

VD_FINDINFO HC / 2024 / 649 vom 20. September 2024

VD Tribunal cantonal, 2024-09-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2024___649

FR: VD_FINDINFO HC / 2024 / 649 du 20 septembre 2024

IT: VD_FINDINFO HC / 2024 / 649 del 20 settembre 2024

Regeste

CONTRIBUTION D'ASSISTANCE, SURASSURANCE, FAUTE PROFESSIONNELLE, DOMMAGE, NOUVEAU MOYEN DE FAIT, EXPERTISE, SUREXPERTISE | 8 CC, 398 al. 2 CO, 46 CO, 97 al. 1 CO, 74 LPGA

Erwägungen

E. 1.1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC) au sens de l'art. 236 CPC, dans les affaires patrimoniales dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions de première instance, est 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 d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

E. 1.1.2

En l'espèce, l'appel, motivé, a été formé en temps utile contre un jugement dans une cause dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., par une partie jouissant d'un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC). L'appel est dès lors recevable. La réponse l'est également (art. 312 CPC).

E. 1.2.1

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (ATF 138 III 378 consid. 4.3.1 ; TF 4A_168/2022 du 10 juin 2022 consid. 5.2 et 6 ; Jeandin, in Bohnet et al. [éd.], Commentaire romand, Code de procédure civile, 2 e éd. 2019 [ci-après : CR-CPC], nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Le juge d'appel contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4A_238/2015 du 22 septembre 2015 consid. 2.2). Toutefois, sous réserve des vices manifestes, l'application du droit d'office ne signifie pas que l'autorité d'appel doive étendre son examen à des moyens qui n'ont pas été soulevés dans l'acte d'appel. Elle doit se limiter aux griefs motivés contenus dans cet acte et dirigés contre la décision de première instance ; l'acte d'appel fixe en principe le cadre des griefs auxquels l'autorité d'appel doit répondre eu égard au principe d'application du droit d'office (cf. ATF 147 III 176 consid. 4.2.1 et 4.2.2 ; TF 5A_873/2021 du 4 mars 2022 consid. 4.2 applicable en appel). Cette jurisprudence ne remet pas en cause la liberté conférée aux juges d'admettre (ou de rejeter) l'appel en s'appuyant sur un argument non explicitement discuté

par les parties (TF 4A_313/2019 du 19 mars 2020 consid. 3). Selon l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être motivé, soit démontrer le caractère erroné de la motivation attaquée. Pour satisfaire à son obligation de motivation de l'appel prévue par cette disposition, l'appelant doit démontrer le caractère erroné de la motivation de la décision attaquée (ATF 147 III 176 consid. 4.2.1 ; ATF 144 III 394 consid. 4.1.4, JdT 2019 II 147 ; ATF 141 III 569 consid. 2.3.3). Ainsi, notamment, lorsque la motivation de l'appel est identique aux moyens qui avaient déjà été présentés en première instance, avant la reddition de la décision attaquée (TF 4A_621/2021 du 30 août 2022 consid. 3.1; TF 4A_97/2014 du 26 juin 2014 consid. 3.3), ou si elle ne contient que des critiques toutes générales de la décision attaquée ou encore si elle ne fait que renvoyer aux moyens soulevés en première instance, elle ne satisfait pas aux exigences de l'art. 311 al. 1 CPC et l'instance d'appel ne peut pas entrer en matière (TF 5A_779/2021 et TF 5A_787/2021 du 16 décembre 2022 consid. 4.3.1).

E. 2

Sous la rubrique « Faits et procédure », l'appelante se plaint d'une constatation incomplète des faits et requiert que l'état de fait du jugement attaqué soit complété par les faits qui ressortent de l'arrêt rendu le 8 juillet 2019 par la CASSO (AI 167/18 et 239/18-210/2019) en lien avec les décisions de restitution rendues par l'OAI les 24 avril, 4 et 7 mai 2018. Ce grief est partiellement fondé et l'état de fait a été complété par les arrêts exposés dans l'arrêt CASSO précité, qui résume les arrêts produits les 8 mai et 15 juillet 2019 (cf. ci-dessus, ch. 2.3.3). En effet, dans la mesure où ces arrêts concernent les mêmes parties et qu'ils ont été rendus par une autre cour du Tribunal cantonal vaudois, il s'agit de faits notoires au sens de la jurisprudence (CACI 4 juillet 2017/289 ; CACI 24 août 2021/400). Ils doivent être pris en considération indépendamment de toute allégation. Il ressort ainsi de l'état de fait que l'OAI a rendu des décisions de restitution d'un montant de 76'258 fr. 70 (33'348 fr. à titre d'allocations pour impotent perçues à tort et 42'910 fr. 90 à titre de contributions d'assistance servies à tort), arrondi à 76'259 francs. En revanche, les demandes de remise qui auraient été rejetées par décisions des 23 mai 2019 et 21 juin 2019 ne figurent pas dans les arrêts produits. En particulier, le dernier arrêt rendu, à savoir CASSO AI 167/18 et 239/18-210/2019, n'en parle pas. L'état de fait n'a dès lors pas été complété sur ce point. Enfin, c'est une question de droit et non de fait de savoir si le montant de 76'259 fr. qui a fait l'objet des décisions de restitution peut être imputé des prestations versées par les assureurs sociaux à défaut de subrogation.

E. 3

Dans un premier grief, l'appelante conteste un poste du dommage, en particulier le nombre d'heures d'assistance supplémentaires retenues par la CPAT, qui s'est fondée sur l'expertise P._____.

E. 3.1.1

Lorsque la maxime des débats est applicable (art. 55 al. 1 CPC), il incombe aux parties, et non au juge, de rassembler les faits du procès. Les parties doivent alléguer les faits sur lesquels elles fondent leurs prétentions (fardeau de l'allégation subjectif), produire les moyens de preuve qui s'y rapportent (fardeau de l'administration des preuves) et contester les faits allégués par la partie adverse (fardeau de la contestation), le juge ne devant administrer les moyens de preuve que sur les faits pertinents et contestés (art. 150 al. 1 CPC ; ATF 149 III 105 consid. 5.1 et les réf. citées).

E. 3.1.2

En vertu de l'art. 157 CPC, le juge apprécie librement la force probante des preuves en fonction des circonstances concrètes, sans être lié par des règles légales et sans être obligé de suivre un schéma précis (ATF 133 I 33 consid. 2.1 ; TF 5A_250/2012 du 18 mai 2012 consid. 7.4.1). Il lui appartient d'apprécier dans leur ensemble tous les moyens de preuve apportés, en évaluant la crédibilité de chacun d'eux (TF 4A_394/2009 du 4 décembre 2009 consid. 2.4, RSPC 2010 p. 147). Le juge apprécie librement la force probante d'une expertise, comme tout moyen de preuve. Il n'est ainsi en principe pas lié par les conclusions de l'expert et doit apprécier le rapport en tenant compte de l'ensemble des autres preuves administrées. Toutefois, il ne saurait s'en écarter sans raison sérieuse et doit motiver sa décision à cet égard (ATF 129 I 49 consid.

E. 3.1.3

S'agissant du dommage que subit une personne atteinte d'impotence au sens des assurances sociales, on parle, spécifiquement en droit de la responsabilité civile, de « dommage de soins et assistance » (Frésard-Fellay, in Dupont et al. [éd.], Commentaire romand, Loi sur la partie générale des assurances sociales, n. 48 ad art. 74 LPGA). Les règles relatives au dommage ménager s'appliquent par analogie à ce dommage (Werro, La responsabilité civile, 3 e éd., 2017, n. 1124). Le préjudice ménager ou dommage domestique correspond à la perte de la capacité d'exercer des activités non rémunérées, telles que la tenue du ménage, ainsi que les soins et l'assistance fournis aux enfants. Ce type de préjudice donne droit à des dommages-intérêts en application de l'art. 46 al. 1 CO, peu importe qu'il ait été compensé par une aide extérieure, qu'il occasionne des dépenses accrues de la personne partiellement invalide, qu'il entraîne une mise à contribution supplémentaire des proches ou que l'on admette une perte de qualité des services. L'établissement du préjudice ménager est essentiellement une question de fait et d'appréciation. Lors du calcul du préjudice ménager, la jurisprudence préconise de procéder en deux étapes, en évaluant tout d'abord le temps nécessaire aux tâches ménagères, puis en fixant le coût de cette activité (ATF 131 III 360 consid. 8.1 et les arrêts cités). Pour évaluer le temps nécessaire aux activités ménagères, les juges du fait peuvent soit se prononcer de façon abstraite, en se fondant exclusivement sur des données statistiques, soit prendre en compte les activités effectivement réalisées par le soutien dans le ménage. Dans le premier cas, ils appliquent des critères d'expérience. Dans la seconde hypothèse, ils examinent la situation concrète, même s'ils s'aident d'études statistiques pour déterminer dans les faits à quelle durée correspond une activité précise réalisée dans le ménage en cause (ATF 131 III 360 consid. 8.1 ; ATF 129 III 135 consid. 4.2.1).

E. 3.2

L'appelante ne critique pas le coût du dommage d'assistance retenu par les premiers juges sur la base de l'expertise P._____ (30 fr. de l'heure), mais le temps estimé par cette expertise. Elle expose que l'expert aurait pris en compte le temps supplémentaire consacré « aux soins » mais non pas à « l'assistance » de son fils. Selon elle, le dommage d'assistance aurait été réduit aux soins quotidiens, tels que formulés par l'expert. Celui-ci aurait perdu de vue que V.B._____ a besoin d'une surveillance permanente, de soins permanents et d'accompagnement durable. Comme en première instance, elle allègue que ce temps supplémentaire quotidien s'élève à 4 heures de 2001 à 2006 et à 10h15 de 2006 à 2018. Elle critique également la méthode d'évaluation utilisée par l'expert, faisant valoir que le catalogue des soins « PRN » concerne des soins infirmiers en milieu hospitalier où le personnel ne serait présent que temporairement pour prendre en charge le patient.

Contrairement aux soins en milieu hospitalier, les soins à domicile prodigués à son fils nécessiteraient une présence « quasi permanente ». Enfin, le nombre d'heures retenues par l'expert demeurerait bien moindre par rapport à un manque à gagner de la part de l'appelante qui a dû interrompre son activité professionnelle pour s'occuper de son enfant, tâche qu'elle accomplirait à plein temps, ou sur la base des soins fournis en engageant du personnel infirmier qui aurait pu assumer l'ensemble des soins nécessaires.

E. 3.2.1

Comme le relève l'intimée, le temps relatif à l'« assistance » ou aux « soins » de V.B._____ a été allégué en première instance. En effet, aux allégués 136 ss, l'appelante a critiqué la valeur probante de deux rapports médicaux (pièces 28 et 29). Le premier rapport (émanant de [...]) retenait que « le temps nécessaire moyen pour l'assistance nécessaire à V.B._____ se montait à 4 heures 15 pour les jours d'école, ainsi que d'un temps de 3 heures 35 pour le samedi, le dimanche et les jours fériés et les vacances (all. 140). Le second (émanant de Mme [...], experte en soins du département de réhabilitation de l'hôpital infantile de Zurich) « reprend toute la physiologie de V.B._____ depuis sa naissance, avec estimation des temps nécessaires à son assistance » (all. 150) et « déclare qu'il n'est pas possible qu'un enfant âgé de 6 ans (faisant probablement référence à l'évaluation effectuée par Pro Infirmis le 26 août 2006) soit traité pendant 10 heures par jour » (all. 151) ; « Mme [...] estime le temps supplémentaire journalier nécessaire à l'assistance de V.B._____ à 213 minutes, soit à 3 heures 33 » (all. 152). Ce rapport reproche singulièrement à la mère d'exécuter certaines tâches à la place de son fils ou de ne pas les déléguer à des tiers (all. 157 ss). « [Mme [...]] prétend également que V.B._____ ne nécessite pas de temps supplémentaire par rapport à un autre garçon pour manger » (all. 163). « A partir de l'âge de 6 ans, l'enfant requiert selon elle un temps supplémentaire quotidien de 3 heures 3/4 ». L'appelante qualifie ce rapport d'intolérable, puisqu'il « discrédite près de dix ans d'assistance apportée par la demanderesse » et demande au Tribunal de se référer au rapport du Prof. [...], lequel avait approuvé les enquêtes de soins à domicile établies par Pro Infirmis (117, 173 à 176), dont l'enquête du 11 juillet 2001 (pièce 4), selon laquelle « au total, à l'âge de 18 mois déjà, V.B._____ requerrait une assistance quotidienne de 4 heures 8 minutes et 30 secondes de plus par rapport à un garçon normal de son âge (all. 37). Le Prof. [...] avait qualifié l'évaluation du temps d'assistance par Mme [...] de « grossière sous-estimation » (all. 177) et avait rejeté purement et simplement les conclusions de Mme [...], qui n'avait eu accès à aucun rapport médical (all. 178). Par ailleurs, l'intimée a admis l'allégué de l'appelante selon lequel V.B._____ n'avait pas nécessité de « soins supplémentaires » par rapport à un autre enfant jusqu'au 1^{er} avril 2001 (212A) » et aux allégués suivants (all. 213 à 216), l'appelante a allégué que le « temps supplémentaire quotidien » était de

E. 3.2.2

Une expertise pour évaluer le dommage d'assistance a été mise en œuvre et confiée au Dr P._____, spécialiste FMH en neurologie, qui a déposé son rapport principal le

E. 3.2.3

On peut lire à la page 48 du jugement ce qui suit : « Il a été établi que V.B._____ avait besoin de soins médicaux quotidiens, ainsi que d'une aide de son entourage pour la plupart des actes de la vie courante et que, vraisemblablement, la situation n'évoluerait pas ». A la lecture du jugement, la notion de « frais d'entretien » revient à plusieurs reprises. Par

exemple, en page 50, dans l'avant dernier paragraphe ([...], évènement qui a conduit à ce qu'elle doive assumer des frais d'entretien pour celui-ci, indépendamment de savoir quel aurait été ce choix). La notion de frais d'entretien est développée en page 54 ss du jugement, sous le chapitre « Du calcul du dommage ». En page 55, il est question du manque à gagner des parents : « Les auteurs précités relèvent en outre que les parents d'un enfant handicapé doivent pouvoir faire valoir leur manque à gagner en tant que préjudice s'ils décident de s'occuper de leur enfant handicapé à domicile plutôt que de le placer dans un foyer, ou un hôpital, dite indemnité pour le manque à gagner devant alors être limitée aux frais de soins à domicile proprement dits ». Les premiers juges mentionnent expressément, en page 55 (dernier paragraphe), que la demanderesse réclame la réparation de son manque à gagner à examiner sous l'angle d'un dommage d'assistance, dont la définition est largement donnée en page 56. Dans la méthodologie à appliquer, il est indiqué qu'un parallèle doit être effectué avec la détermination du dommage ménager, référence faite à la jurisprudence du Tribunal fédéral en la matière. A la lecture de ce raisonnement, déroulé sur plusieurs pages, on ne peut que comprendre qu'il n'est pas uniquement question de soins quotidiens et la lecture que l'appelante fait du jugement, respectivement de l'expertise, est tronquée. A cet égard, la CPAT s'est basée (p. 57 jgt) sur l'expertise P. _____ pour déterminer le temps supplémentaire que l'appelante avait dû consacrer « aux soins quotidiens » de son fils par rapport à un enfant sans handicap. Elle a retenu que pour évaluer ce temps, l'expert s'était fondé sur des éléments objectifs, soit le catalogue des soins « PRN », et que cette méthode d'évaluation ne prêtait pas le flanc à la critique. Les juges de la CPAT ont dès lors considéré qu'ils n'avaient aucune raison de s'écarter des conclusions de l'expert sur ce point. L'appelante critique ces développements. Elle remet de nouveau en cause le catalogue d'évaluation « PRN » et soutient en outre que l'expert a mesuré le temps dédié « aux soins » mais pas à « l'assistance ». Il ne faut toutefois pas perdre de vue que ces développements sont faits dans le cadre du chapitre consacré au dommage d'assistance (p. 56 jgt.) et que si l'expert parle, pour son estimation, du temps consacré aux soins, il s'agit là d'une méthodologie pour arriver à un résultat, étant rappelé que l'appelante elle-même a indistinctement utilisé les termes de « soins » et d'« assistance ». L'expert n'en a pas pour autant perdu de vue qu'il lui revenait de déterminer le dommage d'assistance, défini à la page 56. Il faut comprendre la démarche de l'expert dans sa globalité et non pas s'arrêter à la lecture restrictive de l'appelante. A la lecture de l'expertise, de son complément et du jugement, on le comprend bien. En particulier, à la page 18 de l'expertise, le Dr P. _____ explique sa démarche (cf. ci-dessus, ch. 6.1.3).

E. 3.2.4

Il ressort de ce qui précède que l'appelante elle-même a utilisé plusieurs notions pour le dommage d'assistance (assistance, soins supplémentaires ou temps supplémentaire). La mission de l'expert a été bel et bien de définir le « temps supplémentaire quotidien » qui a dû être fourni par rapport à un enfant sans infirmité. L'appelante a requis une expertise complémentaire, qui n'a pas confirmé le nombre d'heures supplémentaires qu'elle alléguait en première instance – et qu'elle allègue maintenant en appel. Elle s'appuie de nouveau sur diverses enquêtes pour soins à domicile effectuées par l'OAI (appel, p. 8 in fine), sans toutefois démontrer en quoi l'appréciation que l'expert judiciaire a faite de ces enquêtes – en considérant qu'elles n'étaient pas basées sur un système scientifique reconnu – serait erronée. L'appelante n'allègue dès lors pas de circonstances qui auraient permis à la CPAT de se distancer du contenu de l'expertise médicale, laquelle était claire, motivée et convaincante. Si l'appelante n'était pas satisfaite par l'expertise, il lui appartenait de

requérir une contre-expertise, ce qu'elle n'a pas fait. S'agissant des questions de fait technique et non de droit, il ne revenait pas au juge ni aux parties de se substituer à l'expert. Il s'ensuit que le premier grief doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité. 4. L'appelante reproche ensuite à la CPAT (pp. 9-15 appel) d'avoir fait siens les montants retenus par l'expert W._____ s'agissant des prestations d'assurance (OAI et autres) qui devaient venir en déduction des prétentions reconnues.

E. 4

heures par jour pour la période du 1^{er} avril 2001 au 31 décembre 2003 et de 10,25 heures pour la période du 1^{er} juillet 2006 au 31 décembre 2018, allégués que l'appelante a répétés en deuxième instance en y ajoutant la période non précédemment alléguée du 1^{er} janvier 2004 au 30 juin 2006 (appel, p. 9). A l'appui des allégués 213 à 216, l'appelante a singulièrement offert les pièces 4 (l'enquête Pro Infirmis précitée) et 30 (le rapport du Dr [...]) et l'expertise. Avec l'intimée, force est déjà de constater qu'à l'appui de sa prétention relative au dommage d'assistance, l'appelante n'a pas opéré de *distinguo* net entre le temps lié aux « soins » et le temps lié à l'« assistance ».

E. 4.1

Le dommage juridiquement reconnu correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant que celui-ci aurait atteint si l'événement dommageable ne s'était pas produit. Cette définition exclut de verser au lésé un montant supérieur au préjudice subi (ATF 131 III 360 consid. 6.1 et les arrêts cités). Ainsi, lorsqu'une personne devient invalide à la suite d'un accident, les assurances sociales vont en principe l'indemniser. Le lésé ne peut dès lors réclamer au tiers responsable que la réparation du dommage non couvert par l'assurance sociale (créance directe); pour sa part, l'assureur social acquiert dès la survenance de l'atteinte, par le biais d'une subrogation légale, les prétentions appartenant à la personne lésée qu'elle a indemnisée et celle-ci perd son pouvoir de disposer des droits transférés (ATF 143 III 79 consid. 6.1.3.1; ATF 124 III 222 consid. 3; ATF 124 V 174 consid. 3b). En d'autres termes, les prestations couvertes par les assurances sociales sont déduites du dommage que le lésé peut réclamer au responsable ou à l'assureur de celui-ci. Ce mécanisme permet notamment d'éviter une surindemnisation du lésé (ATF 131 III

E. 4.2.1

Les juges de la CPAT ont examiné les éléments diminuant le dommage d'assistance (pp. 57-71 jugement). En particulier, ils ont tout d'abord posé le principe selon lequel les prestations d'assurance doivent être imputées sur le montant de l'indemnité que l'appelante pouvait réclamer, à condition toutefois que les prestations d'assurance et le dommage dont la réparation est demandée sur le plan civil concordent matériellement, temporellement et personnellement. Ils ont constaté que l'appelante avait perçu des indemnités de la part des assurances sociales (AVS, AI, AMINH) et que ces montants devaient être déduits de l'indemnité à faire valoir, précisant que « c'est ce que la demanderesse a d'ailleurs expressément admis dans le cadre de la procédure » et ce que l'expert W._____ a retenu. Puis, ils ont indiqué qu'ils retiendraient les calculs effectués par l'expert W._____. Ensuite, ils ont examiné les griefs que l'appelante avait fait valoir au sujet de l'expertise en question au sujet de la prise en compte de certains postes/indemnités perçues. A cet égard, l'appelante avait avancé que les prestations d'assurances sociales versées directement à V.B._____ ne devaient pas venir en déduction de son propre dommage.

De son côté, l'intimée réclamait l'imputation des prestations versées par les assurances-maladie. Les premiers juges ont considéré que dès la majorité de V.B. _____ (le 2 janvier 2018), l'obligation d'entretien de la mère – et partant son propre dommage – avait cessé. Ils ont imputé les prestations de l'assurance-invalidité perçues par la mère concernant la période antérieure à la majorité de l'enfant et n'ont ainsi pas tenu compte des montants versés aux divers prestataires par l'OAI pour la période du 1^{er} janvier 2010 au 31 janvier 2020, car il n'était pas possible de savoir quelle partie de ces montants avait été versée antérieurement ou postérieurement à la majorité. Ils ont également imputé les contributions aux soins versées par les assurances-maladie pour le motif que sous réserve des prestations versées pour l'année 2017 et jusqu'au 2 janvier 2018 – qui n'étaient pas établies –, il s'agissait de frais en lien avec l'impotence pendant la minorité de l'enfant et que, par conséquent, la concordance personnelle et matérielle était donnée. Enfin, ils ont imputé le montant versé par l'assurance responsabilité civile de l'intimée. Sur la base des calculs effectués par l'expert économique, ils ont considéré que le dommage d'assistance se montait à 843'298 fr. 50 pour la période du 1^{er} avril 2001 jusqu'au 2 janvier 2018, duquel il fallait déduire les prestations versées à V.B. _____ par l'AI jusqu'au 2 janvier 2018 (1'048'610 fr. 85, soit 588'029 fr. 85 sur la période du 1^{er} avril 2001 au 31 décembre 2009 selon les tableaux figurant aux ch. 7.1.6.1 et 7.2.1 + 460'581 fr. [598'780 fr. de prestations versées à V.B. _____ personnellement du 1^{er} janvier 2010 au 31 janvier 2020, sous déduction des prestations qui lui ont été versées personnellement à compter de 2018, l'année de sa majorité, cf. tableau ci-dessus au ch. 7.4.2]), les prestations versées par les assureurs-maladie jusqu'au 31 mai 2016 (56'497 fr. 10, cf. ci-dessus ch. 7.1.6.3) et les acomptes déjà versés par l'assurance responsabilité civile (151'500 fr., cf. ci-dessus ch. 5.1 et 7.1.3). Il en résultait que le montant des prestations d'assurance était supérieur au montant du dommage d'assistance, lequel était dépassé à hauteur de 413'309 fr. 45 (1'256'607 fr. 95 – 843'298 fr. 50). Les prétentions de l'appelante devaient être rejetées, car il y avait une surindemnisation.

E. 4.2.2

L'appelante expose en particulier qu'elle ne conteste pas le principe d'imputation des avantages dans le calcul du dommage, mais estime que les calculs retenus à cet égard par l'expert W. _____ n'auraient pas dû être repris par la CPAT. Selon ses propres calculs – qui se fondent sur le nombre d'heures supplémentaires déjà écarté, cf. consid. 3.2.2 ci-dessus –, elle arrive à un solde en sa faveur de 896'695 fr. 10 (1'705'502 fr. 40 pour le dommage d'assistance – 808'807 fr. 30 de prestations versées, à savoir 657'307 fr. 30 de prestations AI versées jusqu'au 2 janvier 2018 et 151'500 fr. d'acomptes versés par l'assureur responsabilité civile). Subsidièrement, si on devait maintenir le nombre d'heures supplémentaires d'assistance retenu par l'expert P. _____, le dommage d'assistance s'élèverait à 944'494 fr. 32, les prestations imputables toujours à 808'807 fr. 30 et le solde à lui restituer à 135'687 fr. 02. L'appelante soutient que l'expertise W. _____ ne peut revêtir « pleine valeur probante » dès lors que ses calculs ne tiendraient pas compte de « la concordance matérielle des prestations, prenant l'ensemble des prestations, notamment à savoir les frais de traitement, les frais de pharmacie et les prestations pour impotence » (p. 10 appel).

E. 4.3.1

L'appel se réfère aux pièces 154 et 155. On peut tout d'abord relever que la pièce 155, dont se prévaut l'appelante en pages 11-12 de son appel, ne dit pas ce que l'appelante résume aux

pages suivantes, puisque cette pièce n'a pas pu être produite (cf. réponse de Pro Infirmis SA du 29 mars 2016 relatée en page 28 de l'expertise principale W._____ du 13 avril 2017: « Nous devons cependant vous informer à ce sujet que, tant Mme V.C_____ que son fils M. V.B._____, sont inconnus de notre service de relève »). En réalité, l'appelante semble confondre la pièce 155 avec une autre pièce (la pièce 152 ou 153 ; cf. courrier de Me Damond du 30 octobre 2017 adressé à la Chambre patrimoniale cantonale ; voir aussi expertise principale W._____, p. 11). L'appelante établit ensuite sa propre liste pour tenter de démontrer que parmi les prestations versées par l'assurance-invalidité seule une petite partie, correspondant au dommage d'assistance, aurait été perçue par elle. Elle soutient qu'il convient de distinguer les montants versés à divers prestataires concernant des frais médicaux (notamment médecins, hôpitaux, pharmacie, physiothérapie, ergothérapie) et des moyens auxiliaires des montants versés en sa faveur. Selon ses propres calculs, pour la période du 1^{er} avril 2001 à fin 2009, l'appelante aurait perçu 272'986 fr. (au lieu de 588'029 fr. 85 retenus par les premiers juges en suivant l'expert économique). Pour la période du 1^{er} janvier 2010 au 31 décembre 2017, elle admet le montant de 460'581 fr. retenu par les premiers juges, sous déduction de 76'259 fr. qui ont fait l'objet des décisions de restitution. Sur le plan temporel, on comprend qu'elle reproche à l'expert de n'avoir pas procédé à la distinction entre les prestations versées à l'enfant de celles versées aux autres fournisseurs pour la période courant du 1^{er} avril 2001 au 31 décembre 2009 (appel, pp. 11 et 12). La critique relative à la concordance personnelle et temporelle a été examinée par les premiers juges. On rappellera que l'appelante a insisté pour que l'expert distingue les prestations versées à V.B._____ personnellement de celles versées aux autres prestataires, faisant en particulier valoir que les moyens auxiliaires (tels que les chaussures orthopédiques) payés au fournisseur ne pouvaient pas être considérés comme une prestation versée à V.B._____ ou à l'appelante. Dans un premier temps, l'expert économique avait refusé de trier le décompte des prestations d'assurance (AI et Caisse maladie), motif pris que cela exigeait des ressources disproportionnées (cf. ci-dessus ch. 7.2.1). La problématique a toutefois été de nouveau expressément soumise à l'expert W._____ (cf. mission supplémentaire du 15 mars 2021, sous ch. 1.1 Mandat : [...] « Toutefois, Me Damond, au nom de sa cliente, avait émis le souhait de nous voir établir un décompte des prestations directes perçues par M. V.B._____, depuis 2010, listées dans la pièce 152 (CD-ROM produit par l'OAI, état au 02/03/2020) en distinguant sur toutes ces années les prestations qui ont été octroyées directement à M. V.B._____ de celles qui ont été versées à d'autres prestataires »). Le jugement attaqué en fait état en page 30 et 31 (cf. ci-dessus, ch. 7.4.2 et 7.4.3). Le CD-ROM (état au 2 mars 2020) contient 29 pages. La pièce 152/51 produite en première instance comprend 1'215 documents, dont les enquêtes réalisées en 2002 pour le versement des « contributions aux frais de soins pour mineurs impotents ». En outre, alors que l'appelante, représentée par un conseil professionnel, a expressément requis que l'expert se prononce sur la période postérieure à l'année 2010, elle a renoncé à le faire pour la période antérieure. Elle a également renoncé à ce que l'expert distingue la part des frais de traitement et de moyens auxiliaires de la part des soins. On peut constater par ailleurs que l'appelante ne demande pas qu'il y ait un complément d'expertise ou une contre-expertise sur ce point, ce qui confirme une fois de plus qu'elle a définitivement renoncé à ce que ce point soit précisé par expertise. Or, le principe de la bonne foi s'applique en procédure civile de par l'art. 52 CPC; il interdit les comportements contradictoires dans le procès et il interdit aux parties, notamment, de garder des moyens de défense en réserve en vue de les soulever en appel si le jugement se révèle défavorable (

ATF 142 I 155 consid. 4.4.4 ; TF 4A_622/2018 du 5 avril 2019). L'appelante ne saurait, par conséquent, se plaindre du fait que l'expert n'a pas analysé en détails les éléments exposés en pages 11 et 12 de son appel. En définitive, le décompte par prestataire fait sous chiffre 2.2 de l'expertise complémentaire (ci-dessus, ch. 7.4.3) répond à « la mission supplémentaire », qui était limitée à une période déterminée (depuis 2010) et à la seule pièce 152 (dans l'esprit de l'appelante 155).

E. 4.3.2

S'agissant de la pièce 154 et de la critique liée à la concordance matérielle des prestations, l'appelante expose – pour la première fois en deuxième instance – que [...] et [...] ont exclusivement versé des « frais de traitement » et non des « prestations de soins ». Pour [...], elle se plaint qu'un montant de 338 fr. 25 « n'a pas été assuré » et dit que « le montant des quotes-parts s'élève à CHF 1'742.85 ». L'intimée avait expressément requis de l'expert de déterminer « les contributions aux soins » que les assureurs-maladie ont versé à l'enfant. L'expert a listé (autant qu'il l'a pu) les prestations versées par les Caisses maladie entre les années 2000 et le 31 mai 2016 (cf. ci-dessus, ch. 7.1.6.3) et est parvenu à un total de 56'497 fr. 10. L'expert a tenu compte notamment des quotes-parts. L'appelante ne critique pas ce total, mais se plaint de la non-distinction entre « frais de traitement » et « prestations de soins ». Sur le plan juridique, elle soutient que les prestations de diverses caisses maladies ont toutes été considérées par les premiers juges comme étant « de contributions aux soins » définies à l'art. 7a [recte : art. 7] OPAS (ordonnance du DFI du 29 septembre 1995 sur les prestations dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie ; RS 832.112.31), alors qu'il s'agissait pour la plupart des frais de traitement prévus par l'art. 25 al. 1 LAMal (loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie ; RS 832.10) qui ne pouvaient pas faire l'objet d'une imputation. Ici aussi, l'appelante a renoncé à faire préciser par expertise les éléments qu'elle allègue. Comme on l'a vu (cf. ci-dessus, ch. 7.2.1), elle avait requis (globalement, contrairement à ce qu'elle fait dans son appel) de l'expert de distinguer les frais de traitement (comme le traitement d'une angine) des soins de base prodigués à l'enfant. L'expert ayant considéré que cette tâche était difficile, l'appelante a limité sa critique aux prestations versées par l'AI à l'enfant dès l'année 2010. Il appartenait à l'appelante d'interpeller l'expert économique sur les éléments qu'elle expose aux pages 14 et 15 de son appel et, en tant que de besoin, requérir une contre-expertise. Elle ne fait pas valoir qu'elle aurait requis une contre-expertise – qui aurait été rejetée à tort – à cet égard.

E. 4.3.3

Ce qui précède permet d'apporter une réponse claire aux griefs développés par l'appelante. Sur la base de la mission précise donnée à l'expert et de la réponse apportée, l'appelante ne saurait dans le cadre du présent appel élargir la période concernée ou les prestataires concernés, vu le défaut d'allégués précis sur cette question et la renonciation de l'appelante à une expertise portant sur des éléments de fait techniques : il ne revient pas à la Cour de céans de fouiller dans les pièces (dont la pièce 152/51 qui comporte à elle seule 1'215 documents) pour retrouver les chiffres avancés par l'appelante. On ne voit pas que, dans ces circonstances, on puisse sur la base des pièces 152 (ou 153) et 154 aller au-delà des déductions retenues par l'expert.

E. 4.3.4

Par ailleurs, on rappellera que l'art. 317 al. 2 CPC soumet la recevabilité des faits et moyens de preuve nouveaux à deux conditions cumulatives. Ils ne sont pris en compte que s'ils sont

invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). S'agissant des pseudo nova, soit les faits et moyens de preuve qui existaient déjà au début des délibérations de première instance, leur admissibilité est largement limitée en appel: ils sont irrecevables lorsque le plaideur aurait déjà pu les introduire dans la procédure de première instance s'il avait été diligent (ATF 143 III 42 consid. 4.1). Le CPC part du principe que le procès doit se conduire entièrement devant les juges de première instance. A ce stade, chaque partie doit exposer l'état de fait de manière soigneuse et complète et amener tous les éléments propres à établir les faits jugés importants. La procédure d'appel n'a pas pour but de compléter le procès de première instance en permettant aux parties de réparer leurs propres carences, mais de contrôler et corriger le jugement de première instance à la lumière des griefs formulés à son encontre (ATF 142 III 413 consid. 2.2.2 ; TF 4A_547/2019 du 9 juillet 2020 consid. 3.1). Les rapports W. _____ ayant été rendus au cours de la procédure de première instance, l'appelante aurait dû formuler ses critiques nouvelles devant l'autorité précédente, ce qu'elle avait d'ailleurs fait en partie. Les éléments sur lesquels se fonde l'intéressée ne peuvent dès lors plus être pris en compte à ce stade, de sorte que ce grief est irrecevable.

E. 4.3.5

S'agissant du montant de 76'259 fr. qui a fait l'objet de demandes de restitution pour les allocations pour impotent et les contributions d'assistance versées à tort entre 2016 et 2017, à supposer que ce montant ait échappé à l'attention de l'expert économique, cela ne changerait pas le sort de l'appel. En effet, si on admet la restitution de 76'259 fr. – pour lequel il n'y a pas de subrogation car l'appelante n'y a pas droit – il y aurait dès lors lieu de considérer que sur le montant de 413'309 fr. 45 (cf. ci-dessus, consid. 4.2.1 in fine), il faut déduire 76'259 francs. Il n'en demeurerait pas moins une surindemnisation à hauteur de 337'050 fr. 45. En tout état de cause, l'appelante a reçu des prestations dépassant son dommage d'assistance. 5. Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité et le jugement entrepris confirmé. 5.1 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 8'451 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ; BLV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ces frais seront laissés provisoirement à la charge de l'Etat, l'appelante plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire (art. 122 al. 1 let. b CPC). 5.2 L'appelante versera en outre de pleins dépens à l'intimée, qu'il convient d'arrêter, au vu des écritures, de la nature de la cause et de la valeur litigieuse, à 5'000 fr. (art. 3 al. 1, 7 et 19 al. 2 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; BLV 270.11.6]). 5.3 Dans sa liste des opérations du 4 janvier 2024, l'avocat Laurent Damond, conseil de l'appelante, a indiqué avoir consacré 34 heures et 19 minutes à l'accomplissement de son mandat. Il a notamment facturé le temps dédié à la confection d'un bordereau de pièces (3 juillet 2023), ainsi que celui consacré aux lettres de transmission de son écriture d'appel (3 juillet 2023), de son formulaire AJ accompagné d'une pièce (5 juillet 2023) et de sa liste des opérations (2 courriers du 4 janvier 2024). Ces opérations qui totalisent 1h30 (30 minutes + 4 x 15 minutes) correspondent à du pur travail de secrétariat et sont comprises dans les frais généraux de l'étude. Elles ne peuvent pas être indemnisées comme travail d'avocat (Juge délégué CACI 29 avril 2019/228 ; Juge délégué CACI 2 octobre 2017/437 consid.

E. 7

septembre 2017 et son rapport complémentaire le 25 septembre 2018. En se prononçant sur les allégués 213 ss, l'expert P. _____ a indiqué qu'il s'était fondé, pour « apprécier le temps nécessaire pour chaque soin de base », sur le document « Système PRN de mesures de la charge temporelle de soins infirmiers ». Il a précisé que l'avantage de ce catalogue était le fait qu'il recouvrait la plupart « des soins et des gestes nécessaires décrits » et que chaque geste y était coté en temps. Pour l'expert, il s'agit d'une méthode neutre et prouvée scientifiquement. Appliquant cette méthode et se fondant sur de multiples évaluations effectuées par les divers intervenants médicaux, l'expert a estimé que le temps supplémentaire quotidien (au vu de la période alléguée par l'appelante) était le suivant : Dans son rapport complémentaire, l'expert a examiné les critiques que l'appelante adressait au système d'évaluation PRN. L'appelante faisant valoir que ce système n'était pas adapté au cas d'espèce pour les motifs notamment qu'elle n'était pas infirmière et que ce système ne tiendrait pas compte de l'âge de V.B. _____, de la technicité des soins à apporter ou encore de l'état de santé de V.B. _____ au moment considéré. De manière motivée, l'expert a répondu que les soins prodigués par l'appelante ne nécessitaient pas pour la plupart de formation médicale particulière et que l'appelante était en mesure de les effectuer de manière comparable à une infirmière. Il a également indiqué que le système PRN n'était pas une méthode abstraite, mais qu'il s'agissait d'un système concret prenant en compte l'âge, le sexe et l'état de santé de V.B. _____, lequel était d'ailleurs au centre de l'expertise, car il s'agissait de la cause première des soins prodigués (expertise complémentaire, pp. 5 et 6). L'expert a également justifié le temps qu'il avait retenu dans le tableau ci-dessus en exposant sa critique relative aux pièces qui lui avaient été remises. S'agissant des évaluations effectuées par Pro Infirmis à la demande de l'AI (pièces 4, 5, 12), l'expert les a écartées pour le motif que le temps mesuré pour chaque soin par Pro Infirmis n'était pas justifié sur la base d'un système reconnu, alors qu'un tel calcul « semble plus objectif sur la base du catalogue PRN » (expertise complémentaire, p. 6-7). L'expert n'a pas non plus retenu l'évaluation effectuée par Mme [...] (pièce 28) et ni celle du Dr [...] (pièce 30).

E. 7.1

; CACI 29 juin 2017/277 consid. 4.3 et les réf. citées). Par ailleurs, l'avocat a indiqué avoir consacré 22h25 heures à l'étude du dossier. Or, le conseil de l'appelante avait une bonne connaissance du dossier pour l'avoir suivi en première instance déjà et avait été indemnisé pour une durée de 40h44 minutes (40.73 heures) qu'il avait consacrée à la procédure de première instance. Comme on l'a vu, l'état de fait du jugement en appel ne se distingue pas de celui du jugement en première instance et les principes juridiques applicables sont les mêmes. Dans ces circonstances, 10 heures apparaissaient suffisantes pour l'étude du dossier (y compris celle de la réponse de l'intimée déposée le 27 octobre 2023). Il en découle que le temps donnant droit aux honoraires de l'avocat est de 20h24 (34h19 – 1h30 – 12h25). En définitive, les honoraires de Me Damond doivent être arrêtés à 3'672 fr. (20h24 x 180 fr.), montant auquel il convient d'ajouter des débours par 73 fr. 44 (2% x 3'672 fr. [art. 3 bis al. 1 Règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3]), ainsi que la TVA à 7,7%, toutes les prestations retenues étant antérieures au 1er janvier 2024, soit une TVA de 288 fr. 40 au total, ce qui donne une indemnité de 4'033 fr. 84, arrondie à 4'034 francs. 6. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenue au remboursement de la part des frais judiciaires et de l'indemnité versée à son conseil d'office, laissés provisoirement à la charge de l'Etat, dès qu'elle sera en mesure de le faire (art. 123 CPC). Il incombe à la Direction du recouvrement de la Direction générale des

affaires institutionnelles et des communes de fixer le principe et les modalités de ce remboursement (art. 39a du Code du 12 janvier 2010 de droit privé judiciaire vaudois [CDPJ ; BLV 121.02]).

E. 12

consid. 7.1, ATF 131 III 360 consid. 6.1). Cette déduction n'entre toutefois en ligne de compte que pour les prestations (nominales) de l'assureur social qui couvrent un dommage similaire aux prétentions en responsabilité que le lésé peut faire valoir contre le responsable. Il faut qu'il existe, entre les prestations sociales pour lesquelles les assurances sont subrogées aux droits du lésé en vertu de la loi, et le dommage dont la réparation est demandée à l'auteur, une concordance déjà en raison de l'événement dommageable, qui soit au surplus une concordance matérielle, temporelle et personnelle (Kongruenzgrundsatz ; ATF 134 III 489 consid. 4.2 et les références; 130 III 12 consid. 7.1; cf. désormais les art. 73 et 74 LPGA : "de même nature" et "pour la même période"). S'agissant de la concordance matérielle, elle est réalisée lorsque la prestation de l'assurance sociale et celle du responsable sur le plan civil ont, d'un point de vue économique, une nature et une fonction correspondantes (ATF 132 III 321 consid. 2.2.1 ; ATF 131 III 360 consid. 7.2 et les arrêts cités). Aux termes de l'art. 74 LPGA , les droits passent à l'assureur pour les prestations de même nature (al. 1). Sont notamment des prestations de même nature : le remboursement des frais de traitement et de réadaptation par l'assureur et par le tiers responsable (al. 2 let. a) ; les prestations pour impotence, la contribution d'assistance et le remboursement des frais liés aux soins et des autres frais dus à l'impotence (al. 2 let. d). Pour répondre aux exigences de la concordance des droits et à la classification prévue à l'art. 74 al. 2 LPGA, il est justifié en coordination extrasystématique de distinguer deux types de prestations : d'une part, les frais médicaux et les frais de moyens palliatifs matériels (moyens auxiliaires) et, d'autre part, les frais de moyens palliatifs humains. La nature des besoins des grands invalides dépendants peut conduire soit au maintien à domicile, soit à l'hospitalisation ou au séjour permanent en établissement spécialisé. Les frais à caractère médical ou liés au recours des moyens palliatifs matériels sont visés par l'art. 74 al. 2 let. a LPGA, tandis que ceux liés à des moyens palliatifs humains relèvent de l'art. 74 al. 2 let. d LPGA (Frésard-Fellay, op. cit., n. 50 ad art. 74 LPGA).

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