

VD_FINDINFO HC / 2017 / 205 vom 4. April 2017

VD Tribunal cantonal, 2017-04-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2017___205

FR: VD_FINDINFO HC / 2017 / 205 du 4 avril 2017

IT: VD_FINDINFO HC / 2017 / 205 del 4 aprile 2017

Regeste

ASSURANCE DE RESPONSABILITÉ CIVILE PROFESSIONNELLE, LIEN DE CAUSALITÉ, PRESCRIPTION, LÉGITIMATION ACTIVE ET PASSIVE, TORT MORAL, DOMMAGES-INTÉRÊTS | 101 al. 1 CO, 59 LCA

Erwägungen

E. 4

L'appelante reproche également aux premiers juges d'avoir procédé à une fausse application du droit en retenant qu'elle avait la qualité pour défendre (légitimation passive) et que les intimés et appelants par voie de jonction avaient le droit à une action directe à son encontre. Elle soutient en particulier que le courrier du 19 avril 2002 ne constituerait pas une reconnaissance de dette au sens de l'art. 17 CO. Selon elle, même à supposer l'existence d'une reconnaissance de dette au sens de l'art. 17 CO, ce courrier ne constituerait pas un acte juridique formateur de l'obligation elle-même, la dette devant exister pour d'autres causes juridiques (contrat, acte illicite, enrichissement illégitime, promesse publique au sens de l'art. 8 CO) qui feraient défaut en l'espèce. À l'appui de ces moyens, elle cite de la jurisprudence fédérale (TF 4A_760/2011 du 23 mai 2012 et TF 4C.326/2004 du 19 avril 2005).

E. 4.1.1

La reconnaissance de dette est une déclaration par laquelle un débiteur manifeste au créancier qu'une dette déterminée existe. Elle peut être causale, lorsque la cause de l'obligation y est mentionnée, ou abstraite à ce défaut ; dans les deux cas, elle est valable (art. 17 CO). Toutefois, la cause sous-jacente doit exister et être valable, conformément à la conception causale de l'obligation en droit suisse (ATF 119 II 452 consid. 1d; ATF 105 II 183 consid. 4a). La reconnaissance de dette entraîne un renversement du fardeau de la preuve. Le débiteur qui conteste la dette doit établir quelle est la cause de l'obligation (en cas de reconnaissance abstraite), respectivement démontrer que la cause de l'obligation n'est pas valable, par exemple parce que le rapport juridique à la base de la reconnaissance est inexistant, nul (art. 19 et 20 CO), a été simulé (art. 18 al. 1 CO) ou invalidé (art. 31 CO) (ATF 131 III 268 consid. 3.2 p. 273; ATF 105 II 183 précité, consid. 4a ; TF 4A_152/2013 du 20 septembre 2013 consid. 2.3 et les réf. citées). Aux termes de l'art. 60 LCA, l'assureur a en effet la faculté de s'acquitter directement en mains du lésé (al. 1, 2 e phrase). C'est d'ailleurs ce qui se fait le plus souvent dans la pratique (Werro, La responsabilité civile [cité : La responsabilité], 2 e éd., 2011, op. cit., n. 1612 et les références citées). L'assureur peut donc, a fortiori, s'engager à payer en mains du lésé. Pour que la reconnaissance de dette soit valable, il suffit que le débiteur reconnaisse l'obligation dans son principe ; peu importe qu'il soit dans l'incertitude quant au montant de la dette, car la reconnaissance de l'obligation de principe de payer suffit et n'a pas à se rapporter à un montant déterminé

(ATF 119 II 368 consid. 7b ; ATF 110 II 176 consid. 3). Lorsqu'aucun chiffre n'est articulé dans l'acte, la reconnaissance s'étend au montant qui s'avère ultérieurement dû au regard de l'obligation reconnue (TF 5C.112/2003 du 27 février 2004 consid. 4.1 et la référence citée).

E. 4.1.2

L'arrêt TF 4A_760/2011 du 23 mai 2012, dont se prévaut l'appelante, est relatif à un médecin dont le patient était décédé à la suite d'un infarctus qui n'avait pas été détecté à temps faute d'avoir procédé à tous les examens utiles. L'épouse et les filles du patient décédé ont vu leurs demandes en réparation du dommage subi rejetées ; en effet, les juges fédéraux ont considéré que si les courriers que l'assurance leur avait adressés pouvaient être considérés comme une reconnaissance de responsabilité, soit une déclaration par laquelle une personne admet le principe de sa responsabilité à la suite d'un événement dommageable, la portée de cette reconnaissance de responsabilité ne fondait cependant aucun engagement juridique et ne valait que comme indice lors de l'appréciation des preuves. La reconnaissance de responsabilité constituait ainsi une reconnaissance de dette au sens de l'art. 17 CO, une dette pouvant être reconnue quant à son principe seulement. En tout état de cause, il convenait d'interpréter la déclaration de responsabilité – c'est-à-dire rechercher comment ces déclarations pouvaient être comprises de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances – pour déterminer si elle contenait une reconnaissance de dette. En l'occurrence, les juges fédéraux ont considéré que si les parties avaient réglé à l'amiable la réparation du tort moral, rien ne permettait de retenir que l'assureur aurait également promis d'indemniser la perte de soutien et donc qu'il aurait reconnu purement et simplement la responsabilité du médecin. Les juges fédéraux ont en effet rappelé qu'un assureur pouvait accepter d'entrer en matière sur une indemnisation sans pour autant que la responsabilité de son assuré soit reconnue ou établie, afin, par exemple, d'éviter un procès (TF 4A 760/2011 du 23 mai 2012 consid. 2.1 et les réf. citées). L'arrêt TF 4C.326/2004 du 19 avril 2005 cité par l'appelante concerne un conflit entre deux copropriétaires, pour la moitié chacun, d'un voilier qui a fait naufrage. Le copropriétaire ayant perçu l'indemnité en réparation du sinistre sans en informer l'autre s'est reconnu à plusieurs reprises (deux mémorandums du 3 juin 1983, convention du 9 juin 1983 et 9 juillet 1983) le débiteur de l'autre d'un certain montant, arrêté en définitive à 750'800 USD. Les juges fédéraux ont rappelé que la reconnaissance de dette faisant l'objet de l'art. 17 CO était un acte juridique unilatéral, valant promesse d'exécuter l'obligation, qu'elle pouvait être causale ou abstraite selon qu'elle énonçait ou non la cause de l'obligation et qu'elle n'était soumise à aucune exigence de forme. Ils ont en outre confirmé que l'art. 17 CO n'avait pas d'incidence sur l'existence matérielle de l'obligation du débiteur, ne faisant que renverser le fardeau de la preuve. Le créancier n'avait ainsi pas à prouver la cause de sa créance, ni la réalisation d'autres conditions que celles qui étaient indiquées dans l'acte. Il appartenait au débiteur qui contestait la dette d'établir quelle était la cause de l'obligation et de démontrer que cette cause n'était pas valable, par exemple parce que le rapport juridique à la base de la reconnaissance était inexistant, nul (art. 19 et 20 CO), invalidé ou simulé (consid. 3.2 et les réf. citées).

E. 4.2

En l'espèce, l'appelante ne saurait rien déduire en sa faveur de la jurisprudence fédérale dont elle se prévaut, dès lors que son engagement du 19 avril 2002 porte explicitement sur « les dommages consécutifs en causalité adéquate » avec l'extubation de la lésée et qu'il n'a de surcroît jamais été invalidé. L'appelante perd en outre de vue que la Cour civile a retenu,

à juste titre, que la reconnaissance de dette au sens de l'art. 17 CO avait été émise en application de l'art. 60 al. 1, 2 e phrase, LCA, qui dispose que « en cas d'assurance contre les conséquences de la responsabilité légale, les tiers lésés ont, jusqu'à concurrence de l'indemnité qui leur est due, un droit de gage sur l'indemnité due au preneur d'assurance. L'assureur peut s'acquitter directement entre leurs mains ». L'appelante n'a ainsi pas renversé le fardeau de la preuve lui incombant quant à la cause de l'obligation et n'a pas démontré que le rapport juridique à la base de la reconnaissance serait inexistant, nul, invalidé ou simulé. Il en est de même s'agissant de ses objections/exceptions quant à la couverture d'assurance qui n'inclurait pas le Dr Y. _____ au motif qu'il ne figurait pas sur la liste des médecins de T. _____. Comme déjà précisé (cf. consid. 3.1.2 supra), il n'est pas établi de manière certaine que l'extubation du 23 décembre 1995 ait été effectuée par ce médecin. Par ailleurs, la lettre du 19 avril 2002 de l'assureur s'affranchissait clairement de cette condition (cf. consid. 3.2.2 supra). Enfin, c'est à juste titre que les premiers juges ont retenu que l'appelante avait échoué à établir l'existence d'un cas d'exclusion d'assurance au sens de l'art. 33 LCA. Dans ces conditions, point n'est besoin d'examiner la question sous l'angle de la bonne foi de la défenderesse, comme elle le suggère dans son appel. Au vu de ce qui précède, les premiers juges ont à raison retenu la légitimation passive de l'appelante. Ils n'ont en outre procédé à aucune appréciation lacunaire des faits ni application erronée du droit, en considérant que la déclaration du 19 avril 2002 constituait une reconnaissance de responsabilité à la suite d'un événement dommageable et une reconnaissance de dette au sens de l'art. 17 CO, émise en application de l'art. 60 al. 1, 2 e phrase LCA. Ces reconnaissances portaient sur la réparation du dommage de D. _____ et de sa famille proche en relation de causalité adéquate avec l'extubation du 23 décembre 1995, potentiellement pratiquée par le Dr Y. _____ et quand bien même ce dernier ne faisait pas partie de la liste des médecins assurés par T. _____.

E. 5

Tant l'appelante que les appelants par voie de jonction contestent les montants alloués à la lésée, respectivement à ses parents, au titre de réparation de son dommage.

E. 5.1

et les arrêts cités rés. in JdT 2006 193). 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 consid. 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 (TF 4A_307/2013 du

E. 5.1.1

En droit suisse de la responsabilité civile, l'action en dommages-intérêts n'appartient en principe qu'à la personne qui est directement atteinte par l'acte illicite, et non au tiers qui était en relation personnelle ou contractuelle avec la victime et qui est lésé indirectement par l'acte dommageable. Le tiers qui ne subit qu'un dommage réfléchi en raison d'une relation particulière avec le lésé direct n'a en principe aucune action contre l'auteur du dommage (ATF 127 III 403 consid. 4b/aa ; ATF 117 II 315 consid. 4d ; ATF 116 Ib 367 consid. 4b ; ATF 112 II 118 consid. 5c ; cf. aussi Brehm, La réparation du dommage corporel en responsabilité civile [cité : La réparation], nn. 408-409). Il n'est dérogé au principe de la non-indemnisation du préjudice réfléchi que lorsque la loi prévoit expressément une indemnisation, comme c'est le cas par exemple pour la perte de soutien (art. 45 al. 3 CO), ou lorsqu'une règle de comportement protège spécifiquement les intérêts du tiers lésé par ricochet (ATF 117 II 315 consid. 4d précité ; ATF 116 Ib 367 consid. 4b). Sous ces réserves, les proches d'une victime de lésions corporelles n'ont ainsi aucune créance indépendante en dommages-intérêts contre l'auteur; les frais qu'ils ont engagés et le préjudice financier qu'ils ont subi doivent être compensés par la prétention en dommages-intérêts de la personne directement lésée (ATF 123 III 204 consid. 2e et la référence citée, JdT 1999 I 9).

E. 5.1.2

Les frais consécutifs aux lésions corporelles comprennent toutes les dépenses que le lésé doit encourir à la suite de ces lésions, tant pour le passé que pour le futur dans la mesure où elles sont prévisibles (Werro, La responsabilité, op. cit., n. 1052). Font notamment partie de ces frais les dépenses de nature médicales telles que les traitements, les prothèses ou les appareils auxiliaires, pour autant qu'elles se justifient (Brehm, La réparation, op. cit., n. 413 ss), ainsi que tous les autres frais que le lésé n'aurait pas eu à supporter s'il n'avait pas subi d'atteinte, tels que les frais d'expertise, les frais de défense ou encore les frais indispensables de soins et/ou d'assistance à domicile (Werro, La responsabilité, op. cit., n. 1054), y compris dispensés par des proches (TF 4C.283/2005 du 18 janvier 2006, consid. 4.1; ATF 97 II 259 consid. 3 et les arrêts cités SJ 1972 353). Le lésé est également fondé à prétendre au remboursement des dépenses résultant du fait qu'il a dû louer un logement plus cher ou acquérir des moyens supplémentaires (Werro, loc. cit. et les références citées).

E. 5.2.1

Dans un premier moyen, l'appelante soutient que les montants alloués au titre de remboursement des frais de prise en charge capitalisés auraient été mal calculés. Elle conteste également le montant alloué au titre de remboursement des frais pour équipements spéciaux de la lésée. À l'appui de ce moyen, elle fait valoir que la lésée n'aurait pas suffisamment démontré l'absence d'aide de la part de l'Etat espagnol s'agissant des coûts de sa prise en charge par Z._____. Les appelants par voie de jonction revendiquent, quant à eux, le paiement d'un montant de 64'711 fr. 50 au titre de remboursement des frais d'équipement spéciaux, à savoir l'achat d'une nouvelle chaise orthopédique ainsi que des frais d'adaptation des véhicules des parents de la lésée. Ils se prévalent de la croissance de cette dernière et de la nécessité de chirurgie orthopédique régulière pour justifier ces prétentions. S'agissant du montant alloué à titre de remboursement des frais de prise en charge, on constate à la lecture des attestations établies par Z._____ (pièces 37 et 38 du bordereau I déposé le 17 juin 2005) que ces coûts se sont élevés à 1'803 € 03 d'avril à juillet 1996, à 174'847 € 10 de septembre 1996 à juillet 2003, à 350'126 € 76 de septembre 2004 à

juillet 2015 et à 3'407 € 04 du 1^{er} septembre au 9 octobre 2015. Par ailleurs, le ministère de l'éducation et des sciences a indiqué que l'Etat espagnol avait versé à titre de contribution (aide à l'alimentation et aux transports scolaires) les montants de 811 € 37 pour l'année scolaire 2000-2001, de 851 € 93 pour l'année scolaire 2001-2002, de 872 € pour l'année scolaire 2002-2003, de 906 € pour l'année scolaire 2003-2004 et enfin de 970 € pour l'année scolaire 2004-2005. L'Etat n'a en revanche versé aucune contribution pour les années scolaires 2005-2006 et 2006-2007 (pièce 266B du bordereau IV produit le 4 avril 2008). Tant dans son rapport du 21 juin 2001 que dans son rapport complémentaire du 26 mars 2012, l'expert a indiqué que le père de la lésée ne touchait pas plus de 100 € par mois de l'assurance et qu'il n'y avait aucune aide spécifique de l'Etat à long terme. Il a en outre ajouté que les frais nécessaires à la prise en charge de la lésée étaient assumés à raison d'un tiers par Z. _____, les deux tiers restants étant payés par les parents de la lésée. L'appelante ne fait qu'affirmer que la lésée n'aurait pas suffisamment démontré l'absence de contribution de l'Etat, sans fournir d'élément qui permettrait de s'écarter des pièces du dossier et des conclusions de l'expert sur ces questions. Or c'est bien à elle, en tant qu'assureur, qu'il appartenait de démontrer qu'une partie des coûts dûment établis de la prise en charge par Z. _____ serait assumée par l'Etat espagnol, le cas échéant à concurrence de quel montant. Le moyen, mal fondé, doit dès lors être rejeté. S'agissant du montant alloué au titre de remboursement des frais d'équipements spéciaux, les premiers juges ont retenu que rien ne démontrait que les frais d'achat d'une chaise orthopédique et d'aménagement du véhicule des parents seraient encourus périodiquement. Cette analyse ne prête pas le flanc à la critique et doit être confirmée. En effet, il convient de relever que la pièce 46 alléguée par les appelants par voie de jonction, fait état d'une adaptation de la rampe du véhicule en l'an 2000 et que la lésée est âgée aujourd'hui de bientôt 22 ans, de sorte qu'on ne peut plus retenir une croissance de celle-ci au moment du jugement justifiant de nouveaux frais d'équipement depuis lors. La pièce 266F dont se prévalent les appelants par voie de jonction n'a pas de valeur probante suffisante, puisqu'il ne s'agit que d'une offre, du reste non datée ni signée, pour une opération de la hanche, produite le 4 avril 2008 ; dans son rapport du 21 juin 2011, l'expert parle d'une chirurgie de la hanche en 2002 sans évoquer d'autres interventions. Au demeurant, on ne voit pas qu'une telle opération rendrait le changement de véhicule nécessaire. On relève en outre que les premiers juges ont arrêté le montant alloué par 4'167 € 60 au titre de remboursement de la chaise orthopédique sur la base d'une facture du 6 septembre 1999. Or les développements relatifs aux frais d'équipement du véhicule valent également s'agissant des frais allégués relatifs à l'achat d'une chaise orthopédique, dont le remplacement dans l'intervalle n'a pas été démontré. Compte tenu de ce qui précède, les moyens de l'appelante et des appelants par voie de jonction, mal fondés, doivent être rejetés et les montants alloués au titre de remboursement des frais de prise en charge et des frais d'équipements spéciaux doivent être confirmés.

E. 5.2.2

L'appelante conteste en outre le montant alloué à la lésée au titre d'atteinte à l'avenir économique. Elle fait valoir que ce montant aurait été calculé sur la base de la rente perçue par la lésée pour sa minorité et que celle-ci devrait être augmentée lors de la majorité atteinte le 17 septembre 2012. L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir retenu que ce fait n'avait pas été établi, ni même allégué par l'appelante en procédure, cette dernière n'invoquant ce fait pour la première fois que dans son mémoire de droit. Par ce grief, l'appelante se prévaut d'une violation du fardeau de la preuve. Dès lors que l'appelante ne soutient pas en appel avoir allégué le fait dont elle se prévaut devant la Cour civile, le

jugement doit être confirmé à cet égard et le moyen rejeté. Il ne s'agit en effet pas d'un renversement du fardeau de la preuve mais de l'application du principe de l'allégation dans le cadre de la procédure civile vaudoise en vigueur à cette période.

E. 5.2.3

Les appelants par voie de jonction revendiquent également le versement d'un montant de 53'261 fr. 80 au titre de frais de transformation de l'appartement familial à [...]. À l'appui de ce moyen, ils soutiennent que ces frais étaient suffisamment établis, se prévalant d'un devis émanant de l'architecte que les premiers juges auraient écarté à tort dans la mesure où sa traduction se trouvait sous pièce 45/I du bordereau II produit le 28 octobre 2005. Les premiers juges ont jugé que ces frais n'avaient pas été établis sur la base de la pièce 45 produite, qu'ils ont considérée comme un simple devis non traduit, de sorte que les appelants par voie de jonction ne pouvaient prétendre à aucun versement à ce titre. Là encore, l'appréciation des premiers juges doit être confirmée. En effet, l'expert a indiqué dans son rapport qu'il ne pouvait se prononcer sur les montants engagés au titre d'achat et d'équipement rendus nécessaires au vu de l'état de la lésée. En outre, un simple devis, qu'il soit traduit ou non, ne permet pas de retenir la réalité de frais qui auraient été engagés à titre de transformation du domicile. Ce moyen, mal fondé, doit être rejeté.

E. 5.2.4

L'appelant par voie de jonction M. _____ soutient enfin qu'il aurait droit à une indemnité au titre d'activité professionnelle perdue, qu'il évalue à 53'937 fr. 20. À l'appui de ce moyen, il fait référence à sa déclaration d'impôt pour l'année 1996, qui mentionne un revenu de 1'005'000 pesetas, soit un montant de 6'040 € pour cette année, ainsi qu'aux déclarations des témoins entendus en première instance, attestant que son projet de se consacrer entièrement à la psychanalyse avait été brisé par l'accident. Les premiers juges ont considéré que le père de la lésée n'avait pas suffisamment établi que, parallèlement à son métier auprès du Ministère de l'éducation et de la culture espagnol, il exercerait une activité de psychothérapeute indépendant, ni que la condition et l'état de sa fille rendraient la pratique d'une telle activité impossible. Ils ont au surplus relevé qu'il s'agirait d'un dommage indirect de sorte que le père de la lésée ne pouvait pas agir en réparation de ce dommage selon l'art. 46 CO. Cette appréciation ne prête pas le flanc à la critique et doit être confirmée. En effet, s'il ressort des pièces du dossier que le revenu annuel du père de la lésée a connu une légère baisse, passant de 2'700'023 pesetas en 1996 à 2'672'952 pesetas en 1998, ce dernier ne peut se prévaloir d'un dommage contractuel subi personnellement et résultant de la mauvaise exécution du mandat confié à T. _____ en tant que co-contractant. Le principe de l'action directe contre J. _____ a en effet été admis au regard du courrier du 19 avril 2002 de sorte qu'il ne s'agit pas d'une action contractuelle opposant le père à T. _____ dans le présent litige. Le même raisonnement peut être tenu s'agissant du prétendu fondement délictuel invoqué de la prétention, qui serait admissible en matière de dommage réfléchi, ou encore de la protection des droits absolus, telle la protection de la personnalité économique (art. 28 CC). Le moyen, mal fondé, doit être rejeté.

E. 5.2.5

Les appelants par voie de jonction revendiquent également le remboursement des honoraires d'avocat antérieurs à l'ouverture d'action, qu'ils évaluent à 53'013 fr., soit 41'695 fr. correspondant à la note d'honoraires de leur précédent conseil et 11'318 fr. pour

la note d'honoraires de leur conseil actuel. Ils allèguent que le recours à un avocat était nécessaire compte tenu de leur nationalité, de la complexité du dossier et de la position de leur fille.

E. 5.2.5.1

Les frais d'avocat avant procès constituent un poste du dommage, au sens des articles 41 et 97 CO (ATF 139 III 190 consid. 4.2; ATF 133 II 361 consid. 4.1 ; TF 4C_51/2000 du 7 août 2000 consid. 2; Werro, *La responsabilité*, op. cit., n. 1057). S'il s'agit d'un cas d'une certaine importance ou dont le règlement est litigieux, le responsable doit, en règle générale, participer à ces frais du lésé (Brehm, *La réparation*, op. cit., n. 441 et les références citées). Les frais de défense englobent les dépenses liées à l'intervention d'un avocat avant le procès. Sont compris dans ces frais les dépenses découlant de pourparlers transactionnels ou celles engagées dans une procédure pénale, dans la mesure où le lésé y a participé pour défendre ses intérêts de nature civile et où l'assistance juridique qui a donné lieu à ces frais est justifiée, nécessaire et appropriée (arrêts précités).

E. 5.2.5.2

En l'espèce, les premiers juges ont considéré que les notes d'honoraires produites par les appelants par voie de jonction ne permettaient pas d'établir quelles opérations avaient été effectuées par quel avocat, ni en quoi ces opérations étaient nécessaires, ou encore appropriées. En outre, le coût des honoraires revendiqué n'était pas justifié de manière suffisante, ni détaillé en fonction de l'un ou l'autre des demandeurs, en particulier s'agissant de D. _____. À défaut de toute allégation sur ces points, les appelants par voie de jonction, qui avaient le fardeau de la preuve de l'étendue de leur dommage, ne pouvaient donc rien obtenir à ce titre. L'appréciation des premiers juges ne prête pas le flanc à la critique et doit être confirmée. On relève notamment que la liste des opérations de l'avocat actuel des demandeurs indique que, entre le 29 janvier 2003 et le 10 novembre 2004, celui-ci a adressé trois lettres à C. _____ ou au conseil de celle-ci. Le moyen, mal fondé, doit être rejeté.

E. 6

janvier 2014 consid. 3.2 ; TF 4A_227/2007 du 26 septembre 2007 consid. 3.7.2; TF 4C.283/2005 du 18 janvier 2006 consid. 3.2.1 ; Guyaz, *L'indemnisation du tort moral en cas d'accident*, in SJ 2003 II 1 ss ; Brehm, *La réparation*, op. cit., n. 664 ss et n. 840 ss ; 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 (CACI 18 mars 2014/133 consid. 8 et les réf. citées ; Landolt, nn. 190-191 ad art. 47 CO, p. 699 et les références citées).

E. 6.1.1

Aux termes de 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. Le droit à la réparation du tort moral existe même lorsque le lésé n'est pas conscient de son état (TF 4A_315/2011 du 25 octobre 2011 consid. 3.4 ; ATF 108 II 422 consid. 4c et les auteurs cités, JdT 1983 I 104 ; cf. aussi Werro, *La responsabilité*, op. cit., n. 156 et les auteurs cités). En effet, le tort moral a pour but de compenser le préjudice que représente une atteinte au bien-être moral. Le principe d'une indemnisation du tort moral et l'ampleur

de la réparation dépendent d'une manière décisive de la gravité de l'atteinte et de la possibilité d'adoucir de façon sensible, par le versement d'une somme d'argent, la douleur physique ou morale ressentie (ATF 130 III 699 consid.

E. 6.1.2

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, La responsabilité civile extracontractuelle, Bâle 2013, 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 consid. 2.2.3 ; TF 4C.263/2006 du 17 janvier 2007 consid. 7.3). Selon la méthode reconnue par le Tribunal fédéral, il convient, pour évaluer le tort moral, de prendre d'abord en compte la gravité objective de l'atteinte pour fixer le montant de base en fonction d'autres cas et, à titre indicatif, des barèmes proposés par la doctrine. Dans un second temps, le montant objectif ainsi fixé sera modulé à l'aune des circonstances concrètes du cas (TF 4A_423/2008 du 12 novembre 2008 consid. 2.1 ; ATF 132 II 117 consid. 2.2.3; TF 4C.263/2006 du 17 janvier 2006 consid. 7.3). Des atteintes très invalidantes, telles des paraplégies, des tétraplégies, des atteintes neurologiques induisant des changements de personnalité et des troubles du comportement ont conduit les tribunaux à accorder à des victimes non fautives des indemnités de l'ordre de 100'000 fr. à 120'000 fr. (ATF 141 III 97 consid. 11.4; ATF 132 II 117 consid. 2.5 ; ATF 123 III 306 consid.. 9b, rés. in JdT 1998 I 27; ATF 121 II 369 consid. 6, JdT 1997 IV 82 ; ATF 108 II 422 consid. 5, JdT 1983 I 104; TF 4C.103/2002 du 16 juillet 2002 consid. 5), voire 140'000 fr. (TF 4A_206/2014 du 18 septembre 2014 consid. 5 ; TF 4A_373/2007 du 8 janvier 2008 consid. 4 non publié aux ATF 134 III 97).

E. 6.1.3

Selon l'art. 49 CO, celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement. Est légitimé à agir la victime d'une atteinte, directe ou indirecte, à sa personnalité (Werro, CR CO I, op. cit., n. 8 ad art. 49 CO). D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, fondée sur l'art. 49 CO, les proches d'une victime de lésions corporelles n'ont droit à une indemnisation pour tort moral que dans la mesure où ils sont touchés de la même manière ou plus fortement qu'en cas de décès (ATF 125 III 412 consid. 2a, SJ 2000 I 303). Leur souffrance doit ainsi revêtir un caractère exceptionnel (ATF 117 II 50 consid. 3a et les références citées). Les critères d'appréciation sont généralement le genre et la gravité de l'atteinte subie, l'intensité et la durée de ses effets sur les personnes concernées, ainsi que la gravité de la faute de l'auteur (ATF 125 III 412

consid. 2a précité). La notion de « proches », qui correspond à celle retenue dans le cadre de l'art. 49 CO, vise les personnes qui vivaient dans l'entourage de la victime et qui entretenaient avec elle des relations étroites (Werro, CR CO I, op. cit., n. 10 ad art. 49 CO et n. 14 ad art. 47 CO). L'intensité des relations dépend souvent du degré de parenté et de l'existence d'un ménage commun. La jurisprudence a ainsi reconnu le droit à une indemnité à l'époux, au partenaire enregistré, aux enfants et aux parents (cf. les arrêts cités par Werro, CR CO I, op. cit., n. 15 ad art. 47 CO). Selon les circonstances, les frères et demi-sœurs sont également légitimés à agir.

E. 6.2

En l'espèce, s'agissant du montant alloué à la lésée, les premiers juges ont retenu que les atteintes qu'elle avait subies en raison des conséquences de l'extubation du 23 décembre 1995 étaient particulièrement invalidantes alors qu'elle n'était âgée que de 15 mois. Ils ont relevé qu'à l'âge adulte, la lésée souffrait toujours de problèmes de vue, d'une spasticité avec tétraplégie dystonique – ayant provoqué une intervention à la hanche à l'âge de 8 ans –, de difficultés de déglutition, d'une sialorrhée prononcée et d'un état épileptique. Son état de totale dépendance nécessitait l'intervention constante de tiers et la mise en place d'une structure lourde pour sa prise en charge. Sa vie durant, elle aurait besoin d'un soutien logistique, médical et paramédical. Au vu de la gravité extrême des lésions subies et des conséquences dramatiques et définitives de celles-ci sur la vie de la lésée, les premiers juges ont arrêté le montant de l'indemnité pour tort moral à 150'000 francs. C'est en vain que les appelants par voie de jonction citent un arrêt fédéral de 1982 et soutiennent que la simple évolution de la société justifierait de doubler le montant de 100'000 fr. alors alloué au titre de tort moral dans un cas similaire à la situation de la lésée. Le montant alloué, conforme à la jurisprudence rappelée ci-dessus, doit être confirmé. S'agissant de la prétendue prescription du droit de la mère de la lésée à se voir allouer un montant au titre de tort moral, le grief de l'appelante est sans pertinence. En effet, il est établi que c'est bien le courrier du 19 avril 2002 qui fonde les prétentions notamment de la mère, et que ce courrier a interrompu valablement la prescription également pour celle-ci, dès lors qu'il admettait l'engagement de l'assureur pour « les membres de sa proche famille » et qu'il contenait une clause de renonciation, pour ceux-ci aussi, jusqu'au 18 décembre 2005 (cf. consid. 3.2.2 supra). Quant aux montants alloués aux parents de la lésée, les premiers juges ont tenu compte de leurs souffrances morales particulièrement importantes, les comparant à celles qu'ils auraient éprouvées si la lésée n'avait pas survécu à son opération. Les parents avaient en effet vu leur fille devenir gravement invalide et totalement dépendante dès son plus jeune âge, ce qui avait bouleversé leurs projets et cadre de vie et les avaient profondément affectés. Depuis le retour de l'enfant à domicile, ils s'en sont occupés personnellement et ont partagé quotidiennement ses souffrances, ce qui a sans doute renforcé encore leurs liens affectifs avec l'enfant. Au vu de l'ensemble de ces circonstances, en particulier de l'âge de l'enfant au moment où elle est devenue invalide et de la proximité des liens de parenté, les premiers juges ont évalué le montant de l'indemnité pour tort moral auquel les parents pouvaient prétendre à 50'000 fr. chacun. On constate ainsi que les premiers juges ont pris en considération l'ensemble des circonstances, ce qui inclut également le statut d'enfant unique de D. _____ vis-à-vis de sa mère soulevé par les appelants par voie de jonction à l'appui de leur moyen. Quant au montant supplémentaire revendiqué par le père de la lésée en raison de l'attitude oppositionnelle de l'assureur, les circonstances de l'espèce ne sont pas en tout point comparables à la jurisprudence qu'il cite ; en effet, hormis la longueur de la procédure et la contestation de la portée de l'engagement, il n'y a pas eu d'attaques

personnelles. Dans ces circonstances, il n'y a pas lieu d'augmenter l'indemnité allouée au père de la lésée au titre de tort moral. Enfin, s'agissant des prétentions relatives aux demi-frères et demi-sœur de la lésée, les premiers juges ont considéré qu'on ignorait s'ils faisaient ménage commun avec leurs parents au moment de l'extubation de la lésée, ou si, par la suite, ils avaient partagé le domicile de cette dernière. Il était établi qu'ils n'avaient pas déménagé à [...] avec leurs parents et qu'ils avaient un domicile distinct de ceux-ci au moment du dépôt de la demande. Dans ces circonstances, rien ne permettait de déterminer concrètement l'impact qu'avait eu sur eux l'invalidité de leur demi-demi-sœur, le lien de parenté avec cette dernière n'étant pas suffisant pour justifier l'octroi d'un tel versement. Là encore, l'appréciation complète et convaincante des premiers juges doit être confirmée. En effet, s'il n'est pas contestable que l'état de santé de la lésée ait certainement affecté ses demi-frères et demi-sœur – comme vraisemblablement l'ensemble des membres de la famille –, on ne saurait en conclure que les conditions strictes pour l'allocation d'une indemnité pour tort moral seraient réalisées et qu'une telle indemnité devrait leur être accordée. Le fait que certains d'entre eux vivent depuis lors à [...] ne permet pas de s'écarter de la position des premiers juges.

E. 7.1

Compte tenu de ce qui précède, l'appel et l'appel joint sont rejetés, la décision entreprise étant intégralement confirmée.

E. 7.2

La requête d'assistance judiciaire déposée par les appelants par voie de jonction pour la procédure d'appel doit être admise, ces derniers ne disposant pas des ressources nécessaires pour assurer la défense de leurs intérêts et leur cause ne paraissant pas dénuée de toutes chances de succès (art. 117 let. a et b CPC). Le conseil des appelants, Me Henri Bercher, a indiqué dans sa liste d'opérations avoir consacré 39.90 heure à ce mandat. Cette durée peut être admise sous réserve des 3 heures annoncées le 30 novembre 2016 et de l'heure annoncée le 2 janvier 2017, respectivement pour « consilium avec Me L. M., av. ; vacation à l'extérieur » et pour « consilium avec Me L. M., av. », ces postes n'étant pas justifiés. Ainsi, c'est une durée totale de 35.90 heures qui doit être admise. Au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de Me Henri Bercher doit être fixée à 6'462 fr., montant auquel s'ajoutent les débours par 40 fr. et la TVA de 8 % sur le tout, soit 7'022 fr. 15 au total. Les intimés et appelants par voie de jonction sont tenus, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement des frais et indemnités de leur conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

E. 7.3

Au vu de l'issue du litige, les frais judiciaires de deuxième instance afférents à l'appel, arrêtés à 36'798 fr., seront mis à la charge de l'appelante J._____. Les frais judiciaires de deuxième instance afférents à l'appel joint, arrêtés à 36'798 fr., seront mis à la charge des appelants par voie de jonction D._____, N._____, M._____, A.V._____, B.V._____ et C.V._____, solidairement entre eux ; ils seront provisoirement assumés par l'Etat au vu de l'assistance judiciaire dont bénéficient les appelants par voie de jonction. Les dépens seront compensés (art. 106 al. 2 CPC).