

JU_GERICHTE ADM 2011 24 vom 25. März 2014

JU Tribunal cantonal, 2014-03-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ju_gerichte_ADM_2011_24

FR: JU_GERICHTE ADM 2011 24 du 25 mars 2014

IT: JU_GERICHTE ADM 2011 24 del 25 marzo 2014

Regeste

Responsabilité de la République et Canton du Jura pour des actes commis par un de ses employés, condamné pour escroquerie | action

Erwägungen

E. 2

paiement de la somme de CHF 70'000.- avec intérêt à 5 % dès le 12 février 2007, correspondant à la somme d'argent versée par la demanderesse à un fonctionnaire de la défenderesse dans l'exercice de sa charge, l'appelé en cause, contre remise d'une reconnaissance de dette de la défenderesse et à ce qu'il soit pris acte du fait que la demanderesse se réserve le droit de faire valoir d'autres prétentions contre la défenderesse, sous suite de frais et dépens. A l'appui de sa demande, elle fait valoir qu'au moment des faits, l'appelé en cause était fonctionnaire de la défenderesse, responsable des indemnités en cas de réduction de l'horaire du travail (ci-après : RHT) et en cas d'intempéries (ci-après : CI) au Service des arts et métiers et du travail (ci-après : SAMT) depuis 1992. Il délivrait notamment les autorisations aux entreprises s'agissant de l'introduction du chômage partiel et était en relation dans le cadre de son travail avec le Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après : SECO). La demanderesse avait depuis plusieurs années des contacts professionnels avec l'appelé en cause, avec lequel une relation de confiance s'était instaurée. A fin 2006 – début 2007, celui-ci a contacté dans le cadre de son travail B., administrateur unique de la demanderesse. Il lui a parlé des pertes que la société avait subies lorsqu'elle n'avait pas pu bénéficier du chômage partiel pour ses employés et lui a expliqué qu'il pouvait déposer de l'argent auprès de la Banque nationale suisse par l'intermédiaire de la défenderesse, soit sur le compte de cette dernière, et que ce compte lui procurerait des intérêts annuels de 20 %, ce système ayant été mis en place pour les entreprises en difficulté dans le cadre d'un plan de relance. Après différents échanges de courriels avec l'appelé en cause, en février 2007, B. a versé à celui-ci CHF 70'000.- contre remise d'une convention-reconnaissance attestant du paiement sur papier officiel de la défenderesse et d'une quittance avec en-tête de la BNS signée (imitation) par le chef caissier. B. n'a eu connaissance du fait qu'il s'agissait en réalité d'une escroquerie que le 29 avril 2010 lors de son audition par la procureure. Selon la demanderesse, d'autres personnes ont été approchées par l'appelé en cause, notamment C. et D., avec lesquels il était également en relation professionnelle pour des problèmes liés au chômage partiel. L'analyse de l'ordinateur sur le lieu de travail de l'appelé en cause a permis d'établir que la convention-reconnaissance et la quittance avaient été élaborées sur le lieu de travail avec l'ordinateur professionnel de l'appelé en cause. Les documents ont été enregistrés sur le serveur de la défenderesse. L'appelé en cause a avoué et reconnu tous les faits lors de ses différentes auditions par la procureure en charge du dossier pénal et par la police. Les conditions

engageant la responsabilité de l'Etat sont ainsi remplies. La défenderesse doit lui payer la somme de CHF 70'000.- en capital, ainsi que les intérêts, de 20 % l'an, à savoir au jour de l'introduction de l'action CHF 59'068.50, dont à déduire un acompte de CHF 14'000.-, soit un total d'intérêts de CHF 45'068.50. La demanderesse se réserve en outre le droit d'augmenter ses prétentions et de réclamer des dépens suite à la procédure no 1/11 devant la Cour des poursuites et faillites au terme de laquelle elle a conclu une convention avec la défenderesse, laquelle renonce à soulever l'exception de prescription jusqu'au 31 décembre 2012, et ce même si la prescription devait être acquise.

E. 3

B. L'édition du dossier de la procédure pénale instruite contre l'appelé en cause et de celui ayant opposé les parties devant la Cour des poursuites et faillites a été ordonnée le 22 mars 2011. C. Par mémoire de réponse du 30 mai 2011, la défenderesse, agissant par le Département des Finances, de la Justice et de la Police, a conclu, à titre préjudiciel, à la suspension de la procédure jusqu'à droit connu sur la procédure pénale ouverte à l'encontre de l'appelé en cause et, sur le fond, au débouté de toutes les conclusions de la demanderesse, sous suite des frais et dépens. Sur le fond, la défenderesse conteste le fait que l'appelé en cause ait agi dans le cadre de son travail. Par ailleurs, pour une personne faisant preuve d'une attention normale, cela sans même être administrateur ou avoir des responsabilités particulières dans une société, la supercherie de l'appelé en cause était facilement décelable. Demander à des entreprises en difficulté de déposer de l'argent auprès de la BNS jusqu'à plusieurs années, dans le cadre d'un plan de relance, est contraire à toute logique. Le système de relations entre l'appelé en cause, qui se faisait passer pour un délégué cantonal de la BNS, cette dernière et le canton du Jura manque singulièrement de vraisemblance, d'autant que les intéressés étaient en contact avec l'appelé en cause depuis plusieurs années et n'avaient jamais entendu parler de cela. Le fait que la BNS récolte des fonds par ce moyen et promette des intérêts respectivement de 20 % à la demanderesse et de 15 % aux autres entreprises approchées ne présente aucune crédibilité. La teneur même des messages et propos de l'appelé en cause à la demanderesse et aux autres entreprises ne permet pas de douter un seul instant que l'on se trouve en présence d'une supercherie. Cela étant, les agissements dont a été victime la demanderesse n'ont pas été commis par un fonctionnaire dans l'exercice de sa charge. Le fait d'utiliser son poste téléphonique et sa messagerie professionnelle ne constitue qu'une simple utilisation d'instruments de communication qui ne préjuge en rien d'une éventuelle responsabilité de l'Etat, l'utilisation d'outils professionnels à des fins privées n'engageant pas la responsabilité de l'Etat. Le papier à en-tête de la défenderesse (pour la convention-reconnaissance) et de la BNS (pour la quittance) ont été établis suite au versement des CHF 70'000.- par la demanderesse, de sorte que cette dernière ne saurait se prévaloir de l'utilisation abusive de ces en-têtes officielles pour affirmer que sans cela elle n'aurait pas versé l'argent en question. L'utilisation abusive de papier à en-têtes officielles n'a pu que conforter la demanderesse dans l'idée erronée qu'il s'agissait d'une opération officielle, bien qu'il fût aisément reconnaissable que tel n'était pas le cas. L'appelé en cause n'a manifestement pas agi dans le cadre de ses fonctions, qui ne prévoyaient d'aucune manière qu'il travaille pour la BNS, ni qu'il applique un plan de relance, ni qu'il recherche et encaisse des fonds. Il n'avait pas non plus la compétence de signer une quelconque convention ou reconnaissance de dette. En outre, le caractère insolite de la démarche de l'appelé en cause n'a pas échappé à B. qui a demandé à l'intéressé s'il n'allait pas partir au Brésil avec l'argent qu'il lui proposait de verser. La défenderesse conteste également le montant du dommage subi par la demanderesse. Celui-ci correspond

à la somme qu'elle a effectivement perdue, à

E. 3.1

Aux termes de l'article 61 al. 1 CO, la législation fédérale ou cantonale peut déroger aux dispositions du chapitre II du Titre premier du CO, en ce qui concerne la responsabilité encourue par les fonctionnaires et employés publics pour le dommage ou le tort moral qu'ils causent dans l'exercice de leur charge. La République et Canton

E. 3.2

Selon l'article 27 LStMF, l'Etat répond du dommage causé sans droit à un tiers par un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions (al. 1). Le lésé n'a aucune action envers le fonctionnaire fautif (al. 2). Lorsque l'Etat est tenu de réparer le dommage causé, il dispose d'une action récursoire contre le fonctionnaire fautif, même après résiliation des rapports de service. Celle-ci se prescrit par un an dès le jour où la responsabilité de l'Etat a été reconnue par jugement, transaction, acquiescement ou d'une autre manière (al. 4). L'article 27 LStMF ne concerne que le dommage causé par des agents subordonnés à la République et Canton du Jura, celle-ci répondant en tant que collectivité publique spécifique (MORITZ, Commentaire de la Constitution jurassienne, Volume II, 2002, ad art. 57, n° 61). La LStMF institue ainsi un régime de responsabilité exclusive de l'Etat, de type objectif ou causal, avec la possibilité d'une action récursoire contre l'agent fautif (cf. MOOR/POLTIER, Droit administratif, Les actes administratifs et leur contrôle, vol. II, 3e éd., Berne 2011, n. 6.2.2 p. 852). Le choix d'une responsabilité causale des collectivités publiques est justifié par des motifs semblables à ceux qui prévalent en droit privé, à savoir le transfert du risque sur celui dont l'activité crée le dommage et qui dispose du pouvoir nécessaire de l'éviter ; ce transfert est dicté par des considérations d'équité : compte tenu de la puissance et de l'organisation des pouvoirs publics, il serait injuste de faire supporter aux particuliers les risques d'illicéité en exigeant d'eux l'apport difficile, voire impossible, de l'existence d'une faute commise par un agent public (MORITZ, op. cit., ad art. 57, 2002, n° 29).

E. 3.3

Pour que la responsabilité de l'Etat soit engagée, il faut ainsi que différentes conditions soient remplies. Il appartient au demandeur d'établir l'existence d'un dommage se trouvant dans un rapport de causalité adéquate avec un acte illicite commis par une autorité, un magistrat ou un fonctionnaire. Le demandeur n'a cependant pas à prouver l'existence d'une faute en droit jurassien (RJJ 2004 p. 164 consid. 3.3.1). Il est également nécessaire que le dommage causé par le fonctionnaire l'ait été dans l'exercice de ses fonctions (MORITZ, op. cit., ad art. 57, n° 23).

E. 3.3.1

S'agissant de la condition relative à l'acte illicite, les critères permettant de retenir l'illicéité d'un acte sont différents suivant que le préjudice résulte d'un comportement illégal (acte matériel) de l'agent public ou d'une décision contraire au droit. S'agissant des actes matériels d'un agent de la collectivité publique, la définition de l'illicéité est la même que celle qui prévaut en droit privé (RJJ 2007 p. 218 consid. 5.2.1). Si le fait dommageable consiste dans l'atteinte d'un droit absolu (comme la vie ou la santé humaines, ou le droit de propriété), l'illicéité est d'emblée réalisée, sans qu'il soit nécessaire de rechercher si et de quelle manière l'auteur a violé une norme de comportement spécifique ; on parle à ce propos d'illicéité dans le résultat (Erfolgsunrecht). Si, en revanche, le fait dommageable consiste en une atteinte à un autre intérêt (par exemple le patrimoine), l'illicéité suppose que l'auteur ait

violé une norme de comportement ayant pour but de protéger le bien juridique en cause (illicéité de comportement ; Verhaltensunrecht) (ATF 137 V 76 consid. 3.2 ; 133 V 14 consid.

E. 3.3.2

Le lien de causalité est adéquat si le fait générateur de responsabilité était propre, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, à entraîner un résultat du genre de celui qui s'est produit (TF 2P.230/2003 du 23 novembre 2004 consid. 4.2).

E. 3.3.3

Lorsque les fonctionnaires et les employés publics agissent à titre privé, ils sont soumis aux règles communes (art. 41 ss CO). Le droit public ne peut déroger aux règles communes de la responsabilité que pour les actes accomplis dans l'exercice d'une charge publique et non pas seulement à l'occasion d'un tel exercice. Il doit donc exister une relation fonctionnelle entre la position de l'auteur, en tant que fonctionnaire

E. 4

savoir la différence entre son versement de CHF 70'000.- et les prestations obtenues par CHF 14'000.-, de telle sorte que son dommage s'élève à CHF 56'000.-. La demanderesse ne saurait également être légitimée à récupérer dans la présente procédure des dépens relatifs à une autre procédure. D. Le 24 juin 2011, la demanderesse a pris position sur la requête de suspension de la procédure, concluant à son rejet, sous suite des frais et dépens. E. Par décision du 4 juillet 2011, la présente action a été suspendue jusqu'à droit connu dans la procédure pénale ouverte à l'encontre de l'appelé en cause, étant précisé que les frais et dépens relatifs à cette procédure ont été joints au fond. F. Le 23 octobre 2012, le juge pénal du Tribunal de première instance a déclaré l'appelé en cause coupable d'abus d'autorité, d'escroquerie au préjudice de la demanderesse, de faux dans les titres commis dans l'exercice de fonctions publiques, respectivement faux dans les titres commis au préjudice de la demanderesse et de tentative d'escroquerie commise au préjudice de F.. Il l'a condamné à une peine privative de liberté de 15 mois, avec sursis pendant 4 ans, ainsi qu'à payer les dépens de la partie plaignante se montant à CHF ... et les frais judiciaires fixés à CHF 5'450.-. Saisie d'un appel restreint de l'appelé en cause, la Cour pénale du Tribunal cantonal a confirmé le jugement de première instance par arrêt du 25 mars 2013. Le Tribunal fédéral a rejeté le recours de l'appelé en cause interjeté contre l'arrêt cantonal le 27 juin 2013. G. La procédure a été reprise le 19 juillet 2013. L'édition du dossier de la procédure pénale instruite contre l'appelé en cause (CP 46/2012) a été ordonnée. H. Le 16 septembre 2013, la défenderesse a confirmé son mémoire de réponse du 30 mai 2011. Elle a par ailleurs sollicité l'appel en cause d'Y. Elle fait valoir que les considérations retenues par la justice pénale ne lient pas le juge civil, respectivement la juridiction administrative, dans l'examen des prétentions en dommages-intérêts, pour lesquelles les fondements juridiques diffèrent. L'appelé en cause n'a pas agi dans le cadre de ses fonctions mais de sa propre initiative qui est délictuelle. Le montage de l'appelé en cause visait son enrichissement personnel et n'était pas en lien avec ses activités professionnelles dans la mesure où il a inventé de toute pièce une pseudo-activité étatique, l'Etat n'ayant jamais connu de poste de délégué à la BNS ni demandé à des sociétés de lui prêter de l'argent en leur promettant un taux d'intérêt de 15 % ou 20 %. Bien que l'appelé en cause ait profité, pour son usage personnel, d'outils offerts par son cadre professionnel, il a agi en dehors de son cahier des charges, même si cela restait à l'occasion de son travail. Il n'existe dès lors aucune relation

directe et fonctionnelle entre la mission de l'appelé en cause liée à la réduction de l'horaire de travail et au chômage pour cause d'intempéries et son prétendu poste de délégué de la BNS. Le fait que l'appelé en cause soit un employé de l'Etat ne saurait rendre ce dernier responsable de l'ensemble des actes commis par son employé en dehors des fonctions qui lui avaient été confiées et des risques liés à celles-ci. Le préjudice a donc été causé dans un

E. 4.1

Au cas d'espèce, par jugement du 23 octobre 2012, l'appelé en cause a été reconnu coupable, entre autres, d'abus d'autorité, d'escroquerie et de faux dans les titres

E. 4.2

En l'occurrence, le dommage invoqué par la demanderesse, à savoir le versement de la somme de CHF 70'000.-, est en relation directe avec les infractions commises par l'appelé en cause. Or cet événement n'a pu survenir que parce que l'appelé en cause était un fonctionnaire, employé de la défenderesse, et qu'il a laissé croire à B., administrateur de X., qu'en cas de dépôt de fonds sur un compte ouvert auprès de la BNS (qu'il prétendait représenter) au nom de la défenderesse, la demanderesse pourrait obtenir un rendement de 15 %, voire 20 %, ce placement devant permettre à la demanderesse de diminuer le dommage qu'elle avait subi du fait qu'elle n'avait pas pu bénéficier d'indemnités relatives à la réduction de l'horaire de travail. Si l'appelé en cause n'avait pas été chargé des tâches qui étaient les siennes dans l'exercice de son activité professionnelle, la demanderesse n'aurait jamais eu à se soucier des conséquences liées au dépôt des CHF 70'000.- sur le compte susmentionné. Il est vrai que la proposition faite à la demanderesse dépassait le cahier des charges de l'appelé en cause. Toutefois, étant donné que ce dernier était un fonctionnaire, employé de la défenderesse, et que cette offre s'inscrivait dans le cadre de relations que l'appelé en cause et B. avaient précédemment entretenues (puisqu'elle visait à récupérer des montants qui n'avaient pas pu être obtenus par le biais d'indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail), il y a lieu d'admettre que l'appelé en cause n'aurait jamais obtenu la remise d'une telle somme d'argent de la demanderesse, s'il n'avait pas agi dans le cadre de sa fonction officielle. Il faut rappeler qu'il a en effet remis à la demanderesse une convention sur papier à en-tête de la défenderesse, ce qui accentuait encore le caractère officiel et sérieux de l'opération (cf. TF 6B_423/2013 du 27 juin 2013, consid. A et 2.3 ; dossier pénal E.15, K.2.11 et K.2.13). Il existe par conséquent un rapport fonctionnel entre la position officielle occupée par l'appelé en cause et l'activité dommageable dont il s'est rendu coupable. D'ailleurs, l'abus d'autorité (art. 312 CP) et le faux dans les titres commis dans l'exercice de fonctions publiques (art. 317 CP) figurent au titre dix-huitième du Code pénal suisse, intitulé "infractions contre les devoirs de fonctions et les devoirs professionnels". Le type d'agissement reproché à l'appelé en cause était ainsi étroitement lié à sa fonction officielle (voir dans ce sens : JAAC 2003/67.64 consid. 4d). Aussi, l'appelé en cause a agi dans l'exercice de ses fonctions et non pas uniquement à l'occasion de celles-ci.

E. 4.3

Il ressort de ce qui précède que la responsabilité de la défenderesse, pour le dommage causé par l'appelé en cause à la demanderesse dans l'exercice de ses fonctions, est établie. 5. Il convient encore de déterminer le montant du dommage subi par la demanderesse. Si la responsabilité de l'Etat est établie, le lésé a en principe droit à une indemnité totale pour le dommage subi ; l'évaluation de l'indemnité est déterminée selon les

E. 5

cadre qui sort de ce pour quoi l'Etat peut être actionné. D'autre part, en ne découvrant pas la supercherie de l'appelé en cause qui était pourtant aisément décelable (particulièrement en raison de la remise de main à main de CHF 70'000.- en vue d'un placement dont le taux d'intérêt faramineux était sans rapport avec le cours du marché), la demanderesse, par son administrateur, a fait preuve, d'un manque de diligence évident, lequel la rend coresponsable de son dommage et conduit à refuser, à tout le moins à réduire, toute indemnisation. Enfin, le montant du dommage de la demanderesse se limite à CHF 56'000.- et ne prend pas en compte les intérêts promis par l'appelé en cause, dans le cadre de son activité délictuelle. I. Faisant suite à l'ordonnance de la présidente de la Cour de céans du 19 septembre 2013, l'appelé en cause a, par courrier du 3 octobre 2013, indiqué vouloir participer activement à la procédure "à la condition que la presse n'y soit pas associée, et que la voie écrite soit privilégiée". A cet égard, il a retenu les conclusions suivantes : "1. Mettre à la charge de l'Etat ou de l'assurance responsabilité-civile de X. le dommage causé par la demande même de son directeur ; 2. Me libérer de l'action de droit administratif y relatif." En substance, l'appelé en cause explique que le fardeau de la preuve a été inversé dans la mesure où c'est la demanderesse qui l'a approché personnellement pour lui demander, à plusieurs reprises, comment recouvrer des pertes financières liées à la réduction de l'horaire de travail ou en cas d'intempéries (perte de CHF 56'000 subie suite au rachat de G.). Il a acquiescé à la requête de la demanderesse et a élaboré une stratégie sur le plan professionnel pour lui permettre de recouvrer ses créances perdues ; il a même versé un acompte de CHF 14'000.- en mains propres à l'administrateur de la demanderesse. D'après lui, c'est à l'assurance de l'Etat, à la responsabilité civile de l'entreprise ou à celle de l'auteur de prendre en charge cette perte. Par ailleurs, il déclare que la perte subie par la demanderesse n'est que de CHF 2'000.- dans la mesure où, grâce à ses conseils, celle-ci a obtenu une subvention à fonds perdu de CHF 40'000.- du Bureau du développement économique ainsi que le versement précité de CHF 14'000.-. Au demeurant, l'appelé en cause demande également à la Cour de céans de lui accorder une indemnité correspondant à son salaire journalier (CHF 385.00, 13ème salaire inclus) en raison du fait qu'il a été empêché de travailler du 19 avril 2010 au 29 février 2012. J. Le 4 novembre 2013, la défenderesse a confirmé ses conclusions du 16 septembre 2013 et indiqué qu'elle n'entendait pas déposer de remarques finales. K. Dans ses remarques finales du 16 décembre 2013, la demanderesse a modifié ses conclusions, requérant la condamnation de la défenderesse au paiement de : A) CHF 70'000.- avec intérêt à 5 %, dès le 12 février 2007, dont à déduire éventuellement les montants d'ores et déjà payés par Y. ; B) CHF ... représentant l'indemnité de dépens découlant du jugement de l'affaire pénale (TPI et IIème Instance) ;

E. 5.1

Le dommage juridiquement reconnu réside dans la diminution involontaire de la fortune nette ; il correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant qu'aurait ce même patrimoine si l'événement dommageable ne s'était pas produit. Il peut se présenter sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 139 V 176 consid. 8.1.1 et les références).

E. 5.2

Selon une jurisprudence constante, le lésé a également droit, en plus du montant en capital de l'indemnité réparatrice, à l'intérêt compensatoire de ce capital. L'intérêt compensatoire a

pour but de placer le lésé dans la situation où il se trouverait si le dommage, respectivement ses conséquences économiques, avaient été réparés au jour de l'acte illicite. Cet intérêt, dont le taux s'élève en principe à 5 % (art. 73 al. 1 CO ; ATF 122 III 53 consid. 4b), est dû dès le moment où les conséquences économiques du fait dommageable se sont produites et court jusqu'au paiement de l'indemnité (ATF 139 V 176 consid. 8.1.2 et les références).

Contrairement à l'intérêt moratoire, l'intérêt compensatoire n'est pas lié à une mise en demeure du débiteur par l'interpellation du créancier. L'un et l'autre remplissent cependant la même fonction, raison pour laquelle ils ne peuvent pas être réclamés cumulativement. L'intérêt compensatoire est dû en cas de responsabilité tant délictuelle que contractuelle (JdT 1996 I p. 590, consid. 4 a et b). Il n'y a pas lieu d'additionner les intérêts du dommage courus au moment du jugement de dernière instance cantonale pour les faire ensuite porter intérêts moratoires, et cela tant en matière de responsabilité contractuelle qu'extracontractuelle (BRACONI/CARRON/SCYBOZ, CC & CO annotés, 9ème éd., 2013, ad art. 105 al. 3 CO et les références citées, notamment ATF 134 III 489 = JdT 2008 I 476, ATF 131 III 12 = JdT 2005 I 488). Dans les deux types de responsabilité, il y a donc lieu de faire croître de façon linéaire les intérêts par rapport au capital jusqu'au paiement sans porter en compte des intérêts sur des intérêts même dans le cadre d'un procès, en raison de l'interdiction de l'anatocisme (JdT 2005 I 488 précité consid. 9.4).

E. 5.3

En l'espèce, la demanderesse a modifié, respectivement pris de nouvelles conclusions dans ses remarques finales du 16 décembre 2013 (cf. consid. K ci-dessus). Celles-ci sont recevables eu égard à l'article 131 Cpa, applicable par renvoi de l'article 157 al. 1 Cpa.

E. 5.4

La demanderesse réclame, en premier lieu, CHF 70'000.- avec intérêt à 5 %, dès le

E. 5.5

La demanderesse réclame en outre CHF ... représentant l'indemnité de dépens découlant du jugement de l'affaire pénale (CHF ... en première instance et CHF ... en deuxième instance ; cf. dispositif CP 46/20012 du 25 mars 2013).

E. 5.5.1

Les frais engagés avant l'ouverture du procès, notamment en vue de rechercher une solution transactionnelle, constituent un élément du dommage pour autant qu'ils ne soient pas compris dans les dépens accordés antérieurement (FLORENCE AUBRY GIRARDIN, Responsabilité de l'Etat : un aperçu de la jurisprudence du Tribunal fédéral, in : La responsabilité de l'Etat [Anne-Christine Favre et al. (éd.)], 2012, p. 139 et la référence). Ainsi, pour les frais engagés dans une autre procédure, comme une procédure pénale par exemple, si cette procédure permet d'obtenir des dépens, même tarifés, il n'est alors plus possible de faire valoir une prétention en remboursement des frais de défense par une action ultérieure en responsabilité civile (TF 4C.51/2000 du 7 août 2000 consid. 2, in SJ 2001 I p. 153 ; ATF 139 III 190 consid. 4.2). La réglementation des dépens est exhaustive et elle exclut en conséquence une action en responsabilité civile contre la partie adverse. Dans une cause concernant la responsabilité des cantons pour les actes de leurs fonctionnaires, en matière civile et pénale, le droit aux dépens relève de la procédure. Le même principe doit s'appliquer en matière administrative (TF 2C_152/2010 du 24 août 2010 consid. 3.2 et les références citées).

E. 5.5.2

Au cas présent, la demanderesse s'est constituée partie plaignante, demanderesse au pénal mais non au civil, dans la procédure pénale ouverte contre l'appelé en cause. La question de la nécessité pour la demanderesse de participer à cette procédure pour défendre ses intérêts de nature civile peut rester ouverte, dans la mesure où le rapport de causalité adéquate entre les dépens de la demanderesse relatifs au procès pénal (en première et deuxième instance), lesquels relèvent de la procédure, et l'acte illicite commis par l'appelé en cause, fait défaut. En effet, celui-ci a été condamné au paiement desdits dépens (cf. dispositif CP 46/2012 du 25 mars 2013), de sorte que la demanderesse ne saurait les réclamer dans la présente procédure. On ne saurait faire supporter à la défenderesse le risque lié à l'insolvabilité de l'appelé en cause. Dès lors, la deuxième conclusion de la demanderesse doit être rejetée.

E. 5.6

La demanderesse demande encore CHF ..., représentant ses frais liés à la perte de temps de B. avec l'avocat, sa participation aux audiences, à l'instruction, etc. A l'instar de ce qu'avance la défenderesse dans sa prise de position du 14 janvier 2014, la demanderesse ne saurait réclamer CHF ... à titre de dommages-intérêts liés aux différents coûts susmentionnés. D'une part, ils relèvent pour la plupart de la présence de B. dans la procédure pénale, de sorte qu'ils devaient être réclamés dans cette procédure. D'autre part, ils ne sont établis par aucune pièce justificative, de telle sorte que cette conclusion doit être rejetée. 6. Il convient encore d'examiner si la responsabilité de la défenderesse doit, comme celle-ci l'allègue (cf. consid. H ci-dessus), être supprimée ou réduite en raison d'une faute concomitante de la demanderesse.

E. 6

C) CHF ... représentant les frais de X. (B.) liés à la perte de temps, travail avec l'avocat, participation aux audiences, instruction, etc. ; D) Le tout sous suite des frais et dépens dans la présente procédure. Elle a repris sa précédente argumentation en précisant que, préalablement à l'introduction de cette procédure, elle a invité la défenderesse à l'indemniser, en vain. Elle a également introduit une poursuite contre cette dernière pour un montant de CHF 70'000.-, laquelle a toutefois été retirée, suite à la transaction judiciaire du 25 février 2011. Elle ajoute que le faux dans les titres commis dans l'exercice de la fonction publique (art. 317 CP), dont l'appelé en cause a été reconnu coupable, postule l'existence d'un lien étroit entre la fonction officielle et le titre. D'après elle, l'appelé en cause a agi dans le cadre de ses fonctions également dans la mesure où il était numéro 2 dans la hiérarchie du personnel du Service des Arts et métiers et du travail. La Cour pénale a d'ailleurs considéré que les mensonges de ce dernier constituaient un ensemble cohérent, intégrant la situation financière de la demanderesse et les déboires que l'entreprise avait rencontrés par le passé avec l'assurance-chômage (perte de CHF 54'000.-), la volonté du canton et de la Confédération de venir en aide aux entreprises en difficulté par le biais de différents programmes et les réserves importantes de la BNS (27 milliards) permettant à celle-ci de financer de tels programmes. La demanderesse avait ainsi une totale confiance en l'appelé en cause. Qui plus est, celui-ci ne s'occupait pas exclusivement des problèmes liés à la réduction de l'horaire de travail et du chômage pour intempéries. L'Etat aurait pu contrôler les agissements de ce dernier, par le biais par exemple du Contrôle des finances. La demanderesse avance encore qu'elle n'a pas pu encaisser auprès de l'appelé en cause les montants dus, sa situation financière étant catastrophique. Si la défenderesse était entrée en matière sur sa demande, elle n'aurait pas eu besoin de se constituer partie plaignante dans le

cadre de la procédure pénale ouverte contre l'appelé en cause, de sorte que les frais liés à ses dépens dans ladite procédure auraient pu être évités. Aussi, dans la mesure où elle n'a pas pu obtenir le paiement de ses dépens auprès de l'appelé en cause, la défenderesse doit les prendre en charge. L. Par courrier du 14 janvier 2014, la défenderesse a conclu au débouté de toutes les conclusions de la demanderesse, sous suite des frais et dépens. Elle constate, tout d'abord, que la demanderesse a admis que le montant déjà remboursé par l'appelé en cause soit déduit de l'indemnité due et qu'elle renonce à réclamer des intérêts de l'ordre de 20 %. S'agissant des nouvelles conclusions de cette dernière, elle indique qu'en cas de condamnation, il s'agira de prendre en compte, dans la fixation des frais, le fait que ces prétentions n'avaient pas été annoncées dans les échanges précédant l'ouverture de l'action (art. 149 cpa). En tout état de cause, elles sont infondées. En effet, selon la jurisprudence récente, si la procédure pénale a permis d'obtenir des dépens, même tarifés, il n'est plus possible de faire valoir une prétention en remboursement des frais de défense par une action ultérieure en responsabilité civile. Qui plus est, une condamnation pénale ne constitue ni une condition de

E. 6.1

Comme en droit privé de la responsabilité civile, il existe également dans le droit de la responsabilité de l'Etat des motifs de diminution du devoir d'indemnisation. Tel est le cas si certaines circonstances dont répond le lésé ont entraîné ou aggravé le dommage. Une faute grave du lésé rompt le lien de causalité et exclut la responsabilité de l'Etat (Tobias JAAG, Le système général du droit de la responsabilité de l'Etat, in : La responsabilité de l'Etat [Anne-Christine Favre et al. (éd.)], 2012, p. 35-36). Tel est le cas dans le canton du Jura (cf. art. 29 al. 2 LStMF et 65 al. 2 LPer), de telle sorte qu'il convient d'examiner si les conditions de l'article 44 al. 1 CO, qui permet au juge de réduire les dommages-intérêts ou même de ne pas en allouer en fonction du comportement du lésé, sont données.

E. 6.2

Il y a faute concomitante lorsque le lésé omet de prendre les mesures raisonnables aptes à contrecarrer la survenance ou l'aggravation du dommage. Sa faute s'insère dans la série causale aboutissant au préjudice, de sorte que le comportement reproché au lésé est en rapport de causalité naturelle et adéquate avec la survenance du dommage (WERRO, La responsabilité civile, Berne 2011, no 1221, p. 344 et les références citées). La faute concomitante de la victime constitue un facteur de réduction de l'indemnité lorsqu'elle n'est pas grave au point d'interrompre le lien de causalité adéquate et de libérer l'auteur de toute responsabilité (WERRO, op. cit., n. 1224 p. 345). Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation s'agissant de la réduction de l'indemnité (ATF 131 III 12 consid. 4.2 ; 130 III 182 consid. 5.5.2 ; 128 III 390 consid. 4.5).

E. 6.3

Au cas présent, dans son arrêt du 27 juin 2013, le Tribunal fédéral a indiqué que l'appelé en cause a usé d'un édifice de mensonges qui se recoupaient, se prévalant de sa qualité de fonctionnaire et faisant usage d'un document qui comportait l'en-tête officielle du canton du Jura. Il a ainsi recouru à une tromperie astucieuse. La demanderesse s'est montrée méfiante dans un premier temps en posant des questions à l'appelé en cause et en lui demandant s'il n'allait pas partir à l'étranger avec l'argent confié, mais elle a été rassurée par les réponses qui lui ont été fournies. Elle n'avait dès lors pas à procéder à des vérifications supplémentaires, notamment auprès de tiers. A ce titre, le Tribunal fédéral a précisé que B.

a par ailleurs posé

E. 7

responsabilité, ni un préalable au dépôt d'une action. Les infractions commises par l'appelé en cause se poursuivent d'ailleurs d'office. Au demeurant, un lien de causalité naturelle et adéquate fait défaut, de sorte que la responsabilité de la demanderesse ne peut s'étendre à pareille prétention. Enfin, la demanderesse ne saurait prétendre au paiement d'une indemnité de CHF ... pour ses propres frais, dès lors qu'elle a mandaté un avocat dont elle réclame le paiement des honoraires, le préjudice n'ayant, au surplus, pas été établi. M. Le 23 janvier 2014, la demanderesse a confirmé intégralement ses conclusions du 16 décembre 2013. Elle reprend sa précédente argumentation et précise que l'appelé en cause a formé opposition au commandement de payer n°... qui lui a été notifié le

E. 8

du Jura a fait usage de cette compétence. Il découle, en effet, de l'article 57 CJU que l'Etat répond du dommage qu'autorités et fonctionnaires causent sans droit dans l'exercice de leurs fonctions. La LStMF a été abrogée par la LPer, entrée en vigueur le 1er janvier 2011. La demanderesse a introduit son action après le 1er janvier 2011, de sorte qu'elle devrait être régie par la nouvelle LPer (cf. art. 98 LPer a contrario). Comme c'était déjà le cas de la LStMF (cf. art. 27ss LStMF), cette nouvelle loi contient des règles sur l'indemnisation du tiers lésé et sur l'action récursoire de l'Etat envers l'employé fautif (cf. art. 63ss LPer). Ces règles relèvent, en tant qu'elles définissent une responsabilité et ses conséquences financières, du droit matériel. Dans cette hypothèse, à défaut de règle contraire spécifique, la règle générale postule la non-rétroactivité, sauf dans les cas où il convient de faire application du principe de la *lex mitior* (cf. TF 6B_618/2011 du 22 mars 2012 consid. 1.2.2 et les exemples cités ; MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET, Droit administratif, Vol. I, Berne 2012, n. 2.4.3, p. 198ss ; ADM 103/2011 du 3 septembre 2013 consid. 2.1). Il se justifie dès lors d'appliquer la LStMF qui était en vigueur à l'époque des faits qui fondent l'action de la demanderesse, les conditions d'application de la *lex mitior* n'étant d'ailleurs pas réalisées en l'espèce. En particulier, s'agissant de la question de la responsabilité de l'Etat, l'article 63 al. 1 LPer a une teneur tout à fait similaire à l'article 27 al. 1 LStMF, puisqu'il prévoit que l'Etat répond du dommage causé sans droit à un tiers par un employé dans l'exercice de sa charge.

E. 8.1

et les références). La simple lésion du droit patrimonial d'un tiers n'emporte donc pas, en tant que telle, la réalisation d'un acte illicite ; il faut encore qu'une règle de comportement de l'ordre juridique interdise une telle atteinte et que cette règle ait pour but la protection du bien lésé (ATF 132 II 305 consid. 4.1).

E. 9

L'article 29 LStMF prévoit que lorsque plusieurs fonctionnaires ont causé ensemble un dommage, ils ne répondent envers l'Etat que proportionnellement à leurs fautes (al. 1). Font règle pour le surplus les dispositions des articles 41 et suivants du Code des obligations concernant les prétentions dérivant d'actes illicites (al. 2). Par le renvoi de l'alinéa 2 de cette disposition aux articles 41ss CO en ce qui concerne les questions non réglées par les articles 27 et 29 al. 1 LStMF, le droit privé fédéral devient dès lors du droit cantonal public supplétif (cf. ADM 103/2011 du 3 septembre 2013 consid. 2.2 ; MOOR/POLTIER, op. cit., n. 6.2.2 p. 853 ; MORITZ, Commentaire de la Constitution jurassienne, vol. II, n. 63 ad art.

57).

E. 10

ou employé, et l'activité dommageable qu'il a causée (ATF 130 IV 27 = SJ 2004 I. p. 396 ss, p. 396 ; MORITZ, op. cit., ad art. 57, n° 23). Le dépassement des compétences n'exclut pas forcément le lien fonctionnel entre le dommage et l'activité officielle, au même titre que la responsabilité de l'employeur reste acquise en application de l'article 55 CO, lorsque l'un de ses auxiliaires agit au-delà des limites de sa compétence (SJ 2004 I. p. 396 ss, p. 397). Il n'est guère aisé de déterminer dans l'abstrait la limite à partir de laquelle l'existence d'un lien fonctionnel suffisamment étroit doit être admise. L'acte dommageable s'effectue toujours un cran en dehors du devoir de fonction. Plus l'acte dommageable s'éloigne des attributions officielles, plus la responsabilité de la collectivité basée sur un lien interne et fonctionnel devient douteuse (RDAF 2007 I p. 565, 566). Selon la jurisprudence de l'ancienne Commission fédérale des recours, la responsabilité de la Confédération pour des actes illicites commis par ses fonctionnaires doit être interprétée de manière plutôt large, étant donné la responsabilité que celle-ci doit assumer en tant qu'organisation et dont il découle un devoir d'agir avec diligence dans le choix du personnel, de son instruction, ainsi que de sa surveillance (JAAC 2003/67.64). Sur cette base, une responsabilité doit être admise dans tous les cas où le fonctionnaire se trouve uniquement de par sa fonction officielle dans la situation d'entreprendre l'activité dommageable (consid. 3.c et 4.d). Ainsi, si un fonctionnaire sollicite un prêt d'argent de la part d'un administré en lui laissant entendre qu'en contrepartie, il pourrait débloquer (ou faire en sorte de débloquer) une demande d'octroi de subvention déposée par ce même administré, il existe manifestement un rapport fonctionnel entre la position officielle occupée par le fonctionnaire et l'activité dommageable dont il s'est rendu coupable (JAAC 2003/67.64. consid. 4.d). Il convient de ne pas se montrer trop exigeant dans la démonstration du rapport fonctionnel : il serait illogique et inéquitable d'exonérer l'Etat, en tant qu'organisation, de sa responsabilité lorsqu'un de ses fonctionnaires cause un dommage en outrepassant ses compétences, tout en apparaissant agir dans le cadre de sa fonction ou du moins en étant favorisé dans ses agissements par sa fonction. D'un autre côté, lorsqu'un fonctionnaire commet, même pendant ses heures de travail, un acte qui n'a rien à voir avec ses fonctions et qui n'a en rien été rendu possible par l'existence desdites fonctions, une responsabilité de l'Etat n'apparaît pas justifiée (TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n° 1609). Un rapport fonctionnel peut être admis lorsque l'agent a été placé de par l'exercice de ses fonctions dans la situation de pouvoir commettre l'acte dommageable, ou autrement dit encore, lorsque la position et les attributions de l'agent public crée une potentialité de risques caractéristique d'une structure organisationnelle. [...] Peu importe que l'acte soit commis en violation des prescriptions données par l'employeur ou en outrepassant les compétences octroyées (MOOR/POLTIER, Droit administratif, Vol. II, op. cit., p. 840). 4.

E. 11

commis dans l'exercice de fonctions publiques, respectivement de faux dans les titres, infractions commises au préjudice de la demanderesse les 12 et 13 février 2007. Dès lors que les articles 146, 251, 312 et 317 CP ont été violés, l'illicéité du comportement de l'appelé en cause est établie.

E. 12

février 2007, dont à déduire éventuellement les montants d'ores et déjà payés par l'appelé en cause.

E. 13

Au cas présent, le montant en capital a été payé le 12 février 2007 (dossier pénal K.2.13). Toutefois, afin de tenir compte du paiement de la somme de CHF 14'000.- par l'appelé en cause le 29 avril 2008 (Cf. CP 46/2012, classeur vert "analyse des doc." p. 136, lettre O n° 5 ; PJ 9 et 10 demanderesse du 21 mars 2011), il convient d'allouer linéairement à la demanderesse un intérêt compensatoire de 5 % sur les CHF 70'000.- du 12 février 2007 jusqu'au 29 avril 2008 (= 443 jours), de déduire du montant ainsi obtenu (CHF 70'000.- + CHF 4'249.95) les CHF 14'000.- puis d'assujettir le tout à un intérêt de 5 % jusqu'à l'extinction de la dette. Dès lors, la défenderesse doit être condamnée à verser à la demanderesse CHF 60'249.95 avec intérêts à 5 % dès le 30 avril 2008.

E. 15

plusieurs questions avant de remettre l'argent, de sorte qu'il ne peut lui être reproché d'avoir remis la somme réclamée sans aucune vérification. Il ne pouvait être exigé de lui, en particulier, qu'il se renseigne auprès de la BNS ou prenne contact avec le Ministre de l'Economie ou celui des Finances pour vérifier les allégués de l'appelé en cause. Il est en effet inhabituel lorsqu'on traite une affaire avec un fonctionnaire - que l'on connaît - de rechercher la confirmation du fait qu'il est habilité à procéder comme il le propose. Enfin, même si une coresponsabilité de la demanderesse devait être retenue, celle-ci ne serait, en tout état de cause, pas suffisante pour rejeter à l'arrière plan le comportement de l'appelé en cause (cf. TF 6B_423/2013 du 27 juin 2013, consid. 2.3). D'après la Cour pénale, l'éventuel manque de diligence voire la coresponsabilité de la demanderesse sont notamment liés au fait que cette dernière a omis de prendre plus de précautions avant de remettre à l'appelé en cause, de la main à la main, la somme de CHF 70'000.- en vue d'un placement devant produire un intérêt sans rapport avec les taux du marché (cf. CP 46/2012 du 25 mars 2013 consid. 4.4). Or le Tribunal fédéral a précisé à ce propos qu'il n'était pas possible de comparer le taux proposé avec celui pouvant être obtenu à l'époque par un particulier qui aurait voulu placer des fonds, dans la mesure où l'appelé en cause avait indiqué à la demanderesse que l'affaire proposée était réalisée dans le cadre de rapports privilégiés dont il disposait seul auprès de la BNS et qu'elle n'était pas ouverte au public. En outre, la remise de l'argent s'est faite à un fonctionnaire qu'il connaissait depuis quelques années dans les locaux mêmes de l'administration cantonale, ce qui ne devait pas amener la demanderesse à se méfier, malgré le caractère inhabituel d'un versement sous cette forme (TF 6B_423/2013 du 27 juin 2013, consid. 2.3 ; dossier pénal, classeur II, p. 88-déclarations de l'appelé en cause à l'audience du 23 octobre 2012). Certes, comme le relève la défenderesse, d'autres personnes, notamment D. (dossier pénal E.3) et C. (dossier pénal E.33), n'ont pas donné suite au courriel de l'appelé en cause ou se sont renseignés auprès du Chef du Département des finances. Toutefois, ces deux personnes, respectivement en tant qu'ancien député et ancienne ministre, étaient manifestement plus rompues aux rouages de l'Etat et disposaient, de par leur fonction ancienne ou actuelle, de connaissances plus approfondies du fonctionnement des institutions et de l'administration qu'un citoyen n'ayant pas exercé de telles fonctions. En outre, D. a déclaré qu'il avait décidé d'appeler le Ministre car il le connaît bien (dossier pénal, E.2). Par ailleurs, même si l'on devait admettre une faute de la demanderesse dans le fait de ne pas s'être suffisamment renseignée auprès du Chef de service avant de verser l'argent à l'appelé en cause, une telle faute ne pourrait qu'être

qualifiée de légère, ce qui est également de nature à exclure une réduction des dommages-intérêts (WERRO, op. cit., no 1228, p. 346 et les références citées).

E. 16

Au vu de ce qui précède, on ne saurait considérer que la demanderesse a commis une faute concomitante susceptible de réduire ou de supprimer la responsabilité de la défenderesse, respectivement de l'appelé en cause. 7. Enfin, l'appelé en cause requiert de la défenderesse le paiement d'une indemnité correspondant à son salaire journalier en raison du fait qu'il a été empêché de travailler du 19 avril 2010 au 29 février 2012. Cette prétention de l'appelé en cause est irrecevable, faute de rapport avec l'objet du litige. 8. Compte tenu de l'issue de la procédure et du fait que la demanderesse a été déboutée de toutes ses nouvelles conclusions prises le 16 décembre 2013, il y a lieu de mettre 1/8ème des frais à la charge de la demanderesse et 1/8ème à la charge de l'appelé en cause, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (art. 220 et 223 Cpa). En l'espèce, dans la mesure où la défenderesse succombe en grande partie, il ne se justifie pas de lui allouer des dépens. Il n'y a pas non plus lieu d'allouer des dépens à l'appelé en cause qui succombe. En revanche, la demanderesse a droit à une participation à ses dépens à payer par la défenderesse (art. 229 2ème phr. Cpa). PAR CES MOTIFS LA COUR ADMINISTRATIVE condamne la défenderesse à verser à la demanderesse la somme de CHF 60'249.95 avec intérêts à 5 % dès le 30 avril 2008 ; déboute les parties et l'appelé en cause de toutes autres conclusions ; met les frais de la procédure par CHF 3'000.-, à raison d'1/8ème à la charge de la demanderesse, soit CHF 375.-, à prélever sur son avance, le solde lui étant restitué, et 1/8ème soit CHF 375.- à la charge de l'appelé en cause, le solde étant laissé à l'Etat ; alloue à la demanderesse une participation à ses dépens de CHF ... (débours et TVA compris) à payer par la défenderesse ; informe

E. 17

les parties des voies et délai de recours selon avis ci-dessous ; ordonne la notification du présent arrêt : - à la demanderesse, par son mandataire, Me Jean-Marie Allimann, avocat, 2800 Delémont ; - à la défenderesse, représentée par le Département des Finances, de la Justice et de la Police, Rue du 24-Septembre 2, 2800 Delémont ; - à l'appelé en cause, Y. Porrentruy, le 25 mars 2014 AU NOM DE LA COUR ADMINISTRATIVE La présidente : La greffière : Sylviane Liniger Odiet Julia Werdenberg Le présent arrêt peut faire l'objet, dans les trente jours suivant sa notification, d'un recours au Tribunal fédéral. Le recours en matière de droit public s'exerce aux conditions des articles 82 ss de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF - RS 173.110), le recours constitutionnel subsidiaire aux conditions des articles 113 ss LTF. Le mémoire de recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14; il doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi l'acte attaqué viole le droit. Si le recours n'est recevable que s'il soulève une question juridique de principe, il faut exposer en quoi l'affaire remplit cette condition. Les pièces invoquées comme moyens de preuve doivent être jointes au mémoire, pour autant qu'elles soient en mains de la partie; il en va de même de la décision attaquée.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.