



HAL
open science

**”Le Conseil d’Etat peut-il être juge et partie?”, note
sous CE, 9 octobre 2020, Lactalis ingrédients SNC, n°
414423**

Anne Jacquemet-Gauché

► **To cite this version:**

Anne Jacquemet-Gauché. ”Le Conseil d’Etat peut-il être juge et partie?”, note sous CE, 9 octobre 2020, Lactalis ingrédients SNC, n° 414423. Actualité juridique Droit administratif, 2020, n° 44, pp. 2579-2583. hal-03095340

HAL Id: hal-03095340

<https://uca.hal.science/hal-03095340v1>

Submitted on 7 Jan 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Le Conseil d'État peut-il être juge et partie ? AJDA 2020 p.2579

Anne Jacquemet-Gauché,
Professeur de droit public à l'université Clermont-Auvergne,
Directrice du CMH (EA 4232) - IUF

Si le Conseil d'État réitère sa jurisprudence selon laquelle la responsabilité de l'Etat peut être engagée en cas de décision juridictionnelle manifestement contraire au droit de l'Union européenne, l'intérêt principal de l'arrêt tient à une question extérieure à celui-ci : le Conseil d'État peut-il être compétent pour rejuger ses propres décisions ?

Publié au Lebon, l'arrêt du 9 octobre 2020, Lactalis Ingrédients SNC n'a été sélectionné ni pour figurer dans l'actualité du site internet du Conseil d'État ni pour être commenté par les responsables du centre de documentation de cette institution. Ce défaut de communication tient peut-être au fait que l'intérêt principal de la décision réside moins dans ce qu'elle dit que dans ce qu'elle tait, moins dans les questions qu'elle résout que dans celles qu'elle soulève et c'est évidemment sur ces points que le commentaire se focalisera.

En lui-même, l'arrêt met fin à un feuilleton contentieux opposant l'État à la société Lactalis. A l'origine, la société Besnier Bridel Alimentaire aux droits de laquelle est venue la société Lactalis Ingrédients a conclu quatre contrats en 1994 portant sur la vente de poudre de lait avec une tierce société. Cette dernière devait se charger d'acheminer le produit en Tunisie, mais en a en réalité commercialisé une partie sur le marché espagnol. En réaction, la société Besnier a suspendu l'exécution des contrats, informé le service des douanes de cette situation, et a néanmoins obtenu le versement par l'Office national interprofessionnel du lait et des produits laitiers (ONILAIT) de restitutions à l'exportation prévues par un règlement communautaire. L'enquête menée par les services des douanes ayant démontré que les déclarations d'exportation ont été établies sur la base de faux documents, le directeur d'ONILAIT a demandé à la société Besnier le reversement des restitutions à l'exportation perçues. Celle-ci a alors saisi le juge administratif pour solliciter l'annulation de la demande de reversement des sommes perçues et du titre exécutoire, mais en vain (TA Rennes, 6 janv. 2003 ; CAA Nantes, 30 déc. 2005 ; CE 27 juill. 2009, n° 292620, Société Lactalis industrie, Lebon T.). L'arrêt rendu par le Conseil d'État le 27 juillet 2009 avait déjà été remarqué par la doctrine (v., par ex., E. Glaser, Conditions de mise en oeuvre du principe de confiance légitime pour un opérateur économique de bonne foi, RJEP 2010, n° 671, p. 26-30). Il apportait des précisions sur les conditions de récupération d'une aide communautaire illégalement versée et sur le contrôle que le juge administratif devait exercer en la matière. Concrètement, le juge doit vérifier que le bénéficiaire de l'aide n'a pas commis d'irrégularité au regard du texte communautaire. En outre, il est précisé que la restitution d'aides indûment perçues n'est pas contraire au principe de confiance légitime. L'affaire aurait pu s'arrêter là.

Le contentieux indemnitaire a toutefois pris le relais du contentieux de l'annulation. Invoquant une décision de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), la société Lactalis considère que l'arrêt du Conseil d'État du 27 juillet 2009 est entaché d'une violation manifeste du droit de l'Union européenne. Par conséquent, elle demande à ce que l'Etat soit condamné à lui verser une indemnité de 471 383 € en réparation du préjudice ainsi subi, soit exactement le montant du remboursement demandé par ONILAIT. Le garde des sceaux a rejeté sa demande par une décision du 5 mars 2012, rejet confirmé par le tribunal administratif de Rennes (29 oct. 2015), la cour administrative d'appel (CAA) de Nantes (25 juill. 2017, n° 16NT03263) et en dernier lieu le Conseil d'État le 9 octobre 2020.

Après avoir contribué à l'élaboration du droit de la responsabilité administrative par l'arrêt La Fleurette (CE, ass., 14 janv. 1938, n° 51704, Lebon), l'industrie laitière offre à travers l'affaire Lactalis une nouvelle occasion de faire évoluer le droit - bien que de manière moins importante -, non plus sur le terrain de la responsabilité du fait des lois, mais dans l'autre domaine de haute souveraineté : la fonction juridictionnelle.

La société Lactalis concentre ses griefs sur deux points, qui ne sont pas sans lien.

Le premier moyen porte sur le délai de prescription à retenir pour demander le remboursement des sommes qu'elle a indûment perçues. Selon elle, le délai de prescription de trente ans applicable dans cette affaire méconnaît les principes communautaires de proportionnalité et de non-discrimination, qui plus est à la suite de la décision de la CJUE du 29 janvier 2009 (aff. C-278/07 à C-280-07). Ainsi, en jugeant à l'été 2009 que le remboursement des sommes versées par ONILAIT pouvait être demandé à Lactalis après l'écoulement d'un délai de plus de cinq ans après les exportations, le Conseil d'État aurait commis une violation manifeste du droit de l'Union, susceptible d'engager la responsabilité de l'État. Sur ce point, le Conseil d'État s'en tient à la réitération de sa jurisprudence antérieure.

L'autre série de griefs porte sur le paradoxe qui tient à ce que le Conseil d'État se prononce de nouveau, lui-même, sur l'une de ses décisions antérieures. Ce point est pudiquement peu détaillé par la haute juridiction, alors qu'il est le plus intéressant. En effet, il suscite une interrogation redoutable : le Conseil d'État peut-il être juge et partie ? Ou pour le dire en des termes plus juridiques, puisqu'il n'est pas à proprement parler partie au procès, peut-il se prononcer de nouveau - là est l'enjeu - sur l'une de ses décisions antérieures ?

Juridiquement, rien ne s'oppose à une telle situation. Le Conseil d'État rappelle en l'espèce les conditions d'engagement de la responsabilité de l'État du fait de la fonction juridictionnelle et plus précisément du fait des décisions de justice contraires au droit de l'Union européenne. Néanmoins, sur le plan de l'opportunité, plusieurs considérations conduisent à douter du fait que la haute juridiction administrative puisse réellement se déjuger en infirmant sa position antérieure et, par conséquent, à proposer que compétence soit attribuée à la Cour de cassation pour se prononcer sur ce cas de responsabilité.

I - Juger les décisions de justice

Le Conseil d'État n'apporte pas d'innovation en l'espèce sur la responsabilité du fait de la fonction juridictionnelle. On le sait, l'irresponsabilité qui a longtemps prévalu en la matière a été atténuée par la reconnaissance d'une responsabilité de l'Etat pour faute lourde commise dans l'exercice de la fonction juridictionnelle, en ce qui concerne les juridictions administratives (CE, ass., 29 déc. 1978, n° 96004, Darmont, Lebon) comme judiciaires (loi du 5 juill. 1972, codifiée à l'art. L. 141-1 du COJ). Après les années 2000, la responsabilité a été accrue sous influence supranationale. D'une part, le droit conventionnel a conduit à l'engagement de la responsabilité pour faute simple du fait d'une durée excessive de la procédure (CE, ass., 28 juin 2002, n° 239575, Garde des sceaux, ministre de la justice c/ Magiera, Lebon avec les concl. ; AJDA 2002. 596, chron. F. Donnat et D. Casas ; D. 2003. 23, note V. Holderbach-Martin ; RFDA 2002. 756, concl. F. Lamy ; et 2003. 85, étude J. Andriantsimbazovina). D'autre part, le droit de l'Union européenne a bousculé l'irresponsabilité qui perdurait s'agissant de la responsabilité du fait du contenu même d'une décision de justice, hypothèse de l'arrêt commenté.

L'impulsion déterminante en la matière a été donnée par l'arrêt Köbler de la CJUE selon lequel la responsabilité de l'Etat membre peut être engagée en cas de violation du droit communautaire, y compris lorsque la décision est revêtue de l'autorité de la chose jugée. Comme la Cour le souligne, la reconnaissance de cette responsabilité est d'autant plus importante qu'« une juridiction statuant en dernier ressort constitue par définition la dernière instance devant laquelle les justiciables peuvent faire valoir les droits que le droit communautaire leur reconnaît ? » (CJCE 30 sept. 2003, aff. C-224/01, Gerhard Köbler c/ Autriche, Rec. CJCE I-10239, pt 34 ; AJDA 2003. 2146, chron. J.-M. Belorgey, S. Gervasoni et C. Lambert ; et 423, étude J. Courtial ; D. 2003. 2546, et les obs. ; RSC 2004. 178, chron. L. Idot ; RTD eur. 2015. 232, obs. C. Yannakopoulos). Toutefois, pour tenir compte de la spécificité de la fonction juridictionnelle, la violation n'est suffisamment caractérisée que dans le cas exceptionnel où le juge a méconnu de manière manifeste le droit applicable. Pour ce faire, doivent être pris en compte « le degré de clarté et de précision de la règle violée, le caractère délibéré de la violation, le caractère excusable ou inexcusable de l'erreur de droit, la position prise par une institution communautaire ainsi que l'inexécution, par la juridiction en cause, de son obligation de renvoi préjudiciel » (pt 55).

Par conséquent, le Conseil d'Etat a fait évoluer sa propre position, pour mettre fin à l'irresponsabilité du fait du contenu de la décision de justice. A cet égard, l'arrêt Lactalis se contente de reprendre mot pour mot le considérant de principe déjà énoncé dans l'arrêt Gestas (CE 18 juin 2008, n° 295831, Lebon ; AJDA 2008. 1237 ; RFDA 2008. 755, concl. C. de Salins ; et 1178, note D. Pouyaud ; M. Gautier, Un abandon ambigu de la jurisprudence Darmont en cas de violation du droit communautaire, Dr. adm. 2008, n° 120) : « en vertu des principes généraux régissant la responsabilité de la puissance publique, une faute lourde commise dans l'exercice de la fonction juridictionnelle par une juridiction administrative est susceptible d'ouvrir droit à indemnité. Si l'autorité qui s'attache à la chose jugée s'oppose à la mise en jeu de cette responsabilité dans les cas où la faute lourde alléguée résulterait du contenu même de la décision juridictionnelle et où cette décision serait devenue définitive,

la responsabilité de l'Etat peut cependant être engagée dans le cas où le contenu de la décision juridictionnelle est entaché d'une violation manifeste du droit de l'Union européenne ayant pour objet de conférer des droits aux particuliers » (pt 5).

Ce raisonnement appelle des observations de deux ordres. Les premières découlent de la lecture directe de la décision. L'exigence de la faute lourde est maintenue, alors même qu'elle est en recul, voire en disparition dans la plupart des autres pans du droit de la responsabilité (excepté en matière de police pour les missions des services de renseignements, v. CE 18 juill. 2018, n° 411156, Lebon ; AJDA 2018. 1915, concl. L. Marion ; AJ pénal 2018. 520, obs. S. Corioland ; TA Paris, 18 juill. 2018, n° 1621238/3-1, AJDA 2019. 130, note A. Blandin). Par ailleurs, le Conseil d'Etat fait perdurer un régime dual, qui conduit à un alignement a minima sur les exigences supranationales : l'irresponsabilité du fait du contenu des décisions de justice devenues définitives ne s'efface que pour autant que le droit de l'Union est en cause. Autre preuve de ce traitement différencié, l'exigence de faute lourde dans le droit interne de la responsabilité est remplacée par la référence à la violation manifestement caractérisée, transfuge du vocabulaire communautaire, sans que l'on sache si les notions sont assimilables l'une à l'autre. Ainsi, le Conseil d'Etat fait évoluer ses « principes pour éviter la "guerre des juges", mais il n'est pas nécessairement convaincu de leur bien-fondé. Si tel était le cas, il ne serait pas réticent pour les transposer au-delà de leur champ d'application minimum » (D. Pouyaud, La responsabilité du fait du contenu d'une décision juridictionnelle, note sous CE 18 juin 2008, Gestas, RFDA 2008. 1182).

La seconde observation découle de la contextualisation de l'arrêt au sein du droit de la responsabilité administrative. Il s'agit d'un nouvel « arrêt blanc », c'est-à-dire que se constate une déconnexion entre le principe énoncé (la responsabilité) et son application concrète (l'absence d'engagement de celle-ci). Un sondage effectué sur Arianeweb confirme cette théorie. Outre les affaires Gestas et Lactalis, on ne dénombre que cinq autres affaires depuis 2008 et toutes de rejet portant sur la violation manifeste du droit de l'Union européenne par une décision juridictionnelle. Ainsi, cette responsabilité de l'Etat demeure plus que jamais un « produit de luxe » dans son principe, pour emprunter la célèbre expression de René Chapus et devient même un produit virtuel lorsqu'il faut la mettre en application.

II – Se déjuger, pour le Conseil d'Etat ?

Le faible nombre de références recensées tient probablement à la qualité des décisions de justice en droit interne, ainsi qu'au champ très restrictif ainsi ouvert : encore faut-il que la décision rendue par le juge administratif soit ouvertement en contradiction avec le droit de l'Union européenne, hypothèse somme toute rare et c'est heureux. Potentiellement très peu nombreux, les litiges susceptibles de survenir ne sont pas inexistantes, comme le montre l'affaire Lactalis.

Dans cette situation, le Conseil d'Etat est donc conduit à se prononcer de nouveau sur une affaire qu'il a déjà jugée. Il confirme sa position antérieure s'agissant des délais de prescription et considère que la décision qu'il a rendue en 2009 ne viole pas manifestement le droit de l'Union « au regard des circonstances de fait et de droit applicables à la date de cette décision ». La précision est importante dans la mesure où le droit de l'Union

européenne ne fait nulle obligation de revenir sur des décisions de justice définitives en droit interne et qui ne seraient plus conformes avec une interprétation de la Cour de justice posée postérieurement (en ce sens, les conclusions de l'avocat général Bobek présentées le 30 avril 2019 dans l'affaire CJUE 29 juill. 2019, aff. C-620/17, pts 82 et 83). Ainsi, le fait que la décision de 2009 du Conseil d'Etat ait été démentie ultérieurement par la CJUE, dans son arrêt du 5 mai 2011, ne constitue pas un motif d'engagement de la responsabilité. Par ailleurs, si la violation caractérisée du droit de l'Union peut, en vertu de l'arrêt Köbler, aussi résulter de l'inexécution d'une obligation de renvoi préjudiciel à la CJUE, cet argument soulevé par le requérant ne prospère pas non plus. Le Conseil d'Etat réfute également les arguments du requérant liés à une méconnaissance du droit à un tribunal indépendant et impartial notamment garanti par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne résultant du fait que la juridiction nationale statuerait sur une violation qu'elle a elle-même commise, mais sans les étayer.

De manière piquante lorsque l'on connaît la forte hiérarchie interne à la juridiction administrative, le Conseil d'Etat prend appui à de nombreuses reprises dans l'arrêt de 2020 sur l'argumentation de la CAA, laquelle abonde dans le sens d'une absence de faute de la part du Conseil d'Etat, dont il ressort même d'une lecture entre les lignes que le raisonnement ne souffrirait d'aucune défaillance - et non pas seulement d'une absence d'erreur grossière ou de violation manifeste. Et le Conseil d'Etat d'en conclure, par une formule classique par ailleurs, que « la cour a exactement qualifié les faits qui lui étaient soumis ».

Pouvait-il en être autrement ? D'aucuns argueront que les garanties instaurées par la haute juridiction administrative sont suffisantes, en particulier celles de déport. On imagine ainsi aisément que ce ne sont pas les mêmes personnes physiques qui ont eu à se prononcer sur les deux arrêts, en 2009 et 2020. Ce serait toutefois faire fi de considérations sociologiques, de l'esprit de protection et d'unité de corps à l'oeuvre.

Il arrive, dans d'autres situations, que le Conseil d'Etat soit à la fois juge et partie. Le reproche qui lui est fait parfois de juger au contentieux de textes que les sections administratives ont rédigés relève d'un autre registre, car il porte en réalité plus largement sur la remise en cause de la dualité des fonctions de l'institution et ce débat est étranger à l'arrêt commenté. En revanche, il y a peu, le contrôle juridictionnel de la charte de déontologie de la juridiction administrative (CE 25 mars 2020, n° 421149, Syndicat de la juridiction administrative [SJA], Lebon ; AJDA 2020. 1371, note S. Mérenne ; AJFP 2020. 221, comm. E. Aubin) a soulevé des interrogations et des récriminations proches de celles qui peuvent être formulées s'agissant de la responsabilité du fait des décisions de justice (en ce sens, E. Fraysse, note sous CE 25 mars 2020, Syndicat de la magistrature administrative, JCP Adm. 2020, n° 2278). L'imbrication entre le droit interne et le droit de l'Union européenne conduit à émettre un doute supplémentaire. En effet, le dialogue des juges, si souvent vanté, a connu quelques crispations par le passé qui démontrent que la juridiction administrative française a parfois une conception particulière de la collaboration avec la Cour de Luxembourg. C'est ainsi que la France a été condamnée en manquement par la CJUE le 4 octobre 2018, le Conseil d'Etat ayant « omis » de lui poser une question préjudicielle (4 oct. 2018, aff. C-416/17, Commission c/ France, AJDA 2018. 1933 ; et 2280, chron. P. Bonneville, E. Broussy, H. Cassagnabère et C. Gänser ; D. 2019. 240, note P.-A. Cazau ; RFDA 2019. 139,

note A. Iliopoulou-Penot ; RTD eur. 2019. 423, obs. A. Maitrot de la Motte ; et 474, obs. L. Coutron).

Il n'y a pas lieu de reprocher au Conseil d'Etat de ne pas s'être déjugé, mais de souligner qu'il n'est peut-être pas judicieux que la même institution se prononce une première fois, puis une seconde. La saisine du Tribunal des Conflits ne semble pas une option pertinente, car cela reviendrait à lui faire jouer un rôle qui n'est pas le sien, même si son champ d'intervention augmente depuis quelques années. Il faut donc plaider pour l'octroi d'une compétence exceptionnelle à la Cour de cassation.

III - Faire juger par la Cour de cassation

Des doutes quant à la compétence de la juridiction ont été soulevés s'agissant de juger de la responsabilité du fait des décisions de justice, mais ils étaient internes à celle-ci. Ainsi, dans ses conclusions sur l'arrêt Gestas, le commissaire du gouvernement Catherine de Salins se prononçait en faveur d'une compétence directe du Conseil d'Etat, après modification de l'article R. 311-1 du code de justice administrative (CJA) (C. de Salins, La responsabilité de l'Etat du fait du contenu d'une décision juridictionnelle, RFDA 2008. 755). L'affaire Lactalis a donné lieu à un épisode juridictionnel supplémentaire en ce sens. En 2015, la CAA de Nantes avait conclu à la compétence du Conseil d'Etat et lui avait transmis l'affaire en vertu de l'article R. 351-2 du CJA au motif qu'un litige « qui conduit à apprécier la conformité au droit communautaire des motifs d'une décision rendue par la juridiction suprême de l'ordre administratif interne, ne peut que relever de la compétence en premier et dernier ressort du Conseil d'Etat » (29 oct. 2015, n° 14NT01471). Ce dernier avait toutefois réfuté cette position et posé la règle selon laquelle, en la matière, « les tribunaux administratifs et, en appel, les cours administratives d'appel sont compétents » (CE 21 sept. 2016, n° 394360, SNC Lactalis Ingrédients, Lebon T. ; AJDA 2016. 1776).

Dépassant cette querelle, qui a peu d'incidence sur le fond si ce n'est la réduction de la durée de la procédure, la question de la compétence doit être tranchée de manière radicale, pour obvier à toute critique. On pourrait tout à fait imaginer que la responsabilité du fait d'une décision de justice violant manifestement le droit de l'Union européenne soit jugée par l'ordre de juridiction qui ne s'est pas prononcé en premier lieu. Une telle position se justifie au regard des principes de bonne administration de la justice et de la théorie des apparences. En effet, le justiciable profane, peu au fait des modalités de fonctionnement interne à chaque juridiction, peut nourrir quelques doutes légitimes quant à l'indépendance et à l'impartialité de la formation de jugement chargée de remettre en cause l'interprétation précédente, issue d'une même institution. Pour la juridiction, une telle solution éviterait toute critique infondée et dans l'hypothèse où, un jour, une application positive de la jurisprudence Gestas serait enfin faite, cela lui éviterait alors d'avoir à se déjuger.

Trois arguments plaident ainsi en faveur d'un transfert de compétence de la juridiction administrative vers la juridiction judiciaire. Premièrement, le droit de l'Union européenne ne donne aucune précision quant à la juridiction compétente et se contente de viser « la juridiction nationale ». Les exemples étrangers prouvent d'ailleurs que le juge judiciaire est compétent dans de nombreux Etats pour juger de la responsabilité du fait de la

justice (Belgique, Angleterre), y compris dans des Etats connaissant une dualité de juridiction comme l'Allemagne.

En France, l'ordre judiciaire juge déjà fréquemment de la responsabilité de la puissance publique ; que l'on songe, par exemple, à la condamnation de l'Etat du fait de contrôles d'identité discriminatoires, dans laquelle la Cour manie d'ailleurs la notion de faute lourde sans aucune difficulté (Civ. 1re, 9 nov. 2016, n° 15-24.212, AJDA 2016. 2137 ; et 2457, tribune B. Camguilhem ; D. 2016. 2340, communiqué C. cass. ; et 2018. 259, obs. J.-D. Bretzner et A. Aynès ; AJ pénal 2017. 89).

La compétence d'une tierce juridiction est enfin particulièrement appropriée en matière de responsabilité du fait de la justice, « rendue de façon indivisible au nom de l'Etat » (CE, sect., 27 févr. 2004, n° 217257, Mme Popin, Lebon avec les concl. ; AJDA 2004. 672, concl. R. Schwartz ; et 653, chron. F. Donnat et D. Casas ; D. 2004. 1922, note A. Legrand ; et 2005. 26, obs. P.-L. Frier). Plus encore que dans les hypothèses où elle doit apprécier le comportement de l'administration et son éventuelle faute, qui d'autre que la haute juridiction judiciaire dispose d'une expertise pour se prononcer sur l'interprétation du droit de l'Union européenne et pour tenir compte des considérations liées à l'exercice de la justice, et en particulier à l'autorité de chose jugée ? D'ailleurs, la Cour de cassation a également fait sienne la jurisprudence Köbler, bien que par une formulation variant légèrement par rapport à celle du Conseil d'Etat. Dans un arrêt d'assemblée plénière du 18 novembre 2016, elle énonce que « la responsabilité de l'Etat pour des dommages causés aux particuliers du fait d'une violation du droit de l'Union européenne, par une décision d'une juridiction nationale de l'ordre judiciaire statuant en dernier ressort, n'est susceptible d'être engagée que si, par cette décision, ladite juridiction a méconnu de manière manifeste le droit applicable, ou si cette violation intervient malgré l'existence d'une jurisprudence bien établie de la Cour de justice de l'Union européenne » (Cass., ass. plén., 18 nov. 2016, n° 15-21.438, D. 2016. 2410; AJ pénal 2017. 125, note M.-C. Sordino ; JCP 2016, n° 1288, note F. Picod).

Dans cette affaire, la cour d'appel de Paris avait considéré que la Cour de cassation avait commis une faute susceptible d'engager sa responsabilité, avant d'être censurée par la haute juridiction judiciaire. Si Fabrice Picod suggère que la cour d'appel aurait dû interroger la CJUE par une question préjudicielle pour priver la Cour de cassation de la possibilité de livrer sa propre interprétation (F. Picod, La Cour de cassation ne pouvait manifestement mal faire, JCP 2016, n° 1288), on imagine mal une CAA se livrer à une telle démarche, qui serait déjà perçue comme une manifestation d'hostilité par le Conseil d'Etat... ultime raison en faveur d'une compétence de la Cour de cassation.