant pas (art. 189 al. 4 let.), Marc n'aurait pas pu recourir directement contre la LDAI au moment où la disposition a été introduite; il lui faudrait absolument attendre un acte d'application, soit une décision, car la LDAI est une loi fédérale.

Code
candidat 1 6 3 0 9 9 6 5

Nom F ü r e r

Prénom D a v i d

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	☐	☒
Q2	☒	☐
Q3	☐	☒
Q4	☐	☒
Q5	☐	☒
Q6	☐	☒
Q7	☐	☒
Q8	☐	☒
Q9	☐	☒
Q10	☐	☐
Q11	☒	☐
Q12	☐	☒