

# VD\_FINDINFO HC / 2014 / 281 vom 18. März 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-03-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2014\\_\\_\\_281](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2014___281)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2014 / 281 du 18 mars 2014

IT: VD\_FINDINFO HC / 2014 / 281 del 18 marzo 2014

## Regeste

ACCIDENT DE LA CIRCULATION, ASSURANCE DE RESPONSABILITÉ CIVILE, PERTE DE GAIN, LUCRUM CESSANS, ACTION EN DOMMAGES-INTÉRÊTS{EN GÉNÉRAL}, DOMMAGE ACTUEL, DOMMAGE FUTUR, OBLIGATION DE RÉDUIRE LE DOMMAGE, DOMMAGE, TORT MORAL, RENTE{EN GÉNÉRAL}, EXPERTISE MÉDICALE, EXPERTISE PLURIDISCIPLINAIRE, EXPERTISE, NOUVEAU MOYEN DE PREUVE | 41 CO, 42 al. 2 CO, 42 CO, 44 CO, 46 CO, 47 CO, 239 CPC, 240 CPC, 291 CPC, 4 CPC, 58 LCR, 61 LCR, 62 LCR, 157 CPC (CH), 229 CPC (CH), 316 al. 1 CPC (CH), 317 CPC (CH)

## Erwägungen

### E. 1

Le 8 décembre 1991, vers 2h20 du matin, le demandeur S.\_\_\_\_\_, alors âgé de 24 ans, et sa compagne D.\_\_\_\_\_ ont été victimes d'un accident de la circulation routière alors qu'ils circulaient sur la route cantonale de Genève en direction de [...]. La collision est survenue lorsque C.\_\_\_\_\_, roulant à vive allure en sens inverse, a perdu la maîtrise de son véhicule à la sortie d'un virage à gauche et a violemment percuté le véhicule conduit par le demandeur. La collision a été d'une telle violence que la voiture de ce dernier a été complètement détruite ; le demandeur et sa passagère ont ainsi dû être désincarcérés, opération qui a duré 56 minutes avant que les premiers secours ne puissent leur être prodigués. A six heures du matin, soit près de quatre heures après l'accident, C.\_\_\_\_\_ présentait un taux d'alcoolémie compris entre 1,11 et 1,22 ‰. L'analyse effectuée sur le demandeur a démontré l'absence d'alcool dans son sang. Le véhicule conduit par [...] était assuré en responsabilité civile auprès de la [...], dont les droits et obligations ont été repris par la défenderesse O.\_\_\_\_\_ SA.

### E. 2

Le demandeur et son amie ont été grièvement blessés. D.\_\_\_\_\_, qui présentait à son arrivée à l'hôpital de [...] une tétraplégie ainsi que de multiples fractures, a perdu de manière irréversible l'usage de ses membres inférieurs. Selon les premières constatations, le demandeur présentait des fractures du radius droit, de l'astragale gauche, de la sacro-iliaque gauche, des branches ilio-ischio-pubiennes, de la jambe droite stade 3B (fracture ouverte), du fémur droit stade supra-condylienne (fracture ouverte), du col fémoral gauche (fracture pauwels 3) et du fémur gauche (fracture fermée). En plus de ces multiples fractures aux membres, le demandeur a subi une fracture de la pyramide nasale et des fractures dentaires multiples. Le demandeur souffrait également de contusions hépatiques et spléniques graves. Le demandeur, qui ne se souvient pas d'avoir perdu connaissance lors de l'accident, était conscient lorsqu'il a été admis aux urgences. Son état de santé a nécessité une première intervention chirurgicale de 27 heures, suivie de six autres jusqu'en mai 1993. Transféré des

soins intensifs à la clinique orthopédique de l'Hôpital cantonal de Genève, il y a séjourné jusqu'au 5 février 1992, avant de suivre une rééducation à la Clinique de [...] du 5 février au 16 juillet 1992, puis à la Clinique neurologique de Loèche-les-Bains durant sept semaines.

### **E. 2.1**

L'appel est une voie de droit offrant à l'autorité de deuxième instance un plein pouvoir d'examen. Celle-ci examine librement tous les griefs de l'appelant, qu'ils concernent les faits ou le droit. Ainsi, l'instance d'appel revoit les faits avec une cognition pleine et entière ; elle contrôle librement l'appréciation des preuves et les constatations de fait de la décision de première instance (Hohl, Procédure civile, tome II, 2 e éd., Berne 2010, n. 2399, p. 435). L'autorité d'appel applique le droit d'office : elle n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties ou par le tribunal de première instance (HohI, op. cit., n. 2396, p. 435; Spühler, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bâle 2010, n. 1 ad art. 311 CPC, qui parle de « vollkommenes Rechtsmittel »). Selon l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être motivé, la motivation consistant à indiquer sur quels points et en quoi la décision attaquée violerait le droit et/ou sur quels points et en quoi les faits auraient été constatés de manière inexacte ou incomplète par le premier juge. La Cour de céans n'est par conséquent pas tenue d'examiner, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent si elles ne sont pas remises en cause devant elle, ni de vérifier que tout l'état de fait retenu par le premier juge est exact et complet, si seuls certains points de fait sont contestés devant elle (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 3 ad art. 311 CPC).

### **E. 2.2**

Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC ; Tappy, JT 2010 III 115, p. 138). Cette règle signifie que le procès doit en principe se conduire entièrement devant les juges du premier degré ; l'appel est ensuite disponible mais il est destiné à permettre la rectification des erreurs intervenues dans le jugement plutôt qu'à fournir aux parties une occasion de réparer leurs propres carences (TF 4A\_569/2013 du 24 mars 2014, c. 2.3 et les références citées). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (Tappy, op. cit., pp. 136-147). Selon l'art. 239 CPC-VD, le juge avait la faculté d'ordonner une seconde expertise, lorsque la première n'était pas suffisante, pas claire, pas convaincante, contraire aux autres preuves ou encore lorsque l'expert paraissait avoir été prévenu (Poudret, Haldy, Tappy, Procédure civile vaudoise, 3 e éd., Lausanne 2002, n. 1 ad 239 CPC-VD). Le refus du juge instructeur d'ordonner une nouvelle expertise requise par une partie pouvait faire l'objet des mêmes correctifs de recours que le refus d'un complément d'expertise (Poudret, Haldy, Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 239 CPC-VD), en ce sens que la partie éconduite pouvait renouveler sa requête devant l'autorité de jugement (art. 291 CPC-VD) ou requérir l'audition de l'expert à l'audience de jugement (art. 240 CPC-VD). A ce défaut, elle ne pouvait invoquer le caractère incomplet du rapport d'expertise à l'appui d'un recours en nullité de l'art. 444 al. 1 ch. 3 CPC-VD, seul celui de l'art. 445 al. 1 ch. 2 CPC-VD restant ouvert (Poudret, Haldy, Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 238 CPC).

### **E. 2.3**

En l'espèce, l'appelante O. \_\_\_\_\_ SA a produit avec son mémoire d'appel une nouvelle expertise, réalisée le 14 janvier 2013 par le Dr [...], neuropsychologue FSP (pièce 3 appelante). L'appelante fait valoir qu'elle a requis en vain devant l'autorité de première instance une nouvelle expertise. Selon elle, ce n'est qu'au stade du mémoire en droit qu'elle aurait pu critiquer – sans l'avis d'un expert – l'expertise du Prof. [...], alors qu'elle ne pouvait plus produire des moyens de preuve nouveaux – c'est-à-dire l'avis d'un expert sur l'expertise [...] démontrant les défauts de cette expertise – selon l'ancienne procédure vaudoise. En l'espèce, « l'évaluation neuropsychologique sur dossier » produite par l'appelante se prononce exclusivement sur la base des pièces au dossier sur les troubles neuropsychologiques dus à un traumatisme crânio-cérébral, soit sur une question litigieuse déjà débattue par les parties devant la première instance ; l'appelante aurait donc dû produire une telle pièce, qu'elle qualifie de nouveau moyen de preuve, devant cette autorité (cf. art. 229 CPC ; cf. TF 4A\_429/2012 du 2 novembre 2012, c. 3.2 ; TF 4A\_569/2013 du 24 mars 2014, c. 2.3 ). D'autre part, l'argument de l'appelante, qui prétend que ce n'est que dans le cadre de son appel qu'elle a eu la possibilité, pour la première fois, de produire l'avis d'un expert au sujet des défauts du travail accompli par l'experte judiciaire, tombe à faux. En effet, l'appelante a déjà pu critiquer le premier rapport d'expertise du Prof. [...] du 16 décembre 2002 en sollicitant un complément d'expertise auquel il a été donné suite (complément d'expertise du 5 juin 2003). Compte tenu de la réforme de l'appelante et dans l'impossibilité pour le Dr [...] de se charger de la deuxième expertise, le Prof. [...] a de nouveau été sollicitée pour une deuxième expertise (du 27 août 2008) au sujet de laquelle, en particulier des troubles neuropsychologiques de l'intimé S. \_\_\_\_\_ et de leur rapport avec un éventuel traumatisme crânio-cérébral, l'appelante a pu se déterminer dans son courrier du 7 octobre 2008, et aurait pu se déterminer plus amplement si elle considérait que cela était nécessaire. Il apparaît qu'elle souhaitait alors approfondir la question des troubles anxio-dépressifs, n'ayant pas fait l'objet d'un allégué antérieur, et celle de l'évaluation de la capacité de travail résiduelle déjà évoquée. Ces questions ont déjà été examinées par les premiers juges, lesquels ont notamment retenu qu'à l'exception des experts privés de la Clinique de [...], aucun des spécialistes s'étant penché sur la santé de l'intimé durant une vingtaine d'années n'avait posé de diagnostic de personnalité borderline et/ou d'autres troubles psychologiques préexistants. La capacité résiduelle de travail de l'intimé a elle aussi fait l'objet d'une analyse détaillée par les premiers juges sur la base des rapports, expertises et témoignages figurant au dossier. Par ailleurs, il sied de relever que ces problématiques ont fait l'objet d'une expertise multidisciplinaire (expertise [...]) en 2009 à l'attention de l'OAIE qui, en tant que pièce du dossier ( cf. c. 2.7 ci-après ), fera l'objet d'une appréciation dans le cadre de l'arrêt sur appel, qui tiendra également compte de l'arrêt rendu par le Tribunal administratif fédéral le 28 juin 2011. De surcroît, O. \_\_\_\_\_ SA n'a pas usé de tous les moyens à sa disposition pour critiquer le travail du Prof. [...] devant l'autorité de première instance, puisque suite au courrier du juge instructeur du 23 janvier 2009 refusant d'ordonner la nouvelle expertise et le complément d'expertise qu'elle avait requis, l'appelante a renoncé à renouveler sa requête devant l'autorité de jugement alors qu'elle avait la faculté de le faire (art. 291 CPC-VD), tout comme elle s'est abstenue de requérir l'audition de l'experte [...] à l'audience de jugement, à la tenue de laquelle elle a renoncé, afin de l'interroger sur les points qui nécessitaient selon elle d'être clarifiés (art. 240 al. 2 CPC-VD). Dans ces conditions, la pièce nouvelle produite par l'appelante (évaluation sur la base du dossier, sans examen de l'intimé) dans le cadre de son appel, qui discute à nouveau des troubles neuropsychologiques du demandeur et de leur rapport avec

un éventuel traumatisme crânio-cérébral, est irrecevable, car elle ne remplit pas les exigences de l'art. 317 al. 1 let. b CPC.

#### **E. 2.4**

L'appelante sollicite par ailleurs qu'une évaluation de la personnalité de l'intimé ainsi qu'une nouvelle expertise portant sur l'existence des troubles neuropsychologiques, la causalité naturelle et la capacité de travail du demandeur soient ordonnées, la nouvelle expertise ne devant en aucun cas être confiée au Prof. [...] mais réalisée par un collège d'experts constitué d'un psychologue, d'un neurologue et d'un neuropsychologue.

##### **E. 2.4.1**

Conformément à l'art. 316 al. 3 CPC, l'instance d'appel peut administrer les preuves, si elle estime opportun de renouveler l'administration d'une preuve ou d'administrer une preuve alors que l'instance inférieure s'y était refusée (Jeandin, CPC annoté, Bâle 2011, n. 5 ad art. 316 CPC). La mesure requise doit toutefois apparaître propre, sous l'angle de l'appréciation anticipée des preuves, à fournir la preuve attendue, l'instance d'appel pouvant refuser une mesure probatoire lorsqu'elle estime que le moyen de preuve requis ne pourrait pas fournir la preuve attendue ou ne pourrait en aucun cas prévaloir sur les autres moyens de preuve déjà administrés par le tribunal de première instance, à savoir lorsqu'il ne serait pas de nature à modifier le résultat des preuves qu'elle tient pour acquis (TF 5A\_906/2012 du 18 avril 2013 c. 5.1.2 ; TF 5A\_695/2012 du 20 mars 2013 c. 4.1.1 ; ATF 138 III 374 c. 4.3.2). En vertu du principe de la bonne foi – applicable en procédure tant sous l'ancien (TF 5A\_597/2007 du 17 avril 2008 c. 2.3 et les références citées) que sous le nouveau droit (art. 52 CPC ; ATF 138 III 374 c. 4.3.2) –, un justiciable ne saurait reprocher à une autorité d'avoir omis d'administrer une mesure probatoire à laquelle il a lui-même renoncé en cours de procédure, le cas échéant de manière implicite en ne s'opposant pas à la clôture des enquêtes (ATF 138 III 374 c. 4.3.2 ; TF 5A\_597/2007 du 17 avril 2008 c. 2.3).

##### **E. 2.4.2**

En l'espèce, les questions sur lesquelles l'appelante souhaite voir porter une nouvelle expertise, voire une évaluation par un psychologue, ont été largement débattues en première instance et ont fait l'objet de plusieurs rapports d'expertise détaillés effectués par des médecins spécialistes dans les domaines de la neurologie, de la neuropsychologie et la psychologie, y compris une expertise multidisciplinaire (expertise [...]) réalisée par un collège de médecins exerçant précisément ces spécialités (cf. c. 2.7 ci-après). En application de la jurisprudence susmentionnée (cf. TF 5A\_906/2012 du 18 avril 2013 c. 5.1.2 ; TF 5A\_695/2012 du 20 mars 2013 c. 4.1.1 ; ATF 138 III 374 c. 4.3.2), la Cour de céans considère ainsi qu'elle dispose de tous les éléments nécessaires pour se déterminer sur les problématiques susmentionnées. Partant, il ne sera pas donné suite à la réquisition de l'appelante tendant à une nouvelle expertise multidisciplinaire ainsi qu'à une évaluation de la personnalité du demandeur (voir également c. 4 ci-après).

#### **E. 2.5**

L'appelante fait valoir que le 17 janvier 2013, soit après le jugement de première instance mais avant le dépôt de l'appel, l'intimé a participé en tant que plaignant à une séance devant le procureur, à Genève. Cette séance a duré, avec une interruption de trois minutes, de 14h30 à 17h40. Selon l'appelante, pendant cette séance, l'intimé n'a sollicité aucune interruption, n'a démontré aucun signe de fatigue ou de déconcentration et a continuellement pris des notes ; l'appelante cite plusieurs personnes ayant participé à cette

séance et pouvant témoigner de ces faits. L'intimé ne conteste à juste titre pas la recevabilité de ce fait nouveau ni sa teneur, à l'exception de l'allégation de l'appelante selon laquelle il n'aurait montré aucun signe de fatigue ou de déconcentration et pris continuellement des notes. On peut considérer que ce fait nouveau, bien que recevable, n'est pas pertinent en l'espèce, compte tenu des autres moyens de preuve à disposition (voir ci-après). Aussi, il n'y a pas lieu d'instruire plus avant à ce sujet.

## **E. 2.6**

Dans son mémoire de réplique et de réponse à l'appel joint, l'appelante s'oppose à la recevabilité du rapport d'expertise [...] du 27 février 2009, qualifiant celui-ci de nouveau moyen de preuve, au motif que S. \_\_\_\_\_ n'aurait, jusqu'à présent, jamais invoqué ladite expertise comme moyen de preuve de son état de santé, mais uniquement de sa capacité de travail, de sorte qu'en y consacrant une longue analyse au stade de la procédure d'appel, il introduirait des novas irrecevables au sens de l'art. 317 al. 1 CPC. Il apparaît que cette expertise a été régulièrement introduite en première instance (pièce 247). Elle ne constitue donc pas une pièce nouvelle au sens de l'art. 317 CPC. En outre, elle a été produite en relation avec la capacité de travail de S. \_\_\_\_\_ (all. 1095). Cela étant, elle pourra être prise en considération dans tout son contenu en tant qu'il est susceptible d'influer sur la question de la capacité de travail, l'art. 4 CPC-VD applicable à la présente cause interdisant uniquement de tirer des pièces produites des éléments de fait étrangers aux allégués des parties (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 2 ad art. 4 CPC-VD). Appel d'O. \_\_\_\_\_ SA 3.

## **E. 3**

Par jugement du 11 juin 1993 (pièce 6), C. \_\_\_\_\_ a été reconnu coupable de lésions corporelles graves par négligence et d'ivresse au volant et a été condamné à une peine d'emprisonnement de 12 mois, assortie d'un sursis d'une durée de 5 ans. Le juge pénal a notamment relevé qu'en buvant plus que de raison et en conduisant de manière inadéquate, sur une route qu'il connaissait, à l'approche d'un virage banal, à une allure totalement inadaptée, C. \_\_\_\_\_ avait brisé le cours de l'existence de deux jeunes gens dont le seul tort était de se trouver sur sa trajectoire. Au sujet de la situation professionnelle du demandeur, le jugement du 11 juin 1993 retient qu'il disposait, avant l'accident, de plusieurs mandats d'importantes sociétés, ceux-ci ayant naturellement été perdus par la suite.

### **E. 3.1**

L'article 58 al. 1 LCR prévoit que si, par suite de l'emploi d'un véhicule automobile, une personne est tuée ou blessée ou qu'un dommage matériel est causé, le détenteur est civilement responsable. Cette disposition instaure une responsabilité objective aggravée, indépendante de toute faute de la part du détenteur du véhicule (Brehm, L'emploi du véhicule à moteur, in Journées du droit de la circulation routière 7-8 juin 2010, p. 32 ; Werro, La responsabilité civile, Berne 2011, p. 845). L'article 58 al. 1 LCR, à l'instar du droit des obligations, prévoit en principe la réparation intégrale des dommages matériels et corporels prouvés. Si cette règle spéciale prime l'article 41 CO, les principes généraux du Code des obligations restent applicables dans le domaine de la responsabilité civile automobile (art. 62 al. 1 LCR). Pour obtenir réparation du dommage, les conditions suivantes de la responsabilité aquilienne doivent ainsi être remplies : un acte illicite, condition également incluse dans les conditions de responsabilité des articles 58 ss LCR (Brehm, La responsabilité civile automobile, Berne 2010, p. 8, n. 18), un dommage et un

lien de causalité naturelle et adéquate, l'article 59 al. 1 LCR prévoyant en substance que le détenteur est libéré de sa responsabilité s'il peut prouver l'interruption du lien de causalité entre l'emploi du véhicule et le dommage. L'action est dirigée contre l'assureur responsabilité civile du responsable de l'accident, en l'occurrence l'appelante O. \_\_\_\_\_ SA, en vertu de l'action directe découlant de l'article 65 al. 1 LCR. En l'espèce, il n'est pas contesté que la responsabilité de l'accident du 8 décembre 1991 incombe exclusivement à [...], sans aucune faute concomitante de l'intimé.

### **E. 3.2**

Les principales questions litigieuses sont celles de l'existence de troubles neuropsychologiques dus à l'accident, l'appelante O. \_\_\_\_\_ SA faisant valoir en premier lieu une constatation inexacte des faits, soit l'absence de troubles neuropsychologiques dus à un traumatisme crânio-cérébral tels que retenus par la Cour civile notamment sur la base de l'expertise [...] (c. 3.3.1 et 3.3.2), respectivement l'absence de lien de causalité entre ces atteintes et l'accident du 8 décembre 1991 (c. 3.3.3). Selon la réponse à ces questions se posera, cas échéant, celle du dommage, soit notamment de sa quotité, remise en cause tant par l'appelante que par S. \_\_\_\_\_ dans son appel joint du 7 mars 2013 (cf. c. 5 ss ci-après).

### **E. 3.3**

Selon l'art. 42 al. 1 CO, la preuve du dommage incombe au demandeur. Cette disposition ne fait que confirmer la règle générale en matière de répartition du fardeau de la preuve de l'art. 8 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210). Si la victime ne réussit pas à apporter la preuve, c'est elle qui devra supporter les conséquences de l'absence de preuve (Müller, La responsabilité civile extracontractuelle, Bâle 2013, p. 187 n. 565).

#### **E. 3.3.1**

L'art. 157 CPC pose un principe fondamental propre à toute procédure moderne : celui de la libre appréciation des preuves. Ainsi, le juge n'est pas tenu de donner la priorité à certains moyens de preuves par rapport à d'autres, n'est tenu par aucune règle de pondération et forgera sa conviction sur la base de sa seule appréciation de toutes les preuves qui auront été réunies au cours de la phase probatoire (Jeandin, Nouvelles règles de procédure et procès en RC, in Journée de la responsabilité civile 2010, La preuve en droit de la responsabilité civile, Bâle 2011, p. 76). Il en allait déjà de même selon l'art. 5 CPC-VD, applicable à la présente cause. Tout comme les autres moyens de preuve, les expertises relèvent du principe de la libre appréciation des preuves (cf. art. 157 CPC). Le tribunal doit déterminer si les expertises sont complètes, compréhensibles et logiques. Sont déterminants pour reconnaître à un document d'ordre médical une pleine valeur probante le fait que les points litigieux ont fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport concerné se fonde sur des examens complets, qu'il prend en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il a été établi en pleine connaissance de l'anamnèse du lésé, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale sont claires, enfin que les conclusions sont dûment motivées (TF 4A\_32/2012 du 30 mai 2012 c. 3.1 ; ATF 125 V 351 c. 3a). Le juge ne doit cependant pas s'écarter sans motifs pertinents de l'avis donné par un expert selon ses connaissances spéciales et s'il s'en écarte, il doit motiver son opinion (ATF 130 I 337 c. 5.4.2 ; TF 5A\_146/2011 du 7 juin 2011 c. 4.2.1 et les références citées). A ce titre, le juge pourra notamment retenir que le rapport d'expertise est contradictoire, incomplet, incompréhensible, peu concluant ou clairement contraire au reste du dossier

(Guyaz, Le rôle de l'expert médical du point de vue de l'avocat, in La preuve en droit de la responsabilité civile, Journée de la responsabilité civile 2010, Genève-Zurich-Bâle 2011, p. 143). De façon générale, on pourra s'écarter des conclusions du rapport d'expertise si sa crédibilité est sérieusement ébranlée par les circonstances (TF 4A\_48/2010 du 9 juillet 2010, c. 6.3.2). Si le juge entend s'écarter du résultat d'une expertise judiciaire, il ne peut sans motifs déterminants substituer sa propre appréciation à celle de l'expert et devra, le cas échéant, recueillir des preuves complémentaires pour tenter de dissiper ses doutes (TF 4P.9/2005 du 10 mai 2005 c. 2.1 ; TF 4A\_242/2008 c. 3.1 ; Guyaz, op. cit., p. 144 ; Bovey, Le juge face à l'expert, in La preuve en droit de la responsabilité civile, Journée de la responsabilité civile 2010, Genève-Zurich-Bâle 2011, p. 109). Si les critères de qualité matérielle (étude circonstanciée des points litigieux, examens complets, plaintes exprimées par la personne examinée, anamnèse complète, description du contexte médical et appréciation de la situation médicale claires ainsi que conclusions dûment motivées) développés par la jurisprudence en droit des assurances sociales peuvent sans conteste s'appliquer en procédure civile pour ce qui concerne les expertises médicales, il n'en va pas de même des présomptions posées par la jurisprudence en droit social concernant la valeur probante d'une expertise médicale en fonction de sa provenance, qui ne sauraient être transposées d'une quelconque façon en droit privé (Guyaz, op. cit., p. 144). Devra être considéré comme une simple pièce le rapport d'expertise ou le rapport médical rendu à propos du même lésé et du même événement dommageable à la demande d'un assureur social ; le juge civil devra en apprécier librement la force probante, en examinant soigneusement les conditions dans lesquelles ledit rapport a été élaboré (Guyaz, op. cit., p. 145). Par ailleurs, une expertise privée établie pour l'une ou l'autre des parties ne constitue pas un moyen de preuve dans un éventuel procès, mais n'a que la valeur d'une simple allégation de la partie qui la produit. (TF 4D\_8/2008 du 31 mars 2008 c. 3.2.2 ; TF 4A\_433/2013 c. 2.2). Un tel rapport constitue formellement un titre au sens de l'art. 177 CPC, dont le juge appréciera librement la force probante (Guyaz, op. cit., p. 144). Pour remettre en cause la valeur probante d'une expertise médicale, il ne suffit pas de prétendre que la mise en oeuvre d'examens complémentaires conduirait à des conclusions différentes ou qu'un médecin traitant a nécessairement une meilleure vision de la situation qu'un expert ; il faut bien plutôt établir l'existence d'éléments objectivement vérifiables – de nature clinique ou diagnostique – qui auraient été ignorés dans le cadre de l'expertise et qui seraient suffisamment pertinents pour remettre en cause le bien-fondé des conclusions de celle-ci ou en établir le caractère objectivement incomplet (TF 9C\_584/2011 du 12 mars 2012 c. 2.3).

#### **E. 3.3.1.1**

En l'espèce, dans la mesure où l'appelante fonde ses critiques sur les lignes directrices de l'association suisse des neuropsychologues, il sied de relever que ces directives n'ont été adoptées que le 12 février 2011, soit postérieurement à l'établissement des deux expertises effectuées par le Prof. Q. \_\_\_\_\_ en 2002 et 2008. Quant aux lignes directrices citées par l'arrêt TF 8C\_945/2009 du 23 septembre 2010 auquel se réfère l'appelante, elles émanent de la Société suisse de psychiatrie d'assurance pour l'expertise de troubles psychiques et sont considérées par le Tribunal fédéral comme ayant une valeur de référence « standard » mais pas de caractère contraignant pour l'autorité (TF 8C\_945/2009 précité, c. 5), ce dont l'examen des griefs qui suit tiendra compte.

#### **E. 3.3.1.2**

), l'experte Q. \_\_\_\_\_ (expertise de 2002, p. 11) fonde ses conclusions concernant les troubles mnésiques, dont elle constate qu'ils n'ont pas été objectivés dans l'expertise L. \_\_\_\_\_, en particulier sur ses évaluations des mois d'août et de septembre 2002 et sur les différentes évaluations neuropsychologiques dès le séjour à la Clinique [...] du 5 février au 16 juillet 1992. On ne saurait dès lors affirmer, comme le fait l'appelante, que l'experte Q. \_\_\_\_\_ ne discute pas cette controverse.

### **E. 3.3.1.3**

En second lieu, l'appelante s'en prend à la méthodologie utilisée par l'experte pour aboutir au diagnostic de traumatisme crânien, estimant que cette dernière s'est basée uniquement sur les déclarations partiales de l'intimé, notamment ses allégations relatives à des troubles fonctionnels, respectivement sur des tests neuropsychologiques pour lesquels il était surentraîné, ne tenant ainsi aucunement compte des résultats des examens IRM et CT-scan effectués dans le cadre de l'expertise L. \_\_\_\_\_. En l'occurrence, les conclusions rendues par le Prof. Q. \_\_\_\_\_ dans son rapport d'expertise du 16 décembre 2002, son rapport complémentaire du 5 juin 2003 et son rapport d'expertise du 27 juillet 2008 résultent d'une analyse complète et objective de la situation médicale et des plaintes de l'intimé, et décrivent de manière claire les limitations fonctionnelles actuelles. Elles reposent sur un examen clinique complet, effectué sur la base d'épreuves diagnostiques reconnues, prennent en considération les nombreux autres examens médicaux effectués, y compris l'expertise L. \_\_\_\_\_ du 30 juin 1998, dont le contenu est décrit sous la rubrique « évolution » du rapport d'expertise du 16 décembre 2002 (p. 3 ss) et discuté à plusieurs reprises tout au long de celui-ci. L'anamnèse médicale concernant la période précédant et suivant l'accident, recueillie par l'interrogation du patient et de l'un de ses proches, ne porte pas le flanc à la critique. Du reste, cette manière de procéder correspond aux lignes directrices de l'association suisse des neuropsychologues adoptées le 12 février 2011 dont se prévaut l'appelante, selon lesquelles l'investigation neuropsychologique se base sur l'entretien avec l'expertisé et peut être complétée, cas échéant, par un entretien avec ses proches et autres personnes de références (cf. chiffres 7.2.1 et 7.2.2). Au demeurant, l'experte Q. \_\_\_\_\_ ne se limite pas à se fonder sur les déclarations de l'intimé ni de celles de sa mère pour son diagnostic crânio-cérébral ; elle tient compte et discute également les nombreux autres examens médicaux effectués, y compris l'examen radiographique effectué en 1998 dans le cadre de l'expertise L. \_\_\_\_\_. Contrairement à ce qu'affirme l'appelante, l'experte prend en considération les résultats de cet examen et les confronte aux autres résultats des examens effectués depuis l'accident ; elle souligne que l'absence de lésions visibles à la résonance magnétique cérébrale effectuée plus de six ans après l'accident permet certes d'exclure la présence de lésions majeures liées à l'accident, mais pas celle de lésions et même de lésions multiples d'un petit diamètre (p.18 expertise de 2002), renvoyant sur ce point à l'avis du Dr [...], médecin-chef de la Clinique de réadaptation à [...], selon lequel les procédés diagnostiques d'imagerie médicale (tomographie assistée par ordinateur [CT-scan], imagerie par résonance magnétique [IRM] et électroencéphalogramme [EEG]) sont surestimés lors d'investigations de lésions cérébrales traumatiques, ceux-ci ne décelant souvent aucune anomalie malgré la présence de microlésions provoquant des troubles fonctionnels objectivés, comme cela a pu être constaté lors d'autopsies de patients décédés peu de temps après l'accident (cf. réponse ad allégué 604, p. 28 et réponse ad allégué 642, p. 30 expertise de 2002). L'experte expose ainsi clairement et de manière convaincante pour quelles raisons, sur certains points de l'expertise [...], elle se distancie des conclusions de ses confrères et retient l'existence d'un traumatisme crânio-cérébral sur la base des déficits

neuropsychologiques constatés dès les premiers examens, documentés tout au long de l'évolution et mis en évidence dans l'évaluation neuropsychologique effectuée dans le cadre des examens qu'elle a pratiqués.

#### **E. 3.3.1.4**

Le grief du manque de transparence de l'expertise Q.\_\_\_\_\_, en particulier l'absence d'éléments objectivables, n'a pas été soulevé par l'appelante suite à la première expertise Q.\_\_\_\_\_ de 2002 qui a été complétée en 2003 et suivie d'une seconde expertise en 2008. Au demeurant, il n'apparaît pas que ces expertises et leur complément manquent d'éléments objectivables, dès lors qu'elles indiquent les épreuves ou fonctions testées, en résumant les résultats, et les comparent avec d'autres tests et contiennent des conclusions (p. 10 expertise de 2002 ; p. 1 complément du 5 juin 2003 ; p. 8 expertise de 2008).

#### **E. 3.3.1.5**

L'appelante reproche à l'expertise Q.\_\_\_\_\_ d'avoir examiné avec légèreté la possibilité d'une simulation des symptômes, sollicitant qu'une nouvelle expertise comprenant un test de validation des symptômes soit ordonnée. Dans la mesure où l'experte a répondu, dans son rapport complémentaire du 5 juin 2003, à la question de savoir si l'on pouvait « écarter avec certitude que les troubles mis en évidence aux différents bilans neuropsychologiques pratiqués chez le demandeur ne sont pas l'expression d'une surcharge psychogène involontaire ou volontaire, soit une simulation », en déclarant « (...) nous ne pouvons pas écarter avec certitude l'interprétation proposée par Maître Gillon mais notre évaluation la rend peu probable », on ne voit pas que cette réponse nuancée, se fondant sur l'évaluation de l'experte, ne serait pas fiable et justifierait une nouvelle expertise sur cette question, dès lors que le « peu de probabilité » retenue par l'experte en 2003, a été confirmé par la négation d'une simulation en 2008 (p. 10 ad allégué 1030) suite au réexamen de l'intimé les 1<sup>er</sup> et 7 juillet 2008, en ces termes : « notre évaluation neuropsychologique ne permet pas de conclure à une simulation des déficits. En effet, les performances dans des tests relativement faciles ou connues pour se normaliser rapidement suite au TCC [traumatisme crânio-cérébral], sont dans les limites des normes, voire dans les normes supérieures (par exemple, l'empan, la mémoire à court terme, dans le domaine visuo-spatial, qui se situent au-dessus du percentile 75). Les déficits que nous avons constatés sont en effet ceux généralement associés aux séquelles des traumatismes crânio-cérébraux (mais aussi dans des conditions autres, tels que les troubles de l'humeur) ». L'absence d'une simulation peut en outre être déduite de l'expertise A.\_\_\_\_\_ de 2009, qui exclut avec certitude l'existence d'éléments de surcharge en l'espèce (pièce 247, p. 15).

#### **E. 3.3.1.6**

S'agissant en particulier des troubles mnésiques, l'appelante fait grief à l'expertise Clarke de n'avoir pas discuté les rapports antérieurs divergents, en particulier l'expertise L.\_\_\_\_\_, qui n'objective pas de troubles mnésiques dans les épreuves qu'elle a utilisées. Ainsi que cela a été développé ci-dessus (cf. c.

#### **E. 3.3.2**

L'appelante affirme en outre que certains éléments ignorés par l'expertise Q.\_\_\_\_\_ permettraient d'exclure le traumatisme crânio-cérébral et les troubles neuropsychologiques.

#### **E. 3.3.2.1**

Elle prétend ainsi que selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (TF 8C\_110/2010 du 18 mars 2010 c. 4.3.1 et 4.3.2 [recte : 3.4.1 et 3.4.2]), pour admettre l'existence d'un traumatisme crânio-cérébral majeur, est décisive l'existence d'un saignement au niveau cérébral ; dans cet arrêt, le Tribunal fédéral a admis qu'une imagerie par résonance magnétique (IRM), pratiquée plusieurs années après l'accident (en 2008, soit 5 ans après l'accident), n'avait pas permis de déterminer qu'il y avait eu un saignement au niveau du cerveau, excluant dès lors l'existence d'un traumatisme crânio-cérébral majeur. Dans le même arrêt, pour déterminer s'il y avait eu un traumatisme crânio-cérébral mineur, le TF accorderait selon l'appelante une importance décisive à l'existence d'un épisode de perte de connaissance ou de troubles de conscience juste avant ou après l'accident, ainsi qu'à la valeur du GCS (Glasgow Coma Scale). En l'espèce, l'élément du saignement n'a fait l'objet d'aucun allégué de la part d'O.\_\_\_\_\_. SA suite aux expertises effectuées en particulier par le Prof. Q.\_\_\_\_\_, l'appelante ne s'étant du reste pas opposée à ce que cette neuropsychologue établisse une deuxième expertise (neuropsychologique) suite à l'indisponibilité du Dr Z.\_\_\_\_\_ qui est également neuropsychologue, reconnaissant par là même le caractère décisif de cette discipline pour l'établissement d'un traumatisme crânio-cérébral. En outre, il n'est pas établi qu'il a été procédé en 1998 (soit 10 ans avant l'IRM effectuée en 2008 dans l'arrêt précité du 18 mars 2010) à une IRM du même type (avec « Hämosiderinsequenzen ») et à l'aide d'un appareil identique. Au demeurant, l'expertise L.\_\_\_\_\_ effectuée en 1998 précise que la normalité d'une IRM cérébrale « ne permet bien entendu pas en soi d'écarter une contusion cérébrale ». Or, une contusion cérébrale impliquant en principe un saignement, on ne peut dès lors pas non plus exclure qu'il y ait eu une hémorragie au niveau cérébral. Par ailleurs, comme mentionné ci-dessus, l'expertise Q.\_\_\_\_\_ 2002 (p. 28), par référence au Dr [...] et à son article « Lésions cérébrales et réadaptation » paru dans le cahier n° 8, Réadaptation de la SUVA, édition 1995, plus particulièrement au titre concernant « la surestimation des procédés diagnostiques d'imagerie médicale et (la) trop grande importance accordée à la perte de connaissance », relève que l'IRM ne décèle souvent aucune anomalie malgré la présence de nombreuses microlésions qui provoquent les troubles fonctionnels objectivés. Le Dr [...] rappelle que ces faits sont connus grâce à l'autopsie où de telles lésions ont été constatées dans plusieurs cas lorsque des patients sont décédés peu de temps après l'accident pour des raisons non liées à celui-ci. L'article se réfère expressément à l'état des connaissances à l'époque. 3.2.2.2 L'appelante relève également trois « incohérences » qui démontreraient, selon elle, que les troubles neuropsychologiques dont se plaint l'intimé sont inexistantes ; elles porteraient sur l'aggravation des troubles neuropsychologiques au fil des rapports médicaux et du temps, sur le fait que l'intimé conduit toujours un véhicule automobile et sur l'« état confusionnel » dont celui-ci a fait état lors de l'accident. Selon l'appelante, l'experte Q.\_\_\_\_\_ aurait dû, au vu de ces incohérences, procéder à une validation des symptômes. L'experte Q.\_\_\_\_\_ relève que les troubles sont allés dans le sens d'un amendement peu après l'accident et qu'ils se sont ensuite stabilisés, ce qui est généralement le cas des suites d'un traumatisme crânio-cérébral. Dans son complément d'expertise, elle précise du reste (p. 2) qu'il y a eu un traumatisme crânio-cérébral « significatif dans le sens qu'un des critères (...) a été positif, notamment la présence de déficits cognitifs apparus après cet accident et évoluant avec amendement progressif ». Cela est convaincant. Au demeurant, l'expertise du Dr A.\_\_\_\_\_ retient également qu'il y a eu stabilisation des séquelles deux ans après l'accident, celles-ci ne répondant plus aux mesures thérapeutiques, quelles qu'elles soient, de sorte que l'examen neuropsychologique effectué durant l'été

1993 constitue une référence pour la suite. Par ailleurs, l'absence du retrait du permis de conduire du point de vue administratif n'est pas décisive en l'espèce, ce d'autant que cet élément doit de toute manière être relativisé en tant qu'il ressort du dossier que l'intéressé n'a pas toujours détenu de véhicule ni régulièrement conduit, qu'il paraît effectuer certains trajets en train (cf. expertise A. \_\_\_\_\_, p. 9) et que l'appelante ne démontre pas que l'intimé aurait une mobilité suffisante lui permettant de renoncer complètement à conduire. Enfin, dans son expertise de 2002, le Prof. Q. \_\_\_\_\_ (p. 12) précise que le terme « état confusionnel » utilisé par l'intéressé ne l'est pas au sens médical. Au surplus, le développement de l'experte à cet égard est convaincant et n'exclut pas un état confusionnel au moment de l'accident puis un GCS de 15 (état normalement éveillé) 50 minutes plus tard, les différents avis médicaux n'ayant pas exclu une perte de connaissance passagère à un moment donné. L'expertise du Dr A. \_\_\_\_\_, qui remplit les critères d'indépendance invoqués par l'appelante, retient l'hypothèse d'une brève période amnésique et/ou d'une courte perte de connaissance (pièce 247, p. 6) et de sérieux arguments pour une amnésie circonstancielle voire une brève perte de connaissance, confirmée par le co-expert neurologue, le Dr [...] (expertise A. \_\_\_\_\_ p. 7), à l'instar d'autres médecins ayant examiné l'intimé.

#### **E. 3.3.2.3**

Pour le surplus, s'il est exact, comme le soutient l'appelante, que l'experte Q. \_\_\_\_\_ n'a pu formellement constater qu'un seul des quatre critères habituellement utilisés pour évaluer la gravité d'un traumatisme crânio-cérébral, soit les troubles neuropsychologiques, à l'exclusion des trois autres critères (perte de connaissance significative/amnésie circonstancielle/lésions cérébrales constatées par IRM), elle a néanmoins motivé de manière claire et convaincante les raisons qui l'ont amenée à retenir un tel diagnostic. En particulier, contrairement à ce que soutient l'appelante, l'experte Q. \_\_\_\_\_ n'a pas exclu toute perte de connaissance de l'intimé, mais estimé que s'il y avait eu une perte de connaissance, celle-ci devait avoir été brève et/ou intermittente. Dans son rapport complémentaire du 5 juin 2003, l'experte Q. \_\_\_\_\_ a par ailleurs relevé qu'il n'existait pas de document relatant l'état de conscience de l'intimé pendant les 50 minutes suivant l'accident, soit de 2h20 à 3h10, heure à laquelle le rapport médical « Hélico » de la REGA a été effectué. En outre, l'experte a souligné que la présence d'une lésion cérébrale n'avait pas été recherchée par l'imagerie cérébrale lors de l'hospitalisation aiguë ; de même, il n'existait pas d'élément dans le dossier de l'intimé permettant d'affirmer que la présence d'une amnésie post-traumatique ait été recherchée. Ainsi, l'experte Q. \_\_\_\_\_ n'a pas exclu l'existence de ces critères, mais constaté qu'elle ne disposait pas d'éléments suffisants pour affirmer ou infirmer leur existence. S'agissant en particulier de la perte de connaissance, l'experte a ajouté qu'en toute hypothèse, elle ne constituait pas une condition nécessaire d'un traumatisme crânio-cérébral, illustrant ce dernier fait par le cas de Phineas Gage, un homme ayant subi un traumatisme crânien par pénétration d'une barre métallique dans les parties antérieures de son cerveau sans perdre connaissance, ce malgré la sévérité de la lésion cérébrale subie. Sur ce point, l'experte s'est également ralliée à l'avis du Dr [...] tel qu'exposé dans son article « Lésions cérébrales et réadaptation » paru dans le cahier n° 8, Réadaptation de la SUVA, édition 1995. Ce médecin y souligne que les atteintes fonctionnelles sont décisives pour établir le diagnostic de traumatisme crânio-cérébral, puisque « selon l'état des connaissances actuelles, on sait que même sans perte de connaissance, des lésions cérébrales restent tout à fait possibles ». L'expertise Q. \_\_\_\_\_ en conclut que bien que dans la plupart des cas, un traumatisme crânio-cérébral

s'accompagne d'une perte de connaissance, et, dans les cas des traumatismes modérés à sévères par la présence de lésions cérébrales visibles à l'imagerie cérébrale, un certain nombre de traumatismes crânio-cérébraux reconnus comme tels peuvent ne pas réunir ces deux critères, justifiant que les troubles cognitifs et/ou neurologiques apparus après l'accident suffisent pour poser ce diagnostic. Dans le cas de l'intimé, ces derniers troubles ont été mis en évidence par plusieurs examens neuropsychologiques indépendants effectués dès son hospitalisation à la Clinique de [...] en février 1992 (cf. lettre de sortie de la clinique [...] datée du 14 juillet 1992 ; examens neuropsychologiques des 19 et 22 octobre 1992, des 11 et 13 août 1993 et des 26 avril, 3 et 24 mai 1995 effectués par W. \_\_\_\_\_) ; l'experte Q. \_\_\_\_\_ relève par ailleurs que l'évaluation neuropsychologique pratiquée par les médecins de la Clinique de L. \_\_\_\_\_ a, elle aussi, mis en évidence des troubles attentionnels, similaires à ceux qu'elle a constatés dans le cadre de l'expertise judiciaire. Ces séquelles neuropsychologiques (soit baisse de la mémoire immédiate et de travail, difficultés attentionnelles qui se manifestent surtout dans les tâches complexes) ont également été confirmées lors de l'évaluation pluridisciplinaire effectuée par le Dr A. \_\_\_\_\_. Partant, force est de constater que les troubles neuropsychologiques dont souffre l'intimé, tels que décrits dans les différents avis, rapports et expertises médicaux, sont établis.

### **E. 3.3.3**

Reste à examiner le lien de causalité entre ces troubles neuropsychologiques et l'accident du 8 décembre 1991.

#### **E. 3.3.3.1**

Un fait est la cause naturelle d'un résultat s'il en constitue l'une des conditions sine qua non . En d'autres termes, il existe un lien de causalité naturelle entre deux événements lorsque, sans le premier, le second ne se serait pas produit (SJ 2004 I p. 407 c. 3.1) ; il n'est pas nécessaire que l'événement considéré soit la cause unique ou immédiate du résultat. S'agissant de l'évènement provoquant la causalité (haftungsbegründetes Ereignis), la preuve doit être stricte ; en revanche, la preuve du lien de causalité naturelle, à apporter par le lésé, est limitée au degré de la vraisemblance prépondérante (TF 4A\_315/2011 du 25 septembre 2011 c. 3.2 ; ATF 133 III 81 c. 4.2.2 ; TF 4A\_633/2011 du 23 février 2012, c. 2). Celle-ci suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités – l'auteur du dommage étant autorisé à démontrer l'existence de circonstances propres à faire naître chez le juge des doutes sérieux (art. 8 CC ; ATF 133 III 81 précité) – ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (TF 4A\_760/2011 du 23 mai 2012 c. 3.2 ; ATF 133 III 81 précité ; ATF 133 III 462 c. 4.4.2 et les références citées). En d'autres termes, la probabilité est prépondérante si les faits allégués sont soutenus par des critères objectifs et paraissent si vraisemblables que d'autres faits possibles n'entrent raisonnablement pas en ligne de compte (Winiger, Conclusions, in La preuve en droit de la responsabilité civile, Journée de la responsabilité civile 2010, Genève-Zurich-Bâle 2011, p. 162 et les références citées). Le degré de vraisemblance requis doit atteindre 75% au minimum (cf. Walter, Beweis und Beweislast im Haftpflichtprozess, in : Haftpflichtprozess, Zürich 2009, p. 54). Dans un arrêt 4A\_397/2008 du 23 septembre 2008, le Tribunal fédéral a jugé qu'un degré de vraisemblance de 51% était insuffisant. Quant aux moyens de défense, le Tribunal fédéral admet que la partie adverse peut mettre en échec une preuve basée sur une probabilité prépondérante, si elle apporte des arguments propres à ébranler la

conviction du juge. En réponse, la partie qui porte le fardeau de la preuve doit fournir une preuve stricte (ATF 130 III 321 c. 2). Le juge, pour savoir si l'événement dommageable et l'atteinte à la santé sont liés par un rapport de causalité naturelle, se fonde essentiellement sur des renseignements d'ordre médical.

### **E. 3.3.3.2**

En l'occurrence, le lien de causalité naturelle entre les troubles de l'intimé et l'accident du 8 décembre 1991 est reconnu de manière unanime par les experts médicaux, y compris ceux de la Clinique de L.\_\_\_\_\_, qui retiennent qu'il existe « une relation de causalité naturelle entre les troubles psychologiques entraînant les déficits attentionnels et l'accident du 8.12.1991 » et que « en ce qui concerne l'atteinte neurologique stricto sensu, il n'y a pas de phénomène indépendant de l'accident jouant un rôle significatif dans l'évolution du cas. En ce qui concerne les troubles psychologiques/neuropsychologiques non plus ». L'expertise effectuée par le Dr A.\_\_\_\_\_ en 2009 à l'attention de l'OAIE, qui n'est pourtant pas un médecin traitant de l'intimé, retient le diagnostic suivant : « Status après traumatisme crânio-cérébral le 08.12.1991 suivi de séquelles neurologiques et neuropsychologiques. L'expert psychiatre ne retient pas de trouble psychogène dans ce cas. Il est formel sur ce point ». L'expertise A.\_\_\_\_\_ relève également que « pour la neuropsychologue, le neurologue et le psychiatre soussigné, l'atteinte cérébro-organique est bien établie. Il n'y a pas de doute là-dessus », « le traumatisme crânio-cérébral ne fait guère de doute. On en a aujourd'hui les séquelles neuropsychologiques et neurologiques. Elles ont été confirmées lors de la présente évaluation médicale pluridisciplinaire ». L'expertise du Dr A.\_\_\_\_\_ retient un degré de vraisemblance prépondérante de plus de 75% s'agissant de la causalité naturelle entre les troubles neuropsychologiques constatés et l'accident (cf. Walter, op. cit., p. 54). On ne saurait remettre en cause le lien de causalité retenu par l'expertise judiciaire de 2002 en accordant, comme le fait l'appelante, à certains termes une portée qu'ils n'ont pas et en les citant hors contexte, tels les termes « interprétation » ou « compatibles ». Ainsi, l'experte Q.\_\_\_\_\_ précise bien (p. 12 ad allégué 204) que c'est « [son] examen [qui] a mis en évidence des troubles attentionnels sous forme d'un ralentissement et d'omissions dans des tâches de balayage visuel, d'attention divisée et de mémoire de travail (...) » et que « la triade formée par les troubles mnésiques, les troubles attentionnels et un ralentissement constitue des séquelles que l'on trouve fréquemment suite aux traumatismes crânio-cérébraux. Leur présence dès les premiers examens à la Clinique [...] ainsi que leur évolution dans le temps parle, dans le cas de S.\_\_\_\_\_, en faveur d'une relation causale avec l'accident ». Même si l'experte ne chiffre pas le degré de vraisemblance, il ressort de l'expertise 2008 (p. 11 ad allégué 1043), qu'il est « fort probable » que les troubles neuropsychologiques persistant depuis l'expertise 2002 sont à mettre en relation avec l'accident du 8 décembre 1991. Cette évaluation, faite à la lumière de l'ensemble des avis médicaux à l'époque au dossier, satisfait le degré requis de la vraisemblance prépondérante. Au vu des éléments qui précèdent, il convient d'admettre, à l'instar des premiers juges, l'existence d'un lien de causalité naturelle entre l'accident du 8 décembre 1991 et les troubles de la santé de l'intimé.

### **E. 3.3.3.3**

L'appelante fait grief aux premiers juges d'avoir violé le droit à la preuve en relation avec les art. 8 CC et 9 Cst., en ce sens qu'ils se sont satisfaits de la vraisemblance prépondérante alors qu'ils devaient exiger une preuve stricte du traumatisme crânien de l'intimé. A cet égard, il apparaît que l'appelante confond l'évènement provoquant la causalité (

haftungsbegründetes Ereignis ; cf. TF 4A\_633/2011 du 23 février 2012, c. 2 précité), pour lequel la preuve doit être stricte, d'une part, et la causalité naturelle, pour laquelle le degré de la vraisemblance prépondérante suffit, d'autre part (arrêt précité). En l'espèce, le fait dommageable (soit l'accident de la route du 8 décembre 1991) a causé à l'intimé un choc à la tête extrêmement violent, sa tête ayant percuté le volant au moment de l'impact ; ce choc a provoqué une lacération faciale et différentes fractures dentaires de la pyramide nasale. La survenance de l'accident et la réalité du choc à la tête n'étant nullement remis en cause, l'appelante ne saurait prétendre que la preuve stricte de l'événement dommageable n'a pas été rapportée. Il en va de même des conséquences du fait dommageable, à savoir les troubles de la santé dont souffre l'intimé, qui sont établis (cf. 3.3.1 et 3.3.2 ci-dessus). Dès lors, l'examen de la preuve de la causalité naturelle entre ces troubles et l'accident du 8 décembre 1991, limité à la vraisemblance prépondérante, ne porte pas le flanc à la critique (cf. c. 3.3.3.2 ci-dessus).

### **E. 3.4**

L'appelante reproche par ailleurs à l'expertise judiciaire l'absence de diagnostic différentiel quant à la question des troubles du sommeil, d'une part, et des troubles anxio-dépressifs, d'autre part, estimant que ces troubles sont préexistants à l'accident du 12 décembre 1991 et qu'ils sont en partie à l'origine des troubles neuropsychologiques dont souffre l'intimé.

#### **E. 3.4.1**

L'adéquation juridique d'une cause naturelle est définie par le Tribunal fédéral et la doctrine comme « un fait qui, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience générale de la vie, était propre à entraîner un effet du genre de celui qui s'est produit, de sorte que la survenance de ce résultat paraît de façon générale favorisée par le fait en question » (Müller, op. cit., p. 72 n. 215 ; TF 4A\_315/2011 du 25 septembre 2011 c. 3.2 ; ATF 123 III 110 c. 3a, JT 1997 I p. 791). Le lien de causalité entre le comportement de la personne potentiellement responsable et le préjudice peut être interrompu lorsqu'une autre cause apparaît comme tellement importante qu'elle relègue le manquement en cause à l'arrière-plan, au point qu'il n'apparaisse plus comme la cause adéquate du dommage (Müller, op. cit., p. 73 n. 219). Des causes concomitantes du dommage, comme une prédisposition constitutionnelle du lésé, ne sauraient interrompre le lien de causalité adéquate, contrairement à ce que l'appelante semble vouloir en déduire (TF 4C.415/2006 du 11 septembre 2007 c. 3.2 ; TF 4C.416/1999 du 22 février 2000, publié in: Pra 2000 n° 154 p. 920 c. 2a ; ATF 123 III 110 c. 3c ; ATF 113 II 86 c. 1b). Selon les circonstances, un état maladif antérieur peut en revanche être pris en considération dans le cadre de l'application des art. 42 à 44 CO. Parmi les cas de prédisposition constitutionnelle, la jurisprudence distingue d'une part ceux où, du fait de l'état maladif antérieur, le dommage se serait certainement ou très vraisemblablement réalisé même sans l'accident et, d'autre part, ceux où le dommage ne serait selon toute probabilité pas survenu sans l'accident (ATF 131 III 12 c. 4 ; ATF 113 II 86 c. 3b). Dans la première hypothèse, il faut tenir compte dans le calcul du dommage selon l'art. 42 CO des conséquences patrimoniales d'une atteinte à la santé préexistante qui se serait également produite sans l'événement dommageable ; en effet, seul le dommage qui résulte directement de cet événement peut être imputé au responsable, tandis que la part du préjudice liée à l'état préexistant doit être exclue du calcul du dommage réparable (ATF 131 III 12 c. 4 ; ATF 113 II 86 c. 3b). Dans la seconde hypothèse, le responsable sur le plan civil doit se voir imputer l'entier du préjudice même si la prédisposition malade en a favorisé la survenance ou augmenté l'ampleur ; toutefois,

une réduction de l'indemnité sur la base de l'art. 44 CO pourra alors entrer en considération (ATF 131 III 12 c. 4 ; ATF 113 II 86 c. 3b ; TF 4C.402/2006 du 27 février 2007, JT 2007 I p. 543 c. 5.1). La distinction présente une importance pratique en matière de droit préférentiel du lésé, qui tend à prémunir celui-ci contre les suites défavorables d'un dommage non couvert (ATF 131 III 12 c. 4 ; SJ 2010 I p. 73 c. 3.3.3).

#### **E. 3.4.2**

En l'espèce, l'experte évoque dans son rapport de 2002 les troubles du sommeil de l'intimé, se référant notamment au certificat médical du 25 août 2000 de la Dresse M. \_\_\_\_\_, qui confirme la présence de troubles du sommeil survenus « depuis l'accident » et nécessitant une médication (p. 32 ad allégué 670). L'experte n'exclut certes pas que des troubles du sommeil importants puissent être à l'origine de troubles de la concentration (p. 18 ad allégué 283). Néanmoins, dans son complément d'expertise du 5 juin 2003, à la question de savoir si les troubles neuropsychologiques présentés par l'intimé impliquent, de façon prépondérante, l'existence d'un traumatisme crânio-cérébral, alors que ces troubles peuvent être également présents dans d'autres circonstances telles que les troubles de l'humeur et les troubles du sommeil, l'experte confirme que les troubles neuropsychologiques présentés par l'intimé sont d'abord évocateurs de séquelles d'un traumatisme crânio-cérébral – bien que des tableaux similaires puissent exister en cas de troubles de l'humeur, états douloureux chroniques ou troubles du sommeil importants –, soulignant qu'en tout état de cause, dans le cas de l'intimé, « les troubles de l'humeur, un état douloureux et les troubles du sommeil sont apparus à la suite de l'accident du 8 décembre 1991 ». L'experte a par ailleurs précisé que dans le cas de troubles neuropsychologiques induits par des troubles de l'humeur, on voit une fluctuance des performances qui va de pair avec l'évolution des troubles de l'humeur, ce qui n'a pas été le cas de l'intimé, qui a présenté une amélioration des troubles neuropsychologiques au cours des premières années suivant l'accident puis une stabilisation depuis 1993, ce qui est compatible avec les séquelles d'un traumatisme crânio-cérébral. Dans l'expertise judiciaire de 2008, l'experte Q. \_\_\_\_\_ rapporte « des périodes d'insomnies » ; l'experte retient que « la thymie est décrite comme fluctuante, partiellement liée aux troubles du sommeil ». Par ailleurs, il ressort de l'expertise du Dr A. \_\_\_\_\_, établie en 2009 à l'attention de l'OAIE, en particulier du titre : « plaintes actuelles », que « les troubles du sommeil sont relativement bien corrigés mais qu'il subsiste des périodes d'insomnies à intervalles réguliers ». Au vu de ces deux expertises qui concordent quant aux périodes d'insomnies subsistantes et qui se limitent à cette constatation, ainsi que du complément d'expertise du 5 juin 2003 qui retient que les troubles du sommeil sont apparus suite à l'accident, on ne saurait voir dans ceux-ci la cause (principale ou concomitante) des troubles neuropsychologiques de l'intéressé, comme le soutient l'appelante. Au demeurant, il ressort du témoignage de D. \_\_\_\_\_, ex-amie de l'intimé, que ce dernier ne souffrait pas d'insomnie avant l'accident du 12 décembre 1991. S'agissant des troubles anxio-dépressifs, l'expertise judiciaire Q. \_\_\_\_\_ de 2008 relève que lors du bilan de réévaluation de l'intimé effectué en 2006 par le Dr [...], psychiatre, et la neurologue [...], une symptomatologie anxio-dépressive a été mise en évidence chez un patient « qui se plaint toujours d'insomnies, de l'absence d'évolution favorable de ses difficultés cognitives avec difficultés sur le plan de la mémoire de travail, des problèmes d'attention et de concentration ». Dans son expertise de 2008, l'experte retient que l'échelle HAD indique un score d'anxiété et de dépression significatifs ; elle conclut à l'existence de signes probables de la lignée anxio-dépressive pour lesquels « nous ne pouvons exclure une participation aux déficits cognitifs susmentionnés ». L'experte ajoute ad allégué 1043 (p. 11) : « (...) il est

difficile de juger dans quelle mesure les troubles anxio-dépressifs que nous avons constatés à notre examen (mais que nous n'avons pas évalué en détail) constituent un facteur aggravant, lié ou non à l'accident. La capacité invalidante des troubles cognitifs n'a pas changé depuis notre dernière expertise ». L'appelante estime qu'à défaut de preuve du contraire rapportée par l'experte sous forme d'un diagnostic différentiel, il y a lieu de considérer les troubles anxio-dépressifs comme une prédisposition constitutionnelle de l'intimé qui serait à l'origine de ses troubles neuropsychologiques. Tout en prenant en considération ces dernières déclarations de l'experte (jugement, p. 80), les premiers juges ont retenu qu'à l'exception des experts privés de la Clinique de L. \_\_\_\_\_ (lesquels ont retenu, pour mémoire, que la gravité des troubles neuropsychologiques de l'intimé serait à mettre en relation avec des troubles psychogènes liés à sa personnalité pré-morbide, et non avec des lésions organiques), aucun des médecins ayant suivi l'intimé au cours de toutes ces années (en particulier le Dr H. \_\_\_\_\_, W. \_\_\_\_\_, le Dr B. \_\_\_\_\_) n'avait posé de diagnostic de personnalité borderline et/ou d'autres troubles psychologiques préexistants. En plus des différents avis médicaux susmentionnés, il apparaît que la question d'éventuels troubles anxio-dépressifs et/ou d'un trouble de la personnalité de l'intimé a fait l'objet d'un examen détaillé dans le cadre de l'expertise interdisciplinaire dirigée par le Dr A. \_\_\_\_\_ en 2008 et 2009. Il ressort de son rapport du 27 février 2009 que l'expertisé ne rapporte pas de plaintes du registre anxieux, qu'il n'y a pas d'éléments pour des attaques de panique, ni d'arguments pour un trouble phobique ou obsessionnel compulsif, un trouble des conduites alimentaires, des difficultés avec substances psycho-actives ou encore une pathologie psychotique floride. Cela est confirmé par l'observation rapportée par l'expertise qui conclut à l'absence d'un trouble de la personnalité (p. 13) et se distancie fermement du diagnostic posé par l'expertise L. \_\_\_\_\_, à savoir une « personnalité borderline compensée, traits narcissiques importants ». L'expert retient que cette formulation ambiguë résulte vraisemblablement de l'observation d'un fonctionnement psychodynamique, soit celui d'une structure de personnalité de type état limite compensée et dès lors asymptomatique, ce qui ne revient pas à constater un trouble psychiatrique stricto sensu . Selon le Dr A. \_\_\_\_\_, l'histoire de l'expertisé parle contre un trouble de la personnalité, une telle pathologie supposant une instabilité marquée et des comportements qui sortent des normes culturelles établies. Or, l'intéressé, certes perfectionniste, n'a jamais manifesté de troubles de ce type. Selon l'expert, l'on doit au contraire constater des études réussies et un succès plutôt hors norme jusqu'à l'accident, l'intimé étant quelqu'un de travailleur et de très performant. En définitive, l'expertise A. \_\_\_\_\_ « récuse un trouble dépressif ou anxieux spécifique », une psychose et un trouble de la personnalité. Il y a dès lors lieu de retenir que l'existence de troubles anxio-dépressifs antérieurs à l'accident n'est pas établie.

### **E. 3.4.3**

L'appelante reproche également à l'expertise judiciaire Q. \_\_\_\_\_ une « surestimation des compétences de la neuropsychologie ». Elle se réfère notamment à l'arrêt du Tribunal fédéral 8C\_110/2010 du 18 mars 2010, c. 3.4.2, qui considère qu'il n'y a pas lieu de mettre en œuvre un examen neurologique, dès lors que celui-ci ne serait pas en mesure, selon l'état des connaissances actuelles, d'évaluer la causalité de manière indépendante et concluante. Il est pour le moins étonnant que l'appelante ait, au vu de ses critiques, acquiescé à deux reprises à l'établissement d'une expertise judiciaire émanant d'une neuropsychologue, que la pièce n° 3 produite à l'appui de son appel émane aussi d'un neuropsychologue (le Dr Z. \_\_\_\_\_ étant par ailleurs déjà l'expert qu'elle avait suggéré lors de l'audience préliminaire du 25 janvier 2008, sans qu'elle juge nécessaire qu'il s'adjoigne le concours

d'un psychiatre), et qu'elle sollicite une nouvelle expertise qui serait confiée à un collègue d'experts constitué au moins d'un neurologue, d'un psychologue et d'un neuropsychologue. Comme déjà mentionné ci-avant, l'arrêt précité a été rendu en matière d'assurances sociales en 2010 et les examens qui y ont été effectués (IRM avec «Hämosiderinsequenzen » et « neuro-otologische Untersuchung ») ainsi que les résultats retenus, selon les connaissances prévalant à cette époque, soit en 2003 et 2008, ne permettent pas de considérer cette jurisprudence comme transposable telle quelle au cas d'espèce. Ce d'autant plus que les présomptions posées par la jurisprudence en droit social concernant la valeur probante d'une expertise médicale en fonction de sa provenance ne sauraient être transposées d'une quelconque façon en droit privé (Guyaz, op. cit., p. 144). En outre, le droit privé (4C\_171/2012 du 25 juin 2012, c. 2.3 et 2.4) exclut une reprise schématique des critères établis en assurances-sociales dans le cadre de l'examen de la causalité (adéquate), ce qui a du reste été relevé à juste titre par les premiers juges (cf. jugement p. 67 ad b et p. 72 ad d et renvoi à l'arrêt TF 4C.402/2006 du 27 février 2007 c. 4.1). Au surplus, les divers avis médicaux rendus en l'espèce, conformément à l'état des connaissances à l'époque de l'accident en 1991, émanent de médecins spécialisés dans différentes disciplines.

#### **E. 3.4.4**

On ne peut reprocher aux premiers juges une constatation inexacte des faits dans l'appréciation des différents rapports médicaux et psychologiques considérés comme non fiables par l'appelante. Les expertises judiciaires 2002, 2008 et le complément d'expertise 2003 ont répondu à toutes les questions posées, se sont fondées sur l'état de fait déterminant et leurs conclusions sont suffisamment motivées. Par ailleurs, les expertises judiciaires, qui ont tenu compte de l'expertise L. \_\_\_\_\_ mise en œuvre à la demande de l'appelante, ne sont pas contraires au dossier et sont corroborées par les avis médicaux émanant de différents médecins indépendants tel le Dr A. \_\_\_\_\_ qui a établi son expertise multidisciplinaire à l'attention de l'OAIE. Partant, il y a lieu d'admettre que l'accident du 8 décembre 1991 constitue la cause tant naturelle qu'adéquante des troubles neuropsychologiques dont souffre l'intimé, sans qu'il faille tenir compte d'une quelconque prédisposition constitutionnelle et/ou d'une autre cause concomitante susceptible d'influer sur la fixation du dommage, ce que l'appelante n'allègue au demeurant pas. 4. L'appelante fait grief aux premiers juges d'avoir constaté les faits de manière inexacte s'agissant de la capacité de travail de l'intimé antérieure (4.1) et postérieure à l'accident (4.2). Avant l'accident

#### **E. 4**

L'accident doit-il être considéré comme la seule cause de l'état actuel? 4a. Sinon, quelles sont les causes antérieures ou intercurrentes? 4b. Quelles sont leurs incidences (en %) sur l'état actuel? (...) Pour ce qui est des troubles neuropsychologiques/psychologiques, bien que la personnalité du sujet joue bien entendu un rôle important dans l'évolution du cas de même que le fait qu'il ait perdu ses mandats durant son hospitalisation, nous pensons qu'il existe également une relation de causalité naturelle entre les troubles psychologiques entraînant les déficits attentionnels actuels et l'accident du 8.12.1991.

#### **E. 4.1**

L'appelante estime qu'il n'y a pas d'élément indiquant une activité hors norme de l'intimé avant l'accident, que les évaluations médicales n'auraient pas de force probante quant à la capacité de travail de l'intimé avant celui-ci, que les témoignages seraient partiels et non

fiables et que le QI mesuré par l'experte Q. \_\_\_\_\_ reflèterait une constatation objective des capacités intellectuelles de l'intéressé. L'appelante s'appuie notamment sur le parcours scolaire de l'intimé pour remettre en cause l'appréciation retenue par les premiers juges quant à la capacité de gain de l'intimé qui, bien qu'il fût très jeune au moment de l'accident, était largement supérieure à la moyenne. L'autorité de première instance a retenu qu'avant l'accident du 8 décembre 1991, l'intimé était à l'aube d'une carrière prometteuse et disposait d'une force de travail supérieure à la moyenne. Le caractère performant, ambitieux, dynamique, entreprenant et la très grande force de travail de l'intimé ont en particulier été confirmés par N. \_\_\_\_\_ et F. \_\_\_\_\_, employeurs de l'intimé au moment de l'accident. Ces derniers ont qualifié sa capacité de travail comme hors du commun, l'intimé n'hésitant pas à s'investir intégralement dans son travail et obtenant des résultats au-delà de leurs attentes. F. \_\_\_\_\_ a ajouté qu'il y avait eu des tensions car N. \_\_\_\_\_ SA et F. \_\_\_\_\_ « s'arrach[aient] » l'intimé. Ce témoin a confirmé qu'en décembre 1991, l'intimé travaillait à mi-temps pour les deux sociétés précitées ainsi que pour P. \_\_\_\_\_ Ltd. D. \_\_\_\_\_ l'a également confirmé, déclarant que l'intimé travaillait d'arrache-pied, six jours par semaine, voire même le dimanche. Compte tenu de ces témoignages, corroborés par les pièces figurant au dossier concernant chacune de ces trois sociétés, c'est à juste titre que les premiers juges ont retenu que l'intimé avait une activité professionnelle largement supérieure à la moyenne des travailleurs et qu'il exerçait ses compétences dans trois postes à responsabilités au moment de l'accident (directeur, respectivement responsable administratif chez F. \_\_\_\_\_ SA et N. \_\_\_\_\_ SA, et associé dans le projet P. \_\_\_\_\_ Ltd et les sociétés africaines apparentées). On ne saurait en particulier déduire du fait que l'intimé a fait le choix d'être professionnellement actif et de créer des sociétés peu de temps après avoir obtenu sa maturité, en suivant au préalable un cursus universitaire ciblé sur l'entrepreneuriat, plutôt que de poursuivre un parcours universitaire classique, qu'il ne disposait pas des capacités intellectuelles nécessaires pour mener de front trois activités professionnelles dirigeantes. Par ailleurs, il ressort des témoignages de ses anciens employeurs, ainsi que de [...], technicien en réadaptation professionnelle à la clinique [...], que l'intimé était capable de mettre en place des systèmes informatiques particulièrement efficaces et simples d'utilisation ; de langue maternelle suisse allemande et allemande, ayant appris le français dès l'âge de 5 ans et maîtrisant parfaitement l'anglais, le profil de l'intimé était particulièrement intéressant puisqu'il avait aussi des qualifications dans la gestion et le marketing. Le fait (non contesté) que F. \_\_\_\_\_ et N. \_\_\_\_\_ aient décidé de faire appel à l'intimé pour la réorganisation de leur société respective confirme par ailleurs qu'il disposait, à l'âge de 24 ans, d'une capacité de travail et de compétences professionnelles se situant largement au-dessus de la moyenne. Cela ressort également de l'expertise A. \_\_\_\_\_, qui décrit l'intimé comme un homme travailleur, apte à fournir des performances de haut niveau tant en quantité qu'en qualité, ayant su, même après l'accident, mettre remarquablement en valeur sa capacité de travail résiduelle. Au terme de l'appréciation des preuves, incluant l'expertise la plus récente du Dr A. \_\_\_\_\_, établie à l'attention de l'OAIE, il y a ainsi lieu, à l'instar des premiers juges, de retenir que la capacité de gain de l'intimé était, malgré son jeune âge, supérieure à la moyenne. Après l'accident

#### **E. 4.2**

L'appelante remet également en cause la capacité résiduelle de travail de l'intimé, estimée par l'experte judiciaire à 30%, dans la mesure où cette dernière n'aurait pas tenu compte des rapports médicaux antérieurs, en particulier ceux du Dr B. \_\_\_\_\_, ainsi que des

témoignages de Me [...], de [...] et du détective [...], dont il ressortirait que l'intimé a une capacité de travail supérieure. A l'instar des premiers juges, force est de constater que du point de vue locomoteur, bien que globalement remis, l'intimé souffre d'arthrose à la hanche gauche, la cheville gauche et le genou droit, ce début d'arthrose étant sans aucun doute amené à s'aggraver avec le temps. L'intimé souffre également depuis l'accident de troubles attentionnels entamant en grande partie sa capacité de travail, ainsi que les témoins [...], [...] et [...] ont pu le constater. De plus, les différentes évaluations neuropsychologiques effectuées depuis l'accident, en particulier celle de W. \_\_\_\_\_ dans son rapport du 19 août 1993, soit au moment où la situation pouvait être considérée comme stabilisée, ont mis en évidence des difficultés de concentration après 90 minutes et une diminution globale de l'efficacité intellectuelle de l'intimé l'empêchant de poursuivre une activité professionnelle de même niveau, impliquant à la fois l'élaboration et la mise en place de projets, le contact avec la clientèle, de fréquents voyages et un travail intellectuel soutenu, ce que les différents résultats des examens neuropsychologiques effectués ultérieurement ont confirmé (cf. notamment rapport ultérieur de W. \_\_\_\_\_, rapport de la Dresse I. \_\_\_\_\_ du 20 mars 1998, expertise L. \_\_\_\_\_, expertises judiciaires de 2002 et 2008 ainsi que complément de 2003, expertise A. \_\_\_\_\_). En raison de ces atteintes, il ressort en substance des différents avis médicaux que l'intimé conserve une capacité résiduelle de travail de 30% dans une activité adaptée. Ainsi, dans son rapport final du 15 février 1995 à l'attention de la SUVA, le Dr U. \_\_\_\_\_ a estimé la capacité de travail résiduelle de l'intimé à environ 15% dans une activité antérieure à l'accident. Dans l'estimation de l'atteinte à l'intégrité, ce médecin a retenu un taux d'atteinte de 58,6% dont 30% pour les troubles neuropsychologiques, se référant à cet égard au constat du Dr B. \_\_\_\_\_ du 26 avril 1995. Le rapport de l'assurance-invalidité du 18 janvier 1994 a retenu un taux d'invalidité de 70% s'agissant de la capacité de gain de l'intimé. Dans son appréciation du 16 décembre 2002, l'experte Q. \_\_\_\_\_ a considéré que compte tenu des renseignements anamnestiques recueillis auprès de l'intéressé – ce dernier déclarant travailler une à deux heures le matin et trois-quarts d'heure à une heure l'après-midi –, et de sa propre observation, la capacité résiduelle de travail de l'intimé pouvait être estimée à 30%, conformément à ce qu'avait retenu l'assurance-invalidité dans son rapport du 18 janvier 1994. Elle a maintenu son appréciation dans son rapport complémentaire du 5 juin 2003, précisant que les troubles de l'intimé étaient de nature à entraver l'activité professionnelle de haut niveau et dans des postes à responsabilités. Dans son rapport d'expertise du 27 août 2008, l'experte a confirmé que le taux d'activité résiduelle de l'intimé était très vraisemblablement réduit, surtout dans une fonction dirigeante, en raison des troubles neuropsychologiques constatés, mais également aussi en raison du syndrome douloureux décrit par l'intéressé ; elle a estimé en définitive que la capacité invalidante des troubles cognitifs n'avait pas changé depuis le rapport d'expertise du 16 décembre 2002. L'expertise A. \_\_\_\_\_ corrobore la conclusion de l'experte Q. \_\_\_\_\_ concernant les conséquences importantes de l'accident sur la capacité de travail de l'intimé. Le Dr A. \_\_\_\_\_ rejoint l'appréciation du médecin de la SUVA, qui fixe la capacité résiduelle de travail de l'assuré dans son activité antérieure à l'accident à 15%, ajoutant que l'intimé a su remarquablement mettre en valeur sa capacité de travail résiduelle, en se ménageant des pauses et en coupant sa journée de travail en deux (environ deux heures le matin et environ deux heures l'après-midi, entrecoupé d'une longue pause). Cette expertise retient en définitive que les activités de l'intimé pour X. \_\_\_\_\_ Sàrl sont certainement ce qu'il y a de plus adapté à ses limitations et que l'intimé peut s'y consacrer à 50%, soit un taux légèrement supérieur à

celui retenu par l'expertise judiciaire. Ce taux de 50% a toutefois été infirmé par le Tribunal administratif fédéral (TAF) dans son arrêt du 28 juin 2011, ce dernier ayant jugé qu'il ne pouvait être retenu que l'intimé avait une capacité résiduelle de 50% et renvoyé la cause à l'OAIE pour instruction complémentaire et nouvelle décision. A l'appui de sa décision, le TAF a notamment considéré que certains éléments d'appréciation – notamment le fait que S. \_\_\_\_\_ ne travaille pas le mercredi, qu'il a aménagé un coin repos sur son lieu de travail et qu'il s'appuie en grande partie sur son assistante pour effectuer son travail –, éléments rapportés par le Dr A. \_\_\_\_\_ mais occultés dans son appréciation du taux de travail résiduel – faisaient douter que S. \_\_\_\_\_ puisse travailler à mi-temps avec un rendement correspondant. Les conclusions de l'experte Q. \_\_\_\_\_ sur le taux de travail résiduel de l'intimé concordent avec l'ensemble des témoignages recueillis en première instance. Ainsi, les témoins [...], ex-employée de X. \_\_\_\_\_ Sàrl, [...], employé de K. \_\_\_\_\_ SA, [...], administrateur de K. \_\_\_\_\_ SA, et [...], collaboratrice de X. \_\_\_\_\_ Sàrl, ont confirmé, lors de leur audition respective à l'audience du 29 avril 2008, que l'intimé devait aménager son temps de travail en fonction de ses plages de concentration, à savoir deux ou trois heures le matin, puis deux ou trois heures l'après-midi, hormis le mercredi, jour durant lequel il ne travaillait pas du tout. A l'audience du 21 mai 2002, [...], ancienne assistante de l'intimé auprès de X. \_\_\_\_\_ Sàrl, a elle aussi déclaré que celui-ci travaillait de 8 heures à 9h30 ou 10 heures le matin puis qu'il devait s'arrêter en raison de problèmes de concentration et se reposer de une à deux heures avant de pouvoir reprendre. [...], [...], [...], [...] et [...], assistance en ressources humaines auprès de K. \_\_\_\_\_ SA, ont en outre confirmé que l'intimé disposait d'un canapé-lit dans son bureau, qu'il utilisait pour se reposer au cours de la journée, lorsqu'il ne rentrait pas directement chez lui. [...] a expliqué que l'intimé organisait son temps de manière schématique en fonction de son état de fatigue et de son niveau de concentration. Les différents témoignages recueillis ont également permis d'établir que le temps de travail de l'intimé était irrégulier et étroitement lié à son état de santé ; il arrivait que l'intimé ne vienne pas du tout au travail ( [...] audience du 29.04.2008), qu'il faille repousser une tâche ou une réunion car son état ne lui permettait pas de l'assumer ( [...], audience du 29.04.2008 ; [...], audience du 29.04.2008) et que l'intimé effectue quelques heures de travail durant le week-end pour rattraper le retard accumulé pendant la semaine ( [...], audience du 29.04.2008 ; [...], audience du 29.04.2008). Prenant en considération également les témoignages de Me [...] et du détective [...], les premiers juges ont retenu avec raison qu'ils ne permettaient pas de mettre en doute le fait que l'intimé avait une capacité de travail fortement diminuée : en effet, pour autant qu'il soit établi, le nombre d'heures consacrées par l'intimé à ses activités professionnelles et/ou le fait qu'il soit présent dans les locaux de X. \_\_\_\_\_ Sàrl ne sont pas déterminant en soi, puisque ses troubles neuropsychologiques induisent précisément un ralentissement et une baisse de productivité ; quel que soit le temps passé par l'intimé sur son lieu de travail, ces témoignages ne fournissent ainsi aucun renseignement sur son rendement effectif, déterminant pour évaluer sa capacité de gain résiduelle. Alors que la productivité de l'intimé était au-dessus de la moyenne avant l'accident, son rendement a considérablement chuté après celui-ci, comme en témoigne par ailleurs les résultats univoques de l'expertise comptable réalisée par T. \_\_\_\_\_. Au regard de ces éléments, on peut admettre, au vu également de l'expertise A. \_\_\_\_\_ du 27 février 2009, que la capacité de travail résiduelle de l'intimé dans une activité adaptée est de 30% à compter du 1<sup>er</sup> octobre 1995, date à laquelle l'intimé a commencé à travailler pour X. \_\_\_\_\_ Sàrl (pour le calcul de la

capacité de gain résiduelle sur la base de ce taux de 30%, voir appel joint, c. 9). Pour le surplus, force est de constater que l'appelante échoue à démontrer que l'intimé travaillerait en réalité plus qu'il ne l'allègue et simulerait les troubles dont il est affecté. Pour mémoire, l'absence de simulation ressort tant des constatations de l'expertise judiciaire de 2008 que de l'expertise A. \_\_\_\_\_ de 2009, laquelle exclut avec certitude l'existence d'éléments de surcharge en l'espèce (cf. c. 3.3.1.5 ci-dessus). Par conséquent, comme cela a été développé ci-dessus (cf. c. 2.4), il n'y a pas lieu d'ordonner une nouvelle expertise au vu des éléments figurant déjà au dossier et qui permettent de statuer sur ces questions. A cet égard, force est de retenir, à l'instar des premiers juges, que les considérations du rapport d'expertise du 27 août 2008, aux termes desquelles une évaluation pratique dans un poste à responsabilités permettrait de déterminer la capacité de travail résiduelle de l'intimé, ne sont pas déterminantes, dès lors que l'experte a également considéré qu'une telle évaluation dans un poste précis n'était pas réalisable, d'une part, et que la capacité invalidante des troubles cognitifs – soit 70%, pour un taux résiduel de travail de 30% – n'a pas changé depuis le rapport d'expertise du 16 décembre 2002, d'autre part. En outre, l'expertise multidisciplinaire A. \_\_\_\_\_, effectuée dans le cadre de la révision de la rente assurance-invalidité de l'intimé, a, une nouvelle fois, examiné en détail la question de la capacité de travail résiduelle de l'intimé, rendant superflue la nouvelle expertise requise par l'appelante. 5.

## **E. 5**

Existe-t-il d'autres phénomènes indépendants de l'accident? Si oui, lesquels? En ce qui concerne l'atteinte neurologique stricto sensu, il n'y a pas de phénomène indépendant de l'accident jouant un rôle significatif dans l'évolution du cas. En ce qui concerne les troubles psychologiques/neuropsychologiques non plus, en revanche la personnalité préexistante est déterminante dans la capacité d'adaptation.

### **E. 5.1**

L'appelante fait valoir que le dommage tant actuel que futur a été fixé de manière arbitraire par l'autorité de première instance, dès lors que les revenus de l'intimé avant l'accident ne sont pas établis. Selon l'art. 62 al. 1 LCR, le mode et l'étendue de la réparation ainsi que l'octroi d'une indemnité à titre de réparation morale sont régis par les principes du CO concernant les actes illicites. Le préjudice de l'art. 46 al. 1 CO en cas de lésion corporelle résulte de l'impossibilité pour la victime d'utiliser pleinement sa capacité de travail ; il suppose que cette entrave cause un préjudice économique ; ce qui est déterminant est non pas l'atteinte à la capacité de travail comme telle, mais la diminution de la capacité de gain. On est en présence d'une invalidité médicale ou théorique lorsque, après un traitement médical, un préjudice physique ou psychique demeure et qu'on doit considérer qu'il n'est plus possible de remédier à celui-ci. La diminution de la capacité de travail, comprise comme une atteinte au potentiel de création de valeurs, doit dès lors être assortie d'un préjudice, soit d'un revenu plus bas ou d'une augmentation des charges, pour être indemnisée au titre de la perte de gain (Schaeztle, in Münch/Geiser (éd.), Schaden - Haftung - Versicherung, Handbücher für Anwaltspraxis, vol. 5, Bâle 1999, n. 9.20, p. 407 s). L'art. 46 al. 1 CO prévoit qu'en cas de lésions corporelles, la partie qui en est victime a droit à la réparation du dommage qui résulte de son incapacité de travail totale ou partielle, ainsi que de l'atteinte portée à son avenir économique. La loi fait ainsi une distinction entre la perte de gain actuelle, qui est éprouvée au jour de la décision de la juridiction cantonale devant laquelle on peut alléguer pour la dernière fois des faits nouveaux, et la perte de gain future,

pour l'éventualité où l'incapacité de travail dure toujours parce que le lésé est devenu totalement ou partiellement invalide. Cette distinction n'a pas d'autre fonction que celle de faciliter le travail de calcul du juge, car il s'agit en fait de deux postes du même préjudice, les principes présidant au calcul de ces deux postes du dommage étant par conséquent les mêmes (TF 4A\_521/2012 du 25 février 2013 et les références citées). Le préjudice s'entend dans tous les cas au sens économique. Est donc déterminante la diminution de la capacité de gain. Le dommage consécutif à l'invalidité doit, autant que possible, être établi de manière concrète (cf. TF 4A\_699/2012 du 27 mai 2013 c. 5.2 cité in Müller, op. cit., p. 195 n. 601 qui parle d'une atteinte à l'avenir économique concrètement mesurable). Le juge partira du taux d'invalidité médicale (ou théorique) et recherchera ses effets sur la capacité de gain ou l'avenir économique du lésé ; cette démarche l'amènera à estimer le gain que le lésé aurait obtenu dans son activité professionnelle s'il n'avait pas subi l'accident (ATF 131 III 360 c. 5.1 p. 363 et les références citées). Pour son évaluation du dommage, le tribunal n'est pas lié par l'estimation médicale du degré de l'incapacité de travail, mais reste libre de calculer la perte de gain concrète (Müller, op. cit., p. 191 n. 584). La perte de gain consiste en la différence entre le gain que le lésé aurait obtenu de son activité professionnelle s'il n'avait pas subi de lésion et son revenu d'invalidé (ATF 136 III 222 c. 4.1.1 ; TF 4A\_521/2012 du 25 février 2013 c. 5.1 ; Bohnet, Actions civiles, Conditions et conclusions, Bâle 2014, p. 735 n. 64). Le revenu hypothétique se calcule sur la base du salaire net, en tenant compte de son évolution future, notamment de son augmentation, voire d'un éventuel nouvel emploi. Si la situation salariale concrète de la personne concernée avant l'événement dommageable constitue ainsi la référence, le juge ne doit toutefois pas se limiter à constater le revenu réalisé jusqu'alors, car l'élément déterminant repose bien davantage sur ce que le lésé aurait gagné annuellement dans le futur. Il incombe en particulier à l'intéressé de rendre vraisemblables les circonstances de fait – à l'instar des augmentations futures probables de son salaire durant la période considérée – dont le juge peut inférer les éléments pertinents pour établir le revenu que le lésé aurait réalisé sans l'accident. Le juge n'admettra une augmentation du revenu due à une promotion ou un changement d'activité que s'il existe des circonstances rendant ces faits vraisemblables. De manière générale, l'estimation du revenu d'un indépendant pose plus de problèmes que celle du gain d'un salarié. Chaque cas est particulier et il n'existe pas de méthode unique pour calculer la perte de gain dans cette hypothèse. Une expertise peut fournir des renseignements sur les gains passés et sur les revenus futurs que l'indépendant aurait pu escompter sans l'événement dommageable (TF 4A\_79/2011 du 1<sup>er</sup> juin 2011 c. 2.2 et les références citées). Pour l'invalidé salarié, il s'agit de déterminer le salaire net qu'il aurait réalisé jusqu'à l'âge de la retraite en l'absence de lésions corporelles (Müller, op. cit., p. 193 n. 590). L'auteur du dommage peut apporter la preuve que le revenu était extraordinairement élevé au moment de l'accident en raison d'événements exceptionnels. Le juge doit aussi prendre en considération les diminutions probables du salaire (ATF 131 III 360 c. 5.1, JT 2005 I 502 ; Werro, Commentaire romand, n. 8 ad art. 46 CO). Enfin, il convient de tenir compte de l'indexation vraisemblable du revenu survenue entre l'accident et la date du jugement de la dernière instance cantonale (Frésard-Fellay, op. cit., p. 459 s, n. 1391 et les références citées). Il incombe au demandeur, respectivement à la partie défenderesse, de rendre vraisemblable les circonstances de fait dont le juge pourra inférer les éléments pertinents pour établir le revenu qu'aurait réalisé le lésé sans l'accident et, le cas échéant, apprécier si ce dernier pouvait compter avec une augmentation effective de son revenu ou à l'inverse une diminution de celui-ci (ATF 129 III 135 c. 2.2, JT 2003 I 511). Ce principe n'est autre que la

concrétisation de la règle selon laquelle la preuve du dommage incombe en principe au lésé, alors qu'incombe au responsable la preuve d'éléments susceptibles de justifier une réduction des dommages-intérêts (art. 42 al. 1 CO et 8 CC). Si les effets de l'invalidité sur la capacité de gain ne peuvent pas être estimés avec une sûreté suffisante, le juge détermine le dommage équitablement en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée au sens de l'art. 42 al. 2 CO (Werro, Commentaire romand, n. 22 ad art. 42 CO). L'article 42 al. 2 CO ne s'applique que s'il est impossible d'établir le préjudice sur la base d'un calcul chiffré et de données réelles, ou lorsqu'on ne peut raisonnablement attendre de la victime d'apporter une certaine preuve (Müller, op. cit., p. 188 n. 569). Cette disposition, qui tend à instaurer une preuve facilitée en faveur du lésé, ne le libère cependant pas de la charge de fournir au juge, dans la mesure où c'est possible et où on peut l'attendre de lui, tous les éléments de fait constituant des indices de l'existence du dommage et permettant ou facilitant l'évaluation ex aequo et bono du montant de ce dommage. L'art. 42 al. 2 CO n'accorde pas au lésé la faculté de formuler sans indications plus précises des prétentions en dommages-intérêts de n'importe quelle ampleur (Müller, op. cit. p. 188 nn. 570 et 575). Les circonstances alléguées par le lésé doivent faire apparaître un dommage comme pratiquement certain ; une simple possibilité ne suffit pas pour allouer des dommages-intérêts ( ibidem , n. 571). L'exception de l'art. 42 al. 2 CO permet ainsi d'alléger le fardeau de la preuve, mais ne conduit en aucun cas à le supprimer et encore moins à pallier les éventuelles carences de plaideurs négligents (Bohnet, op. cit., p. 736 n. 65 et les références citées). L'ensemble des prestations que les assurances-sociales (AVS, AI, LAA et LPP) fourniront à l'invalidé jusqu'au moment où il aurait cessé toute activité lucrative, doivent être imputées à la perte de gain (Müller, op. cit., p. 194 n. 593). Dans le calcul de la perte de gain doivent également être pris en considération les facteurs de réduction de la réparation qui reposent sur le devoir du lésé de faire ce qu'on peut exiger de lui pour empêcher ou réduire le dommage. Il faut tenir compte des circonstances pour déterminer le travail que peut raisonnablement effectuer le lésé. Dans l'arrêt TF 4A\_125/2011 du 12 juillet 2011 c. 8.2, le Tribunal fédéral a exposé les limites de cette obligation, à savoir que le lésé ne doit entreprendre que ce qui est raisonnablement exigible de sa part pour réduire le dommage dans l'intérêt du responsable. Ce qui est déterminant, c'est l'attitude d'une personne raisonnable dans la même situation, qui ne devrait pas s'attendre à percevoir des dommages-intérêts. Les efforts que le lésé doit consentir doivent être appréciés selon l'ensemble des circonstances, soit au regard de sa personnalité, de ses capacités professionnelles, de ses capacités d'adaptation, de son intelligence, de son âge et de sa formation ( ibidem ). Il convient de tenir compte des différents désavantages du lésé sur le marché du travail, tels qu'ils peuvent être provoqués par des problèmes de concentration, de mémoire ou de langage ou encore, en cas de contact avec la clientèle, à un visage défiguré (Müller, op. cit. p. 195 n. 601 et les références citées). En cas d'invalidité partielle, une capacité de gain résiduelle théorique ne peut être prise en considération sur le plan de la responsabilité civile si économiquement elle n'est plus utilisable, en ce sens que le lésé n'a aucune possibilité de réaliser un revenu avec la capacité de gain réduite reconnue médicalement. A moins qu'il s'agisse d'une profession hautement spécialisée, une capacité de travail résiduelle égale ou inférieure à 20% est considérée comme économiquement inutilisable. En revanche, dès que cette capacité est égale ou supérieure à 30%, elle doit être prise en compte dans la détermination du dommage, même si elle n'a pas été effectivement mise à profit (TF 4C\_252/2003 du 23 décembre 2003 c. 2.1 ; TF 4A\_99/2008 du 1<sup>er</sup> avril 2008 c. 4.3.1 ; TF 4A\_481/2009 du 26 janvier 2010 c. 3.2). En d'autres termes, en cas

d'incapacité de gain partielle, si la victime n'a pas mis à profit sa capacité résiduelle de travail, on tient compte du gain qui aurait été exigible (cf. Frésard-Fellay, Le recours de l'assurance-accidents sociale contre le tiers responsable, Fribourg/Bâle/Genève 2007, p. 461, n. 1399 et les références citées à la note infrapaginale 2385). La perte de gain correspond alors à la différence entre le revenu de valide (revenu hypothétique sans l'accident) et le revenu d'invalidé (revenu qui peut probablement être réalisé après l'accident) (TF 4A\_481/2009 du 26 janvier 2010 c. 3.2 et les références citées ; Bohnet, op. cit., p. 735 in fine et p. 736 n. 64-65 ; TF 4A\_481/2009 du 26 janvier 2010, c. 4.2.3 et 4.2.5).

## **E. 5.2**

En l'espèce, il est établi que l'intimé avait trois activités professionnelles au jour de l'accident : auprès de P. \_\_\_\_\_ Ltd, de F. \_\_\_\_\_ SA et de N. \_\_\_\_\_ SA (cf. c. 4.1 ci-dessus). L'appelante reconnaît tout au plus que l'intimé effectuait 50h par semaine au maximum pour ses activités auprès de P. \_\_\_\_\_ Ltd (15h par semaine) et F. \_\_\_\_\_ SA (plein temps) ; elle conteste la réalité des heures effectuées chez N. \_\_\_\_\_ SA. Il découle de l'état de fait du jugement entrepris que l'intimé travaillait avant l'accident plus de 40 heures par semaine au total, parfois le dimanche, selon le mémorandum que celui-ci a établi le 8 février 1993. Les premiers juges ont ainsi considéré qu'avant l'accident, l'intimé était très actif professionnellement et qu'il avait une capacité de travail nettement supérieure à un taux d'activité moyen d'une quarantaine d'heures par semaine, confirmée par son amie et ses employeurs F. \_\_\_\_\_ et N. \_\_\_\_\_. Il ressort également du jugement entrepris qu'il consacrait environ 10 à 15h de travail hebdomadaire à P. \_\_\_\_\_ Ltd. N. \_\_\_\_\_ SA n'a pas mentionné le temps de travail de l'intimé dans la déclaration de sinistre du 30 décembre 1991, se limitant à indiquer que l'intimé travaillait six jours ; cette société n'a pas non plus mentionné le temps de travail dans son attestation du 14 décembre 1992, mais a précisé le 13 avril 1994 qu'il ne dépassait pas le mi-temps, l'intimé lui-même l'ayant estimé à 15 à 20 heures par semaine. Les premiers juges ont ainsi retenu que l'intimé travaillait à l'époque de l'accident à mi-temps pour chacune des sociétés précitées, ainsi que pour P. \_\_\_\_\_ Ltd, en consacrant à cette société entre 10 et 15 heures par semaine. L'intimé a indiqué dans sa réponse (allégué 123) que ses trois activités impliquaient un taux horaire entre 45 et 60h par semaine, parfois six jours sur sept. Le nombre d'heures de travail accomplies pour l'une ou l'autre des activités de l'intimé n'a pu être établi avec exactitude. Néanmoins, au vu de l'ensemble des éléments au dossier, en particulier de l'orientation vers l'entrepreneuriat que l'intimé a d'emblée privilégié après l'obtention de sa maturité, évoquant certaines start-ups actuelles, de la nature des projets auxquels il a d'emblée participé en Afrique et en Suisse, de son engagement dans ces différentes activités qui incluait une prise de participation (25% dans P. \_\_\_\_\_ Ltd), voire un management participatif (N. \_\_\_\_\_ SA), de l'orientation professionnelle qu'il a privilégiée après l'accident en créant ses propres sociétés, relevée positivement notamment par l'expertise du Dr A. \_\_\_\_\_, on peut retenir que l'intimé disposait d'une très grande capacité de travail et que le nombre d'heures consacrées à ses diverses activités était en fonction des différents projets qu'il suivait dans ses trois activités, mais s'élevait au total, avant l'accident, au minimum à 50 heures, voire jusqu'à 60 heures par semaine, ce qui correspond à l'horaire d'un cadre supérieur dirigeant.

## **E. 5.3**

S'agissant des revenus de l'intimé provenant de ces trois sociétés, qualifiés d'arbitraires par l'appelante, il sied de relever que les premiers juges ont notamment tenu compte de l'avis exprimé par l'expert-comptable T.\_\_\_\_\_ dans son expertise du 31 mars 2005, qui a considéré qu'un salaire de l'ordre de celui qui a été retenu pour les trois activités (environ 367'000 fr. selon le rapport de J.\_\_\_\_\_) pouvait être concevable en fonction de l'esprit d'entreprise et d'engagement de l'intimé ainsi que de ses connaissances linguistiques et informatiques notamment, malgré un manque de formation et d'expérience. Pour l'expert T.\_\_\_\_\_, les salaires perçus dépendraient de la capacité financière des employeurs de verser de tels montants, le manque de formation et d'expérience n'ayant pas de rapport avec cette capacité.

### **E. 5.3.1**

S'agissant du salaire annuel net retenu de 78'891 fr. auprès de F.\_\_\_\_\_ SA, l'appelante est d'avis que rien dans le dossier ne démontre qu'il correspondrait à un emploi à mi-temps. Elle en veut pour preuve que le contrat préciserait au chiffre 2.3 qu'« aucune activité rémunératrice annexe ne pourra être exercée sans l'autorisation écrite de l'employeur ». Cette clause, interprétée selon le principe de la confiance, ne permet cependant pas de la comprendre dans le sens admis par l'appelante, dès lors qu'une activité rémunératrice annexe est parfaitement envisageable pour un employé à mi-temps dont l'employeur ne souhaiterait pas, pour diverses raisons, qu'il l'exerce sans son consentement. L'appelante estime également que les déclarations de F.\_\_\_\_\_ et de l'intimé, selon lesquelles le plein temps aurait été remplacé par un mi-temps dès juillet 1991, seraient non prouvées et contredites par les pièces, dès lors qu'aucun nouveau contrat n'a été produit et que les fiches de salaire de février à octobre 1991, soit avant et après le changement opéré, seraient identiques. L'appelante relève que F.\_\_\_\_\_ a indiqué en décembre 1991 à la caisse nationale d'accident (CNA) que l'intimé avait un horaire de 40 heures par semaine. De l'avis de l'appelante, cela correspondrait à l'activité de directeur administratif indiquée, au vu des salaires moyens de l'époque à Genève. Il apparaît en l'espèce que F.\_\_\_\_\_ SA a été très satisfaite du travail de l'intimé, allant jusqu'à qualifier celui-ci d'exceptionnel. Malgré la fin du travail de restructuration qui lui avait été confié, l'entreprise souhaitait ainsi offrir une promotion à l'intimé, mais ne pouvait le payer davantage ; il avait ainsi été décidé de récompenser ses efforts en réduisant son taux d'activité à 50%, tout en maintenant son traitement à 6'000 fr. brut par mois, plus un défraiement mensuel forfaitaire de 500 fr. faisant partie intégrante de son salaire, ce qu'ont confirmé F.\_\_\_\_\_ et [...], entendus lors de l'audience du 4 juin 2002. Dans un certificat du 19 novembre 1992, F.\_\_\_\_\_ SA a en outre confirmé que le salaire annuel de l'intimé s'élevait à 84'500 fr. brut, y compris le défraiement de 500 fr. par mois. Il s'ensuit que le montant retenu par la Cour civile de 78'891 fr. net peut être confirmé, ce d'autant que l'appelante admet en définitive elle-même à tout le moins la réalité de ce revenu. Comme déjà indiqué ci-avant, il y a lieu d'admettre que l'intimé a consacré de 50 à 60 heures pour l'exercice de ses trois activités. Dès lors, on peut retenir que le salaire obtenu de la part de F.\_\_\_\_\_ SA, attesté par les fiches de salaire produites était bien réel, sans que le temps investi ne soit déterminant, au vu notamment de l'engagement hors norme de l'intimé dans ses différentes activités (voir c. 4.1 et 5.2 ci-dessus), et compte tenu en outre des correctifs opérés ci-après.

### **E. 5.3.2**

La participation au chiffre d'affaires de 10% à verser à l'intimé par N.\_\_\_\_\_ SA n'est en revanche pas établie comme probable, comme le soutient l'appelante, et il y a lieu de

retrancher du gain avant l'accident le montant de 130'000 fr. retenu à ce titre par les premiers juges, même si ceux-ci ont tenu compte des aléas liés au versement du chiffre d'affaires à l'intimé dans le montant ex aequo et bono retenu en définitive. En effet, il ressort des faits exposés ci-avant que le 30 décembre 1991, N. \_\_\_\_\_ SA a rempli une déclaration d'accident LAA concernant l'intimé, en précisant un montant de 4'000 fr. à titre de salaire et un montant identique de 4'000 fr. à titre de gratification. Dans son rapport du 29 juin 1992, l'inspecteur de la SUVA qui s'est entretenu le 24 juin 1992 avec N. \_\_\_\_\_ au sujet de l'intimé n'a pas non plus indiqué la participation au chiffre d'affaires de 10%. Dans sa demande de prestation AI du 5 janvier 1993, l'intimé n'a pas déclaré qu'il percevait une participation au bénéfice de cette société. Enfin, dans son rapport du 7 décembre 1995, l'inspecteur de la SUVA, se fondant notamment sur les déclarations de l'épouse de N. \_\_\_\_\_, laquelle était parfaitement au courant de la marche de l'entreprise, n'a pas mentionné que l'intimé aurait perçu une participation au bénéfice de cette société. Aussi, la production par N. \_\_\_\_\_ SA de la lettre du 13 avril 1994, dans laquelle il atteste que les parties ont prévu une participation au bénéfice de la société, apparaît peu crédible. En outre, il ressort de l'expertise T. \_\_\_\_\_ que les perspectives de percevoir une participation au chiffre d'affaires de N. \_\_\_\_\_ SA à hauteur de 130'000 fr. par année étaient réalistes, sous la réserve toutefois de la capacité financière de N. \_\_\_\_\_ SA à assumer un tel salaire. Or, sans l'achat des départements de la société R. \_\_\_\_\_ AG, l'expert a considéré qu'il était impossible financièrement pour N. \_\_\_\_\_ SA d'assumer le salaire de l'intimé. L'expert n'a pu répondre à la possibilité d'assumer le salaire en question (182'000 fr.) dans l'hypothèse où le rachat des deux départements aurait eu lieu, faute de renseignements nécessaires au sujet des charges supplémentaires pour cette hypothèse. N. \_\_\_\_\_ n'a en définitive jamais acquis la société R. \_\_\_\_\_ AG. Dans son rapport complémentaire du 12 mai 2006, l'expert T. \_\_\_\_\_ a précisé ses conclusions précédentes sans les infirmer. Il s'ensuit que seul un montant brut de 52'000 fr. (182'000 fr. – 130'000 fr.) peut être retenu comme revenu auprès de N. \_\_\_\_\_ SA au vu des pièces au dossier, dont à déduire 6,55% au titre des cotisations sociales, soit 48'594 fr. nets., au lieu des 170'079 fr. admis par la Cour civile.

### **E. 5.3.3**

S'agissant du salaire retenu pour l'activité de l'intimé auprès de P. \_\_\_\_\_ Ltd, qui s'élève à 96'000 fr. net, l'argumentation des premiers juges est convaincante, compte tenu des considérations nuancées apportées à la lumière de l'expertise privée de J. \_\_\_\_\_. Contrairement à ce que soutient l'appelante, la conviction des premiers juges quant à l'avis de cet expert, qui a ensuite été relativisée par ceux-ci, est reflétée dans leur discussion au sujet de l'étendue du dommage, qui tient compte des différentes inconnues, notamment de la viabilité de P. \_\_\_\_\_ Ltd, et qui les a conduits à une appréciation ex aequo et bono du dommage. Dans la mesure où l'appelante relève le manque d'expérience internationale de l'intimé, elle perd de vue que celui-ci disposait à son âge de connaissances linguistiques spécifiques, qu'il avait pu nouer divers contacts professionnels en Afrique, notamment avec E. \_\_\_\_\_ et la société [...], qu'il avait séjourné pendant un certain temps sur ce continent avant de rentrer en Suisse et qu'il est notoire que le fonctionnement des affaires est différent d'un pays à l'autre, les aléas liés à l'établissement exact des salaires de l'intimé étant pris en compte dans le cadre de l'application de l'art. 42 al. 2 CO.

### **E. 5.3.4**

L'appelante soutient qu'en tenant compte de la Statistique de l'évolution des salaires dans le canton de Genève, un employé gagnant en 1991 environ 6'500 fr. pouvait prétendre en 2000 à un revenu mensuel brut de l'ordre de 7'800 francs. Ainsi, le revenu hypothétique moyen et réaliste de l'intimé pour cette période (de 1991 à 2000) devait être de l'ordre de 7'500 fr. brut par mois, soit 90'000 fr. par année (x 12), puis dès l'an 2000 à 2012 d'environ 8'500 fr. par mois, soit 102'000 fr. par an (x 12) au maximum. Les trois revenus à retenir en l'espèce s'élèvent au total à 223'485 fr. nets, soit 78'891 fr. de F.\_\_\_\_\_ SA, 48'594 fr. de N.\_\_\_\_\_ SA et 96'000 fr. de P.\_\_\_\_\_ Ltd. Toutefois, au regard des aléas relevés quant à l'évolution de ces sociétés (cf. c. 5.3.2 et 5.3.3 ci-dessus), et de l'incertitude en découlant concernant la probabilité pour l'intimé de percevoir, à long terme, le revenu réalisé au jour de l'accident, on retiendra ex aequo et bono (cf. art. 42 al. 2 CO ; Müller, op. cit., p. 188 ss) un montant net de 200'000 fr. du jour de l'accident jusqu'au 31 mars 2012, tenant compte de l'indexation et des cotisations sociales. En définitive, ce montant, fixé ex aequo et bono, se rapproche du montant, quoique brut, du revenu avancé par l'appelante pour la même période (90'000 fr. + 102'000 fr. = 192'000 fr. bruts) et tient compte dans la mesure utile des avis des experts (T.\_\_\_\_\_ et J.\_\_\_\_\_ ) contrairement à ce que prétend l'appelante. Le montant de 200'000 fr. par année correspond à un montant mensuel net de 16'666 fr.65 et quotidien de 555 fr. 55. Entre le 8 décembre 1991 et le 31 mars 2012, 20 ans, 3 mois et 22 jours se sont écoulés. Les revenus hypothétiques de l'intimé auraient ainsi pu s'élever pour cette période à  $([20 \times 200'000 \text{ fr.}] + [3 \times 16'666 \text{ fr. } 65] + [22 \times 555 \text{ fr. } 55])$  ; soit : 4'000'000 fr. + 49'999 fr. 95 + 12'222 fr. 10 = 4'062'222 fr. 05.

#### **E. 5.4**

L'appelante admet avec les premiers juges, que, selon le cours ordinaire des choses, les revenus augmentent avec l'expérience acquise et, par conséquent, avec l'âge, mais elle considère que l'accroissement représente plus qu'un cinquième d'augmentation pour un revenu déjà très élevé et qu'il ne devrait pas dépasser « quelques pourcents ». Elle fait valoir que l'appréciation élogieuse de l'intimé a conduit la Cour civile à fixer de manière arbitraire tant sa perte de gain actuelle que son revenu hypothétique futur, estimé à 350'000 fr. net par an dès le 1<sup>er</sup> avril 2012.

##### **E. 5.4.1**

Lorsque l'existence de la perte de gain ne fait aucun doute mais que l'étendue du gain manqué présente un caractère aléatoire, et que le lésé a fourni au juge, autant que cela lui était possible, tous les éléments de fait permettant de conclure à l'existence du dommage et de le déterminer équitablement en considération du cours ordinaire des choses, il se justifie d'appliquer l'art. 42 al. 2 CO, instaurant une preuve facilitée en faveur du lésé, qui se trouve confronté à une difficulté particulière à apporter la preuve ( Beweisnot ) (TF 4A\_227/2007 du 26 septembre 2007 c. 3.5.4). Compte tenu des différentes inconnues quant à l'avenir économique de l'intimé dans les sociétés P.\_\_\_\_\_ Ltd, F.\_\_\_\_\_ SA et N.\_\_\_\_\_ SA, les premiers juges ont retenu que l'étendue de son dommage futur présentait un caractère aléatoire, non susceptible d'être résolu par d'autres éléments de preuve, justifiant l'application de l'art. 42 al. 2 CO. Prenant en considération les compétences professionnelles de l'intimé, son potentiel particulièrement élevé de réaliser des gains supérieurs à la moyenne pour une formation et un âge équivalents et la probabilité que ses revenus augmentent, selon le cours ordinaire des choses, entre l'âge de 45 ans et 65 ans, les premiers juges ont ainsi fixé son revenu annuel ex aequo et bono à 350'000 fr. net pour la période comprise entre le 1<sup>er</sup> avril 2012 et le 28 octobre 2032.

#### **E. 5.4.2**

En l'espèce, il apparaît qu'entre 1991 et 2012, les salaires réels, soit le pouvoir d'achat du salaire net nominal (salaire net nominal/ indice des prix) ont évolué en moyenne de 0,54% par année (soit 11,4 % de variation entre 1991 et 2012 / 21 années écoulées ; ISS, OFS 2014, Evolution des salaires nominaux, des prix à la consommation et des salaires réels, 1990-2012). Compte tenu de cette évolution moyenne, légèrement inférieure à celle retenue par les premiers juges de 0,79%, le dommage annuel futur peut en l'espèce être fixé à 222'800 fr. pour la période du 1 er avril 2012 au 28 octobre 2032. 6. L'appelante fait valoir diverses erreurs dans le jugement attaqué.

#### **E. 6**

De quelles lésions cérébrales [...] a été victime? D'après l'ensemble des éléments à notre disposition, [...] n'a pas été victime d'une lésion cérébrale significative. En effet, l'anamnèse, les constatations cliniques, le résultat de l'examen neuropsychologique pratiqué lors du présent bilan ainsi que le résultat de l'IRM cérébrale ne permettent pas d'affirmer l'existence d'une commotion et encore moins d'une contusion cérébrale. La notion de traumatisme crânien doit donc être écartée. (...)

#### **E. 6.1**

Elle reproche tout d'abord aux premiers juges d'avoir pris en considération à double des rentes de la SUVA pour la période du 1 er janvier 1997 au 31 décembre 1997. Cette erreur, également relevée par l'intimé dans son appel joint, doit être admise, dès lors que la Cour civile a retenu que celui-ci avait perçu des rentes de 5'762 fr. par mois « du 1 er septembre 1995 au 31 décembre 1997 », soit pendant 28 mois, alors qu'il s'agissait en réalité du 31 décembre 1996, la période suivante étant calculée à partir du 1 er janvier 1997. Il s'ensuit qu'un montant de 92'192 fr. (5'762 fr. x 16) doit être pris en considération pour la période en question, et non 161'336 fr. comme retenu par les premiers juges. En conséquence, le total des rentes SUVA pour la période du 1 er septembre 1995 au 31 mars 2012 doit être rectifié à 1'201'059 fr. à la place du montant de 1'270'203 fr. retenu par l'autorité de première instance.

#### **E. 6.2**

L'appelante estime ensuite que c'est à tort que la Cour civile a ajouté, pour le calcul du dommage de rente, le montant de 4'337 fr. au salaire annuel net de l'intimé (soit 8'874 fr./ 2 compte tenu du fait que la moitié des cotisations sont à charge de l'employeur). Le dommage de rente consiste en la perte de rente de vieillesse à l'âge de la retraite. Il correspond à la différence entre les rentes que la victime aurait obtenues de la part des assurances sociales (AVS et LPP) en l'absence de lésions corporelles et celles qui lui seront effectivement versées. En d'autres termes, il convient de soustraire des rentes de vieillesse probables les prestations des assurances sociales versées durant la même période que les rentes de vieillesse. L'expérience enseigne que les rentes de vieillesse hypothétiques atteignent, en valeur, selon l'ampleur du revenu soumis à cotisations, un montant qui se situe dans la fourchette de 50 à 80% de la rémunération brute déterminante (ATF 129 III 135 c.3.3). L'arrêt précité, auquel se réfère l'appelante, confirme ainsi qu'il y a lieu de tenir compte du salaire brut déterminant pour calculer les rentes hypothétiques. L'erreur invoquée n'en est donc pas une, puisque dans la reconstitution du salaire annuel brut, il y a lieu d'ajouter la moitié des cotisations LPP au salaire net, à moins que l'on se trouve dans le cas particulier où les cotisations à la caisse de pension ne sont pas paritaires (cf. ATF 129

III 135 c. 2.3.2.2). Tel n'étant pas le cas en l'espèce, le montant de 4'437 fr., qui correspond à la moitié des cotisations annuelles LPP évaluées à 8'874 fr. par an, a correctement été ajouté au montant du salaire net déjà augmenté des différentes cotisations sociales. Cela étant, le montant du dommage de rente sera réexaminé ci-après (c. 10.7) en fonction du salaire déterminant de 222'800 fr. retenu pour la période du 1<sup>er</sup> avril 2012 au 28 octobre 2032.

### **E. 6.3**

L'appelante fait valoir que le calcul du dommage de rente est erroné dans la mesure où la Cour civile, en admettant que l'intimé disposait d'une capacité résiduelle de travail, aurait dû considérer son obligation de cotiser à l'AVS et à la LPP pour la période du 1<sup>er</sup> octobre 1995 au 31 mars 2012. Cette erreur n'est pas davantage avérée. On ne voit en effet pas que l'on puisse imputer des cotisations sur un revenu net hypothétique de 90'000 fr. que l'intimé n'a pas réalisé et dont on verra ci-dessous qu'il n'était pas exigible (cf. c. 10 ci-dessous).

### **E. 6.4**

S'agissant de l'addition, par les premiers juges, du montant de 171'698 fr. 35 net, correspondant aux revenus effectifs d'invalidé perçus par l'intimé entre le jour de l'accident et le jour du jugement, dans le calcul de la perte de gain actuelle, celle-ci ne se justifie pas, pas plus que la soustraction de ce montant proposée par l'appelante. En effet, on ne voit pas pourquoi la Cour civile n'a déduit que la différence entre ce que l'intimé aurait pu percevoir, en fonction de sa capacité résiduelle de travail, et ce qu'il a effectivement perçu : dans la mesure où les premiers juges ont retenu un revenu hypothétique d'invalidé supérieur au revenu effectif, c'est l'entier de ce revenu hypothétique qui devait être déduit pour le calcul du dommage. Il n'y avait ainsi pas lieu d'ajouter ce revenu effectif d'invalidé au calcul de la perte de gain actuelle, ni d'ailleurs de l'en déduire comme le propose l'appelante, ce qui aurait conduit à opposer à l'intimé une capacité résiduelle de gain supérieure à 30%. 7. L'appelante fait valoir que les premiers juges auraient dû réduire l'indemnité en application de l'art. 62 al. 2 LCR, en tenant compte de toutes les circonstances, soit notamment des revenus très élevés de l'intimé. Elle se plaint également d'une violation de l'art. 61 al. 1 LCR dans la fixation du dommage. 7.1 Selon l'art. 43 al. 1 CO, le juge détermine le mode ainsi que l'étendue de la réparation, d'après les circonstances et la gravité de la faute. La situation économique très favorable de la victime fait partie des circonstances à prendre en compte comme facteur de réduction ; certaines lois spéciales, telles que l'art. 62 al. 2 LCR, disposent que « lorsque la personne tuée ou blessée jouissait d'un revenu exceptionnellement élevé, le juge peut, en tenant compte de toutes les circonstances, réduire équitablement l'indemnité ». La prise en compte de la situation économique très favorable de la victime représente en quelque sorte le pendant de la réduction de l'indemnité en raison de la situation économique précaire de la personne responsable (art. 44 al. 2 CO ; Müller, op. cit., p. 219 n. 685). En l'espèce, dans la mesure où le salaire a été corrigé, l'argument de l'appelante tiré de la situation économique très favorable de l'intimé tombe à faux. Au demeurant, l'application de l'art. 62 al. 2 LCR doit rester exceptionnelle et s'exercer avec retenue, dès lors que le droit de la responsabilité civile vise en principe une couverture totale du préjudice (Werro, La responsabilité civile, 2<sup>ème</sup> édition 2011, p. 363 ; Müller, op. cit., p. 219 n. 686 ; Tercier, La fixation de l'indemnité Quelques remarques finales, in La fixation de l'indemnité – Colloque du droit de la responsabilité civile 2003, Fribourg 2004, p. 197 ). En outre, selon la règle générale de l'art. 44 al. 2 CO, une telle réduction devrait protéger le responsable personnellement et non pas

profiter à son assureur responsabilité civile (ATF 111 II 295 c. 4a, JT 1986 I p. 541). Par ailleurs, l'auteur de l'accident en l'espèce a fait preuve d'une négligence grave, dès lors qu'il a provoqué l'accident du 8 décembre 1991 en ayant un taux d'alcoolémie élevé et cette négligence est opposable à son assureur (cf. Müller, op. cit., p. 219 n. 685 et 686 ; Werro, op. cit., p. 363). Cela étant, le calcul de la perte de gain actuelle et future sera examiné ci-après, dans le cadre de l'examen des moyens de l'appel joint (cf. c. 9 ci-dessous). 7.2 Au demeurant, le grief de l'appelante tiré de la violation de l'art. 61 al. 1 LCR, qu'elle ne développe du reste pas plus avant, tombe à faux. En effet, l'art. 61 al. 1 LCR, qui prévoit des règles particulières pour la responsabilité des détenteurs de véhicules entre eux, est fondée en premier lieu sur la faute, le risque n'intervenant qu'à titre secondaire (Müller, op. cit., p. 252 n. 810), aucune faute ne pouvant du reste être imputée à l'intimé en l'espèce. 8. L'appelante se plaint d'une violation de l'art. 47 CO en relation avec l'art. 62 al. 1 LCR. Elle considère que l'indemnité allouée à titre de tort moral, s'élevant à 80'000 fr., est excessive compte tenu des montants généralement alloués dans des cas similaires. Selon elle, l'atteinte subie par l'intimé justifierait une indemnité comprise entre 1'000 fr. et 20'000 fr. au maximum. En particulier, l'appelante s'oppose à la prise en considération de son refus d'indemniser l'intimé dans la fixation de l'indemnité pour tort moral, faisant valoir qu'elle n'aurait pas nié sa responsabilité, mais uniquement la réalité des troubles de l'intimé.

## **E. 8**

L'état actuel de [...] est-il susceptible de s'améliorer? Si oui, décrivez dans quelle mesure? et quelle serait l'incidence sur la capacité de travail? L'état actuel est au maximum de ce que l'on peut s'attendre et pas susceptible de s'améliorer. (...)

### **E. 8.1**

Selon l'art. 47 CO, le juge peut, en tenant compte de circonstances particulières, allouer à la victime de lésions corporelles une indemnité équitable à titre de réparation morale. Les circonstances particulières visées par cette disposition doivent consister dans l'importance de l'atteinte à la personnalité du lésé, l'art. 47 CO étant un cas d'application de l'art. 49 CO. Les lésions corporelles, qui englobent tant les atteintes physiques que psychiques, doivent donc en principe impliquer une importante douleur physique ou morale ou avoir causé une atteinte durable à la santé ; s'il s'agit d'une atteinte passagère, elle doit être grave, s'être accompagnée d'un risque de mort, d'une longue hospitalisation ou de douleurs particulièrement intenses ou durables. Parmi les autres circonstances qui peuvent, selon les cas, justifier l'application de l'art. 47 CO figure aussi une longue période de souffrance et d'incapacité de travail (TF 4A\_227/2007 du 26 septembre 2007 c. 3.7.2 et les références citées). La pratique retient également la longueur du séjour à l'hôpital, les troubles psychiques de la victime tels que la dépression ou la peur de l'avenir, la fatigabilité, les troubles de la vie familiale ou de la situation économique et sociale des parties, l'éloignement dans le temps de l'événement dommageable ou le fardeau psychique important que représente le procès pour la victime (Werro, op. cit., n. 153). Par ailleurs, la manière dont le responsable, respectivement son assureur responsabilité civile, règle le dommage influe sur le montant du tort moral. Si des objections conformes au principe de la bonne foi ne jouent aucun rôle, une dureté excessive dans le traitement du dossier justifie une augmentation du tort moral ( Landolt, nn. 190-191 ad art. 47 CO, p. 699 et les références citées ). Alors que le calcul du dommage se fonde autant que possible sur des données objectives, l'évaluation du tort moral échappe par définition à une appréciation rigoureuse, puisque chaque personne est susceptible de le ressentir différemment (Müller,

op. cit., p. 221 n. 690). Par sa nature même, le tort moral ne peut donc pas être fixé selon des critères mathématiques ; une certaine objectivation étant toutefois nécessaire dans l'intérêt de la sécurité juridique, la jurisprudence travaille avec des catégories de précédents. Le juge s'inspire de ceux-ci, tout en les mettant à jour pour tenir compte de la dépréciation de la monnaie. Une comparaison avec d'autres affaires ne doit néanmoins intervenir qu'avec circonspection, puisque le tort moral ressenti dépend de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce ( ibidem ). De façon générale, la fixation de la réparation morale devrait s'effectuer en deux phases, la phase objective principale permettant de rechercher le montant de base au moyen de critères objectifs et la phase d'évaluation faisant intervenir les facteurs d'augmentation ou de réduction du tort moral ainsi que les circonstances du cas particulier telles que la cause de la responsabilité, la gravité de la faute, une éventuelle faute concomitante et les conséquences dans la vie particulière du lésé (ATF 132 II 117 c. 2.2.3 ; TF 4C.263/2006 du 17 janvier 2007 c. 7.3).

## **E. 8.2**

Les premiers juges citent la jurisprudence qui a été appliquée jusqu'en 1990 (cf. ATF 116 II 733 et ATF 116 II 295) et dans laquelle le Tribunal fédéral a alloué des montants allant jusqu'à 50'000 fr. en cas de lésions graves ayant laissé des séquelles physiques ou psychiques importantes. Il ressort de la jurisprudence récente que le Tribunal fédéral a alloué à un jeune motocycliste ayant subi un grave accident suivi d'une longue période d'hospitalisation et d'une invalidité permanente un montant de 140'000 fr. à titre d'indemnité pour tort moral (ATF 134 III 97 c. 4.3 p. 100 cité in Müller, op. cit., p. 224 n. 701). Une indemnité pour tort moral de 70'000 fr. a été accordée dans un arrêt TF 4A\_489/2007 du 22 février 2008, c. 8.3, selon lequel : « Le recourant 1 met en avant la durée du traitement et les nombreuses opérations, les douleurs persistantes et le sommeil perturbé, le chamboulement de sa vie professionnelle et privée. La Cour civile n'a pas ignoré ces éléments, qui justifient manifestement l'octroi d'une indemnité pour tort moral. Le montant de 70'000 fr. ne saurait toutefois être considéré comme inique; il n'est en général pas alloué de montants plus élevés en cas de lésions corporelles, hormis dans des cas de tétraplégie, paraplégie ou graves lésions cérébrales (cf. arrêt 4A\_373/2007 du 8 janvier 2008, c. 3.3 ; cf. également les cas répertoriés par Hütte/Ducksch/Gross/Guerrero, Le tort moral, 3 e éd., Genève/Zurich/Bâle, état 2006, spéc. chapitre VIII). » En l'espèce, la Cour civile a correctement pris en considération les atteintes objectives ainsi que les circonstances particulières du cas pour fixer l'indemnité pour tort moral. Les premiers juges ont ainsi pris en compte l'extrême violence du choc provoqué par l'accident, la première intervention chirurgicale de vingt-sept heures suivie de six nouvelles interventions jusqu'au mois de mai 1993, les hospitalisations successives de l'intimé jusqu'au 3 septembre 1992, le traitement ambulatoire suivi depuis lors, les souffrances résiduelles (notamment arthrose, troubles neuropsychologiques) à l'origine des changements professionnels considérables qui ont affecté l'intimé dont l'avenir professionnel s'annonçait brillant et qui a dû cesser totalement les activités qu'il avait entreprises, de son jeune âge au moment de l'accident (24 ans), du fait que celui-ci a été à l'origine de sa rupture affective avec D.\_\_\_\_\_, rendue paraplégique à cause de l'accident, et des difficultés de l'intimé pour reprendre le dessus compte tenu de son propre état physique et de l'incertitude quant à son avenir. La Cour civile a également retenu la longueur de la procédure (près de 13 ans) et le fait que l'appelante a nié sa responsabilité dès les premiers contacts que le conseil du lésé a eus avec elle, sans que sa position ne varie depuis lors. Contrairement à ce qu'affirme l'appelante, la prise en compte de ce dernier

élément ne porte pas le flanc à la critique (cf. Landolt, op. cit., nn. 190-191 ad art. 47 CO, p. 699 et les références citées). Il était en effet adéquat de prendre en compte tout à la fois la durée particulière de la procédure et le fait que l'appelante a – de fait – nié tout dommage, allant jusqu'à considérer que l'intéressé était un simulateur et à porter plainte à deux reprises contre lui pour tentative d'escroquerie. En fixant l'indemnité pour tort moral à 80'000 fr., il n'apparaît dès lors pas que les premiers juges ont excédé leur pouvoir d'appréciation dans l'application de l'art. 47 CO. Appel joint de S. \_\_\_\_\_

9. 9.1 Dans son appel joint, S. \_\_\_\_\_ (ci-après : l'appelant) reproche à la Cour civile, en substance, une violation de l'art. 46 CO, en ce sens qu'elle aurait retenu un taux de 30% de capacité de travail résiduelle non pas dans un poste adapté à ses troubles de santé, tel que celui qu'il exerce actuellement au sein de la société X. \_\_\_\_\_ Sàrl et K. \_\_\_\_\_ SA, mais en pourcentage du revenu hypothétique qu'il aurait été en mesure de réaliser sans l'accident.

9.2 Il ressort des différentes évaluations au dossier que le taux de 30% de capacité résiduelle correspond à la capacité de travail de l'appelant dans une activité adaptée, et non dans son ancienne activité, évaluée quant à elle à 15%. On peut renvoyer à cet égard au c. 4.2 ci-dessus. La capacité résiduelle de travail de l'appelant dans son ancienne activité étant de 15% (cf. expertise A. \_\_\_\_\_ et SUVA), il n'y a dès lors pas lieu de retenir une capacité de gain théorique sous cet angle (cf. c. 5.1 ci-dessus). Par ailleurs, l'appelant dispose certes d'une capacité résiduelle de travail de 30%, mais dans une activité adaptée à son état de santé, ce qui exclut de tenir compte d'une capacité de gain résiduelle correspondant à 30% du revenu qu'il réalisait avant l'accident, sans invalidité, comme retenu par la Cour civile.

9.3 Au regard des principes jurisprudentiels exposés au chiffre 5.1 in fine, force est au contraire de constater que l'appelant a entrepris tout ce qui était raisonnablement exigible de sa part suite à l'accident dont il a été victime, en entamant une reconversion dans le domaine de l'informatique dans le cadre de l'Atelier pré-professionnel de la clinique [...] en 1992, puis en reprenant une activité professionnelle dès le mois d'octobre 1995 par l'intermédiaire de la création de sa propre société, X. \_\_\_\_\_ Sàrl. En effet, compte tenu de ses troubles neurologiques (troubles de la concentration, fatigabilité), rendant nécessaires des plages de travail réduites entrecoupées de longues pauses, l'exercice d'une activité salariée à 30%, comprenant des aménagements pour que l'intéressé puisse s'arrêter lorsqu'il en a besoin, ne paraît guère envisageable. Dans ce sens, l'expertise A. \_\_\_\_\_, effectuée pour les besoins de la révision de la rente AI de l'appelant, retient que ce dernier a su remarquablement mettre en valeur sa capacité de travail résiduelle, en se ménageant des pauses et en coupant sa journée de travail en deux (environ deux heures le matin et environ deux heures l'après-midi, entrecoupé d'une longue pause). Cette expertise retient en définitive que les activités de l'appelant pour X. \_\_\_\_\_ Sàrl sont certainement ce qu'il y a de plus adapté à ses limitations et ne formule par conséquent aucune proposition de réadaptation professionnelle. Ce médecin qualifie par ailleurs l'adaptation réussie du lésé de « plutôt exceptionnelle » selon son expérience. Les chiffres retenus par l'OAIE suite à cette expertise, soit un salaire d'invalidé de 3'547 fr. 60 (arrondi) pour une activité à mi-temps (7'095 fr. 20 : 2), ne sauraient être repris en l'espèce. En effet, pour parvenir au montant de 3'547 fr. 60, l'OAIE s'est basé sur le dernier salaire réalisé par l'appelant en tant que directeur administratif et commercial, et non dans une activité adaptée. Par ailleurs, comme l'a souligné le TAF dans l'arrêt du 28 juin 2011, en estimant à 50% la capacité de gain résiduelle de l'appelant, l'OAIE a occulté certains éléments mis en évidence par l'expertise A. \_\_\_\_\_, notamment le fait que l'appelant ne travaille pas le mercredi, qu'il a aménagé un coin repos sur son lieu de travail et qu'il s'appuie en grande partie sur son

assistante pour effectuer son travail, lesquels font douter que l'appelant puisse travailler à mi-temps avec un rendement correspondant (cf. c. 4.2 ci-dessus). Ces circonstances ont conduit le TAF à considérer que la capacité de gain résiduelle de 50% n'était pas établie, rappelant qu'il convenait d'évaluer le degré d'invalidité d'après l'incidence de la capacité de rendement amoindrie sur la situation économique concrète de l'appelant. L'adéquation de l'activité de l'appelant à ses troubles de santé n'a au demeurant pas été remise en cause par O. \_\_\_\_\_ SA (ci-après : intimée), qui s'est limitée à faire valoir que l'appelant travaillerait et gagnerait davantage que ce qu'il prétend. Or, il ressort des preuves administrées en première instance, notamment des témoignages des employés de X. \_\_\_\_\_ Sàrl et K. \_\_\_\_\_ SA et de l'expertise effectuée par T. \_\_\_\_\_ que l'appelant utilise pleinement sa capacité résiduelle de travail dans la société qu'il a créée en fonction des efforts intellectuels qu'il est en mesure de fournir, d'une part, et qu'il ne perçoit pas un revenu plus élevé que celui qu'il allègue, d'autre part. Cela étant, on doit s'en tenir aux revenus effectifs ou concrets d'invalides réalisés par l'intimé. Pour le calcul de la perte de gain actuelle, la capacité de gain résiduelle à prendre en considération correspond ainsi à ce que l'appelant a réellement perçu d'octobre 1995 au 31 mars 2012, à savoir un montant – non contesté – de 171'698 fr. 35 (soit 17'866 fr. au sein de P. \_\_\_\_\_ Ltd et 153'832 fr. 35 X. \_\_\_\_\_ Sàrl). Le grief de l'appelant s'agissant de la déduction surnuméraire de 12 mois de rentes SUVA doit être admis (cf. c. 6.1 appel principal), le montant de 1'201'059 devant être imputé au titre de rentes de la SUVA entre le 1<sup>er</sup> septembre 1995 et le 31 mars 2012, au lieu du montant de 1'272'203 fr. précédemment retenu. Les autres postes à imputer à la perte de gain actuelle ne sont pas contestés (288 fr. 80 perçu de la [...], 330'330 fr. 40 à titre d'indemnités journalières de la SUVA pour la période comprise entre le 11 décembre 1991 et le 31 août 1995 ; 55'680 fr. à titre d'indemnités journalières de la [...], assurance-accident individuelle, pour la période du 9 décembre 1991 au 30 septembre 1995 ; 451'620 fr. à titre de rentes AI de l'appelant et 81'644 fr. à titre de rente AI complémentaire pour sa fille ; 9'000 fr. versé par la [...] à titre de solde d'indemnités journalières et 150'000 fr. à titre d'avance de l'intimée), et s'élèvent à un total de 2'279'622 fr. 20. S'agissant du calcul de la perte de gain future, il convient de tenir compte d'un revenu annuel de 10'400 fr. brut (800 fr. x 13), soit 9'596 fr. net (déduction faite d'un taux de 7.73% de cotisations sociales selon le taux en vigueur en 2012). Capitalisé avec l'indice 13.98 (Stauffer Schaetzle, Tables de capitalisation, Zürich 2001, 5<sup>e</sup> éd., p. 129), applicable pour un homme de 44 ans à la date du calcul arrêté au 31 mars 2012, cela représente un revenu d'invalides futur de 134'153 fr. 20. 9.4 Dès lors que le revenu d'invalides concret pour la perte de gain actuelle à retenir est le montant de 171'698 fr. 35 correspondant aux revenus réalisés par l'appelant au sein de P. \_\_\_\_\_ Ltd (soit 17'866 fr.) et de X. \_\_\_\_\_ Sàrl (153'832 fr. 35), la perte de gain actuelle peut être calculée comme suit : - Revenus hypothétiques de valide 4'062'222 fr. 05 (cf. c. 5.3.4) - Revenus effectifs d'invalides -171'698 fr. 35 - Prestations des assureurs (corrigés) - 2'279'622 fr. 20 (cf. c. 6.1) Total : 1'610'901 fr. 50 9.5 Compte tenu du revenu hypothétique futur de 222'800 fr. et des différentes rentes d'assurances sociales, capitalisés au taux de 13.98, la perte de gain future s'établit comme suit : - Revenus de valide 3'114'744 fr. (222'800 fr. x 13.98) - Revenus d'invalides à retenir -134'153 fr. 20 - Rente AI du lésé -191'246 fr. - Rente AI de la fille du lésé - 99'043 fr. - Rente LAA - 1'226'799 fr. Total : 1'463'502 fr. 80 9.6 Le salaire déterminant de l'appelant ayant été corrigé (222'800 fr. net par an dès le 1<sup>er</sup> avril 2012), il convient de reconstituer son salaire annuel brut pour calculer l'éventuel dommage de rente. Le taux de cotisations sociales en 2012 étant de

7,73%, cela correspond à un salaire brut de 241'465 fr. 25 ( $222'800 \text{ fr.} / [100 - 7.73] \times 100$ ). S'agissant des prestations du deuxième pilier, il convient d'admettre le taux de 15% retenu par les premiers juges (cf. art. 16 LPP [loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, RS 831.40]), et un salaire coordonné de 59'160 fr. (art. 8 LPP : 83'520 fr. – 24'360 fr.), soit un montant de 4'437 fr. par an, correspondant à la moitié des cotisations LPP, à ajouter au salaire annuel brut de 241'465 fr. 25. Au total, le salaire annuel brut est ainsi de 245'902 fr. 25. Bien qu'inférieur à celui retenu par les premiers juges, ce montant demeure largement supérieur à la moyenne des salaires, de sorte que le taux de 50% retenu en première instance pour évaluer les rentes vieillesse hypothétiques peut être repris. Sans l'accident, l'appelant aurait ainsi perçu des rentes de vieillesse de quelque 122'951 fr. 10 par année (50% de 245'902 fr. 25). Le préjudice consécutif à la réduction d'une rente correspond à la différence entre les prestations de vieillesse hypothétiques et les prestations d'invalidité et de vieillesse déterminantes. Comme mentionnée ci-dessus, l'expérience enseigne que les rentes de vieillesse hypothétiques atteignent en valeur, selon la quotité du revenu soumis à cotisation, une fourchette de 50% à 80% de la rémunération brute déterminante. Autrement dit, il convient de nier l'existence d'un dommage direct de rente lorsque les prestations d'assurances sociales effectivement perçues par la victime de l'accident dépassent le 80% [respectivement 50% si ce dernier taux est déterminant] du revenu brut qui entre en ligne de compte, lequel est arrêté sans qu'il faille y ajouter les contributions de l'employeur aux assurances sociales (AVS et LPP) ( SJ 2002 I p. 414 c. 4b et les références citées ; Stauffer/Schaetzle, Manuel de capitalisation, 5 e éd., Zürich 2001, pp. 99-101 ). En l'espèce, le montant des différentes prestations sociales que l'appelant percevra en raison de son incapacité de gain, soit 130'652 fr. au total (13'680 fr. par an au titre de rente AI, 79'543 fr. de rentes LAA, ainsi que les montants de 16'811 fr. et 20'618 fr. des compagnies d'assurance [...] et [...], suite aux versements de cotisation dans le cadre de ses emplois auprès de N. \_\_\_\_\_ SA et F. \_\_\_\_\_ SA), est supérieur aux prestations de vieillesse hypothétiques auxquelles il peut prétendre. Partant, il n'y a pas lieu à l'indemnisation d'un dommage de rente. 10.

## **E. 10**

Quelles sont les activités professionnelles que [...] pourrait raisonnablement exercer compte tenu de son état actuel et des éventuelles mesures citées sous chiffre ? Ce qu'il fait actuellement.

### **E. 10.1**

En définitive, l'appel principal et l'appel joint doivent être partiellement admis. Le chiffre I du jugement entrepris doit être réformé en ce sens que O. \_\_\_\_\_ SA doit verser à S. \_\_\_\_\_ les montants de 1'610'901 fr. 50 avec intérêts à 5% dès le 4 août 2001 à titre de perte de gain passée, 1'463'502 fr. 80 avec intérêts à 5% l'an dès le 31 mars 2012 à titre de perte de gain future, le montant de 23'040 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 31 mars 2012 à titre d'indemnité – résiduelle – pour tort moral, étant confirmé.

### **E. 10.2**

Concernant les frais et dépens de première instance, en vertu de l'art. 92 CPC-VD, les dépens sont alloués à la partie qui a obtenu l'adjudication de ses conclusions (al. 1). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, le juge peut réduire les dépens ou les compenser (al. 2). Ces dépens comprennent principalement les frais de justice

payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 let. a et c CPC). Les frais de justice englobent l'émolument de justice, ainsi que les frais de mesures probatoires. Les honoraires d'avocat sont fixés selon le tarif des honoraires d'avocat dus à titre de dépens du 17 juin 1986 (RSV 177.11.3). Les débours consistent dans le paiement d'une somme d'argent précise pour une opération déterminée (timbres, taxes, estampilles). En l'espèce, le demandeur S. \_\_\_\_\_ a pris des conclusions devant la Cour civile à hauteur de 11'495'684 fr. 70, alors que c'est un montant de 3'097'444 fr. 30 que la défenderesse O. \_\_\_\_\_ SA est condamnée à lui verser selon l'arrêt sur appel. Il y a lieu de considérer qu'il obtient gain de cause sur le principe, puisque la défenderesse avait conclu à la libération des conclusions de la demande. Sur la quotité, il obtient environ 27 % de ce qu'il demandait (auparavant environ 40%). Il n'a dès lors pas droit à de pleins dépens ; ceux-ci devront être réduits de moitié, soit : 50'000 fr. (honoraires) + 2'500 fr. (débours) + 59'649 fr. 75 (119'299 fr. 50 : 2, à titre de remboursement partiel de l'avance de frais) = 112'149 fr. 75.

### **E. 10.3**

Les frais de traduction de la pièce n° 3 produite par O. \_\_\_\_\_ SA au stade de l'appel (expertise du Dr Z. \_\_\_\_\_), par 2'257 fr. 20, TVA compris, sont laissés à la charge de S. \_\_\_\_\_ qui en a fait l'avance, compte tenu du courrier du 8 février 2013 de la juge déléguée l'informant que la nécessité de la traduction de la pièce n° 3 sera examinée par la Cour simultanément à sa recevabilité, après le dépôt de sa réponse à l'appel. Dès lors que la Cour de céans a en définitive déclaré cette pièce irrecevable, c'est à S. \_\_\_\_\_ de supporter ses propres frais de traduction. En effet, l'argument de la nécessité de la traduction pour pouvoir, au stade de la réponse, se prononcer sur sa recevabilité, ne saurait être suivi, dès lors que la Cour de céans examine la question des nova d'office et que dans l'hypothèse où elle aurait quand même déclaré la pièce recevable, elle aurait de toute manière octroyé à S. \_\_\_\_\_ un délai pour se déterminer à cet égard.

### **E. 10.4**

L'appelante principale, qui ne voulait payer aucun montant sur les 4'721'108 fr. 90 selon le jugement, est condamnée à payer 3'097'444 fr. 30. Elle obtient ainsi gain de cause à raison d'1/3 et succombe pour 2/3 ; elle a droit au remboursement d'1/3 de son avance de frais. Les frais judiciaires de deuxième instance de l'appel principal, arrêtés à 48'211 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), sont répartis à raison de deux tiers (32'140 fr. 65) à la charge de l'appelante et d'un tiers (16'070 fr. 35) à la charge de l'intimé.

### **E. 10.5**

L'appelant par voie de jonction obtient partiellement gain de cause sur la question de sa capacité résiduelle de gain. Dès lors que s'agissant de ses conclusions, il n'obtient rien de plus qu'en première instance, il se justifie de mettre à sa charge les frais judiciaires de l'appel joint, fixés à 26'445 fr. (art. 62 al. 1 TFJC).

### **E. 10.6**

Chaque partie obtenant partiellement gain de cause, étant précisé que la valeur litigieuse en deuxième instance est supérieure pour l'appel principal que pour l'appel joint, qui a nécessité moins de travail, les dépens peuvent être compensés (art. 106 al. 2 et 107 al. 1 let. a CPC).

### **E. 11**

S'agissant des rentes vieillesse, selon un certificat de prévoyance établi le 19 novembre 2009 par la [...], le salaire assuré du demandeur était de 38'400 fr. (3'200 fr. par mois). Il ressort de ce certificat que le demandeur était entré dans cette institution le 1<sup>er</sup> juillet 1990 et qu'il en était toujours membre. D'un certificat de prévoyance daté du 14 janvier 2009 de [...], Fondation collective des Banques cantonales, il ressort que le demandeur a été assuré auprès de cette institution depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1998 en raison de son emploi auprès de N.\_\_\_\_\_ SA. Les rentes de prévoyance que le demandeur percevra à l'âge de la retraite s'élèvent à 20'618 fr. et 16'811 fr., compte tenu respectivement des cotisations effectuées dans le cadre de ses emplois auprès de F.\_\_\_\_\_ SA et de N.\_\_\_\_\_ SA.

## **E. 12**

Par courrier du 11 novembre 1992, un premier contact a été établi entre le demandeur et la défenderesse. Le 10 février 1993, le demandeur a exposé par écrit à la défenderesse sa situation professionnelle au jour de l'accident et a chiffré son dommage au 31 décembre 1992. La défenderesse a versé au demandeur les sommes de 100'000 fr. et de 50'000 fr. le 26 février 1993, respectivement le 14 février 1996, acomptes à valoir sur le règlement final du cas. La défenderesse s'est montrée d'emblée réticente avec le principe de l'indemnisation du dommage subi, mettant en doute la réalité des engagements professionnels du demandeur compte tenu de son jeune âge. Le conseil du demandeur a invité la défenderesse à se prononcer de manière définitive sur la question de l'indemnisation du demandeur, une fois le rapport du 30 juin 1998 de la Clinique de [...] rendu. La défenderesse a laissé entendre par réponse du 19 août 1998 qu'elle contestait l'existence d'un lien de causalité adéquate entre les troubles du demandeur et l'accident. Sur nouvelle invitation du conseil du demandeur, la défenderesse a informé le demandeur, par courrier du 28 décembre 1998, de son refus d'indemniser au-delà des montants déjà versés par 150'000 fr., se réservant même le droit de réclamer le trop-perçu dans l'éventualité d'une procédure. Elle a notamment invoqué le fait que, selon les experts de la Clinique de L.\_\_\_\_\_, l'invalidité du demandeur reconnue par l'AI et la SUVA était probablement une erreur, dans la mesure où leurs décisions avaient été prises avant qu'il n'y eût stabilisation de la situation. La défenderesse a porté plainte contre le demandeur le 9 septembre 2004 pour tentative d'escroquerie ; après avoir été classée une première fois, cette plainte pénale l'a été pour la seconde fois par ordonnance du 11 novembre 2009. Le demandeur a recouru contre cette décision afin d'obtenir une décision de non-lieu. La Chambre d'accusation de Genève a prononcé un non-lieu par arrêt du 21 avril 2010. La défenderesse a interjeté recours contre cette décision.

## **E. 13**

Par demande du 7 décembre 1999, le demandeur a conclu à ce que la Cour civile du Tribunal cantonal condamne la défenderesse à lui verser les montants de 2'102'671 fr. 50 avec intérêts compensatoires à 5% dès la date moyenne entre le 8 décembre 1991 et le jour du jugement, 43'040 fr. avec intérêts à 5% dès le 8 décembre 1991 et 5'779'812 fr. avec intérêts moratoires à 5% dès la date du jugement. Par réponse du 3 avril 2000, la défenderesse a conclu à la libération des conclusions de la demande. Dans sa réplique du 29 septembre 2000, le demandeur a augmenté sa première conclusion principale tendant à ce que la défenderesse soit condamnée à lui verser un montant de 2'363'300 fr. 75, puis, par déterminations du 22 février 2001, de 2'480'437 fr. 75. Dans la même écriture, il a modifié sa troisième conclusion principale en réduisant le montant réclamé à la défenderesse à 5'702'268 francs. Par duplique complémentaire du 12 janvier 2004, la défenderesse a conclu

à libération des conclusions modifiées de la demande et de la réplique. Suite à la requête en réforme du demandeur du 23 novembre 2009, celui-ci a été autorisé à introduire des allégués nouveaux et à modifier ses conclusions en conséquence. Le demandeur a ainsi déposé une écriture complémentaire le 7 avril 2010 en concluant à ce que la défenderesse soit condamnée à lui verser les montants de 5'063'494 fr. 48 avec intérêts compensatoires à 5% dès la date moyenne entre le 8 décembre 1991 et le jour du jugement, 5'793'656 fr. 97, avec intérêts moratoires à 5% dès la date du jugement, 595'492 fr. 62, avec intérêts moratoires à 5% dès la date du jugement, et 43'040 fr., avec intérêts à 5% dès le 8 décembre 1991. Par déterminations complémentaires du 7 juin 2010, la défenderesse a conclu au rejet, avec suite de dépens, des conclusions de la demande. En date du 7 juillet 2011, les parties ont produit un mémoire de droit et persisté dans leurs précédentes conclusions.

#### **E. 14**

En cours de procédure, la défenderesse a mandaté un détective privé, [...], de la société [...]. Selon un rapport daté du 9 juillet 2003 établi par ce détective privé, X.\_\_\_\_\_ Sàrl paraissait ne pas avoir de bureaux sis au sixième étage du n°25 de la rue [...] à [...]. Le détective a expliqué s'y être rendu et n'avoir pas obtenu de réponse; une plaquette sur la porte indiquait qu'il fallait s'adresser aux locaux du deuxième étage. A cet endroit se trouvait le secrétariat commun de [...] et X.\_\_\_\_\_ Sàrl. Le détective [...] retient, dans son rapport, que la société X.\_\_\_\_\_ Sàrl n'a ni activité réelle ni structure ; elle ne servirait que de prétexte au demandeur pour justifier d'une activité prétendument très limitée et peu rentable. Sur treize jours de surveillance, le détective a observé que le demandeur était présent à son bureau au sein de la société [...] dès 9h le matin et très souvent le soir après 19h, voire parfois jusqu'à 22h. Il a obtenu un rendez-vous avec le demandeur, sous le prétexte de recevoir une offre pour une installation informatique, le 2 juillet 2002 à 19h. Le rendez-vous a duré deux heures pendant lesquelles, selon le détective, le demandeur n'a montré aucun signe de fatigue ; il s'est en outre présenté comme le patron de [...]. A cette occasion, le demandeur a montré au détective un exemple de base de données qu'il avait créée ainsi que son agenda électronique qui centralise son emploi du temps, aussi bien pour X.\_\_\_\_\_ Sàrl que pour [...]. Selon le détective [...], il serait « hautement vraisemblable que les allégations [du demandeur] (...) selon quoi il ne travaillerait pas ou ne travaillerait que très peu en raison de son état physique sont fausses ».

#### **E. 15**

Dans le cadre de la procédure, le juge instructeur a procédé à l'audition de plusieurs témoins en rapport avec l'activité professionnelle du demandeur avant et après l'accident du 8 décembre 1991. a) Entendu comme témoin à l'audience du 21 mai 2002, [...], ancien chef du personnel chez [...], a déclaré qu'il gardait du demandeur le souvenir d'un homme intelligent, dynamique, faisant preuve d'une saine ambition, et dont on pouvait dire qu'il était « au-dessus de la moyenne du reste du personnel de [...] ». b/aa) Lors de l'audience du 4 juin 2002, [...] a déclaré que selon toute vraisemblance, le demandeur se trouvait à l'aube d'une brillante carrière professionnelle ; une fois sa formation professionnelle achevée, il présentait en effet un profil professionnel intéressant puisqu'il était trilingue (français, allemand, anglais), et disposait d'excellentes connaissances tant d'informatique, de gestion que de marketing. Qualifiant le travail effectué par le demandeur de brillant, le témoin a confirmé que ce dernier avait une capacité de travail hors du commun et qu'il se distinguait par son acharnement au travail, son intelligence et sa volonté. Il avait été embauché par la société au mois de juillet 1990, à temps complet, pour un salaire de 5'700 fr. Dès le 1 er

janvier 1991, le demandeur avait été promu au poste de directeur administratif et son salaire mensuel était passé à 6'000 fr. versé 13 fois l'an, plus une participation aux frais de 500 fr. par mois. Sa principale mission était de restructurer la société, ce qui impliquait la mise en place d'outils administratifs et informatiques pour améliorer le rendement de la société ; le demandeur prenait ainsi une part active à la direction de la société. [...] a indiqué que cette mission avait été brillamment menée par le demandeur et qu'il avait été entièrement satisfait. Vers le mois d'août 1991, le travail de restructuration de la société touchant à sa fin, il avait été décidé que, dès la rentrée 1991, le demandeur réduirait son taux d'occupation sans diminution de salaire ; à salaire égal, le demandeur était ainsi passé de 10-12 heures par semaine à 5 ou 6 heures par semaine, travaillant avec F. \_\_\_\_\_ SA dans un esprit de partenariat. S'agissant du travail du demandeur chez N. \_\_\_\_\_ SA, [...] a déclaré qu'il en ignorait le détail étant précisé qu'il y avait eu des tensions, car N. \_\_\_\_\_ SA et F. \_\_\_\_\_ SA « s'arrach[aient] » le demandeur. [...] a confirmé qu'en décembre 1991, le demandeur travaillait pour trois sociétés différentes, au rythme d'environ 10-15 heures hebdomadaires pour F. \_\_\_\_\_ SA, 15-20 heures hebdomadaires pour N. \_\_\_\_\_ SA, et 10-15 heures hebdomadaires pour P. \_\_\_\_\_ Ltd. Le demandeur était le genre de personne à « ne pas s'arrêter le dimanche » et il était certain qu'il avait toujours effectué plus de 40 heures par semaine. [...] a ajouté que le cumul d'emplois du demandeur n'était pas contraire aux engagements de celui-ci envers F. \_\_\_\_\_ SA et qu'il l'avait fait avec son accord exprès. Au sujet des activités du demandeur dans la société P. \_\_\_\_\_ Ltd, [...] a déclaré qu'au moment de l'accident, le travail de préparation était très avancé (étude de faisabilité, plan stratégique) et qu'il avait été le premier à investir de l'argent pour promouvoir le projet auprès d'autres investisseurs. Il avait ainsi investi au total 320'000 fr. sous forme de deux versements, l'un de 200'000 fr. et l'autre de 120'000 francs. Si le projet avait fonctionné, le demandeur aurait travaillé à plein temps pour cette société. Le témoin a confirmé que c'était à l'occasion de l'une de ses visites à l'hôpital, alors qu'ils parlaient de la marche des affaires de P. \_\_\_\_\_ Ltd, que le demandeur s'était rendu compte qu'il ne parvenait pas à se concentrer ni à retenir ce qui venait d'être dit quelques instants plus tôt. La société précitée avait suspendu ses activités deux ou trois ans après l'accident, notamment à la suite à l'échec des discussions avec les investisseurs américains pressentis au début de l'année 1992. Selon toute vraisemblance, les discussions avec les investisseurs américains auraient eu un résultat différent si elles avaient été menées par le demandeur. Par ailleurs, une fois le financement assuré, P. \_\_\_\_\_ Ltd, qui était déjà en contact avec plusieurs personnes compétentes sur place, aurait sans aucun doute obtenu toutes les autorisations officielles nécessaires. S'agissant de l'activité du demandeur auprès de N. \_\_\_\_\_ SA, le demandeur semblait l'avoir commencée en août ou septembre 1991, soit lorsqu'il avait réduit son activité auprès de F. \_\_\_\_\_ SA. bb) Lors de son audition à l'audience du 11 janvier 2011, [...] a expliqué qu'il avait été impressionné par la volonté de réussite et les compétences de S. \_\_\_\_\_. Il a déclaré que sans l'accident, le salaire du demandeur aurait évolué chaque année pour atteindre 178'900 en 2007 (soit 13'300 x 13 + 500 x 12) et 194'500 fr. en 2009 (soit 14'500 x 13 + 500 x 12), étant précisé que ces chiffres correspondaient au taux d'occupation du demandeur à l'époque ; à 100%, le salaire aurait atteint 24'000 fr. voire 26'000 francs par mois. c) [...], expert comptable et ancien collègue de travail de la mère du demandeur, a indiqué qu'il travaillait lui-même fréquemment avec l'Afrique et qu'il était habituel pour ce genre de projet d'établir un premier contact avec les organismes sur place, les autorisations des ministères concernés étant la première étape indispensable de l'aboutissement. Il considérait que les rapports de pré-faisabilité du

demandeur étaient bien faits, que les premiers jalons étaient posés et que le demandeur avait la volonté de mener ce projet à bien. Il ignorait toutefois si ce dernier avait obtenu l'autorisation de la Banque Centrale Kenyenne, élément central d'un tel projet. d) D. \_\_\_\_\_, ex-amie du demandeur, a confirmé que le demandeur travaillait beaucoup plus que la plupart des gens qui l'entouraient, soit six jours et demi sur sept. Le demandeur menait effectivement de front trois activités professionnelles différentes. Au départ, son travail pour F. \_\_\_\_\_ SA était très prenant, puis il avait eu davantage de temps pour N. \_\_\_\_\_ SA ainsi que pour le projet kenyan. Après l'accident, le demandeur était très ambitieux et voulait reprendre une activité professionnelle. Comme il n'y arrivait pas, cela avait engendré chez lui des frustrations et des troubles relationnels avec son entourage. D. \_\_\_\_\_ a en outre indiqué qu'avant l'accident, le demandeur ne souffrait pas de troubles du sommeil. e) Entendu à l'audience du 4 juin 2002, [...], ami et ancien collègue du demandeur, a confirmé que ce dernier était entré dans ses nouvelles fonctions de directeur administratif chez F. \_\_\_\_\_ SA dès le 1<sup>er</sup> janvier 1991, alors que lui-même occupait le poste de directeur technique. Il a déclaré que le demandeur était doué et qu'il avait rapidement installé un nouveau programme informatique personnalisé pour la société, trouvant ainsi la solution au problème de F. \_\_\_\_\_ SA, laquelle était tout à fait satisfaite de son travail. Ensuite, il avait réduit son taux d'activité pour pouvoir s'occuper de ses propres projets, ainsi qu'il en avait manifesté le souhait dès son arrivée dans l'entreprise. Après réduction, le demandeur travaillait à mi-temps pour F. \_\_\_\_\_ SA. La réduction du taux de travail convenue depuis le mois d'août 1991 n'avait entraîné aucune diminution de salaire ; elle avait pour but de récompenser le demandeur sans lui accorder une augmentation de salaire stricto sensu . [...] a précisé qu'il gagnait comme [...] 12'000 fr. par mois et qu'il disposait en outre du droit de payer avec une carte de crédit à concurrence de 1'000 fr. par mois. S'agissant de l'activité du demandeur au Kenya, [...] a indiqué qu'il lui semblait qu'en novembre 1991, le demandeur était parti un mois au Kenya en relation avec le financement de son projet. [...] l'avait accompagné mais son séjour en Afrique avait été plus court. f/aa) Lors de l'audience du 4 juin 2002, [...], administrateur de N. \_\_\_\_\_ SA, a confirmé que le demandeur, maîtrisant trois langues (y compris le suisse allemand) et disposant d'excellentes connaissances en informatique, gestion et marketing, présentait un profil professionnel intéressant une fois sa formation universitaire achevée. Ce dernier était brillant, d'une intelligence et d'un dynamisme rares, s'investissait intégralement dans son travail et apprenait très vite. Le demandeur avait déjà travaillé pour N. \_\_\_\_\_ SA en 1987-1988 en tant que poseur de films et l'entreprise l'avait recontacté dans le courant de l'été 1991, dans le cadre d'un projet d'expansion, soit celui du rachat des départements exportation et films de la société alémanique [...], laquelle travaillait depuis plusieurs années en étroite collaboration avec N. \_\_\_\_\_ SA. Au décès du principal actionnaire et directeur de [...], ses héritiers légaux avaient en effet contacté N. \_\_\_\_\_ SA afin d'envisager une reprise partielle des activités. N. \_\_\_\_\_ SA avait décidé de s'engager dans ce projet en reprenant dans un premier temps une parties des activités de [...], encore effectuées sous le nom de la société alémanique. Il était ensuite prévu que N. \_\_\_\_\_ SA mette en œuvre l'intégration proprement dite des départements exportation et films dans sa structure. Des négociations à ce sujet avaient été entamées avec les héritiers. Afin de concrétiser ce projet, il avait décidé de recruter le demandeur, car il était le seul qui connaissait le produit, parlait plusieurs langues et avait les compétences nécessaires pour ce travail de restructuration. Outre sa maîtrise des langues et ses connaissances dans le domaine des films, son profil intéressait particulièrement N. \_\_\_\_\_ SA car il avait des

qualifications dans la gestion et le marketing ; il avait également créé une base de données adaptée aux besoins de la société. Dans un premier temps, il avait été envisagé d'offrir au demandeur une participation dans la société, ce que le demandeur avait refusé car il était déjà engagé ailleurs. Le demandeur avait préféré percevoir un salaire fixe de 4'000 fr. versé 13 fois l'an, majoré d'une participation de 10% au chiffre d'affaires annuel réalisé par N.\_\_\_\_\_ SA. Aucun contrat de travail n'avait été signé vu le lien de confiance établi entre les parties. Pour cette même raison, les discussions qu'ils avaient menées au sujet du projet de rachat de [...] n'avaient pas fait l'objet de rapports écrits ; il s'agissait là de son mode général de fonctionnement. Le demandeur et lui-même avaient étudié le potentiel que représentaient les départements exportation et films de [...] et étaient arrivés à la conclusion que la reprise de ces départements devrait induire une augmentation des recettes de N.\_\_\_\_\_ SA de 500'000 fr. au minimum, voire d'un million de francs, soit un bénéfice brut de 250'000 fr. au minimum compte tenu d'une marge de 50% sur ce genre de produit. Compte tenu de cette estimation, qualifiée de très prudente, le chiffre d'affaires de N.\_\_\_\_\_ SA pour l'exercice 1992 avait été budgété à 1'300'000 francs. La rémunération du demandeur tenait compte de ces prévisions et devait ainsi représenter un peu moins de 200'000 fr. par an, plus exactement 182'000 fr. par an comme cela résultait de l'attestation « à qui de droit » rédigée le 14 décembre 1992. Le demandeur avait ainsi commencé à étudier le projet durant les mois d'octobre et novembre 1991. Au total, il avait travaillé environ un mois et demi pour N.\_\_\_\_\_ SA avant son accident, à raison de quatre ou cinq heures par jour, six jours par semaine. Il avait en particulier commencé à mettre en place un nouveau système informatique qu'il avait achevé après son accident. En raison d'une erreur commise par la responsable des salaires, le demandeur n'avait toutefois été salarié qu'à partir du 1<sup>er</sup> décembre 1991. Pour l'année 1991, il n'avait touché aucune commission, car son accident était survenu peu après son engagement. Selon N.\_\_\_\_\_, si le rapport de la Caisse nationale d'assurance (CNA) du 29 juin 1992 ne mentionnait pas la participation de 10% au chiffre d'affaires, cela résultait peut-être du fait que sa secrétaire avait été interpellée à ce sujet et qu'elle n'était pas au courant, ou ignorait qu'il fallait l'indiquer. bb) Lors de l'audience du 11 janvier 2011, N.\_\_\_\_\_ a admis qu'il n'était pas habituel qu'un responsable administratif reçoive 10% du chiffre d'affaires dans sa branche. Il a expliqué que le demandeur avait mis en place un programme informatique d'une incroyable simplicité d'emploi concernant la gestion de toute l'entreprise, et avec lequel celle-ci avait travaillé jusqu'alors. Le nouveau programme qui devait remplacer le système informatique installé par le demandeur était compliqué, ne fonctionnait pas et avait déjà coûté 15'000 francs. g) Le témoin [...], ancien directeur de K.\_\_\_\_\_ SA, a été entendu une première fois le 17 janvier 2005. Ses rapports de travail avec [...] s'étaient terminés le 31 décembre 2004 et il n'y avait pas, à cette époque, de litige entre ce témoin et le demandeur ; un litige prud'homal a été ouvert par demande du 29 septembre 2005 par [...] devant les tribunaux genevois. Lors de sa première audition, celui-ci a confirmé que le demandeur utilisait parfois une canne pour marcher, de sorte qu'il l'avait toujours avec lui dans sa voiture. Il a ajouté que, durant ses années de collaboration avec le demandeur, celui-ci présentait des signes de fatigue excessive à certains moments et de manque de concentration. Le demandeur lui avait raconté qu'il n'arrivait parfois pas à dormir la nuit et que cela se répercutait sur ses activités quotidiennes. Ces problèmes apparaissaient par périodes, mais ils étaient toujours d'une grande intensité. Le 21 mars 2006, [...] a fait une déclaration sous serment devant le notaire [...] à Nyon dans laquelle il est revenu partiellement sur ses déclarations au sujet des activités professionnelles et de l'état de santé du demandeur. Dans

son ordonnance sur preuves complémentaire du 31 janvier 2008, le juge instructeur de la Cour civile a retranché ce témoignage écrit de la procédure, en application de l'art. 177 CPC-VD (Code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966 dans sa version au 31 décembre 2010; RSV 270.11), compte tenu du fait qu'il avait été fait à la demande de la défenderesse uniquement, sans l'accord du demandeur. Le 29 avril 2008, [...] a été entendu comme témoin pour la deuxième fois. Il a précisé les déclarations qu'il avait faites le 17 janvier 2005 en indiquant que le demandeur n'était pas officiellement le patron de [...], mais que son rôle de conseiller de la direction de cette société faisait de lui le patron dans les faits. Le témoin a précisé que le demandeur avait développé seul des bases de données de haut niveau technique pendant les années 2002, 2003 et 2004. h) Lors de son audition du 29 avril 2008, [...], ancien collaborateur de [...] a déclaré que lorsqu'il avait été engagé, [...] était le directeur mais que S.\_\_\_\_\_ dirigeait l'entreprise, du moins lors des réunions de travail et lors des contacts qu'il avait eus à son arrivée et à son départ, sans qu'il puisse se déterminer sur le plan comptable et administratif. Il a précisé que le demandeur effectuait aussi de la programmation mais que c'était lui-même qui avait été engagé comme programmeur principal. i) [...], comptable de X.\_\_\_\_\_ Sàrl, a déclaré que la société avait essuyé des pertes, raison pour laquelle le compte courant du demandeur avait été augmenté chaque année du montant de son salaire mensuel de 800 fr. qu'il n'avait pas perçu. Vu les résultats des comptes et le fait que le demandeur n'avait pas perçu de rémunération, on pouvait considérer que l'activité du demandeur auprès de X.\_\_\_\_\_ Sàrl avait pour but de l'occuper et de lui fournir une activité intellectuelle. j) Entendue comme témoin la première fois le 17 janvier 2005, [...], employée de X.\_\_\_\_\_ Sàrl, a indiqué que le demandeur travaillait à temps partiel et qu'il équilibrait ses journées en fonction des instructions qu'il avait à lui donner pour qu'elle puisse avancer dans son travail. Elle a estimé qu'elle le voyait deux matinées par semaine pour ce faire, dans les locaux de X.\_\_\_\_\_ Sàrl, entre 9h30 ou 10h et 13h30. Elle a précisé que le demandeur rencontrait parfois des clients à l'extérieur, en moyenne deux fois par semaine, et qu'il se rendait quelques heures, deux fois par semaine, dans les locaux de [...]. Il disposait en outre d'un canapé-lit dans son bureau qu'il utilisait quotidiennement pour faire des siestes, même s'il lui arrivait parfois de rentrer chez lui pour ce faire. Il avait réussi à organiser son temps de manière schématique en se consacrant en général aux activités contraignantes en terme de concentration en début de journée et/ou en fin de journée, le milieu de la journée pouvant, mais pas nécessairement, être dévolu soit à du travail administratif, soit à de la représentation commerciale nécessitant moins de concentration. Il lui arrivait de travailler le week-end lorsqu'il ne réussissait pas à finir ce qu'il devait faire durant la semaine. Après avoir travaillé à 50%, 60% et 70%, [...] a augmenté son taux de travail à 80% au mois d'août 2002 ; ce n'est qu'au début de l'année 2004 que son taux a été réduit à 50%. Il ressort de son témoignage qu'elle s'occupait de la comptabilité de X.\_\_\_\_\_ Sàrl mais aussi de celle privée du demandeur, raison pour laquelle elle avait pu constater qu'il ne percevait pas de salaire de [...]. Elle a très clairement pu constater que le demandeur avait besoin de s'arrêter de travailler en raison de ses problèmes de concentration, de sorte qu'il devait adapter sa charge de travail en fonction de son état de santé fluctuant. Entendue une deuxième fois comme témoin le 29 avril 2008, [...] a déclaré avoir quitté X.\_\_\_\_\_ Sàrl au début de l'année 2007; elle a été remplacée dans toutes ses tâches par [...]. Cette dernière, également entendue comme témoin le 29 avril 2008, a confirmé que le demandeur disposait toujours d'un canapé-lit dans son bureau pour faire des siestes lorsqu'il était fatigué. Il quitte parfois son bureau la journée pour aller dormir chez lui. k) [...], assistante en ressources humaines

auprès de [...], a indiqué lors de son audition du 11 janvier 2005 qu'il arrivait au demandeur de devoir quitter le bureau pour faire une sieste. Ce dernier disait avoir des problèmes de concentration et de malaise. l) Lors de l'audience du 11 janvier 2005, [...] et [...] ont indiqué que la société X. \_\_\_\_\_ Sàrl leur avait vendu un programme informatique en 2000, respectivement 2001, lequel avait ensuite été installé par [...]. Tous deux ont déclaré qu'ils ignoraient le taux d'activité du demandeur dans les sociétés X. \_\_\_\_\_ Sàrl et [...]. [...] a déclaré qu'il était arrivé que le demandeur passe plusieurs heures consécutives dans son étude pour l'installation du programme, sans qu'il ne puisse affirmer qu'il soit resté une journée entière. [...] a indiqué qu'il pensait que le demandeur avait passé des journées entières dans son étude lorsqu'il y avait eu des problèmes ; à son souvenir, cela s'était produit deux ou trois fois. m) Lors de l'audience du 21 mai 2002, [...], ancienne assistante du demandeur auprès de X. \_\_\_\_\_ Sàrl, a déclaré que le demandeur travaillait de 8 heures à 9h30 ou 10 heures le matin puis qu'il devait s'arrêter en raison de problèmes de concentration et devait se reposer de une à deux heures avant de pouvoir reprendre. Comme elle ne travaillait que le matin, elle ne voyait pas ce qui se passait l'après-midi ; lorsqu'elle revenait le lendemain, le travail en était au stade où il se trouvait la veille à midi. n) Les témoins [...], [...], [...] et [...], ont déclaré, lors de leur audition respective du 29 avril 2008, que le demandeur travaillait en général deux ou trois heures le matin, puis deux ou trois heures l'après-midi, hormis le mercredi, jour où il ne travaillait pas du tout. Tous ont également confirmé que le demandeur souffrait de troubles de la concentration qui l'empêchaient d'avancer dans son travail. [...], collaborateur de [...], a également indiqué que le demandeur souffrait de troubles de la concentration.

#### **E. 16**

Une expertise comptable a été ordonnée et confiée à [...], de la société fiduciaire [...]. En substance, les éléments suivants ressortent de son rapport du 31 mars 2005 : a) Le chiffre d'affaires net de N. \_\_\_\_\_ SA est passé de 585'999 fr. 85 en 1988 à 693'365 fr. 07 en 1991, soit une progression sur quatre ans de 18,32 % et une moyenne annuelle de 4,58%. Par rapport au chiffre d'affaires de 1986, par 388'499 fr., et celui de 1987, par 390'789 fr., la progression de 100'000 fr. en quatre ans peut être qualifiée d'importante. Le chiffre d'affaires brut budgété pour 1992 de 1'300'000 fr. tenait compte de l'adjonction des départements de [...] dont la reprise était envisagée. L'expert a rectifié le chiffre d'affaires à un montant de 1'223'099 fr. 22. Par rapport au chiffre d'affaires budgété de 1'300'000 fr., un supplément effectif de 577'000 fr. aurait ainsi dû être apporté par [...]. Eu égard aux chiffres d'affaires réalisés en 1990 et 1991, l'expert a considéré que malgré l'erreur comptable dans le calcul du chiffre d'affaires de 1991 de N. \_\_\_\_\_ SA, le montant budgété de 1'300'000 fr. pour 1992 était atteignable si la reprise des deux départements s'était concrétisée. b) Amené à examiner si, compte tenu du manque de formation et d'expérience du demandeur, les montants qu'il percevait à titre de salaire au moment de son accident (soit, selon le rapport intermédiaire de [...], expert-comptable : 90'500 fr. de F. \_\_\_\_\_ SA, 182'000 fr. de N. \_\_\_\_\_ SA et 94'500 fr de P. \_\_\_\_\_ Ltd), étaient disproportionnés par rapport à la capacité de ses employeurs respectifs à verser de tels salaires, l'expert a affirmé que des salaires de cet ordre pouvaient être concevables en fonction de l'esprit d'entreprise et d'engagement du demandeur ainsi que de ses connaissances linguistiques et informatiques notamment. S'agissant du salaire que N. \_\_\_\_\_ SA aurait dû verser au demandeur, l'expert a considéré qu'une participation de 10% au chiffre d'affaires budgété de 1'300'000 fr. aurait assuré une participation de 130'000 fr. au minimum au demandeur. La participation du demandeur étant

proportionnelle au chiffre d'affaires réalisé, tout dépassement du montant budgété de 1'300'000 fr. aurait provoqué une augmentation de sa participation. Toutefois, l'expert est arrivé à la conclusion, après avoir déterminé le résultat annuel présumé de l'exercice 1992, que sans l'achat des départements de la société R. \_\_\_\_\_ AG, N. \_\_\_\_\_ SA se serait trouvé dans l'impossibilité financière d'assumer cette charge. D'autre part, le rachat des deux départements aurait nécessité un investissement de la part de N. \_\_\_\_\_ SA d'où une charge supplémentaire d'intérêts qui ne pouvait être chiffrée par l'expert, et dont il n'a dès lors pas tenu compte, faute de renseignements. c) Concernant la société [...], l'expert a relevé qu'aucun montant n'avait été comptabilisé ni déclaré à l'AVS en 2001, 2002 et 2003 à titre de salaire en faveur du demandeur et qu'aucun dividende n'avait été distribué pendant cette même période. Lors de ses recherches, l'expert a constaté que [...] avait facturé à X. \_\_\_\_\_ Sàrl un montant de 72'832 fr. 35 pour sous-traitance pour la période allant de mars à octobre 2001 et que ce montant correspondait exactement à des charges que X. \_\_\_\_\_ Sàrl avait payé pour [...]. Des honoraires avaient été comptabilisés à la charge de [...] en faveur de X. \_\_\_\_\_ Sàrl par 43'020 fr. 45 au 31 décembre 2002 et par 67'076 fr. 94 au 31 décembre 2003. Aucun salaire n'ayant été bonifié ou versé au demandeur par [...], aucun montant ne devait être déclaré à l'AI. De même, les listes récapitulatives de l'impôt à la source pour 2001, 2002 et 2003 ne mentionnaient à juste titre jamais le nom du demandeur car il n'avait jamais perçu de salaire de [...].

#### **E. 17**

Dans son rapport complémentaire du 12 mai 2006, l'expert [...] a notamment confirmé que le salaire de 182'000 fr. de N. \_\_\_\_\_ SA ne tenait pas compte des charges financières qui auraient dû être supportées suite à l'investissement nécessité par le rachat des deux départements de [...]. Interrogé sur l'éventuelle rémunération perçue par le demandeur (salaire, honoraires, dividendes) de par son activité au sein des sociétés [...] et X. \_\_\_\_\_ Sàrl, l'expert a procédé à la consolidation des comptes de ces sociétés. Il n'a déterminé aucun élément pouvant correspondre à des prélèvements du demandeur sous forme de salaire, d'honoraires ou de dividendes.

#### **E. 18**

Dans le cadre de la procédure, une expertise médicale a été ordonnée et confiée au professeur [...] médecin-chef de la division autonome de neuropsychologie du CHUV (ci-après : l'experte ou Prof. Q. \_\_\_\_\_). Elle a rendu son rapport le 16 décembre 2002. Il en ressort en substance ce qui suit : a) La perte de connaissance Interrogée sur le point de savoir si le demandeur avait perdu connaissance après l'accident, l'experte a expliqué qu'une perte de connaissance correspond à une altération de l'état d'éveil. L'état d'éveil d'un patient accidenté est souvent évalué par l'échelle de Glasgow, qui mesure la réponse du patient dans le domaine moteur, verbal ainsi que l'ouverture des yeux. Un Glasgow de trois correspond à zéro réponse dans les trois domaines et un Glasgow de 15 correspond à une personne normalement éveillée. Le coma a été défini par plusieurs auteurs comme un Glasgow de huit ou moins. S'agissant du demandeur, l'experte n'a pas trouvé trace dans le dossier d'une évaluation continue par un Glasgow, à l'exception de la période entre 3h10 à 3h50 le 8 décembre 2001, où le score Glasgow a été monitoré et noté par la REGA. Lors de la désincarcération sur les lieux de l'accident, le demandeur était sous Kétalar, c'est-à-dire sous analgésie majeure, administrée par la REGA. Le rapport d'entrée aux HUG du 9 décembre 1991 mentionne qu'il s'agit d'une victime d'un accident de la route « avec notion de PC », savoir de perte de connaissance. Il semble donc que s'il y a eu une perte de

connaissance, elle a été extrêmement brève et/ou intermittente. Sur la base de la reconstitution des événements ci-dessus, l'experte n'a pas pu affirmer ou infirmer que le demandeur avait perdu connaissance lors de son accident ou dans les moments qui ont suivi. Bien que la sévérité d'un traumatisme crânio-cérébral soit généralement appréciée selon la présence et la durée de la perte de connaissance au moment de l'accident, et notamment le Glasgow, l'experte a relevé qu'un tel traumatisme peut avoir lieu sans qu'il y ait perte de connaissance et que de tels cas sont documentés dans la littérature scientifique. Sur ce point, l'experte a expliqué qu'elle rejoignait notamment l'avis du Dr [...], médecin-chef de la Clinique de réadaptation à [...], auteur d'un article intitulé « Aspects neurologiques des lésions cérébrales » (pièce 93), aux termes duquel la perte de connaissance ainsi que les procédés diagnostiques d'imagerie médicale (tomographie assistée par ordinateur [CT-scan], imagerie par résonance magnétique [IRM] et électroencéphalogramme [EEG]) sont surestimés lors d'investigations de lésions cérébrales traumatiques. Il en ressort que pour le diagnostic de contusion cérébrale, ce sont les atteintes fonctionnelles qui sont décisives ; en effet, les pertes de connaissance ne se produisent que si certaines parties du tronc cérébral sont touchées, mais elles ne se produisent pas, par exemple, dans le cas d'une lésion isolée des régions frontales. Aussi, ni l'absence de perte de connaissance, ni un CT-scan normal du crâne ou une IRM ne suffisent pour exclure des lésions cérébrales. b) Les constatations radiologiques Sur le plan radiologique, les contusions cérébrales peuvent être visualisées dans la plupart des cas par un CT-scan cérébral à l'entrée à l'hôpital. Dans certains cas, le CT-scan cérébral d'entrée peut se révéler dans les limites de la norme tandis qu'une IRM, faite à ce moment-là, peut démontrer des foyers de contusions. Or, dans le cas du demandeur, ni un CT-scan, ni une IRM cérébrale n'ont été faits au moment de l'hospitalisation aiguë. L'IRM pratiquée par la Clinique de [...] au mois de mars 1998, soit plus de six ans après l'accident, ne montre pas de lésion cérébrale franche ou d'atrophie, mais elle ne permet pas d'exclure un dommage au niveau microscopique, éventuellement étendu à plusieurs régions cérébrales. Rappelant à nouveau l'avis du Dr [...], l'experte s'est ainsi distancée de l'expertise [...] du 30 juin 1998, laquelle a écarté la notion de traumatisme crânio-cérébral sur la base de l'absence de lésion de type post-traumatique à l'IRM cérébrale ainsi que sur les résultats de l'examen neuropsychologique pratiqué sur le demandeur, de l'anamnèse et des constatations cliniques. Relevant que l'évaluation neuropsychologique effectuée dans le cadre de l'expertise [...] avait également montré des troubles attentionnels pour toutes les tâches dont la réalisation est attribuée au lobe frontal, l'experte a considéré que de telles difficultés étaient vraisemblablement liées au dysfonctionnement cérébral causé par l'accident du 8 décembre 1991. En effet, dans le cadre de l'examen du demandeur pratiqué en 2002 par l'experte, celle-ci a mis en évidence des troubles attentionnels, mnésiques et exécutifs qui sont compatibles avec des séquelles d'un traumatisme crânio-cérébral. Une lésion cérébrale était ainsi probable car les troubles de la mémoire, de l'attention et le ralentissement du demandeur, constatés lors de son examen, constituaient la signature d'un dommage cérébral. En ceci, l'experte a rejoint l'avis de [...] qui, dans son rapport d'examen neuropsychologique du 19 août 1993, avait considéré que les déficits constatés lors des tests confirmaient les plaintes du patient et que l'absence d'évolution notable depuis octobre 1992 permettait de considérer les séquelles comme stables et définitives vingt mois après le traumatisme crânio-cérébral. L'experte a en outre rejoint l'avis de [...] dans le sens que les troubles attentionnels, mnésiques et exécutifs du demandeur pouvaient être interprétés comme des séquelles de l'accident. L'experte a rappelé que le traumatisme crânio-cérébral était bien documenté dans différentes pièces du

dossier, citant en particulier le compte-rendu de l'hospitalisation à la Clinique de [...] daté du 14 juillet 1992 qui retenait, parmi les diagnostics, des fractures cartilagineuses et dentaires multiples, le certificat médical du 23 mars 1992 du Prof. G. \_\_\_\_\_, qui mentionnait une fracture de la pyramide nasale et des fractures dentaires multiples, ainsi que le certificat du 12 mai 1993 du même médecin qui constatait que le demandeur avait subi de très nombreuses fractures ainsi qu'un traumatisme crânien. De plus, dans sa lettre du 6 juillet 1995 au Dr [...], le Dr [...] a ajoutait la fracture du nez à la liste des lésions subies par le demandeur. Bien que le fracas facial ne soit pas forcément lié à un dommage cérébral, l'experte a considéré que, dans le cas du demandeur, le traumatisme crânien était avéré et bien documenté. c) Les troubles neuropsychologiques S'agissant en particulier des troubles neuropsychologiques constatés chez le demandeur, l'experte s'est tout d'abord fondée sur son dossier médical, rappelant que les troubles neuropsychologiques dont le demandeur souffrait avaient été documentés au cours des différentes évaluations et traitements qu'il avait subis. Ainsi, la lettre de sortie de la Clinique de [...], datée du 14 juillet 1992, signalait une lenteur, une fatigabilité et une altération de la mémoire de travail. Les certificats médicaux du Prof. G. \_\_\_\_\_ des 13 novembre 1992 et 12 mai 1993, évoquaient le traumatisme crânio-cérébral et l'atteinte des fonctions supérieures. Dans ses rapports médicaux des 16 décembre 1993, 2 mai 1994 et 23 août 1994, ce médecin retenait le diagnostic de polytraumatisme avec traumatisme crânio-cérébral. Le bilan neuropsychologique du 1<sup>er</sup> décembre 1992 de [...] mettait en évidence des capacités de concentration limitées, une faible mémoire à court terme sur matériel verbal. Le bilan neuropsychologique établi par cette psychologue le 19 août 1993 mettait en évidence le rendement aux épreuves attentionnelles sévèrement déficitaire, une limitation importante de la mémoire à court terme en modalité verbale et la persistance d'une fatigue intellectuelle. Le bilan neuropsychologique du 9 août 1995 de cette même psychologue montrait la persistance d'une limitation très importante de la capacité de concentration, une lenteur d'idéation, des difficultés dans la prise de décisions et des troubles de la mémoire. Le Dr [...], dans son bilan neuropsychologique du 28 avril 1995, constatait la présence chez le demandeur d'une encéphalopathie post-traumatique modérée. Dans son rapport du 6 juillet 1995, le Dr [...] relevait que le demandeur souffrait d'un status après contusion cérébrale au niveau de l'hémisphère gauche. Le rapport du 20 mars 1998 du Dr [...], du centre de Consultation de la mémoire des HUG, décrivait une importante limitation des capacités de concentration, une diminution nette de la résistance, des troubles massifs de la mémoire de travail ainsi qu'un ralentissement. Dans l'expertise [...] du 30 juin 1998, [...], psychologue, mettait en évidence un ralentissement dans plusieurs épreuves, mais n'objectivait pas de troubles mnésiques dans les épreuves qu'elle avaient utilisées, précisant que le ralentissement dans certaines épreuves pourrait être interprété comme des difficultés de concentration. Selon l'experte, toutes ces constatations médicales faisaient apparaître, très rapidement après l'accident et dès les premières évaluations neuropsychologiques, des troubles mnésiques, de concentration et d'exécution, accompagnés dans les premiers examens par d'autres types de problèmes dont certains persistaient jusqu'à ce jour, sans qu'il y ait de traces de troubles similaires avant l'accident du 8 décembre 1991. Sur la base des résultats des évaluations neuropsychologiques auxquelles elle avait procédé les 20 août, 17 et 30 septembre 2002, l'experte a constaté que le demandeur présentait des troubles mnésiques dans le domaine verbal, des troubles attentionnels, un ralentissement, ainsi qu'un déficit à un test de répétitions verbales simultanées, rappelant que les troubles mnésiques, les troubles attentionnels et un ralentissement constituaient des séquelles fréquentes aux

traumatismes crânio-cérébraux. Selon l'experte, leur présence dès les premiers examens à la Clinique de [...] et leur évolution dans le temps parlaient en faveur d'une relation causale avec l'accident. Néanmoins, l'experte a précisé que des troubles de ces fonctions pouvaient aussi être présents dans certains troubles de l'humeur. Dans ce cas, on voyait souvent une fluctuation des performances qui allait de pair avec l'évolution des troubles de l'humeur. Elle a toutefois privilégié l'interprétation des troubles attentionnels comme séquelles de l'accident du demandeur, considérant que les trois types de troubles, présents dès les premiers examens, étaient qualitativement compatibles avec les séquelles des traumatismes crânio-cérébraux. De plus, elle a estimé l'amélioration progressive, au cours des premières années, des troubles du demandeur comme étant compatible avec un amendement des séquelles d'un traumatisme crânio-cérébral.

d) Les troubles neurologiques S'agissant des séquelles d'ordre neurologique du demandeur, elles faisaient l'unanimité des différents médecins intervenants. Ainsi, l'experte a relevé que le rapport effectué par le neurologue [...] dans le cadre de l'expertise [...] concluait à une discrète atteinte sensitive dans le territoire du nerf musculo-cutané droit et du nerf saphène interne droit, à une aréflexie achilléenne et une discrète parésie de l'extension des orteils gauches comme séquelle d'une atteinte du tronc du nerf sciatique gauche. De même, le Dr [...] a interprété l'hyperréflexie droite constatée à l'examen neurologique du demandeur comme un signe d'un dysfonctionnement cérébral, probablement hémisphérique gauche, et plus particulièrement comme une contusion cérébrale. L'experte a également mis en évidence un dysfonctionnement dans le domaine verbal (mémoire à court terme, mémoire antérograde, résistance à une tâche verbale de répétitions simultanées) qui indiquait un dysfonctionnement hémisphérique gauche. Alors que l'expertise [...] avait nié l'existence d'une lésion cérébrale significative chez le demandeur, l'experte n'a pas été en mesure, en l'absence d'imagerie cérébrale en phase aiguë, d'affirmer ou d'infirmer la présence de contusions cérébrales. Elle a toutefois considéré que l'absence de lésions visibles à l'IRM faite plus de six ans après l'accident, permettait certes d'exclure la présence de lésions majeures liées à l'accident, mais pas la présence d'une lésion – voire même de lésions multiples – d'un petit diamètre. S'agissant du kyste arachnoïdien temporal gauche décelé lors de l'IRM du 31 mars 1998, il s'agissait d'une lésion non spécifique, mais sa nature post-traumatique liée à l'accident du 8 décembre 1991 ne pouvait pas être formellement exclue. L'IRM ne décèle en effet souvent aucune anomalie malgré la présence de nombreuses microlésions qui provoquent des troubles fonctionnels objectivés, lesquels ne peuvent être connus que par une autopsie. L'experte a confirmé le constat du Dr [...], dans son bilan du 28 avril 1995, selon lequel le demandeur souffrait d'une discrète hyperréflexie droite au niveau bicipital (membre supérieur) et d'un réflexe rotulien légèrement plus vif à droite qu'à gauche (membre inférieur), de sorte que le diagnostic de discrète hyperréflexie droite pouvait être posé.

e) Les conclusions L'experte a rappelé que la gravité d'un traumatisme crânio-cérébral était évaluée par la présence des quatre éléments : perte de connaissance au moment de l'accident ou immédiatement après, présence et gravité des lésions cérébrales mises en évidence par l'imagerie cérébrale, présence d'amnésie post-traumatique et sévérité des atteintes fonctionnelles, neurologiques et neuropsychologiques. Dans le cas du demandeur, il était difficile de trouver des données exactes quant à une perte éventuelle de connaissance et/ou des fluctuations de l'état d'éveil. De même, aucune imagerie cérébrale n'avait été faite en phase aiguë. Une amnésie post-traumatique n'était pas décrite dans les différentes pièces du dossier, mais n'avait pas été recherchée. En revanche, le traumatisme crânio-cérébral était très vraisemblablement

décelé par la gravité des séquelles fonctionnelles. Sur la base des constatations qui précèdent, l'experte a posé le diagnostic de traumatisme crânio-cérébral en faisant les observations suivantes : - Même si une perte de connaissance de longue durée peut être exclue, des fluctuations d'états d'éveil ne peuvent être ni affirmées, ni infirmées. - Un traumatisme crânio-cérébral ne s'accompagne pas nécessairement d'une perte de connaissance. - La présence d'une lésion cérébrale n'ayant pas été recherchée par IRM lors de l'hospitalisation aiguë, on ne peut pas exclure formellement la présence d'une ou de plusieurs contusions. - Bien qu'on ne puisse affirmer que le demandeur a souffert d'une amnésie post-traumatique, celle-ci n'a pas été recherchée, de sorte qu'on ne saurait l'exclure. - Les déficits neuropsychologiques constatés dès les premiers examens et documentés au cours de l'évolution avec un amendement progressif peuvent être interprétés comme les séquelles d'un traumatisme crânio-cérébral. Interrogée sur les contradictions entre les avis des médecins qui se sont occupés du demandeur, l'experte a considéré qu'elles étaient dues à l'importance que chacun de ces médecins donnait à la survenue d'une perte de connaissance ainsi qu'à la présence de lésions visibles à l'IRM pour le diagnostic d'un traumatisme crânio-cérébral. Selon elle, c'était à tort que l'expertise [...] avait écarté le diagnostic de traumatisme crânio-cérébral ; partant, c'était à raison que l'AI et la SUVA avaient considéré que le demandeur souffrait d'un tel traumatisme. f) Les troubles psychiques Sur le plan psychique, l'experte a indiqué qu'il existait une contradiction entre le diagnostic posé par les médecins de l'expertise [...] et les constatations médicales faites par ces derniers, puisqu'ils avaient interprété les difficultés neuropsychologiques présentées par le demandeur comme l'expression d'un état dépressif et d'une altération de la confiance en soi, ajoutant plus loin que cliniquement, le demandeur donnait l'impression d'une décompensation anxio-dépressive, laquelle n'était toutefois pas confirmée par le test de Rorschach et semblait plutôt indiquer que la personnalité était compensée par des défenses massives mais coûteuses. L'experte a relevé que les troubles du sommeil dont souffrait le demandeur, traités notamment par la Dresse [...], s'étaient révélés récalcitrants aux traitements. Lors de ses rencontres avec l'experte, le demandeur lui a fait part de sa souffrance morale suite à l'accident, causée notamment par des changements quant aux projets professionnels et une rupture de sa relation intime avec D.\_\_\_\_\_. g) La capacité de travail Interrogée sur la capacité résiduelle de travail du demandeur, l'experte s'est fondée sur les renseignements anamnestiques et sur sa propre observation pour en conclure que la capacité résiduelle de travail du demandeur était de l'ordre de 30%. L'experte a conclu à une diminution des capacités cognitives du demandeur, à savoir une diminution de son efficacité intellectuelle. En revanche, cette diminution ne pouvait pas être interprétée comme une diminution du quotient intellectuel du demandeur qui, d'après les tests menés, s'élevait à 105, ce qui correspondait à une efficacité intellectuelle moyenne. Il fallait relever que des dissociations entre les différentes capacités dites exécutives et/ou entre les capacités exécutives et un ralentissement dans d'autres tâches étaient souvent observés dans les cas de lésions cérébrales, et notamment dans les cas des traumatismes crânio-cérébraux. L'interprétation que l'on pouvait donner à ces observations était que des circuits anatomiquement distincts étaient impliqués dans les différents types de fonctions exécutives (communément attribuées au lobe frontal). La relative préservation de certaines de ces fonctions était alors liée aux aléas anatomiques des lésions. En conséquence, la dissociation dans les performances de ces fonctions, c'est-à-dire de très bonnes, voire excellentes performances dans certaines tâches et de mauvaises performances, voire des performances très ralenties dans d'autres, ne constituait pas une contradiction au lien causal avec un

traumatisme crânio-cérébral. Ainsi, les plaintes du demandeur qui pourraient être qualifiées d'une altération de l'intelligence et/ou des capacités de raisonnement – telle la persistance de difficultés dans des situations de double tâche ou de conceptualisation – apparaissaient fondées.

#### **E. 19**

Par courrier du 4 mars 2003, la défenderesse, estimant que le rapport d'expertise du Prof. [...] était partiellement faux, insuffisamment explicatif voire incomplet, a requis de la Cour civile un complément d'expertise sur la question des troubles neuropsychologiques. Le complément d'expertise sollicité a été ordonné et confié au Prof. [...], qui a rendu son rapport complémentaire le 5 juin 2003. Il en ressort en substance ce qui suit : a) A la question de savoir si l'on pouvait affirmer avec certitude que le demandeur a été victime d'un traumatisme cérébral significatif, bien qu'il ne soit pas établi qu'il ait perdu connaissance et qu'il ait souffert d'amnésie circonstancielle, l'experte a répondu que le traumatisme crânio-cérébral du demandeur était significatif en ce sens qu'un des critères habituellement utilisés pour évaluer la sévérité des traumatismes crânio-cérébraux avait été positif, à savoir la présence de déficits cognitifs apparus après cet accident et évoluant avec un amendement progressif. Quant à la perte de connaissance, l'experte a considéré qu'on ne pouvait ni affirmer ni infirmer, sur la base des documents disponibles, qu'elle n'ait pas pu durer moins de 50 minutes. En effet, alors que le rapport de police situait l'accident à 2h20 du matin, le rapport médical « Hélico » de la REGA indiquait que les scores de GCS avaient été mesurés seulement à partir de 3h10. Il n'existait donc de document relatant l'état de conscience du demandeur pendant les 50 minutes suivant l'accident. b) S'agissant des éventuelles autres causes des troubles neuropsychologiques présentés par le demandeur, l'experte a expliqué que bien que des tableaux similaires pouvaient aussi être présents dans les troubles de l'humeur, les états douloureux chroniques et les troubles du sommeil importants, ceux-ci étaient d'abord évocateurs de séquelles d'un traumatisme crânio-cérébral. Elle a souligné que dans le cas du demandeur, les troubles de l'humeur, un état douloureux et les troubles du sommeil étaient apparus après l'accident du 8 décembre 1991. c) Interrogée sur l'existence d'une surcharge volontaire ou involontaire, voire d'une simulation expliquant les troubles mis en évidence, l'experte a rappelé que lors des évaluations neuropsychologiques des 20 août, 17 septembre et 30 septembre 2002, il n'y avait pas d'éléments pour conclure à une simulation ou une surcharge psychogène volontaire de la part du demandeur, ni d'une surcharge psychogène involontaire, étant précisé que cette dernière était très difficile à apprécier objectivement. Dans ce sens, l'experte a indiqué que cette interprétation ne pouvait être écartée, mais qu'elle était peu probable, compte tenu des résultats des évaluations du demandeur. d) S'agissant de la répercussion des troubles neuropsychologiques du demandeur sur sa capacité de travail, l'experte a indiqué que les troubles constatés (ralentissement significatif dans plusieurs épreuves, troubles de la mémoire verbale à court terme et antérograde et fléchissement des fonctions exécutives) étaient de nature à entraver l'activité professionnelle d'un niveau relativement haut et dans des postes à responsabilités. Elle a ajouté qu'en raison de ses moyens cognitifs limités, le demandeur était sujet à une fatigabilité augmentée et une diminution du rendement, ce que confirmaient ses plaintes récurrentes dès les premières évaluations neuropsychologiques.

#### **E. 20**

Les parties s'étant réformées pour introduire de nouveaux allégués soumis à la preuve par expertise, notamment des allégués ayant trait à la question de la réalité et de la persistance des troubles neuropsychologiques du demandeur (notamment allégués 1027 à 1031 de la défenderesse et allégués 1039, 1042bis et 1043 du demandeur), une nouvelle expertise médicale a été mise en œuvre. Lors de l'audience préliminaire du 25 janvier 2008, le demandeur a proposé que celle-ci soit confiée au Dr [...] et la défenderesse au [...]. A la question de savoir s'il était nécessaire que l'expert neurologue qui serait désigné s'adjoigne le concours d'un psychiatre, la défenderesse a proposé que l'expert en question décide si cela était opportun. Les parties ont donné leur accord pour que le neurologue choisisse librement les autres spécialistes qu'il désirerait s'adjoindre, le cas échéant. Le Dr [...] n'a pas pu se charger de l'expertise, son employeur, le [...], ayant décliné le mandat le 29 janvier 2008. Par ordonnance sur preuves après réforme du 31 janvier 2008, la Cour civile a nommé en qualité d'expert, l'un à défaut de l'autre, le Prof. [...] et le Dr [...]. La nouvelle expertise a finalement été effectuée par le Prof. [...] qui a rendu son rapport le 27 août 2008. Il en ressort en substance ce qui suit : a) L'experte se réfère au rapport du 8 janvier 2007 établi par le Dr [...], psychiatre, et la Dresse [...], neuropsychologue, du centre de Consultation de la Mémoire des HUG dans le cadre d'un bilan de réévaluation du demandeur. Ce nouvel examen neuropsychologique a mis en évidence la stabilité du tableau cognitif dominé par d'importants troubles attentionnels et de la mémoire de travail, compatibles avec les séquelles du traumatisme crânien subi au mois de décembre 1991. Il en ressort un profil cognitif globalement superposable à l'évaluation précédente, soit un tableau dominé par d'importants troubles sur le plan de l'attention et de la mémoire de travail et la résurgence d'un résultat déficitaire dans une épreuve d'inhibition. Ces médecins relèvent une symptomatologie anxio-dépressive chez un patient qui se plaint toujours d'insomnies, de l'absence d'évolution favorable de ses difficultés cognitives avec des difficultés sur le plan de sa mémoire de travail ainsi que de problèmes d'attention et de concentration. L'experte a procédé à un nouvel examen du demandeur. Son appréciation est globalement superposable aux précédentes investigations. Il persiste chez le demandeur un ralentissement avec des troubles attentionnels au premier plan auxquels s'associent des difficultés en mémoire de travail et dans les tâches de reconnaissance mnésique en modalité verbale et non verbale. Il existe de manière inchangée un très discret défaut d'inhibition ainsi que des plaintes de type post-traumatique et des signes probables de la lignée anxio-dépressive pour lesquels l'experte ne peut exclure une participation aux déficits susmentionnés. Dès lors, les troubles attentionnels et les performances de la concentration du demandeur sont globalement comparables à ceux observés et décrits dans la précédente expertise. Bien que la performance obtenue du demandeur ait été légèrement meilleure à certains tests, pour d'autres, la tendance était à l'inverse. Selon toute évidence, les troubles mnésiques et attentionnels ont persisté et sont d'une ampleur relativement comparable à ceux présents lors de l'expertise de 2002. Il est fort probable qu'ils sont à mettre en relation avec l'accident du 8 décembre 1991. Néanmoins, il est difficile de juger dans quelle mesure les troubles anxio-dépressifs constatés par les experts constituent un facteur aggravant, lié ou non à l'accident. Le status neuropsychologique du demandeur est ainsi superposable à celui de l'expertise de 2002. L'experte confirme encore que le bilan de réévaluation du 8 janvier 2007, rendu à la suite d'examen neuropsychologiques effectués les 13 novembre et 7 décembre 2006, montre le même profil de déficits que les expertises qu'elle a menées. b) S'agissant de la capacité de travail du demandeur, l'experte considère que les troubles constatés sont de nature à diminuer la capacité de travail, ceci surtout dans une fonction

dirigeante. Le taux d'activité exigible est très probablement réduit, lié partiellement aux troubles neuropsychologiques mais probablement aussi au syndrome douloureux décrit par le demandeur. En ce qui concerne le rendement, il risque d'être diminué par des troubles attentionnels, des troubles mnésiques et le ralentissement. La capacité invalidante des troubles cognitifs n'a pas changé depuis la dernière expertise. Répondant à la question de savoir si les rentes allouées par l'AI et la SUVA sont justifiées, l'experte considère que les troubles sont certainement de nature à compromettre une activité compétitive dans un poste dirigeant. Néanmoins, ils sont compatibles avec une activité plus simple. La détermination quant à la capacité de travail résiduelle à un poste à responsabilités précis nécessiterait une évaluation pratique. L'évaluation de l'experte ne permet pas de conclure à une simulation des déficits. Les déficits constatés sont en effet ceux généralement associés aux séquelles des traumatismes crânio-cérébraux.

#### **E. 21**

Par courrier du 7 octobre 2008, la défenderesse s'est déterminée sur la deuxième expertise du Prof. [...]. Elle a conclu, d'une part, à un complément d'expertise pour évaluer dans quelle mesure les troubles anxio-dépressifs constatés étaient ou non liés à l'accident compte tenu du complément d'expertise rendu le 5 juin 2003. D'autre part, la défenderesse a requis une nouvelle expertise à confier à un nouvel expert (autre que le Prof. [...]), pour déterminer, par l'intermédiaire d'une « évaluation pratique », la capacité de travail résiduelle du demandeur. Par courrier du 23 janvier 2009, le juge instructeur de la Cour civile a rejeté la réquisition de complément d'expertise de la défenderesse, l'existence d'éventuels troubles anxio-dépressifs n'ayant pas été alléguée. Le juge instructeur a également refusé d'ordonner une nouvelle expertise au motif qu'une telle mesure ne devait être ordonnée que lorsque la première expertise se révélait insuffisante, peu claire ou peu convaincante, ce qui n'était pas le cas en l'espèce. Il a considéré que mettre en œuvre une « évaluation pratique » à laquelle l'expertise du 27 août 2008 faisait allusion reviendrait à suivre la procédure des organes de l'AI, selon les critères de cette assurance sociale, et aboutirait à doubler inutilement la mesure mise en œuvre en vue de l'octroi ou du refus de l'AI.

#### **E. 22**

Lors des audiences des 21 mai 2002, 4 juin 2002 et 24 septembre 2002, le juge instructeur a recueilli le témoignage de différents intervenants dans le dossier médical du demandeur. Entendu comme témoin lors de l'audience du 21 mai 2002, le Prof. G. \_\_\_\_\_ a ainsi expliqué qu'il s'était douté que le demandeur avait subi un traumatisme cérébral lorsque les troubles de concentration de la mémoire étaient apparus. Il a précisé qu'il s'agissait en effet de symptômes de lésions cérébrales qui pouvaient être dus à un traumatisme ; vu la violence du choc lors de l'accident, il a ainsi pensé que telle était bien la cause des troubles du demandeur. Il a en outre expliqué qu'il ne s'était pas rendu compte tout de suite que le demandeur présentait des signes de ralentissement intellectuel parce qu'il s'était occupé en priorité de problèmes plus vitaux, telles les fractures osseuses et la splénectomie, dont le traitement avait duré plusieurs mois. Lors de la même audience, [...], technicien en réadaptation professionnelle à la clinique [...], a déclaré qu'il était en charge du demandeur lorsque celui-ci y avait séjourné et qu'il avait effectivement pu se rendre compte de ses difficultés lorsqu'il était confronté à des tâches impliquant son efficacité intellectuelle. Il a également confirmé que le demandeur avait fait preuve d'une grande force de caractère lorsqu'il avait entamé sa reconversion dans le cadre de l'Atelier pré-professionnel de la

clinique [...], alors que selon lui, il n'en avait pas les moyens, puisque son efficience ne dépassait pas une heure à une heure et demie et qu'au-delà, il prenait le risque de commettre des erreurs se répercutant sur l'ensemble de son travail. Sur interpellation, le témoin a ajouté que le demandeur avait un niveau de compétence très élevé que l'on remarquait pendant la durée de sa concentration ; celle-ci étant très limitée, ses compétences n'étaient toutefois plus utilisables. A titre d'exemple, le demandeur avait développé une base de données très intéressante pour la Clinique. Il lui avait fallu sept mois pour achever ce travail, alors qu'un informaticien n'ayant pas la même limitation de concentration aurait accompli ce travail en une à deux semaines. Entendue comme témoin le 4 juin 2002, [...] a expliqué que les troubles neuropsychologiques n'apparaissent pas tout de suite, mais, par exemple, lorsque le patient était confronté à sa vie professionnelle ; ils pouvaient aussi apparaître lorsque des tests spécifiques étaient effectués, tests qu'elle avait pratiqués sur le demandeur dans le cadre de ces divers examens. Le Dr [...] a expliqué que les signes d'atteintes cérébrales du demandeur n'étaient pas apparus immédiatement après l'accident, mais plus tard, notamment lors d'un épisode confus qui avait eu lieu à l'hôpital, qui pouvait être dû à une perte de sang ou à un traumatisme mineur consécutif à un œdème. Il a déclaré qu'à sa connaissance un tel diagnostic n'avait jamais été posé, et qu'il ne ressortait en particulier pas des examens qu'il avait effectués ni de ceux de la psychologue [...]. Entendus comme témoins au mois de mai et juin 2002, le Dr [...], la Dresse [...], le Dr [...] et [...] ont confirmé ne pas avoir posé un diagnostic de personnalité borderline s'agissant du demandeur. Le Dr [...] a précisé qu'un traumatisme crânien pouvait entraîner une modification de certains traits de personnalité dans le sens d'une personnalité borderline. La Dresse [...] a déclaré qu'elle avait « partiellement posé » le diagnostic de personnalité borderline – en ce sens qu'elle l'avait remarqué dans le comportement du demandeur –, mais qu'elle n'avait pas retrouvé chez lui les traits de personnalité narcissique d'un certain type de personnalité borderline. Pour le Dr [...], il s'agissait de troubles de l'adaptation chez un polytraumatisé consécutifs à l'accident.

## **E. 23**

a) Sur mandat de l'OAIE, pour les besoins de la révision de la rente AI du demandeur, celui-ci a été soumis à une évaluation pluridisciplinaire mise en œuvre par le Dr [...], spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, avec le concours de la Dresse [...], spécialiste en neuropsychologie FSP, et du Dr [...], spécialiste FMH en neurologie. Le Dr [...] a rendu son rapport d'expertise le 27 février 2009 (pièce 247) (ci-après : l'expertise [...]). Son travail s'est fondé sur ses consultations des 4 décembre 2008, 20 janvier 2009 et 30 janvier 2009 avec le demandeur, le rapport d'examen neuropsychologique du 23 janvier 2009 de la Dresse [...], le rapport d'évaluation neurologique du 20 février 2009 du Dr [...], les différents entretiens de synthèse avec ces derniers, l'entretien téléphonique avec le Dr [...], médecin psychiatre du demandeur, ainsi que sur l'ensemble des rapports médicaux et expertises judiciaires effectués jusqu'alors, étant précisé que le complément rédigé par le Prof. [...] le 5 juin 2003 ne figurait pas dans la liste récapitulative annexée à l'expertise [...]. En substance, il en ressort ce qui suit : - Selon l'anamnèse détaillée effectuée par le neurologue [...] lors de l'examen du 9 janvier 2009, le demandeur se souvient du véhicule venant de le percuter et des débris de verre retombant sur la carrosserie, mais ne se rappelle pas le choc lui-même, la douleur engendrée par le bloc moteur tombant sur ses jambes, ni ce qui a suivi jusqu'à l'immobilisation de son véhicule. Il est incapable de donner certains détails, y compris pour la période précédant les injections de Kétalar en vue de la désincarcération (personne ayant appelé les secours, hélicoptère se posant à côté du lieu de

l'accident, médecins lui ayant posé une voie veineuse, etc.). Selon le neurologue [...], il existe par conséquent de sérieux arguments pour une période amnésique et/ou une brève perte de connaissance. Il souligne qu'une telle anamnèse détaillée n'a jamais été effectuée à ce jour. - Dans le dossier d'admission figure une note mentionnant « traumatisme crânio-cérébral » avec un point d'interrogation, sans qu'il y ait de trace d'un examen neuroradiologique. Cela peut s'expliquer par le fait que le demandeur a été rapidement pris en salle d'opération en vue de ses graves traumatismes abdominaux et orthopédiques, le dossier rapportant 27 heures d'intervention en urgence. - L'évolution a été globalement favorable, compte tenu de la gravité du polytraumatisme initial. En 1993, le demandeur se plaint notamment de différentes douleurs de l'appareil locomoteur, de céphalées, d'une certaine intolérance au bruit et de différents troubles intellectuels : concentration, perte de mémoire, fatigabilité, irritabilité. - Le rapport d'examen neuropsychologique du 19.08.1993 effectué par [...], qui retient une diminution globale de l'efficacité intellectuelle ainsi qu'une persistance de difficultés post-traumatiques résiduelles ayant pour conséquence que le demandeur ne pourra pas poursuivre d'activité intellectuelle du même niveau, impliquant à la fois l'élaboration et la mise en place de projets, le contact avec la clientèle, de fréquents voyages et un travail intellectuel soutenu, constitue une pièce maîtresse du dossier. En effet, ce rapport statue près de deux ans après l'accident en cause, soit au moment que tous les experts en la matière s'accordent à considérer comme celui où la récupération neuropsychologique arrive à son terme. - Le demandeur se plaint essentiellement de fatigue, de fatigabilité, de problèmes de concentration et de périodes d'insomnie à intervalle régulier. Sur le plan somatique, il rapporte des douleurs résiduelles de l'appareil locomoteur, indiquant devoir passer par un « dérouillage matinal » avant que les choses se mettent en place et que les douleurs de départ diminuent. Le Dr [...] relève que le demandeur ne formule pas de plainte du registre anxieux, qu'il n'y a pas d'élément pour des attaques de panique, ni pour un trouble phobique ou compulsif, un trouble de conduites alimentaires, ou encore des difficultés d'ordre psycho-actives ou une pathologie psychotique floride. - Le demandeur indique qu'il conduit sa voiture et qu'il est toujours venu aux consultations d'expertise en train, seul. - Le demandeur est occasionnellement tendu, sans plus. Il est parfois au bord des larmes, quand le sujet de la procédure en cours est abordé. Il se montre alors révolté et bouleversé par ce qu'il vit comme une injustice. - En préambule au compte rendu de l'entretien du 16 décembre 2008, la neuropsychologue [...] mentionne ce qui suit : « patient de 41 ans, droitier, de langue maternelle suisse allemande et allemande, ayant appris le français dès le début de sa scolarité en Suisse romande à l'âge de 5 ans ». Elle indique également que le demandeur a téléphoné pour s'excuser du retard de son train. - Sur le plan neuropsychologique, il ressort de l'examen du 16.12.2008 pratiqué par la Dresse [...] et du rapport de celle-ci du 09.01.2009 que le demandeur souffre d'une baisse de la mémoire immédiate de travail et de difficultés attentionnelles. Cette spécialiste souligne que « le tableau neuropsychologique est tout à fait cohérent, qu'il n'y a aucune discordance entre les tests, ni aucune raison de suspecter des éléments de surcharge ». - L'examen neurologique pratiqué par le Dr [...] en date du 09.01.2009 confirme l'existence d'une souffrance cérébrale dans le cadre de l'accident en cause et valide les constatations neuropsychologiques et les réflexions du Prof. [...]. - Sur le plan psychiatrique, le Dr [...] précise qu'il ne rejoint en aucun cas l'appréciation des experts de [...], selon lesquels le demandeur a une « personnalité borderline compensée, traits narcissiques importants » ; selon lui, cette formulation ambiguë et n'ayant pas sa place dans un rapport médical résulte de l'observation d'un fonctionnement psychodynamique, soit celui d'une structure de

personnalité de type état limite compensée et dès lors asymptomatique, ce qui ne revient pas à constater un trouble psychiatrique stricto sensu . En l'état, l'expert récuse tout trouble dépressif, anxieux ou psychose. Il récuse formellement un trouble de personnalité. - Pour le neurologue, la neuropsychologue et le psychiatre, l'atteinte cérébro-organique est bien établie. - S'agissant des atteintes neuropsychologiques (notamment : baisse de la mémoire immédiate et de travail et difficultés attentionnelles), l'expertise [...] retient qu'elles ne font aucun doute. Celles-ci sont argumentées par des examens neuropsychologiques aux résultats parfaitement reproductibles tout au long du parcours médical de l'expertisé, d'une part, et sont confirmées par les séquelles neurologiques objectives d'accompagnement constatées par le Prof [...] dans un rapport médical du 28.04.1995 ainsi que par l'évaluation du Dr [...] du 20.02.2009 d'autre part. Selon l'expertise [...], ces séquelles neuropsychologiques déterminent aujourd'hui une organisation de vie qui est celle que l'on constate chez les sujets victimes de séquelles d'un traumatisme crânio-cérébral, ni plus ni moins, tout en sachant que le demandeur a « su remarquablement mettre en valeur ses capacités résiduelles de travail » (...) « en mettant en place une activité qui lui est parfaitement adaptée ». En définitive, le diagnostic posé par l'expertise [...] est celui de « status après traumatisme crânio-cérébral le 08.12.1991 suivi de séquelles neurologiques et neuropsychologiques », étant précisé que l'expert psychiatre est formel sur l'inexistence de trouble psychogène dans le cas du demandeur. La causalité naturelle entre les troubles neuropsychologiques constatés et l'accident est décrite comme ne faisant aucun doute, le degré de vraisemblance étant supérieur à 75%. S'agissant de la capacité de travail résiduelle du demandeur, l'expertise rejoint l'appréciation du médecin d'arrondissement de la SUVA qui chiffre la capacité résiduelle de travail du demandeur dans son activité antérieure à l'accident à 15%, soulignant qu'avec les troubles constatés, il était évidemment hors de question que le demandeur reprenne les activités à responsabilité qu'il avait à l'époque. En conclusion, l'expertise [...] retient une incapacité de travail à 100% du 08.12.1991 au 31.08.1993, puis de 85% dans les activités que pratiquait le demandeur jusque-là. Dans une activité bien adaptée aux troubles neuropsychologiques résiduels, telle que celle que l'assuré a su mettre en place, l'expertise [...] retient une incapacité de travail de 50%, estimant que les activités actuelles du demandeur sont certainement ce qu'il y a de plus adapté à ses limitations. b) Par décision du 17 novembre 2009 se fondant sur l'expertise [...], l'OAIE a réduit le droit du demandeur à une demi-rente depuis le 1 er janvier 2010 (1'140 fr.). Selon cette décision, « la somme mensuelle de 800 fr. avancée par l'assuré n'est qu'une somme forfaitaire, arbitrairement déterminée par l'intéressé lui-même, indépendante des résultats de l'entreprise et sans variation depuis octobre 1996. Elle n'est en rien comparable à un salaire (...). Le fait de se contenter d'un revenu du travail qui ne garantit pas le minimum vital ne doit pas aller au détriment des assurances sociales (...). L'âge, le nombre d'années avant l'âge de la retraite, les qualités personnelles, la formation (pas d'apprentissage mais une maturité fédérale complétée par un bref cours universitaire) et la capacité d'adaptation de l'assuré lui permettraient de réaliser un revenu supérieur à 800 fr. dans une activité dépendante ». La décision du 17 novembre 2009 retient un revenu hypothétique de 7'095 fr. 23 pour le demandeur, ce qui correspond à un revenu de 3'547 fr. 62 à mi-temps. Dans l'annexe à sa décision, l'OAIE s'est référé au dernier salaire réalisé par le demandeur en tant que « directeur administratif et commercial, gestionnaire jusqu'au 08.12.1991 ». Elle a déterminé que le salaire annuel du demandeur pour l'année 1991 était de 68'444 fr., soit 5'703 fr. 65 par mois, ce qui représentait un revenu annuel de 85'142 fr. 80 en tenant compte de l'indexation des salaires depuis 1991. c) Le demandeur a interjeté

recours contre cette décision par acte du 18 décembre 2009. Par arrêt du 28 juin 2011, le Tribunal administratif fédéral a annulé la décision litigieuse et renvoyé la cause à l'OAIE pour que celui-ci prenne une nouvelle décision après instruction complémentaire, en particulier sur le revenu que percevait le recourant avant la survenance de l'invalidité, ainsi que son taux d'activité et de rendement réel actuel dans le cadre d'une activité indépendante, cas échéant, considérant que l'existence d'une capacité de gain résiduelle de 50% n'était pas prouvée à satisfaction de droit.

#### **E. 24**

Par courrier du 15 septembre 2009, la Cour civile a fixé une audience de jugement le 28 mars 2012. Dans un courrier du 21 septembre 2011, la défenderesse a informé la Cour civile qu'elle renonçait à une audience de jugement. Le demandeur en a fait de même par courrier du 2 novembre 2011. En droit : 1. L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 ; RS 272]), dans les causes exclusivement patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel, soit la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise du 12 septembre 1979 d'organisation judiciaire ; RSV 173.01]) dans les trente jours à compter de la notification de la décision ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC). Les délais légaux ne courent pas du 18 décembre au 2 janvier inclus (art. 145 al. 1 let. c CPC). En l'espèce, l'appel a été interjeté en temps utile, compte tenu de la suspension du délai durant les fêtes, par une partie qui y a un intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., de sorte qu'il est recevable. Il en va de même de l'appel joint, qui a été formé dans la réponse (art. 313 CPC). Le jugement attaqué a été communiqué aux parties le 10 avril 2012, de sorte que les voies de droit sont régies par le CPC, entré en vigueur le 1 er janvier 2011 (art. 405 al. 1 CPC). En revanche, la procédure étant déjà en cours avant le 1 er janvier 2011, la Cour civile a appliqué l'ancien droit de procédure, notamment le CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966) (cf. art. 404 al. 1 CPC). 2.

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