

VD_GERICHTE CO10.022666 vom 3. April 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-04-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_CO10.022666

FR: VD_GERICHTE CO10.022666 du 3 avril 2020

IT: VD_GERICHTE CO10.022666 del 3 aprile 2020

Erwägungen

E. 24

juin 2009 est de CHF 27'070.74 (CHF 4'511.79 pendant 6 mois).

- 36 - • Allégué 160: ... alors qu'elle aurait pu réaliser un gain de CHF 59'593.86 (CHF 9'932.31 x 6 mois) Ce montant n'est pas correct. Comme susmentionné (allégué 151), le gain minimum que Mme A.J._____ aurait pu percevoir avec une activité contractuelle de 100% est de CHF 7'358.17 (salaire mensuel net), soit pour la période de janvier à juin 2009 de CHF 44'149.02 (CHF 7'358.17 x 6 mois). • Allégué 161: Sa perte de gain pour cette période de six mois est dès lors de CHF 32'523.12 (CHF 59'593.86 moins CHF 27'070.74). Ce montant n'est pas correct. Sa perte de gain pour la période de janvier à juin 2009, au vu de la diminution du temps d'activité, est de CHF 44'149.02 (allégué 160) moins CHF 27'070.74 (allégués 157 à 159) soit CHF 17'078.28. • Allégué 162: Le montant total de sa perte de gain est donc de CHF 80'976.15 (CHF 48'453.03 + CHF 32'523.12) Ce montant n'est pas correct. Le montant total de la perte de gain minimale de Mme A.J._____, sans tenir compte des bonus qui ne sont jamais acquis et ne font pas partie du salaire contractuel obligatoire, se détaille comme suit: Perte de gain nette pour l'année 2008 CHF 25'285.77 Perte de gain nette pour l'année 2009 CHF 17'078.28 Perte de gain nette totale CHF 42'364.05 (...)." 19. Le 27 décembre 2018, la Dresse Begonia Martinez de Tejada a déposé un rapport d'expertise judiciaire dont il ressort notamment ce qui suit: " (...) 2. Résumé des antécédents et de l'état actuel du patient 2.1. Résumé des traitements et des antécédents qui ont précédé la saisie du Bureau d'expertises (...) Suites de Mme A.J._____ à distance de l'accouchement (au-delà 6 semaines)

- 37 - (...) Dr P._____ a demandé, en date du 18 février 2008, une hystérosalpingographie (HSG) à la recherche d'une malformation utérine ou d'une insuffisance cervicale. L'HSG effectuée par le Dr [...] en date du 18 mars 2008 montre une cavité utérine irrégulière (synéchies multiples ?) au niveau de la corne droite et l'hydronosographie du 27 mars 2008 montre une cavité peu dilatable indiquant une hystérocopie. Selon le rapport du CHUV daté du 6/10/2008, Mme A.J._____ est suivie par le Dr [...] pour persistance de ménorragies et dysménorrhées. Mme A.J._____ est à nouveau hospitalisée au CHUV (date du 30.09.08), où elle bénéficie d'une hystérocopie opératoire avec section de synéchie, sous traitement antibiotique d'Augmentin®, par les Drs [...] et [...]. Etant donné la présence d'un kyste de la glande de Bartholin droit, ce kyste est incisé durant l'intervention. Un stérilet Mona-Lisa est posé. Mme A.J._____ doit faire un traitement de Flagyl® et Diflucan® pour une coïnfection à champignons et une vaginose bactérienne. 2.2. Etat de santé actuel de Mme A.J._____ (jusqu'en 2011) Depuis 2009, Mme A.J._____ est suivie du point de vue gynécologique par la Dre [...]. Selon un rapport de Dre [...] (daté du 1er mai 2012), Mme A.J._____ a présenté un kyste de l'ovaire à deux reprises (en 2010 et 2011) lequel a bien répondu au traitement par pilule

pendant 3 mois. Le 16.09.11, un contrôle échographique est effectué par le Dr [...] au CHUV. Les images sont compatibles avec la présence d'une synéchie au niveau du 1/3 inférieur de la cavité utérine. L'équipe du CHUV n'a pas indiqué de nouvelle résection. 3. Réponses aux allégués (...) Dommage 138- En raison des événements susmentionnés, elle a cependant dû diminuer son taux d'activité à 60% Cette affirmation est à clarifier et à mettre dans le contexte de la prise en charge d'un enfant prématuré. Les complications gynécologiques suivies par Mme A.J. _____ ne justifient pas, en elles seules, une réduction du taux d'activité professionnelle. Toutefois, le fait de devoir suivre les consultations médicales, les examens complémentaires, une nouvelle hospitalisation et en même temps, s'occuper d'un enfant prématuré et hospitalisé longtemps au CHUV, fait qu'une réduction du taux d'activité est justifiée. Tort moral des demandeurs 205- Elle a souffert et souffre toujours d'importants problèmes gynécologiques

- 38 - L'expert a des documents expliquant le parcours médical de Mme A.J. _____ jusqu'à l'année 2011. Après l'accouchement du petit [...], Mme A.J. _____ a souffert (jusqu'en 2011): 1- Rétention placentaire avec dysménorrhée (douleur) et ménorragie (saignement irrégulier) traitées avec un curetage 2- Endométrite du post-partum traitée avec antibiotique 3- Synéchies (syndrome d'Asherman): traité par résection par hystérocopie mais avec persistance partielle 4- Kyste de la glande de Bartholin avec résection de passage lors de l'hystérocopie opératoire 5- Infertilité secondaire Mme A.J. _____ présentait plusieurs facteurs de risque pour la rétention placentaire: a. Accouchement prématuré b. Délivrance prolongée du placenta c. Placenta déchiqueté La rétention placentaire est associée avec un risque accru d'endométrite et de syndrome d'Asherman. Si l'équipe médicale présente lors de l'accouchement avait fait une révision du placenta (comme recommandé dans les règles de l'art) et avait suspecté une rétention partielle du placenta, une révision de la cavité aurait pu être effectuée. Ce geste aurait pu, peut-être, diminuer le risque d'endométrite à distance de l'accouchement. Toutefois, la révision de la cavité utérine est en elle-même, un facteur de risque pour l'endométrite durant le postpartum "à court terme". Donc, Mme A.J. _____ présentait un risque d'endométrite à cause de la rétention placentaire avec une culture positive à Streptocoque du groupe B. Une prise en charge rapide aurait pu diminuer le risque d'endométrite à distance et la persistance de saignement après l'accouchement. Toutefois, la révision de la cavité utérine post- accouchement aurait pu être associée avec une endométrite durant le post-partum immédiat. Le syndrome d'Asherman est associé avec la rétention placentaire mais surtout avec les curetages. Mme A.J. _____ a bénéficié d'un curetage pour traiter la rétention de restes placentaires. Le kyste de Bartholin n'a rien à voir avec l'accouchement ni avec la délivrance du placenta. L'infertilité secondaire peut être due au Syndrome d'Asherman. (...)." 20. a) Par demande du 13 juillet 2010, les demandeurs A.J. _____ et B.J. _____ ont pris les conclusions suivantes à l'encontre de la défenderesse W. _____ : "Fondés sur ce qui précède, les demandeurs ont l'honneur de conclure, avec suite de frais et dépens, à ce qu'il plaise à la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois dire que l'W. _____ est débiteur de A.J. _____ et B.J. _____ et leur doit prompt et immédiat paiement de la somme de - 39 - Fr. 149'087.70 (cent quarante-neuf mille huitante-sept francs et septante centimes), avec intérêt à 5% l'an dès le 24 juin 2007." Dans sa réponse du 6 janvier 2011, la défenderesse W. _____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises par les demandeurs. b) Lors de l'audience préliminaire du 8 mars 2012, le juge instructeur a ratifié la convention de procédure conclue par les parties, rédigée en ces termes

: "I. Les parties conviennent de disjoindre l'instruction et le jugement des deux questions préjudicielles suivantes : 1. La responsabilité de l'W. _____ est-elle engagée à raison du défaut de suivi de la grossesse de A.J. _____ ayant abouti à la naissance prématurée à 26 semaines de l'enfant [...] ? 2. La responsabilité de l'W. _____ est-elle engagée à raison de la mauvaise prise en charge de A.J. _____ lors de son accouchement pour les problèmes gynécologiques qui ont suivi ? II. L'instruction et le jugement de la question préalable porteront sur les allégués suivants : - Allégués 1 à 87, 98 à 107, 111 à 135, 140 à 146, 218 à 299." Le 7 juillet 2014, la Cour civile a rendu un jugement préjudiciel selon lequel la responsabilité de la défenderesse n'était pas engagée à raison du défaut de suivi de grossesse de la demanderesse ayant abouti à la naissance prématurée à vingt-six semaines de l'enfant [...], mais que sa responsabilité était engagée à raison de la mauvaise prise en charge de la demanderesse lors de son accouchement pour les problèmes gynécologiques qui ont suivi. Par arrêt du 31 octobre 2014, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal vaudois a rejeté l'appel déposé par les demandeurs à l'encontre du jugement préjudiciel de la Cour civile et confirmé celui-ci. Par arrêt du 20 octobre 2015, la 1ère Cour de droit civil du Tribunal fédéral a déclaré irrecevable le recours des demandeurs à l'encontre de l'arrêt de la Cour d'appel civile et retourné l'affaire à la cour de céans afin qu'elle se prononce sur le dommage et le tort moral liés au second chef de responsabilité.

- 40 - c) Lors de l'audience préliminaire complémentaire du 7 novembre 2016, les demandeurs ont déclaré augmenter leurs conclusions à concurrence d'un montant de 194'332 fr. 80. La défenderesse a conclu au rejet de ces conclusions. Chaque partie a déposé un mémoire de droit. E n d r o i t : I. Le jugement préjudiciel rendu par la Cour civile le 7 juillet 2014, confirmé par la Cour d'appel civile dans son arrêt rendu le 31 octobre 2014, a retenu que seule était engagée la responsabilité de la défenderesse à raison de la mauvaise prise en charge de la demanderesse lors de son accouchement pour les problèmes gynécologiques qui ont suivi. Quant au Tribunal fédéral, par arrêt rendu le 20 octobre 2015, il a retourné l'affaire à la Cour civile afin qu'elle se prononce sur le dommage et le tort moral liés à ce chef de responsabilité. Seuls les postes en lien avec la responsabilité de la défenderesse pour les problèmes gynécologiques subis par la demanderesse en raison des manquements apparus lors de l'accouchement seront donc examinés par la cour de céans. II. La présente procédure a été introduite par demande du 13 juillet 2010, soit avant l'entrée en vigueur du CPC. L'instance, ouverte sous l'empire du CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, dans sa version au 31 décembre 2010, BLV 270.11), n'est pas close à ce jour. Il convient dès lors d'appliquer le CPC-VD à la présente cause. Les dispositions de la LOJV (loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, dans sa teneur au 31 décembre 2010, BLV 173.01), plus particulièrement l'art. 74 al. 2 LOJV, sont également applicables.

- 41 - III. Les demandeurs concluent au paiement, par la défenderesse, d'un montant de 194'332 fr. 80. Ils réclament le remboursement de leur dommage, soit l'indemnisation de la perte de gain effective de la demanderesse, la participation de la défenderesse à l'assurance-maladie de la demanderesse, l'indemnisation du tort moral de chacun des demandeurs et le paiement de leurs frais d'avocat avant procès. La défenderesse conclut au rejet des prétentions des demandeurs. Elle soutient que le demandeur n'a pas la légitimation active et que la prise en charge de la demanderesse par la défenderesse lors de son accouchement ainsi que les problèmes gynécologiques qui ont suivi n'ont entraîné aucun dommage dont elle devrait répondre. D'après elle, la demanderesse n'a pas apporté la preuve

de l'existence d'un éventuel dommage en lien avec les manquements aux règles de l'art retenus, le tort moral réclamé en lien avec l'accouchement prématuré ou avec les problèmes gynécologiques de la demanderesse n'a pas été démontré, les frais liés à l'assurance-maladie de la demanderesse ont été entièrement pris en charge par dite assurance et les frais d'avocat avant procès ont été pris en charge par l'assurance de protection juridique des demandeurs.

IV. a) Toute modification, réduction ou augmentation des conclusions est possible jusqu'à la clôture de l'audience préliminaire ou dans les dix jours après la communication d'un rapport d'expertise et doit être faite par requête, notifiée par le juge à la partie adverse ou par dictée au procès-verbal (art. 267 al. 1 et 268 CPC-VD). b) En l'espèce, les modifications que les demandeurs ont apportées à leurs conclusions prises au pied de leur demande du 13 juillet 2010 l'ont été lors de l'audience préliminaire complémentaire du 7 novembre 2016. Il sera dès lors tenu compte de l'augmentation de leurs conclusions à hauteur de 194'332 fr. 80.

- 42 - V. a) L'art. 3 LPFES (loi sur la planification et le financement des établissements sanitaires public du 5 décembre 1978, BLV 810.01) et les art. 144 LSP (loi sur la santé publique du 29 mai 1985, BLV 800.1) distinguent quatre catégories d'établissements sanitaires, soit les établissements sanitaires cantonaux exploités directement par l'Etat, notamment le CHUV, les institutions sanitaires constituées en établissements de droit public, par exemple la Policlinique universitaire, les établissements sanitaires privés reconnus d'intérêt public, notamment les hôpitaux membres de la Fédération des hôpitaux vaudois et les établissements sanitaires privés qui ne sont pas reconnus d'intérêt public, en particulier les cliniques privées. Selon l'art. 61 CO (Code suisse des obligations du 30 mars 1911; RS 220), la législation fédérale ou cantonale peut déroger aux art. 41 ss CO en ce qui concerne la responsabilité encourue par des fonctionnaires et employés publics pour le dommage ou le tort moral qu'ils causent dans l'exercice de leur charge. L'Etat de Vaud a fait usage de cette faculté en édictant la LRECA (loi du 16 mai 1961 sur la responsabilité de l'Etat, des communes et de leurs agents; BLV 170.11) qui institue, à ses art. 4 et 5, une responsabilité exclusive de l'Etat s'agissant de la réparation du dommage que ses agents causent à des tiers de manière illicite. b) En l'espèce, la défenderesse est une association au sens des art. 60 ss CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210), dont le but était l'exploitation d'un établissement hospitalier multi-site, en particulier l'Hôpital d' [...]. Elle soutient désormais les structures de soins du [...], en particulier l'Hôpital [...], [...] à [...], notamment par la mise à disposition de l'immeuble de son site à [...]. Membre de la Fédération des hôpitaux vaudois, elle a dès lors un statut d'hôpital reconnu d'intérêt public au sens de l'art. 3 LPFES. La LRECA ne s'applique pas, aucune base légale ne soumettant un hôpital privé reconnu d'intérêt public au droit public. Les rapports entre les parties relèvent dès lors exclusivement du droit privé.

- 43 - VI. a) La défenderesse prétend que le demandeur n'a pas la légitimation active et qu'il ne peut se prévaloir d'aucun chef de responsabilité, ni de dommage, faute d'intérêt digne de protection. b) Le défaut de légitimation active ou passive est un moyen de fond qui doit être examiné d'office par le juge à la lumière des règles de droit matériel et non des règles de procédure. Il s'agit d'un conflit sur la titularité du droit. En principe, seule est légitimée comme partie au procès celle qui est personnellement titulaire d'un droit ou contre laquelle personnellement un droit est exercé. Le défaut de légitimation active (ou passive) entraîne le rejet de l'action (TF 4A_79/2010 consid. 2.1 ; ATF 130 III 417 consid. 3.1, rés. in JdT 2004 I 268 ; ATF 128 III 50 consid. 2bb ; ATF 123 III 60 consid. 3a, rés. in JdT 1998 I 25).

Le juge doit vérifier d'office l'existence de la légitimation active et passive. Toutefois, dans les procès soumis à la maxime des débats, il ne le fait qu'au regard des faits allégués par les parties et prouvés, c'est-à-dire uniquement dans le cadre que les parties ont assigné au procès; il appartient au demandeur de prouver les faits sur lesquels il fonde sa légitimation active (ATF 130 III 417 consid. 3.1, rés. in JdT 2004 I 268, SJ 2004 I p. 533; ATF 123 III 60 consid. 3a rés. in JdT 1998 I 25; Hohl, Procédure civile, Tome I, 2e éd., Berne 2016, nn. 759 à 797). c) Selon les principes généraux du droit de la responsabilité civile, est seul lésé celui qui subit un dommage direct dans son patrimoine. 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). Il est toutefois dérogé au principe de la non-indemnisation du préjudice réfléchi lorsque la loi prévoit expressément une indemnisation ou lorsqu'une règle de comportement protège spécifiquement les intérêts du tiers lésé par ricochet. En tant qu'exception au principe, cela exige une

- 44 - interprétation restrictive (Brehm, La réparation du dommage corporel en responsabilité civile, 2002, n. 155). D'après la doctrine traditionnelle, la distinction entre le dommage propre et le dommage réfléchi se fonde sur la personne de la victime. Le dommage propre (Directschaden, Eigenschaden) serait alors celui que subit personnellement la victime de l'atteinte. Le dommage réfléchi (ou dommage par ricochet, Reflexschaden) serait celui que subit une tierce personne qui se trouve en dehors du rapport juridique créé par le fait dommageable entre la personne responsable et la victime de l'atteinte, mais qui est en relation avec cette dernière (Müller, La responsabilité civile extracontractuelle, Bâle 2013, n. 99; Werro, La responsabilité civile, 3e éd., 2017, nn. 135 ss). En principe, seule la personne qui subit un dommage propre peut obtenir réparation (Müller, op. cit., n. 101; Werro, op. cit., n. 140). Une partie de la doctrine est d'avis qu'en réalité, ce n'est pas la personne de la victime qui doit servir de critère de distinction, mais la personne qui doit être protégée par la norme violée par l'auteur de l'événement dommageable. Le critère de distinction réside donc dans l'illicéité, plus précisément dans le but protecteur de la norme juridique violée. Ainsi, une tierce personne touchée dans ses propres droits absolus ne subit pas un dommage réfléchi, mais un dommage propre. C'est pourquoi, des personnes même indirectement touchées peuvent obtenir une réparation lorsqu'une norme protectrice idoine existe, comme – par exemple – la perte de soutien visée à l'art. 45 al. 3 CO (Müller, op. cit., nn. 102 et 103 p. 38 et les références citées). d) Selon l'art. 243 CPC-VD, si le juge entend s'écarter des conclusions d'une expertise, il est tenu de donner dans son jugement les motifs de sa conviction. La jurisprudence du Tribunal fédéral est encore plus exigeante: lorsque le juge entend s'écarter du résultat d'une expertise, il doit non seulement motiver sa décision, mais encore il ne saurait, sans motifs déterminants, substituer son appréciation à celle de l'expert. Si les conclusions d'une expertise judiciaire paraissent douteuses au juge sur des points essentiels, il doit nécessairement recueillir des preuves complémentaires pour tenter de dissiper ses doutes, au besoin en

- 45 - ordonnant un complément d'expertise ou une nouvelle expertise. En revanche, lorsque le juge estime une expertise concluante et en fait sien le résultat, il n'y a grief d'appréciation arbitraire, sanctionné par le Tribunal fédéral, que si l'expert n'a pas répondu aux questions posées, si ses conclusions sont contradictoires ou si, de quelque façon, l'expertise est entachée de défauts à ce point évidents et reconnaissables, même sans

connaissances spécifiques, que le juge ne pouvait tout simplement pas les ignorer (ATF 136 II 539 consid. 4.2 ; ATF 133 II 384 consid. 4.2.3 ; TF 5A_146/2011 du 7 juin 2011 consid. 4.2.1 ; ATF 129 I 49 consid. 4 ; Poudret et alii, Procédure civile vaudoise, n. 1 ad art. 243 CPC-VD ; Bosshard, L'appréciation de l'expertise judiciaire par le juge, in RSPC 2007 p. 321, spéc. pp. 324 ss et les références citées). e) En l'espèce, la question litigieuse concerne l'existence d'un dommage et du lien de causalité entre les problèmes gynécologiques qui ont suivi la mauvaise prise en charge de la demanderesse par la défenderesse lors de son accouchement et le prétendu dommage. Il n'est pas contesté que les relations qui lient la défenderesse et les patients relèvent de rapports contractuels, plus précisément d'un contrat de soin qui doit être qualifié de contrat de mandat au sens des art. 394 ss CO (ATF 132 III 359 consid. 3.1, JdT 2006 I 295). La défenderesse répond selon l'art. 101 CO du dommage causé par ses auxiliaires dans l'accomplissement de leur travail. Aux termes de l'art. 398 al. 2 CO, le mandataire est responsable envers le mandant de la bonne et fidèle exécution du mandat; l'alinéa premier renvoie à l'art. 321e CO, qui, selon la doctrine dominante, reprend le régime général de l'art. 97 CO. La violation, par le médecin, de son devoir de diligence - communément mais improprement appelée "faute professionnelle" - constitue, du point de vue juridique, une inexécution ou une mauvaise exécution de son obligation de mandataire et correspond ainsi, sur le plan contractuel, à la notion d'illicéité propre à la responsabilité délictuelle. En l'occurrence, la mauvaise prise en charge par la défenderesse a consisté en des actes lacunaires (absence de contrôle du

- 46 - placenta et absence de vérification de la vacuité de l'utérus de la demanderesse après l'accouchement) qui auraient engendré des complications gynécologiques ultérieures. En effet, il ressort de l'expertise médicale du 1er février 2013 établie par la Dresse Begonia Martinez de Tejada, dont il n'existe aucun motif de s'écarter, que, si la procédure de délivrance du placenta a été correcte, il n'y a pas eu de révision placentaire et la demanderesse n'a pas bénéficié d'une vérification de la vacuité de son utérus. L'experte judiciaire médicale en a conclu que certains des problèmes gynécologiques post-partum de la demanderesse (endométrite et curetage) sont liés à la mauvaise prise en charge lors de l'accouchement. Ces manquements concernent tous l'intégrité corporelle de la demanderesse. Les demandeurs prétendent qu'une indemnité pour tort moral doit être allouée au demandeur en raison du stress qu'il a subi lors de l'accouchement prématuré de son enfant et en raison des complications gynécologiques subies par la demanderesse qui auraient eu des conséquences sur leur vie de couple. La défenderesse soutient que les difficultés conjugales dues à la situation médicale de la demanderesse est un dommage réfléchi qui n'est pas indemnisé en droit suisse, que le facteur subjectif du stress ressenti lors de l'accouchement prématuré ne donne pas droit à une indemnité pour tort moral, que le demandeur n'a pas allégué ni a fortiori établi qu'il avait subi une atteinte psychique en lien avec dit accouchement, et qu'il n'a dès lors pas la légitimation active. Cette question peut toutefois être laissée indécise, dès lors que la demande doit être rejetée, pour les motifs qui suivent. VII. a) Les manquements des médecins qui ont traité la demanderesse (absence de contrôle du placenta et absence de révision de la cavité utérine) ayant été admis, il convient d'examiner l'existence d'un lien de causalité naturelle et adéquate entre ceux-ci et les complications gynécologiques ultérieures de la demanderesse ainsi que le dommage qui en découlerait.

- 47 - b) Le dommage se définit comme la diminution involontaire de la fortune nette. Il correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant que ce

même patrimoine aurait si l'événement dommageable ne s'était pas produit. Il peut se présenter sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2, rés. in JdT 2009 I 47 et les arrêts cités). De manière générale, le responsable est tenu de réparer le dommage actuel tel qu'il a effectivement été subi (ATF 132 III 321 consid. 2.2.1, JdT 2006 I 447). Dans le domaine du droit de la responsabilité civile, l'interdiction de l'enrichissement est un principe général reconnu qui exclut d'allouer des dommages et intérêts qui seraient supérieurs au préjudice subi (ATF 131 III 12 consid. 7.1, JdT 2005 I 488 et les références citées). c) ca) 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 dès lors déterminant est la diminution de la capacité de gain mais non pas l'atteinte à la capacité de travail comme telle. Selon la jurisprudence, le dommage consécutif à l'invalidité doit, autant que possible, être établi de manière concrète (SJ 2002 I 414 consid. 3b et les arrêts cités). Le juge partira du taux d'invalidité médicale (ou théorique) et recherchera ses effets sur la diminution de la capacité de gain ou l'avenir économique du lésé. Pour déterminer les conséquences pécuniaires de l'incapacité de travail, il faut estimer le gain qu'aurait obtenu le lésé de son activité professionnelle s'il n'avait pas subi l'événement (ATF 131 III 360 consid. 5, JdT 2005 I 502; ATF 129 III 135 consid. 2.2 et 2.3.2, JdT 2003 I 511). Dans cette appréciation, la situation salariale concrète de la personne concernée avant l'événement dommageable doit servir de point de référence. Cela ne signifie toutefois pas que le juge doit se limiter à la constatation du revenu réalisé jusqu'alors. L'élément déterminant repose davantage sur ce qu'aurait gagné annuellement le lésé dans le futur, compte tenu des améliorations ou changements de profession probables (ATF 131 III 360 consid. 5, JdT - 48 - 2005 I 502; ATF 99 II 214 consid. 3a). Puis, il y a lieu de déduire de ce gain le revenu effectif de l'activité professionnelle exercée le cas échéant durant la même période. Doivent en effet 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 la victime, étant précisé qu'en cas d'invalidité partielle, une capacité de gain théorique restante ne peut être prise en considération si elle n'est plus utilisable économiquement (SJ 2002 I 414 consid. 3b), ce qui est en principe présumé en cas de capacité de travail résiduelle égale ou inférieure à 20%. 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 consid. 2.1 et les références citées). La différence entre le revenu de valide (revenu hypothétique qui aurait pu être réalisé sans l'événement) et le revenu d'invalidé (revenu qui peut être réalisé après l'événement) représente le dommage concret issu de l'incapacité de travail (TF 4C.252/2003 du 23 décembre 2003 consid. 2.1; ATF 99 II 214 consid. 3a). D'après la jurisprudence, il y a lieu de prendre comme base de calcul pour évaluer la perte de gain subie par le lésé le salaire net de celui-ci, ce qui signifie que la totalité des cotisations aux assurances sociales doivent être déduites du salaire brut déterminant, soit celles à l'AVS, à l'AI, à l'APG et à l'AC, ainsi que les contributions du travailleur à la prévoyance professionnelle (TF 4C.234/2006 du 16 février 2007 consid. 3.1; ATF 129 III 135 consid. 2.2, JdT 2003 I 511). Il incombe au demandeur, respectivement au défendeur, de rendre vraisemblables les circonstances de fait dont le juge pourra inférer les éléments pertinents pour établir le revenu qu'aurait réalisé le lésé sans l'événement 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 131 III 360 consid. 5.1, JdT 2005 I 502; ATF 129 III 135 consid. 2.2, JdT 2003 I 511). Ce principe n'est autre que la concrétisation de la règle selon laquelle la preuve du dommage incombe

- 49 - en principe au lésé et celle d'éléments susceptibles de justifier une réduction des dommages-intérêts au responsable (art. 42 al. 1 CO et 8 CC). A teneur de l'art. 42 al. 2 CO, lorsque le montant exact du dommage ne peut pas être établi, le juge le détermine équitablement en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée. Cette disposition édicte une règle de preuve de droit fédéral dont le but est de faciliter au lésé l'établissement du dommage. Elle s'applique aussi bien à la preuve de l'existence du dommage qu'à celle de son étendue (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2, rés. in JdT 2009 I 47). L'art. 42 al. 2 CO allège le fardeau de la preuve et consacre un degré de preuve réduit par rapport à la certitude complète, mais ne dispense pas le lésé de fournir au juge, dans la mesure du possible, tous les éléments de fait constituant des indices de l'existence du préjudice et permettant l'évaluation ex aequo et bono du montant du dommage. 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. L'exception de l'art. 42 al. 2 CO à la règle du fardeau de la preuve doit être appliquée de manière restrictive (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2, rés. in JdT 2009 I 47 et les références citées). cb) En l'espèce, la demanderesse prétend au versement par la défenderesse d'un montant de 80'976 fr. 15 au titre de sa perte de gain effective pour la période du 26 mars 2008 au 24 juin 2009. Elle soutient que, dès la fin de son congé maternité et en raison des événements litigieux, elle a dû réduire son taux d'activité, ce qui aurait engendré la perte de son poste de chef d'équipe et aurait eu pour conséquence de diminuer ses revenus ainsi que ses bonus. Il ressort de l'expertise médicale du 27 décembre 2018 établie par la Dresse Begonia Martinez de Tejada, dont il n'existe aucun motif de s'écarter, que la demanderesse a présenté après l'accouchement une rétention placentaire avec ménorragies et dysménorrhées, une endométrite du post-partum, des synéchies (syndrome d'Asherman), un kyste de la glande de Bartholin, un kyste de l'ovaire à deux reprises, une

- 50 - coïnfection à champignons, une vaginose bactérienne et une infertilité secondaire. L'experte judiciaire médicale a précisé que la demanderesse présentait plusieurs facteurs de risque pour la rétention placentaire. En effet, le fait qu'elle ait accouché prématurément, qu'il y ait eu délivrance prolongée du placenta et que celui-ci était déchiqueté sont des éléments favorisant une telle issue. Selon l'experte, la rétention placentaire est associée à un risque accru d'endométrite et de syndrome d'Asherman, raison pour laquelle il est recommandé de procéder à une révision de la cavité utérine dans un tel cas. Toutefois, si ce geste peut diminuer le risque d'endométrite, il est en lui-même un facteur de risque pour l'endométrite durant le post-partum. Quant au syndrome d'Asherman, dont il peut résulter une infertilité secondaire, il est surtout associé au curetage effectué pour traiter la rétention de restes placentaires. S'agissant du kyste de Bartholin, l'experte a certifié qu'il n'avait rien à voir avec l'accouchement, ni avec la délivrance du placenta. Il n'est pas non plus établi que les kystes de l'ovaire, la coïnfection à champignons et la vaginose bactérienne ont constitué des suites de l'accouchement proprement dit. Selon l'experte, il est possible d'avoir des complications, même avec une prise en charge optimale, soit avec une révision du placenta post-délivrance, suivie ou non d'une révision de la cavité utérine. Le curetage ne fait

d'ailleurs pas partie d'obligation du contrôle de la vacuité utérine, car il s'accompagne de risques de perforation utérine, d'infection et de synéchies. Selon l'experte médicale, les synéchies qui se sont formées dans le cas de la demanderesse sont plus associées au curetage qu'à la rétention placentaire en soi. On peut donc en déduire qu'il y aurait eu des complications même si elle avait subi un contrôle du placenta et une révision de la cavité utérine après l'accouchement. Il en est de même s'agissant des conséquences sur la fertilité de la demanderesse, puisque le syndrome d'Asherman est surtout associé au curetage effectué pour

- 51 - traiter la rétention de restes placentaires. Il ne ressort dès lors pas de l'expertise médicale que la situation de la demanderesse aurait été différente si le contrôle de son placenta avait été effectué, voire que cela aurait permis d'éviter qu'elle devienne stérile. Les demandeurs ont ainsi échoué à démontrer que l'atteinte subie par la demanderesse, qui est durable s'agissant de son infertilité, est le fait des médecins qui l'ont traitée et que les complications gynécologiques concernées ne seraient pas intervenues avec une prise en charge optimale par la défenderesse. S'agissant de la capacité de travail de la demanderesse, l'experte judiciaire médicale a relevé que, si les consultations médicales, les examens complémentaires, une hospitalisation et les soins à donner à un enfant prématuré justifiaient une réduction du taux d'activité professionnelle de la demanderesse, cela n'était pas le cas des complications gynécologiques en elles-mêmes qui ont été subies par cette dernière. Les éléments au dossier ne permettent donc pas d'établir que l'existence d'une perte de gain serait due aux problèmes médicaux rencontrés par la demanderesse du fait de la mauvaise prise en charge par la défenderesse lors de son accouchement. Au demeurant, l'expert judiciaire économique Dominique Perler, dans son rapport d'expertise du 16 mars 2017, n'a pu déterminer le salaire avec bonus que la demanderesse aurait pu percevoir entre 2007 et 2009, précisant en outre que le bonus n'était pas acquis à cette dernière. Ainsi, l'existence d'une éventuelle perte de gain de la demanderesse n'a pas été démontrée, ni le lien de causalité entre cette prétendue perte de gain et le chef de responsabilité dont répond la défenderesse. Il ne peut donc être fait droit à la prétention de cette dernière à ce titre. d) da) L'art. 46 al. 1 CO prévoit que le lésé ayant subi des lésions corporelles a droit au remboursement de ses frais. Sont considérés comme des frais au sens de cette disposition toutes les dépenses que le lésé doit encourir à la suite de la lésion, qu'il s'agisse aussi bien de frais

- 52 - actuels que de frais futurs, dans la mesure où ceux-ci sont prévisibles. Sont compris dans ce poste les frais de traitement (ambulance, hôpital, médecin, médicaments, soins, cure, physiothérapie, prothèse, etc), pour autant qu'ils soient justifiés d'un point de vue médical (Werro, op. cit., n. 1122; Brehm, op. cit., nn. 413). db) En l'espèce, la demanderesse prétend au remboursement, par la défenderesse, d'un montant de 3'076 fr. pour ses frais d'assurance-maladie. Il ressort seulement des attestations établies le 11 août 2009 par l'assurance-maladie pour l'autorité fiscale, s'agissant des prestations médicales remboursées du 1er janvier 2007 au 31 juillet 2009, que la participation de la demanderesse à son assurance-maladie s'est élevée à 3'237 fr. 75. Or, le détail de ces prestations médicales n'a pas été allégué et ne figure pas sur les pièces produites. La cour de céans ne peut donc pas déterminer si les montants correspondants concernent exclusivement les problèmes médicaux gynécologiques de la demanderesse ou si certains d'entre eux concernent d'autres prestations médicales. Faute d'allégations et d'offres de preuve précises, on ne peut allouer à la demanderesse un montant au titre des frais médicaux prétendus. e) ea) L'art. 46 CO

permet à la victime d'obtenir le remboursement de ses frais d'avocat (Werro, in Thévenoz/Werro (éd.), Commentaire romand, CO I, n. 6 ad art. 46 CO). Les frais de défense avant procès doivent être traités comme les dommages qui résultent directement d'une atteinte à l'intégrité corporelle ou aux choses (TF 4C.194/2002 du 19 décembre 2002; SJ 2001, p. 153). Les frais d'avocat entraînent en effet une dépense occasionnée par l'acte dommageable et, de ce fait, une diminution du patrimoine. Il s'agit d'un dommage au sens de l'art. 41 CO, indemnisable en qualité de frais au sens de l'art. 46 al. 1 CO (Brehm, op. cit., n. 440). S'il s'agit d'un cas d'une certaine importance ou dont le règlement est litigieux, le responsable doit, en règle générale, participer aux frais d'avocat du lésé (Brehm, op. cit., n. 442). Ces frais constituent cependant un dommage réparable selon le droit de la

- 53 - responsabilité civile, seulement dans la mesure où ils ne sont pas compris dans les dépens définis par la procédure cantonale (TF 4C.194/2002 du 19 décembre 2002; SJ 2001, p. 153). eb) En l'espèce, la demanderesse réclame le remboursement, par la défenderesse d'un montant de 7'107 fr. 55 pour ses frais d'avocat avant procès relatifs à la période du 27 septembre 2007 au 25 mars 2010. Or, la demanderesse a admis être au bénéfice d'une assurance protection juridique. Elle n'a toutefois pas produit le contrat d'assurance concerné qui aurait permis d'en examiner les conditions et d'arrêter un éventuel montant restant à sa charge pour des prestations qui ne seraient pas couvertes contractuellement. Faute d'allégations et d'offres de preuve précises, on ne peut allouer à la demanderesse un montant au titre des frais d'avocat prétendus. f) fa) En vertu 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. Cette indemnité a pour but exclusif 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, de l'intensité et de la durée des effets sur la personnalité de la personne concernée, du degré de la faute du responsable, d'une éventuelle responsabilité concomitante du lésé ainsi que de la possibilité d'adoucir de façon sensible, par le versement d'une somme d'argent, la douleur physique ou morale (TF 4C.263/2006 du 17 janvier 2007 consid. 7.3; ATF 132 II 117 consid. 2.2.2; ATF 123 III 306 consid. 9b, rés. in JdT 1998 I 27). Comme telles, les lésions corporelles ne suffisent pas pour admettre l'existence d'un tort moral. L'exigence légale des "circonstances particulières" signifie que ces lésions, comme la souffrance qui en résulte, doivent revêtir une certaine gravité (Werro, op. cit., n. 169; Guyaz, L'indemnisation du tort moral en cas d'accident, in SJ 2003 II 1 ss, spéc. p. 16). Les circonstances particulières visées par cette disposition doivent consister dans l'importance de l'atteinte à la personnalité du lésé, l'art. 47

- 54 - 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, figurent 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 (Werro, op. cit., n. 170). Alors que le calcul du dommage se fonde autant que possible sur des données objectives, l'évaluation du tort moral échappe par sa nature à une appréciation rigoureuse, puisqu'elle concerne des valeurs par définition non mesurables. En effet, nul ne peut réellement évaluer la souffrance d'autrui (Werro, op. cit., n. 1426). Selon la jurisprudence, le juge ne peut dès lors se fonder sur un tarif préétabli mais doit bien davantage prendre en considération l'ensemble des circonstances. 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 particuliers tels que la cause de la responsabilité, la gravité de la faute, une éventuelle faute concomitante et les conséquences dans la vie particulière du lésé (TF 4C.263/2006 du 17 janvier 2007 consid. 7.3; ATF 132 II 117 consid. 2.2.3). 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

- 55 - d'autres cas et, à titre indicatif, des barèmes proposés par la doctrine (ATF 132 II 117 consid. 2.2.3; TF 4A_423/2008 du 12 novembre 2008 consid. 2.1). Dans un deuxième temps, le montant objectif ainsi fixé sera modulé à l'aune des circonstances concrètes du cas d'espèce (ATF 132 II 117 consid. 2.2.3; TF 4A_423/2008 du 12 novembre 2008 consid. 2.1; TF 4C.263/2006 du 17 janvier 2006 consid. 7.3; TF 4C.55/2006 du 12 mai 2006 consid. 5.2; TF 4C.435/2005 du 5 mai 2006 consid. 4.2.1). Il n'est en général pas alloué de montant plus élevé que 70'000 fr. en cas de lésions corporelles (TF 4A_489/2007 du 22 février 2008 consid. 8.3). Des atteintes très invalidantes comme 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 francs (ATF 132 II 117 consid. 2.5; ATF 123 III 306 consid. 9b, rés. in JdT 1998 I 27; ATF 121 II 369 consid. 6c, JdT 1997 IV 82; ATF 108 II 422 consid. 5, JdT 1983 I 104; TF 4A_373/2007 du 8 janvier 2008 consid. 3.3; TF 4C.103/2002 du 16 juillet 2002 consid. 5). En cas de lésions graves ayant laissé des séquelles physiques ou psychiques importantes, des montants compris entre 20'000 fr. et 50'000 fr. ont été alloués (ATF 116 II 733; ATF 116 II 295, JdT 1991 I 38; ATF 112 II 118, rés. in JdT 1986 I 506; ATF 112 II 138, rés. in JdT 1986 I 596; ATF 108 II 59, rés. in JdT 1982 I 285). Des lésions de moyenne gravité entraînant une invalidité partielle et une incapacité de gain temporaire ont pu être indemnisées par des montants compris entre 1'000 fr. et 20'000 francs (ATF 123 III 204, JdT 1999 I 9; ATF 110 II 163, rés. in JdT 1985 I 26; ATF 102 II 232, rés. in JdT 1977 I 122; ATF 102 II 18, rés. in JdT 1976 I 319; ATF 82 II 25, JdT 1956 I 324). fb) En l'espèce, la demanderesse réclame un montant de 20'000 fr. au titre d'indemnité pour tort moral. Elle a allégué que les problèmes gynécologiques qu'elle a subis ont engendré des désagréments qui ont également eu des répercussions sur sa vie de couple.

- 56 - Or, comme développé ci-dessus sous consid. VII c) cb), les demandeurs n'ont pas démontré qu'il existerait un lien de causalité entre les manquements des médecins qui ont traité la demanderesse (absence de contrôle du placenta et absence de révision de la cavité utérine) et les suites médicales de l'accouchement. L'expertise judiciaire médicale ne permet par ailleurs pas à la cour de céans de déduire que si ces actes avaient été effectués,

les difficultés médicales de la demanderesse n'auraient pas eu lieu. Dite expertise a bien plutôt relevé que les complications gynécologiques concernées auraient pu intervenir, même avec une prise en charge optimale par la défenderesse. Compte tenu de ces éléments, aucun montant à titre de tort moral ne peut donc être alloué à la demanderesse. g) Au vu de ce qui précède, la demanderesse n'a pas apporté la preuve de l'existence d'un éventuel dommage en lien avec les manquements de la défenderesse aux règles de l'art qui ont été retenus. Les conclusions prises par la demanderesse doivent donc être rejetées. VIII. a) Selon l'art. 92 al. 1 CPC-VD, des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause. Ceux-ci comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 litt. a et c CPC-VD). 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 (BLV 177.11.3). Les débours ont trait au paiement d'une somme d'argent précise pour une opération déterminée. A l'issue d'un litige, le juge doit rechercher lequel des plaideurs gagne le procès et lui allouer une certaine somme en remboursement de ses frais, à la charge du plaideur perdant. Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, le juge peut réduire les dépens ou les compenser (art. 92 al. 2 CPC-VD).

- 57 - b) En l'espèce, obtenant entièrement gain de cause, la défenderesse W. _____ a droit à de pleins dépens, à la charge des demandeurs A.J. _____ et B.J. _____, solidairement entre eux, qu'il convient d'arrêter à 30'788 fr., savoir : a) 25'00 fr à titre de participation aux honoraires de) 0 . son conseil; b) 1'250 fr pour les débours de celui-ci;) . c) 4'538 fr en remboursement de son coupon de . justice.

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