



COUR CIVILE

Audience de jugement du 28 mai 2018

Composition : Mme KUHNLEIN, présidente
MM. Meylan et Kaltenrieder, juges
Greffier : Mme Bron

Cause pendante entre :

(Me Ph. Nordmann)

A.V. _____

E. _____

(anciennement U. _____)

(Me I.-M. Duc)

et

ETAT DE VAUD

(Me C. Monnard Séchaud)

- Du même jour -

Délibérant immédiatement à huis clos, la Cour civile considère
:

Remarque liminaire :

En cours d'instance, plusieurs témoins ont été entendus, dont [...], E.V. _____ et [...], respectivement mère, épouse et beau-père du demandeur A.V. _____ (ci-après le demandeur). Au vu des liens étroits unissant ces témoins à la partie, la Cour civile ne retiendra leurs déclarations que si elles sont corroborées par d'autres éléments de preuve, à moins qu'il ne s'agisse de faits d'une portée générale, sans incidence sur la solution du litige. C'est avec la même réserve qu'il y a lieu d'apprécier le témoignage de G. _____, qui est le chirurgien ayant réalisé l'opération litigieuse et qui, au début de son audition, a déclaré se sentir personnellement concerné par l'issue de la procédure.

En fait :

1. Le demandeur est titulaire d'un certificat fédéral de capacité de mécanicien-électronicien, délivré le 30 juin 1989. Il a travaillé en cette qualité au département « Application » de la société [...] SA du 1^{er} septembre 1989 au 30 novembre 1992, date à laquelle son poste a été supprimé dans l'entreprise. Après avoir suivi des cours de l'Ecole d'ingénieurs de Lausanne, où il a également œuvré comme assistant, le demandeur a obtenu, le 4 novembre 1995, un diplôme d'ingénieur ETS. Durant et après sa formation, il a notamment suivi un cours d'informatique de gestion en 1994, un cours NetWare v4.0 Administration, un cours EDA Mentor Graphics, un cours Windows NT Server 3.51, ainsi qu'un cours FileMaker Pro 2.1 sur Macintosh. Le demandeur a travaillé au service informatique de l'Ecole d'ingénieurs du Canton de Vaud du 1^{er} mars 1996 au 31 mai 1998 et, du 1^{er} juin au 25 août 1998, pour [...] SA en tant qu'ingénieur-réseau. Le

7 septembre 1998, il a été engagé par O._____ SA, multinationale américaine.

E._____ (ci-après U._____) est la fondation de prévoyance d'O._____ SA, selon un règlement du 16 octobre 1997. Elle a été radiée le 5 janvier 2009 du registre du commerce, ses actifs et passifs ayant été repris par suite de fusion par la demanderesse E._____ (ci-après la demanderesse).

2. a) Le demandeur souffrait depuis plusieurs années d'une épilepsie temporale gauche, résistante aux différents traitements médicamenteux. Il présentait des crises invalidantes, avec perte de conscience, à une fréquence de trois à quatre fois par mois. Il était notamment suivi par le Dr B._____ du Centre Hospitalier Universitaire Vaudois (ci-après CHUV). Il avait toujours effectué son activité professionnelle normalement.

b) Dans un rapport du 1^{er} décembre 1997 rédigé à l'attention de ce dernier, les Drs S._____ et W._____, du CHUV, ont relevé notamment que, « comme convenu, il a été proposé au patient des investigations plus approfondies afin d'évaluer le risque coût/bénéfice d'une approche chirurgicale, ce qui fut introduit par Monsieur le Professeur G._____ ». Ce dernier médecin est reconnu pour ses remarquables compétences en neurochirurgie, en particulier pour le type d'intervention dont il sera question ci-après. Il est l'un des spécialistes mondiaux du traitement de l'épilepsie.

Dans un courrier du 4 décembre 1997 à l'intention du Dr Stanley Zagury, neurologue, le Prof. B._____ a indiqué notamment ce qui suit à la suite d'une consultation du 2 décembre 1997 avec le demandeur :

« (...)

Lors de notre long entretien, après avoir quitté notre service le 02.12.1997, le patient se dit "soulagé", d'avoir eu cette série de grandes crises. Il accepte l'approche de l'évaluation préchirurgicale de son épilepsie pharmaco-résistante. De ce fait, nous l'avons

convoqué à notre colloque d'évaluation avec le Prof. G._____,
lundi 19 janvier 1998. (...) »

A la suite de ce colloque, le Prof. B._____, a établi le 21
janvier 1998 un rapport dont on extrait ce passage :

« (...)

Enfin, sur sa demande, nous le verrons avec le Prof. G. _____ puisqu'il a accepté pendant cette période de fin d'année, après mûre réflexion, d'envisager la phase I d'évaluation préchirurgicale de son épilepsie avec nos Collègues genevois.

(...) »

En vue de cette évaluation, le demandeur a été hospitalisé du 14 au 20 avril 1998 au Département de neurosciences cliniques et de dermatologie des Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après HUG). Selon un rapport du 22 avril 1998, les examens neuropsychologiques ont mis en évidence des troubles mnésiques en modalité verbale au mois de novembre 1997, ainsi qu'un défaut du mot ponctuel, une difficulté de calcul, des troubles mnésiques sur matériel verbal fluctuant, une compréhension partiellement conservée, une expression verbale difficile avec manque de mots et des troubles de la dénomination au mois d'avril 1998. Il était en outre indiqué que le demandeur bénéficierait d'une rente AI à 100% dès le 1^{er} juin 1998 et, en conclusion, qu'une intervention chirurgicale pourrait être proposée.

Les tests réalisés lors de cette évaluation n'étaient en eux-mêmes pas compréhensibles pour le demandeur, mais les résultats lui ont été communiqués et expliqués par les Prof. D. _____ et G. _____, dans un langage compréhensible pour un patient, ce dernier ayant pour habitude d'informer ses patients de façon précise, claire, tempérée et complète, tant sur les principes que les risques de complications potentiels d'une intervention.

Un colloque multidisciplinaire s'est tenu le 13 juillet 1998 en vue de décider de l'intervention chirurgicale consistant en une amygdalo-hippocampectomie gauche. A la suite de la consultation neurologique du même jour, le Prof. B. _____ a adressé au Prof. G. _____, le 27 juillet 1998, un courrier dont la teneur est la suivante :

« Mes chers collègues,

Comme convenu à notre Consultation d'Epileptologie et des évaluations préchirurgicales des épilepsies, nous avons vu ce jour, en présence de son amie, Monsieur A.V. _____ pour la discussion de l'ensemble des examens lors de son évaluation en phase I non invasive à Genève du 14 au 20.04.1998.

Depuis lors, le patient, sous Trileptal uniquement alors qu'il était auparavant sous une bithérapie, a refait une crise avec courte hospitalisation aux Urgences du Chuv le 3.7.1998. Etait dans une situation de stress professionnel. Rappelons qu'il a eu, après une période de chômage, un réengagement comme ingénieur de systèmes. Le nouvel employeur a pris note de cette crise et ne l'a pas licencié. Nous avons eu ensuite une longue discussion en présence de son amie pour répondre aux différentes questions concernant les résultats de Genève et l'indication à une intervention neurochirurgicale qui serait de type amygdalo-hippocampectomie sélective gauche. Nous avons longuement discuté des risques opératoires de 1-2%, de la période de convalescence de 8-10 semaines, des possibilités d'envisager une convalescence à la Clinique de Valmont, de maintenir ensuite en phase post-opératoire le ttt antiépileptique au moins pour 12 à 18 mois.

Après avoir été informé et reçu une réponse à ses différentes questions, le patient comprend la nécessité d'une telle intervention mais préfère l'envisager en fin 1998 ou début 1999, ceci étant donné sa nouvelle activité professionnelle. Cependant, vu la nouvelle crise et la persistance de petites auras, il désire qu'on réintroduise le traitement antérieur, à savoir le Lamictal.

Je propose de reprendre ce médicament à raison de 50mg le soir dès le 13.7.1998 et une semaine plus tard d'y associer également 50mg le matin.

Nous avons envisagé un nouveau contrôle uniquement epileptologique clinique le **mardi 1.9.1998 au BH 07 à 10 h.**

Sensible à la confiance que vous me portez, je vous prie de recevoir, Mes chers Collègues, mes cordiaux messages.

Dr B. _____
Professeur associé

Copie :

M. le Dr [...], Psychiatrie FMH, Chemin de Rovéraz 60, 1012 Lausanne.

M. le Dr D. _____, Neurologie, Hôpital Cantonal, 1211 Genève

(...)>>

Le Prof. B. _____ n'a pas communiqué au demandeur ce courrier, ni sa teneur, la pratique n'étant pas d'adresser les rapports directement aux patients. Le demandeur ignorait qu'un tel rapport serait établi.

Une nouvelle rencontre, d'une durée de quarante-cinq minutes, a eu lieu en date du 14 septembre 1998 entre le Prof. G._____, le demandeur, ainsi que les parents et la compagne de celui-ci, et en présence du Prof. B._____. Le 15 septembre 1998, le Prof. G._____ a écrit ce qui suit aux HUG :

« Le 14.9.1998, nous avons rencontré et discuté durant 45 minutes avec M. A.V._____, sa compagne et ses parents, en présence du Prof. B._____ de l'indication chirurgicale pour son problème d'épilepsie. Suite à une rencontre en juillet où nous avons indiqué à M. A.V._____ qu'il était un bon candidat chirurgical, celui-ci a préféré, pour des raisons professionnelles, retarder la chirurgie et la reporter au début de l'année 1999.

Etant donné la survenue récente de crises épileptiques avec chutes, M. A.V._____ remet en question sa chirurgie et considère une intervention plus précocement.

Lorsque nous discutons des bénéfices et des complications, il est évidemment tout de suite effrayé par la pensée d'une intervention chirurgicale et des complications possibles. Après longues discussions, il comprend qu'il n'en demeure qu'à lui de prendre la décision et d'estimer si ses crises ont un impact social suffisant pour qu'il prenne le risque de complications qui, bien que sérieuses, ne surviennent que rarement. Il reconsidérera donc le tout et nous recontactera pour nous faire part de sa décision.

Professeur G._____

Copie :

- Prof. B._____, Neurologie, BH07, CHUV, 1011 Lsne
- Dr. J. [...], Béthusy 55, 1012 Lausanne »

Il n'est pas établi que ce document ait été communiqué au demandeur.

c) Entendu comme témoin, le Prof. B._____ a confirmé en substance la teneur de ces courriers. Le premier retranscrit fidèlement ce qui s'est dit lors de la consultation neurologique du 13 juillet 1998. Le demandeur a effectivement décidé de reporter l'opération à fin 1998 ou début 1999. Selon le témoin, il était hésitant et craintif, car conscient de la complexité de l'opération et des risques qui n'étaient pas nuls. Lors de la réunion du 14 septembre 1998, il s'est dit effrayé par la pensée d'une intervention chirurgicale et des complications possibles. Le Prof. G._____ estimait alors que, pour ce type d'opération, il y avait en général 1% de

risque d'infection, 1% de risque d'hémorragie et 2% de risque de complications neurologiques, le risque minimal étant de 4%. C'était une évaluation globale, fondée sur les statistiques des grandes études mondiales de l'époque et qui tenait compte tant des risques vitaux que des risques à la santé. Ces éléments ont été communiqués au demandeur. Il n'y pas eu de pressions de la part des médecins et le patient a eu le temps de se décider. Hésitant, conscient de la complexité de l'opération et des risques qui n'étaient pas zéro, il a d'ailleurs décidé dans un premier temps de reporter l'opération à la fin de l'année 1998 ou début 1999. Selon le Prof. B. _____, le demandeur a finalement opté pour l'opération en raison de la récurrence de ses crises d'épilepsie, ceci par réflexion ou par lassitude.

Ce témoignage corrobore sur ces points celui du Prof. G. _____. Lors de son audition, ce dernier a en effet déclaré avoir indiqué au demandeur, comme à tous ses patients, qu'en sus des risques d'infection et d'hémorragie inhérents à toute opération, l'intervention pouvait porter atteinte aux fonctions neurologiques (faiblesses, engourdissements, paralysie, troubles de la parole, troubles de la vision), du fait de la technique chirurgicale (une veine bloquée pendant l'opération par exemple), et que les séquelles pouvaient être permanentes dans environ 2% des cas. En revanche, les séquelles neuropsychologiques sont dues au fait que des structures qui avaient encore une fonction ont été enlevées; dans un tel cas, les conséquences sont des troubles de la mémoire, de la concentration et de l'acquisition. Depuis 1977, le Prof. G. _____ explique à tous ses patients épileptiques que l'opération ne garantit pas la guérison de l'épilepsie, qu'il y a des risques de complications avec séquelles et que les deux choses peuvent coexister, c'est-à-dire qu'il peut ne pas y avoir de guérison et qu'il peut y avoir des séquelles neurologiques, et que 2% des patients souffriront de séquelles neurologiques. L'épouse du demandeur a, quant à elle, déclaré durant l'instruction que les médecins avaient parlé de 3% de risques opératoires.

Sur la base de l'ensemble des éléments qui précèdent, la Cour tient pour établi le fait qu'une telle information a été donnée au

demandeur, en tout cas lors des réunions des 13 juillet et 14 septembre 1998. Le Prof. G._____ n'a en revanche pas évoqué avec lui le risque spécifique de séquelles neuropsychologiques, séquelles recouvrant les séquelles cognitives (troubles de la mémoire, de la concentration ou de l'acquisition), qui sont dues aux structures enlevées dans le cerveau. Il ne ressort pas de l'instruction que d'autres médecins l'auraient fait. Pour le Prof. G._____, il n'y avait chez le demandeur aucune indication d'un tel risque prévisible, en particulier après l'évaluation préchirurgicale à Genève. Si l'équipe qui s'est occupée de l'évaluation pré-chirurgicale avait donné l'indication de tels risques, il aurait posé des questions pour en connaître l'ordre de grandeur et il y aurait eu des discussions en vue de déterminer l'indication chirurgicale.

Il n'est pas établi que le demandeur aurait été informé du risque de séquelles psychiques.

C'est après ces évaluations préchirurgicales et divers colloques avec les médecins que le demandeur a décidé d'opter pour l'intervention. La Cour retient qu'il n'a pas été placé dans l'urgence pour prendre sa décision.

d) Le demandeur a été opéré par le Prof. G._____ le 2 octobre 1998. L'opération a eu lieu aux HUG en vertu d'un accord des Services de neurochirurgie des HUG et du CHUV, dans le cadre de l'association Vaud-Genève. Le compte-rendu opératoire établi le même jour par le Prof. G._____ n'a pas fait état de complication per-opératoire. A son réveil, le demandeur a présenté une aphasie, avec latéralisation droite fluctuante ; le CT-scan cérébral a relevé un petit hématome contigu au site chirurgical, remontant dans le cubus pallidus gauche et comprimant la capsule interne de l'extérieur. La situation a toutefois évolué favorablement et le patient a été transféré le 14 octobre 1998 dans le Service de neurochirurgie du CHUV, où il a séjourné jusqu'au 26 octobre suivant. Il ressort notamment ce qui suit d'un rapport du 26 octobre 1998 des médecins de ce service :

« (...)

L'examen neuropsychologique d'admission montre une aphasie fluente atypique avec paraphasies phonémiques et sémantiques ainsi que des éléments d'aphasie non fluente avec effort articulatoire et légers troubles arthriques. On note des difficultés dans les mouvements bucco-linguo-faciaux fins, des troubles de la compréhension, une alexie-agraphie. Une prise en charge logopédique est recommandée.

(...)

Sur le plan neurologique, on assiste à une récupération de l'hémisyndrome sensitivo-moteur droit avec toutefois la persistance d'une discrète parésie prédominant au MSD. Les troubles de la coordination se sont également nettement améliorés. (...) »

En date du 26 octobre 1998, le demandeur a été transféré à la Clinique Valmont. Dans un rapport d'examen neuropsychologique du 24 décembre 1998, les médecins de cette clinique ont rappelé que le dernier examen neuropsychologique du patient, réalisé les 16, 20 et 21 octobre 1998, constatait une « aphasie atypique avec paraphasie phonémiques et sémantiques, un effort articulatoire, une prosodie peu modulée ainsi qu'une légère aphasie bucco-linguo-faciale », de même que « des troubles de la compréhension et une alexie-agraphie ». A la fin du séjour à Valmont, ils ont noté plusieurs améliorations, soit une meilleure adéquation du comportement, une régulation du débit et une diminution du nasonnement sur le plan de la parole, une amélioration marquée sur le plan du langage oral et écrit, un meilleur contrôle grapho-moteur et une normalisation des rendements dans les tests évaluant les fonctions exécutives.

3. a) Dans un rapport médical du 7 février 1999 à l'attention de l'Office de l'Assurance-invalidité (ci-après Office AI), le Dr O._____, médecine générale FMH et médecine psychosomatique et psychosociale AMPP, a attesté que le demandeur était en incapacité totale de travail à compter du 2 octobre 1998, date de l'opération.

Mandaté par l'Office AI pour évaluer les aptitudes professionnelles du demandeur, le Centre de formation professionnelle ORIPH à Pomy, a rendu son rapport le 23 décembre 1999, lequel a été suivi par un colloque de synthèse établi le 2 mars 2000. Ces documents

relevaient des difficultés de concentration et de mémorisation, des troubles d'organisation et de planification, des troubles de compréhension orale et des difficultés de rédaction en français. Les examinateurs y constataient que le demandeur était « dans une logique de récupération », mais considéraient qu'il y avait lieu de « l'encourager dans un processus de deuil » et d'« entrer dans une dynamique de rente AI à 100% ».

Se référant à l'évaluation de l'ORIPH précitée, l'Office AI a relevé, dans un rapport intermédiaire du 20 mars 2000, que le demandeur présentait de « graves troubles mnésiques, des difficultés de compréhension, ainsi qu'une importante fatigabilité ». Ce rapport mentionnait en outre que le rendement global du demandeur dans les professions de l'informatique n'excédait pas 20 à 25%, que l'intéressé n'avait pour l'heure pas conscience de ses réelles limitations et qu'il restait dans une logique de récupération, alors que, selon le Prof. B._____, du CHUV, et la Dresse M._____, de la Clinique Valmont, il se trouvait alors à un plafond de ses capacités de récupération.

b) Par décision du 9 août 2000, l'Office AI a admis un degré d'invalidité de 80% dès le 1^{er} septembre 1999, évoquant des « périodes suivies d'incapacités de travail depuis le 19 septembre 1998 », soit avant l'intervention chirurgicale du 2 octobre 1998.

4. Durant les premières années qui ont suivi l'opération, le demandeur n'a plus eu de crises d'épilepsie.

Le 12 octobre 2000, le demandeur a adressé au Prof. B._____ un courriel dont la teneur est la suivante :

« (...)

Docteur,

Ma protection juridique a absolument besoin d'une attestation médicale concernant mon épilepsie et mon hématome post-opératoire.

Nous désirons faire une opposition à l'assurance LPP, concernant cet hématome.
L'opération effectuée contre l'épilepsie a été résolue avec succès et sans problème car je n'ai plus de crise d'épilepsie.

Néanmoins, mon activité professionnelle est impossible à 100%.
C'est pourquoi "AI" et "LPP" me verseront mensuellement ma rente.
Mon assurance LPP s'est retenu (sic) de leur versement à 30% dû à mon contrat professionnel qui retenait une clause concernant l'épilepsie.

Je désire que vous me rendrez (sic) au plus vite cette attestation par courrier, pour que je puisse faire mon opposition avec ma protection juridique.

Je vous remercie infiniment et vous présent (sic) mes sincères salutations. »

Dans une attestation médicale du 31 octobre 2000, le Prof. G. _____ a notamment écrit que les risques de développer un hématome après une opération, bien que peu fréquents, étaient inhérents à toute chirurgie, que l'hématome post-opératoire du demandeur n'avait laissé aucune séquelle et que ce dernier était guéri de son épilepsie. Dans une attestation ultérieure du 28 novembre 2000, ce médecin a toutefois relevé que l'opération du demandeur a été suivie de « troubles au niveau du langage, de la compréhension, une certaine faiblesse de l'hémicorps droit ainsi qu'une amputation du champ visuel vers la partie supérieure droite ».

Puis, dans une lettre du 19 avril 2001 à la protection juridique du demandeur, le Prof. B. _____ a écrit que la « raison de la mise à l'AI n'est pas l'épilepsie, mais bien les conséquences de l'intervention chirurgicale ».

Le 22 octobre 2001, il a été décidé l'arrêt définitif des antiépileptiques, l'évolution sur le plan épileptologique ayant été jugée excellente. Le Prof. B. _____ en a informé le Dr O. _____ par lettre du 16 novembre 2001, notamment en ces termes :

« Suite au contrôle du 23 07 2001, la situation demeurait parfaitement satisfaisante, et nous avons envisagé l'arrêt du Lamictal et il ne restait plus qu'une petite dose de 300 mg de Tripetal le matin.

Le patient continue à fonctionner parfaitement bien. Il travaille 3 matinées par semaine chez son père dans l'informatique. Sa vie de couple est normale. Sa femme n'observe rien de particulier durant la nuit. Il conduit normalement la voiture. Il a arrêté les séances d'ergothérapie et de logopédie à Valmont.

Au contrôle EEG de ce jour : j'observe toujours la discrète anomalie hémisphérique gauche dans les régions temporales après l'épreuve d'hyperpnée. De ce fait, nous avons proposé en accord avec le patient d'arrêter tous médicaments antiépileptiques dès ce jour.

Nouveau contrôle EEG le **jeudi 20 12 2001 à 10 h 30**. Entre-temps, je lui ai vivement conseillé de poursuivre ponctuellement les contrôles auprès de vous. »

5. Dans un rapport intermédiaire adressé à l'Office AI le 6 novembre 2001, le Dr O._____ a retenu que l'état de santé du demandeur était resté stationnaire et qu'il présentait toujours une fatigabilité et des troubles mnésiques. Selon un autre rapport du mois de mai 2003, il a été question à un certain moment d'une activité à 20%, ou d'une activité dans un atelier protégé. En raison de l'état de santé du demandeur, l'Office AI a toutefois refusé les mesures professionnelles dans _____ une _____ décision _____ du 17 juin 2003. Il s'est fondé notamment sur un rapport REA du 22 mai 2003, retenant qu'il en ressortait que l'assuré ne pouvait « effectuer plus de 9 heures par semaine, soit un 20% », et que des mesures professionnelles n'étaient « pas envisageables dans cette situation ».

Par déclaration du 6 août 2007 versée au dossier AI, l'Office AI a renoncé à un recours contre un tiers responsable.

6. Dans l'intervalle, en date du 14 août 1999, le demandeur a épousé son amie, E.V._____, avec qui il a eu deux enfants, C.V._____, née le 9 juillet 2003, et D.V._____, né le 2 mai 2006. Le couple ne fonctionnait pas selon un mode traditionnel de répartition des tâches, mais s'était d'emblée mis d'accord sur un partage pratiquement par moitié des activités ménagères et familiales. Avant l'opération, E.V._____ exerçait une activité à 100%. Elle a réduit ce taux à 80% après la naissance du premier enfant et à 60% après la naissance du second enfant. Il n'était pas

envisagé par le demandeur et son épouse que celui-ci réduise son temps de travail afin de se consacrer plus aux tâches ménagères.

7. Avant l'opération, le demandeur savait maîtriser ses émotions. Il avait le contact facile et, d'une certaine façon, pouvait être décrit comme une personne joviale et assez sûre d'elle. Sa personnalité a changé depuis l'opération. Il ne parvient plus à maîtriser ses émotions, panique devant tout imprévu et a une émotivité à fleur de peau, pleurant souvent. Ses réactions sont semblables à celles d'un enfant. Dans les contacts avec des tiers, il doit faire de gros efforts de concentration. Il n'arrive plus à suivre une conversation à plusieurs et se met à l'écart, donnant l'impression d'être de trop. Il souffre de cette situation et en a honte. En outre, il a besoin de beaucoup de repos, notamment en raison de douleurs au bras. Il est totalement dépendant de son agenda et de l'alarme de son portable qui lui rappelle les tâches qu'il doit accomplir. Il a besoin d'être rassuré.

8. a) Au milieu des années 1990, la question de la survenance de risques neuropsychologiques à la suite d'une intervention comme celle subie par le demandeur était débattue; pour les uns, il n'y avait pas de séquelles possibles si l'hippocampe était atrophié, alors que pour d'autres, c'était possible. Ce n'est qu'au début des années 2000 qu'il y a eu pour la première fois une étude montrant que 30 à 50% des patients opérés présentaient de telles séquelles. Ces chiffres n'étaient pas connus en 1998.

b) Une « conférence de consensus » portant sur la « prise en charge des épilepsies partielles pharmaco-résistantes » s'est tenue les 3 et 4 mars 2004 à Paris, avec la participation de plusieurs associations médicales françaises. Il ressort notamment du document établi à cette occasion (« textes des recommandations ») que le traitement neurochirurgical des épilepsies a été développé depuis les années 1950 et que, à l'échelle mondiale, le nombre d'opérations est passé de 3446 recensées en 1985 à 8234 pour la seule période 1985-1990. Cette chirurgie s'adresse aux épilepsies partielles médicalement intraitables et

graves. Elle suppose que la preuve de l'origine univoque des crises ait été faite, que leur localisation corticale ait été précisément identifiée et que la résection envisagée ne crée pas un déficit neurologique ou cognitif inacceptable.

Au sujet des complications de la chirurgie à visée curative, on lit ce qui suit :

« (...)

Complications liées à la résection corticale

Le jury a pu noter un très faible taux de mortalité, puisque considéré comme nul dans la plupart des séries. On distingue deux types de risques :

- les complications chirurgicales (infections dans 1 à 3% des cas, hématomes, etc.) ;
- les complications neurologiques, parmi lesquelles des séquelles dites majeures (c'est-à-dire durant plus de 3 mois) estimées à un taux global de 3% et des complications dites mineures (durant moins de 3 mois) estimées à un taux global de 9%.

La complication la plus sévère de la chirurgie temporale est le déficit moteur controlatéral (1 à 2% des cas) par atteinte de l'artère choroïdienne antérieure, voire de l'artère cérébrale moyenne.

Certaines complications revêtent un caractère inévitable. C'est le cas :

- de l'atteinte du champ visuel controlatéral après chirurgie du lobe temporal, qui est proportionnelle à l'étendue de résection.
- du déficit moteur après résection de l'aire motrice supplémentaire, qui disparaît dans les 2 mois suivant la chirurgie.

Les complications cognitives ou neuropsychologiques sont les plus difficiles à quantifier précisément. Le risque de diminution des performances mnésiques verbales après chirurgie du lobe temporal dominant est nettement significatif puisque estimé à 51% après amygdalo-hippocampectomie (32% si la chirurgie est effectuée du côté non dominant). L'importance de cette détérioration est d'autant plus marquée que les performances préopératoires sont élevées ou que l'étendue de l'exérèse néocorticale du côté dominant est important.

Les complications à caractère psychiatriques apparaissent assez fréquemment puisque les épisodes d'agitation et les dépressions postopératoires sont retrouvés chez 2/3 des patients, mais il faut noter la fréquence habituellement très importante des troubles psychiatriques préopératoires (supérieure à 50%).

(...) »

c) Il ne ressort pas du dossier que le demandeur aurait été informé qu'il s'exposait à un risque opératoire de plus de 50%. Les demandeurs allèguent qu'ils ont découvert la « conférence de consensus » précitée en faisant des recherches sur internet, au printemps 2007. Cette allégation n'est établie par aucun moyen de preuve, de sorte que l'on ignore la date à laquelle ils ont eu connaissance dudit document.

d) L'Université d'Oxford a élaboré une échelle permettant de hiérarchiser les recherches scientifiques en fonction de la rigueur avec laquelle elles ont été menées. Cette échelle, appelée « Evidence-Based Medicine », mentionne que le consensus d'experts est classé en quinzième et dernière position.

9. a) Le « Vademecum clinique » (Masson, Paris), 16^e édition, paru le 8 septembre 2001, contient en particulier ce passage au sujet du traitement de l'épilepsie :

« (...) »

Chirurgie : les progrès récents des techniques diagnostiques et chirurgicales ont conduit à une utilisation accrue du traitement chirurgical de l'épilepsie chez les malades dont les crises sont réfractaires au traitement pharmacologique poursuivi pendant plus de 2 ans. De 5 à 10% de ces patients peuvent bénéficier d'un traitement chirurgical et notamment ceux ayant une épilepsie à début focal dont la zone épileptogène est bien identifiée et se situe dans une zone cérébrale accessible à exérèse sans risques de dommages.

(...) »

b) Dans son ouvrage « Les neurones de la lecture », paru en 2007, le Prof. Stanislas Dehaene a notamment écrit ce qui suit :

« (...) Certains patients qui souffrent d'épilepsie sévère sont rebelles à tout traitement par les médicaments. Il faut alors envisager une intervention chirurgicale afin d'éliminer la région cérébrale anormale appelée "foyer", d'où partent les crises. C'est une opération qui réussit dans la grande majorité des cas sans laisser de grandes séquelles. Cependant, elle nécessite d'identifier avec précision le foyer de l'épilepsie. L'implantation d'électrodes reste la meilleure méthode pour y parvenir. Pendant quelques jours, le patient est bardé de dizaines d'électrodes autour de la zone probable du foyer. Au contact même du cortex, elles sont en mesure de capter les signaux électriques environnants avec la plus grande sensibilité. Dans les centres les plus modernes, on enregistre l'activité cérébrale en continu, et tout est filmé nuit et jour. Ainsi, le moindre début d'orage cérébral pourra être reconstitué *a posteriori*, et son origine traquée jusqu'à sa source. Mais, entre deux crises, rien n'empêche d'analyser l'activité électrique de régions cérébrales qui, bien souvent, conservent un fonctionnement proche de la normale. (...) »

10. a) Le Code de déontologie de la FMH du 12.12.1996, révisé le 24.6.1998, mentionne ce qui suit sur le devoir d'information du médecin :

" Le médecin fournit au patient une information compréhensible sur les investigations, le diagnostic et les mesures thérapeutiques envisagées, les résultats d'examens, le pronostic et les risques, ainsi que sur les autres possibilités de traitement.

Il évalue soigneusement la manière dont il mènera l'entretien avec le patient, et les informations que celui-ci est en mesure de supporter.

(...)."

Concernant l'information écrite, le comité central de la FMH demandait, en automne 1994, que les sociétés de disciplines médicales conçoivent des documents écrits explicatifs faciles à comprendre comprenant plusieurs points précis.

b) Dès le 1^{er} juin 1999, le devoir d'information des médecins du CHUV a fait l'objet d'un ordre de service (« Procédures d'information détaillée aux patients ») selon lequel les médecins devaient modifier leur manière d'informer les patients puisque le fardeau de la preuve était désormais renversé et qu'il appartenait aux médecins de prouver qu'ils avaient correctement informé leurs patients.

c) Dans une directive institutionnelle du 2 mars 2005 émanant du CHUV, on lit notamment ce qui suit à propos du devoir d'information du médecin :

" (...)

Titre Information au patient

1. NOUVELLES MODALITES D'INFORMATION ET DE CONSENTEMENT POUR LES PROCEDURES DIAGNOSTIQUES ET THERAPEUTIQUES INVASIVES

L'information au sujet des procédures diagnostiques ou thérapeutiques invasives obéit aux mêmes principes et règles que l'ensemble de l'information médicale et est rappelée sous point 2.

L'élément clé relatif aux modalités d'information, pour les interventions invasives, est le recours de plus en plus fréquent à l'écrit comme support de communication entre le médecin et le

patient. En cas de soins usuels et non invasifs, le consentement du patient peut être tacite.

S'il est en effet admis par tous que l'entretien approfondi entre le médecin et le patient constitue la base de la communication et la première étape pour obtenir un consentement éclairé de ce dernier, il faut admettre, d'autre part, que dans bien des circonstances, l'entretien seul n'est plus suffisant.

L'information orale, privilégiée dans le passé, peut être maintenant source de conflit et surtout de contestation si elle n'est pas épaulée par une information écrite, voire un consentement écrit.

A la suite d'un arrêt du Tribunal fédéral, il a été considéré que "du point de vue de la validité de la preuve, une remarque générale dans le dossier médical indiquant que le patient a été informé de l'opération envisagée et des complications possibles ne suffit pas" (ATF 117 Ib 205).

Découle de ce qui précède qu'il **appartient désormais au médecin de prouver qu'il a correctement informé le patient et obtenu son consentement, ceci après un délai de réflexion suffisant compte tenu de la gravité de la situation**. Ce renversement du "fardeau de la preuve" renforce la position du patient et oblige le médecin à modifier sa manière d'informer.

Tenant compte de la portée de cette décision du Tribunal fédéral, le comité central de la FMH a demandé, en automne 1994, que les sociétés de spécialités conçoivent des feuilles explicatives, faciles à comprendre pour le patient, en développant les points suivants :

1. état de santé
2. examens et traitements envisageables (y compris les alternatives)
3. conséquences et risques prévisibles
4. pronostic
5. aspects financiers

(...)

2. PRINCIPES ET REGLES A OBSERVER POUR L'INFORMATION TOUCHANT AU DIAGNOSTIC ET AU PRONOSTIC DES PATIENTS

(...)

L'application des différentes dispositions légales doit cependant être complétée par une série de recommandations dont le respect est nécessaire pour maîtriser la problématique de l'information médicale dans notre établissement.

2.1 Responsabilité de la personne qui informe

L'information concernant le diagnostic et le pronostic d'une maladie est de la responsabilité du médecin. Il est toutefois essentiel que le contenu de l'information soit communiqué à l'ensemble de l'équipe soignante impliquée dans la prise en charge du patient (infirmières,

physiothérapeutes, assistants sociaux, aumôniers, techniciens en radiologie médicale, diététiciennes, aides, etc.).

Le personnel soignant participe donc à cette information dans les limites de ses attributions et en accord avec le médecin.

2.2 Qualification et compétence de la personne qui donne l'information

Il est très important que l'information, surtout en ce qui concerne l'annonce d'un diagnostic et d'un pronostic graves, soit donnée par un médecin expérimenté et compétent dans la situation donnée. Selon le degré de gravité de l'information à donner, cette dernière peut éventuellement être déléguée à un médecin moins expérimenté, en présence d'un aîné.

Les remarques qui précèdent s'appliquent également aux situations où il s'agit d'informer la famille ou les proches, ainsi que dans les cas où une demande d'autopsie ou de prélèvement d'organe est faite aux proches d'un patient décédé.

(...)."

11. a) Le 9 mars 2006, le conseil du demandeur a invité le CHUV à ouvrir un dossier en responsabilité civile. Le défendeur, par le Service juridique et législatif, a donné suite à cette requête le 16 mars 2006 et déclaré renoncer à se prévaloir de la prescription jusqu'au 31 mars 2007, pour autant qu'elle ne fût pas déjà acquise à cette date et sans reconnaissance d'une obligation juridique ou d'une responsabilité quelconque.

Par lettre du 17 mars 2006 au CHUV, E. _____ a elle aussi invoqué une éventuelle responsabilité médicale constitutive d'une violation du devoir d'information envers le demandeur, en précisant qu'un examen de la doctrine médicale relevait que « cette opération présentait des risques importants ». En date du 23 mars 2006, le Service juridique et législatif a renoncé à se prévaloir de la prescription jusqu'au 31 mars 2007, pour autant qu'elle ne fût pas déjà acquise à cette date et sans reconnaissance d'une obligation juridique ou d'une responsabilité quelconque.

Sous ces mêmes réserves, le défendeur a par la suite prolongé cette renonciation à l'égard des deux demandeurs, la dernière fois jusqu'au 31 mars 2009.

b) Avant la présente action, aucun des demandeurs n'a invoqué une violation des règles de l'art pour fonder la responsabilité du CHUV.

12. a) Le 22 mars 2006, le Prof. G. _____ a adressé au service juridique du CHUV une lettre dont la teneur est la suivante :

« Cher Monsieur,

Je me réfère à votre courrier du 15.3.2006 ainsi qu'aux documents qui l'accompagnent, particulièrement une lettre qui m'avait été adressée et signée par Me Ph. Nordmann. On évoque la responsabilité du CHUV quant à un défaut d'information et de consentement éclairé pour une intervention chirurgicale en vue d'un contrôle d'une épilepsie pharmaco-résistante.

Effectivement, ce patient a été hospitalisé à Genève, à l'Unité d'évaluation pré-chirurgicale en avril 1998. Un colloque multidisciplinaire a par la suite été tenu pour décider d'une intervention chirurgicale consistant en une amygdalo hippocampectomie gauche. Ceci s'est compliqué d'une petite hémorragie qui, transitoirement, a occasionné des déficits neurologiques mais desquels le patient a complètement récupéré.

Vous trouverez en annexe un document du 15.9.1998 qui confirme les rencontres que nous avons eues avec le patient pour discuter des complications éventuelles d'une chirurgie, ceci en présence de sa compagne et des parents du patient ainsi que du Prof. B. _____. Ce document a été établi suite à une deuxième rencontre étant donné les hésitations du patient devant les discussions que nous avons eues, particulièrement tenant compte des complications éventuelles.

Nous estimons avoir donc bien informé le patient des risques inhérents à une intervention chirurgicale. Il va sans dire que nous demeurons à disposition pour toute information complémentaire qui pourrait vous être utile.

Je vous prie de recevoir, cher Monsieur, mes salutations distinguées. »

b) Dans un rapport du 6 novembre 2006, le Prof. D. _____, associé aux HUG, a notamment relevé ce qui suit :

« 1. Quel est le diagnostic en rapport avec les troubles que présente le patient ? Epilepsie temporale gauche, rebelle aux différents traitements médicamenteux.

2. Quelles étaient les thérapies possibles et les traitements proposés ? Etant donné que l'épilepsie était pharmacorésistante aux médicaments antiépileptiques, un traitement chirurgical a été proposé afin de contrôler les risques épileptiques.

3. Y avait-il une autre alternative à l'opération entreprise ? Le patient souffrait de crises épileptiques invalidantes, à savoir avec perte de conscience et à une fréquence de 3 à 4 fois par mois. Les crises ne répondaient pas à plusieurs médicaments antiépileptiques, et de ce fait, il nous a été adressé pour un bilan préchirurgical. Le bilan a montré qu'il souffrait d'une épilepsie symptomatique d'une sclérose hippocampique (cicatrice bénigne, mais très épileptogène) dont plusieurs études internationales ont montré l'inefficacité du traitement médicamenteux mais une très bonne réponse à l'opération. En effet, l'opération est le seul traitement qui permet de guérir une telle épilepsie. L'alternative à l'opération aurait été de poursuivre les traitements médicamenteux tout en sachant que les crises auraient persisté. Il existe également des études qui évaluent le danger lié à la persistance des crises versus l'intervention chirurgicale. Bien que les opérations soient toujours liées à un faible pourcentage de complications, sur un plan statistique large, les risques sont nettement supérieurs en cas de persistance des crises (par ex. accident de la voie publique lors de perte de conscience).

4. En quoi consistait l'opération entreprise ? Amygdalo-hippocampectomie gauche sélective, c'est-à-dire résection de la zone cicatricielle dans la région temporale gauche.

5. Quels sont les risques en rapport avec l'opération entreprise, en particulier les risques d'aggravation ? **Les risques** en rapport à l'opération sont considérés comme faibles et **se situent** à un niveau inférieur à 1-2%. Si l'opération est réussie, aucune complication n'est attendue.

6. Quelles sont les chances de guérison ? De manière générale, les chances de guérison sont très élevées suite à une intervention chirurgicale et se situent entre 80% et 90%. A ma connaissance, aucune crise avec perte de connaissance n'est survenue après l'intervention, mais ceci reste à vérifier par le Professeur B._____.

7. Avez-vous des indications dans le dossier patient sur les informations qui ont été données au patient, avant l'accident, et quand elles ont été données ? Je joins à ce courrier la copie de la consultation préopératoire du 13 juillet 1998, réalisée dans le service de Neurochirurgie du CHUV, à Lausanne, par les Prof. B._____ et Prof. G._____.

8. Que s'est-il passé au cours de l'intervention et dans ses suites ? L'intervention a été compliquée par la présence d'un hématome au niveau des ganglions de la base à gauche, liée à une hémiparésie droite et une aphasie, qui se sont rapidement améliorées en postopératoire sous physiothérapie et logopédie, de sorte qu'il a pu quitter l'hôpital dix jours plus tard.

(...). »

13. a) Selon demande d'affiliation à l'assurance vie collective n° [...] de la [...] Assurances, signée le 8 septembre 1998, le demandeur est entré au service d'O._____ SA le 7 septembre 1998, le début de l'assurance étant fixé au 1^{er} septembre 1998. Le salaire annuel estimé a été _____ fixé _____ à 78'000 fr., dont à déduire le salaire de coordination, de 23'880 fr., pour aboutir à un traitement de base de 54'120 francs. Dans sa demande d'affiliation, le demandeur a indiqué : « crises d'épilepsie occasionnelles (opération planifiée) ». L'employeur n'a pas émis d'objections à ce sujet, ni n'a renoncé à engager le demandeur pour des raisons médicales.

b) Le règlement d'E._____ contient notamment les clauses suivantes :

« (...)

1.1.4. Le présent règlement fixe les droits et les obligations des bénéficiaires des mesures de prévoyance institués, ainsi que les modalités de leur application.

(...)

6.1.1 (...)

(...)

D) Une rente d'incapacité de gain payable en cas d'invalidité de l'affilié survenant avant l'âge terme (...).

La rente d'incapacité de gain est servie dès que l'invalidité a duré

24 mois (délai d'attente) mais en aucun cas avant l'extinction du droit au salaire ou à des indemnités journalières qui le remplacent. Elle est versée aussi longtemps que subsiste l'invalidité, au plus tard jusqu'à ce que l'affilié atteigne l'âge terme.

E) Une rente d'enfant d'invalidité payable en cas d'invalidité de l'affilié survenant avant l'âge terme (...)

La rente d'enfant d'invalidité est servie dès que l'invalidité a duré

24 mois (délai d'attente) mais en aucun cas avant l'extinction du droit au salaire ou à des indemnités journalières qui le remplacent. Elle est versée aussi longtemps que subsiste l'invalidité, au plus tard jusqu'à l'âge terme, et aussi

longtemps que l'enfant est en vie et qu'il n'a pas atteint l'âge limite de 20 ans révolus.

(...)

F) La libération du paiement des primes intervenant dès que l'invalidité a duré 6 mois (délai d'attente).

(...)

6.2.1 Le capital-retraite défini sous chiffre 6.1.1, lettre A), est égal à la valeur actuelle d'une rente viagère immédiate dont le montant s'élève, par an, à

1,75% du traitement de base, multiplié par le nombre d'années et de mois d'assurance jusqu'à l'âge terme,

mais au maximum 37 ans pour les femmes et 40 ans pour les hommes.

Le capital-retraite ainsi constitué est bonifié d'un intérêt dont le taux pourra être revu périodiquement. Il sera au moins égal à celui que prescrit le Conseil fédéral selon l'article 15, alinéa 2 LPP.

(...)

6.2.4 La rente d'incapacité de gain définie sous chiffre 6.1.1, lettre D), est égale, par an, à 64,75% du traitement de base pour les femmes et à 70% pour les hommes, en cas d'invalidité totale de l'affilié.

6.2.5 La rente d'enfant d'invalidité définie sous chiffre 6.1.1, lettre E), est égale, par an, à 15% de la rente viagère présumée si l'affilié est en vie à l'âge terme, pour chaque enfant de l'affilié invalide.

(...)

7.1.1 Il y a invalidité, lorsque l'affilié, par suite de maladie, d'accident ou de déclin de ses facultés mentales ou physiques, est empêché d'exercer sa profession ou toute autre activité conforme à sa position sociale, ses connaissances et ses aptitudes ; il y a de plus invalidité, lorsqu'elle est constatée par l'AI.

(...)

7.1.3 Les prestations prévues en cas d'invalidité sont allouées proportionnellement au degré reconnu de ladite invalidité.

Une invalidité de moins de 25% ne donne droit à aucune prestation. En revanche, une invalidité de 66 2/3% et plus donne droit aux prestations entières.

7.1.4 Si l'affilié atteint l'âge terme et que des prestations en cas d'invalidité sont en cours, elles sont remplacées par les prestations de vieillesse.

(...)

7.3.1 Le droit à la rente d'enfant d'invalidé (...) subsiste au-delà de l'âge limite de 20 ans aussi longtemps que l'enfant est aux études ou en apprentissage mais au maximum jusqu'à 25 ans révolus.

(...)

7.4.1 Les rentes d'incapacité de gain, les rentes d'enfant d'invalidé (...), en cours depuis plus de trois ans, sont adaptées à l'évolution des prix dans les limites fixées par la LPP.

(...)

9.3.1 U._____ peut exiger de celui qui fait valoir un droit à des prestations en cas de décès ou d'invalidité, qu'il lui cède son droit envers le tiers responsable du dommage, jusqu'à concurrence du montant des prestations qu'elle doit.

(...) »

c) Par jugement du 2 juin 2005, confirmé par le Tribunal fédéral des assurances par arrêt du 6 novembre 2006, le Tribunal des assurances du canton de Vaud a estimé que le demandeur avait droit à une rente d'invalidité de la prévoyance professionnelle étendue. Il ressort notamment ce qui suit des considérants de ce jugement :

« (...)

(...) Or, avant l'affiliation (qui date du 1^{er} septembre 1998), celle-ci (ndr. : l'épilepsie) n'a pas entraîné d'incapacité de travail. Au contraire, à lire les certificats délivrés par les divers employeurs de l'assuré (...) et les écoles qu'il a suivies, on constate qu'il a travaillé sans restriction à la satisfaction de ses employeurs, cherchant même à se perfectionner. Il a toujours rempli ses missions et assumé les responsabilités qui en découlaient. Il a du reste travaillé à 100 pour-cent pour le compte de son dernier employeur O._____ SA durant un mois jusqu'au 2 octobre 1998, date de son opération. C'est dès celle-ci que son état de santé s'est dégradé de manière telle qu'il n'a plus été en mesure d'exercer son ancienne profession, et que les troubles neurologiques ont entraîné une invalidité de 79,99 pour-cent.

Cela étant, il n'y a donc pas d'invalidité antérieure à l'affiliation, l'épilepsie dont souffrait l'assuré n'ayant pas entraîné de tels effets.

(...)

(...) En outre, un rapport non daté de la division autonome de neuropsychologie du CHUV relève qu' "à l'examen neuropsychologique pré-opératoire pratiqué à Genève : défaut du mot ponctuel (apparaissant en langage spontané mais pas à la

dénomination), difficultés au calcul, témoignant d'un dysfonctionnement hémisphérique gauche. Par ailleurs, à l'examen post-ictal, chute nette des fonctions langagières et déficit marqué à une épreuve mnésique verbale."

(...) »

d) Selon un certificat de prévoyance du 23 juillet 1998, au 1^{er} juin 1998, le demandeur n'a pas apporté de prestations de libre passage. Le 1^{er} avril 1999, sa prestation de libre passage s'élevait à 3'760 fr., dont 1'961 fr. de LPP et 1'799 fr. de surobligatoire.

Lors de l'ouverture d'action, les demandeurs ont produit un certificat de prévoyance établi le 19 juillet 2007 par E. _____, lequel fait état d'un salaire annuel annoncé de 78'000 fr., d'un salaire assuré de 54'120 fr., d'un capital-retraite estimé à 487'886 fr. au 1^{er} janvier 2032 et d'une rente vieillesse annuelle de 31'570 francs. Un second certificat de prévoyance produit ultérieurement, établi le 22 décembre 2015 par la demanderesse et valable dès le 1^{er} janvier 2016, mentionne un salaire annuel annoncé de 78'000 fr., un salaire assuré de 54'120 fr., un avoir vieillesse de 194'325 fr. 15 au 1^{er} janvier 2016, un capital-vieillesse estimé à 448'347 fr. 25 au 1^{er} janvier 2032 et une rente vieillesse annuelle de 27'525 fr. 80 à partir du 1^{er} janvier 2032. Entre le 19 juillet 2007 et le 1^{er} janvier 2016, le capital retraite a ainsi diminué de 487'886 fr. à 448'347 fr. 25, la rente vieillesse estimée à laquelle pourra prétendre le demandeur à l'âge de la retraite étant passée de 31'570 fr. à 27'525 fr. 80.

e) Le taux d'intérêt minimal de la prévoyance professionnelle, de 2,5% en 2007, est passé à 2,75% dès le 1^{er} janvier 2008, à 2% dès le 1^{er} janvier 2009, à 1,5% dès le 1^{er} janvier 2012, à 1,75% dès le 1^{er} janvier 2014, à 1,25% dès le 1^{er} janvier 2016 et à 1% dès le 1^{er} janvier 2017.

Selon les certificats de prévoyance du demandeur, le taux d'intérêt sur l'épargne a chuté de 2,5% en 2007 à 1,25% en 2016 pour la

prévoyance obligatoire, conformément aux modifications législatives intervenues. Cette baisse concerne tous les assurés affiliés auprès de la demanderesse et est indépendant de l'état de santé du demandeur. Le taux d'intérêt minimal ne concerne pas les avoirs de vieillesse surobligatoires, pour lesquels le taux de rémunération est fixé par les institutions de prévoyance. Selon les certificats de prévoyance du demandeur, le taux d'intérêt sur l'épargne en matière de prévoyance surobligatoire a chuté de 2,25% en 2007 à 0,75% en 2016.

S'agissant du taux de conversion (du capital en rente), les caisses de pensions sont habilitées, pour la prévoyance surobligatoire, à appliquer un taux de conversion inférieur au taux légal pour la prévoyance obligatoire ; elles déterminent ce taux dans leur règlement de prévoyance. Le certificat de prévoyance du 19 juillet 2007 précité indique ainsi un taux de 6,8% pour la part obligatoire et de 5,84% pour celle surobligatoire. Le certificat de prévoyance du 21 décembre 2015 n'indique pas le taux de conversion applicable, mais précise que les taux de conversion de l'avoir vieillesse en rente sont consultables sur le site internet de la demanderesse. Selon un tableau interne de cette dernière - produit sur réquisition du défendeur -, pour la prévoyance surobligatoire, le taux de conversion pris en compte pour calculer les prestations auxquelles peut prétendre le demandeur est passé de 5,835% en 2007 à 5,098% en 2017.

f) A titre de rente invalidité LPP pour la période du 2 octobre 2000 à fin décembre 2015, le demandeur a reçu de la demanderesse, pour lui-même et ses enfants, un montant total de 704'031 fr. 40, selon le décompte suivant :

- pour lui-même, 593'264 fr. 20, soit :

- 9'365 fr. 80 en 2000
- 37'884 fr. 00 en 2001
- 37'884 fr. 00 en 2002
- 38'299 fr. 20 en 2003
- 38'299 fr. 20 en 2004
- 38'528 fr. 50 en 2005

- 38'528 fr. 50 en 2006
- 38'895 fr. 00 en 2007
- 38'895 fr. 20 en 2008
- 39'526 fr. 40 en 2009
- 39'526 fr. 40 en 2010
- 39'526 fr. 40 en 2011
- 39'526 fr. 40 en 2012
- 39'526 fr. 40 en 2013
- 39'526 fr. 40 en 2014
- 39'526 fr. 40 en 2015

- à titre de rente pour ses deux enfants, 110'767 fr. 20, soit :

- 2'302 fr. 40 en 2003
- 4'819 fr. 00 en 2004
- 4'864 fr. 90 en 2005
- 8'094 fr. 70 en 2006
- 9'878 fr. 20 en 2007
- 9'878 fr. 40 en 2008
- 10'132 fr. 80 en 2009
- 10'132 fr. 80 en 2010
- 10'132 fr. 80 en 2011
- 10'132 fr. 80 en 2012
- 10'132 fr. 80 en 2013
- 10'132 fr. 80 en 2014
- 10'132 fr. 80 en 2015

Le demandeur allègue que les rentes 2016 totalisent 39'526 fr. 40 pour lui-même et 10'132 fr. 80 pour les enfants. La Cour retiendra ces chiffres dès lors que les rentes sont restées inchangées entre 2009 et 2015, soit pendant les sept dernières années. Jusqu'au 31 décembre 2016, la demanderesse a donc versé au demandeur des prestations d'invalidité LPP pour un montant total de 753'689 fr. 80 (704'030.60 + 39'526.4 + 10'132.80).

g) Le certificat de prévoyance du demandeur, du 19 juillet 2007, fait état d'une prime annuelle d'assurance de 17'506 fr., dont 10'313 fr. pour l'épargne et 7'039 fr. pour le risque. Le second certificat, valable dès le 1^{er} janvier 2016, indique que la cotisation annuelle est de 11'828 fr., ce qui représente une cotisation mensuelle de 985 fr. 70 ; il précise en outre que les cotisations d'épargne s'élèvent à 10'437 fr. 60 et les cotisations de risque à 1'390 fr. 80.

Les demandeurs allèguent que le montant des libérations de primes dont aura bénéficié le demandeur au 31 décembre 2016 s'élèvera au total à 193'995 francs. Selon un récapitulatif établi par la demanderesse, les libérations de primes sont de 11'431 fr. 40 en 2007, 11'413 fr. 10 en 2008, 11'464 fr. 80 en 2009, 11'494 fr. 40 en 2010, 11'507 fr. 80 en 2011, 11'523 fr. 70 en 2012, 11'557 fr. 20 en 2013, 11'560 fr. 80 en 2014, 11'614 fr. 80 en 2015 et 11'828 fr. 40 en 2016, soit au total 115'396 fr. 40, un point d'interrogation figurant sur le poste libération des primes (« Prämien-befreiung ») pour la période 2000 à 2006. Les autres pièces au dossier font toutefois état de libération de primes pour les montants de 8'427 fr. en 2001, 8'501 fr. en 2002, 10'516 fr. en 2003, 13'847 fr. en 2004, 17'257 fr. en 2005 et 17'488 en 2006, soit 76'036 fr. au total pour cette période. Le montant global des primes libérées (2000-2016) s'élève donc à 191'432 fr. 40.

h) E. _____ était réassurée contre les risques d'invalidité. Selon un document interne à la demanderesse, celle-ci a versé à son réassureur, en ce qui concerne l'assurance du demandeur pour la période de janvier 2007 à fin décembre 2016, un montant total de primes de 114'972 fr. 80, à savoir 103'719 fr. 20 pour la prime épargne et fr. 11'253 fr. 60 pour la prime risque et frais de gestion. Selon ce même document, cette dernière prime est passée de 1'122 fr. 30 en 2007 à 1'371 fr. 60 en 2017.

i) Par acte signé le 17 mars 2006, le demandeur, déclarant agir en tant qu'ayant droit à des prestations de survivants ou d'invalidité versées par E. _____ et conformément aux art. 26 OPP2 et 9.3.1 du règlement de la caisse de prévoyance, a cédé à celle-ci les droits qu'il détient à l'encontre du tiers responsable du dommage ou à l'encontre de son assurance RC, jusqu'à concurrence des prestations dues par la caisse ; l'acte précise que la cession est valable dans la mesure où les prétentions du demandeur envers le tiers ne sont pas prescrites.

14. A titre de rentes d'invalidité pour la période du 1^{er} septembre 1999 à fin 2016, le demandeur a perçu de l'Assurance-invalidité, pour lui-même et les membres de sa famille, le montant total de 635'460 fr., selon le décompte suivant :

- pour lui-même, 371'560 fr., soit :

- 6'496 fr. en 1999
- 19'488 fr. en 2000
- 19'968 fr. en 2001
- 19'968 fr. en 2002
- 20'460 fr. en 2003
- 20'460 fr. en 2004
- 20'844 fr. en 2005
- 20'844 fr. en 2006
- 21'432 fr. en 2007
- 21'432 fr. en 2008
- 22'104 fr. en 2009
- 22'104 fr. en 2010
- 22'500 fr. en 2011
- 22'500 fr. en 2012
- 22'692 fr. en 2013
- 22'692 fr. en 2014
- 22'788 fr. en 2015
- 22'788 fr. en 2016

- à titre de rente pour conjoint, 50'968 fr., soit :

- 1'948 fr. en 1999
- 5'844 fr. en 2000
- 5'988 fr. en 2001
- 5'988 fr. en 2002
- 6'132 fr. en 2003
- 6'132 fr. en 2004
- 6'252 fr. en 2005
- 6'252 fr. en 2006
- 6'432 fr. en 2007

- à titre de rente pour sa fille C.V. _____, 118'164 fr. soit :

- 4'092 fr. en 2003
- 8'184 fr. en 2004
- 8'340 fr. en 2005
- 8'340 fr. en 2006
- 8'568 fr. en 2007
- 8'568 fr. en 2008

- 8'844 fr. en 2009
- 8'844 fr. en 2010
- 9'000 fr. en 2011
- 9'000 fr. en 2012
- 9'072 fr. en 2013
- 9'072 fr. en 2014
- 9'120 fr. en 2015
- 9'120 fr. en 2016

- à titre de rente pour son fils D.V._____, 94'768 fr., soit :

- 5'560 fr. en 2006
- 8'568 fr. en 2007
- 8'568 fr. en 2008
- 8'844 fr. en 2009
- 8'844 fr. en 2010
- 9'000 fr. en 2011
- 9'000 fr. en 2012
- 9'072 fr. en 2013
- 9'072 fr. en 2014
- 9'120 fr. en 2015
- 9'120 fr. en 2016

15. a) Le demandeur bénéficiait d'une assurance de protection juridique auprès de P._____. Le 25 avril 2007, [...] Assurances, assureur responsabilité civile (préjudice de fortune) de P._____, a adressé aux HUG et au CHUV un courrier dont la teneur est notamment la suivante :

« Nous sommes assureur en responsabilité civile (préjudice de fortune) de P._____ et c'est dans cette fonction que nous nous dirigeons à vous. En effet, P._____, se voit confrontée avec des prétentions de responsabilité civile dont la cause seraient les faits de ne pas avoir conseillé avec la diligence nécessaire et ne pas avoir sauvegardé les intérêts de leur preneur d'assurance et votre ancien patient, M. A.V._____, en relation avec des traitements que celui-ci a reçu dans vos établissements.

Afin de vérifier le bien-fondé des prétentions auxquelles se voit confronté notre preneur d'assurance, nous vous prions de bien vouloir nous faire parvenir le dossier médical entier de M. A.V._____ qui a été soigné par les Prof. G._____ (sic), Dr B._____ et Dr [...] et a subi une amygdalo-hippocampectomie gauche le 2 octobre 1998, avec hospitalisation dans le HUG (...) »

b) Les honoraires du conseil du demandeur pour la période précédant l'ouverture de la présente action ont été pris en charge par P._____. Pour le surplus, il est renvoyé sur ce point à l'expertise dont il

sera question ci-dessous. La demanderesse n'a pas produit la note d'honoraires annoncée lors du dépôt de la demande.

16. Selon un communiqué de presse de l'Office fédéral de la statistique, du mois d'octobre 2010, les personnes de 15 à 24 ans travaillant avec un taux d'occupation compris entre 50 et 89% restent l'exception (5% des jeunes actifs occupés).

17. En 2010, le frère du demandeur, [...], réalisait au service de [...] SA un salaire brut de 12'360 fr. par mois, ce qui correspond à un salaire annuel (13 x) de 160'680 francs.

18. En cours d'instance, une expertise a été confiée au Professeur Luigi Mariani, médecin-chef en neurochirurgie à l'Université de Bâle, lequel a rendu son rapport le 28 mars 2011. Il en ressort notamment ce qui suit:

" (...)

Il est certain que plusieurs entretiens ont eu lieu pendant les semaines et les mois avant l'intervention chirurgicale avec le but de discuter son utilité et ses risques. Ces entretiens, en particulier ceux avec le Prof. B._____ et avec le Prof. G._____ sont bien documentés et font état d'un risque léger de complications graves (1-2 %), ce qui correspond à la réalité.

L'intervention n'a pas eu lieu de façon précipitée. Le patient lui-même aurait à plusieurs reprises évoqué sa peur vis-à-vis d'une intervention au cerveau, qu'il a repoussée pendant des mois et des années jusqu'au moment où l'épilepsie l'a dérangé au point de vouloir entreprendre l'opération.

La documentation médicale à notre disposition nous mène à la conclusion que le patient avait été informé de façon adéquate à propos des chances de succès et des risques de l'opération et qu'il avait compris cette information. (...)."

Par courrier du 17 octobre 2011, le juge instructeur de la cour de céans a écrit ce qui suit aux parties:

" (...)

Par la présente, je me réfère à la requête de seconde expertise des demandeurs (...).

(...) même si le rapport d'expertise n'apparaît pas dépourvu de toute valeur, il m'apparaît insuffisant, dans la mesure où il ne répond pas aux allégués spécifiquement soumis à l'expert, allégué par allégué.

Sans doute trouve-t-on la réponse à certains allégués dans le texte du rapport. Une réponse n'est toutefois pas donnée à chaque allégué (...). D'autres réponses sont partielles (...).

On pourrait éventuellement demander à l'expert de compléter son rapport, après avoir mis en œuvre l'expertise et vu le patient. Toutefois, le fait que l'expert n'ait pas répondu allégué par allégué rendrait un tel complément très difficile à déterminer.

Cela étant, je fais droit à la demande de deuxième expertise.

Comme je l'ai mentionné, toutefois, le travail de l'expert n'est pas dépourvu de toute valeur. (...)."

19. Une expertise a été confiée au Professeur Philippe Pernot, du Service de neurologie de l'Hôpital d'Instruction des Armées du Val de Grâce, à Paris, lequel a déposé son rapport le 10 décembre 2012. Les constatations et conclusions de l'expert sont en substance les suivantes :

a) Les crises épileptiques sont des manifestations cliniques paroxystiques (motrices, sensitives, sensorielles ou psychiques) accompagnées ou non d'une perte de conscience, liées à une décharge excessive des neurones du cortex cérébral. On distingue les crises généralisées (absence avec suppression ou altération de la conscience), les crises partielles (avec intégrité de la conscience) et les crises partielles complexes, le plus souvent d'origine temporale ou frontale. L'épilepsie temporale est la plus fréquente des épilepsies temporelles de l'adulte. Celle « mésiale », qui en constitue une des formes, est la plus fréquente et se caractérise habituellement par des antécédents de convulsions fébriles dans l'enfance, des auras épigastriques associés à des syndromes psychiques émotionnels (peur), des sentiments déficitaires, des manifestations végétatives (palpitations, sueurs), suivies de manifestations plus objectives (automatisme oraux-alimentaires, verbaux, moteurs ou gestuels). Dans ce type d'épilepsie, l'électroencéphalogramme (EEG) de surface peut s'avérer peu informatif, ou « normal », ou encore montrer des pointes ondes temporelles antérieures. Les tests neuropsychologiques peuvent montrer des troubles de la mémoire, signant la participation hippocampique. Le bilan radiologique (IRM) montrera le plus souvent une sclérose hippocampique, dont on sait qu'il s'agit de la cause ou de la conséquence de la maladie.

Si le traitement des épilepsies est de première intention le traitement médical, la chirurgie peut constituer une alternative thérapeutique intéressante, en particulier s'agissant des lobectomies temporales antérieures et les amygdalo-hippocampectomies sélectives. Schématiquement, on distingue actuellement entre la chirurgie à visée curative, qui tend à éliminer les crises ou à les limiter, et la chirurgie visant à diminuer l'expression clinique des crises. Les techniques de résection sont les plus fréquemment utilisées. Elles visent à diminuer ou à supprimer les crises, par résection d'une zone limitée du cerveau (dans les épilepsies partielles seulement), située en zone fonctionnelle.

L'indication opératoire ne doit être envisagée qu'en présence d'une épilepsie grave et pharmaco-résistante. Un bilan préopératoire neuroradiologique et neuropsychologique sera nécessaire, ainsi qu'une motivation du patient, qui devra accepter un bilan d'évolution parfois long et comprendre le principe, les éventuels échecs et les possibles complications de la chirurgie. Les épilepsies temporales sont les formes les plus fréquemment opérées (lobectomie partielles, totales, ou parfois limitées comme les amygdalo-hippocampectomies sélectives). La réalisation de cette cortectomie, actuellement standardisée, nécessite de prouver l'origine temporelle des crises. L'utilisation d'électrodes de stéréo-encéphalographie permet d'optimiser la résection corticale. L'extension de la résection temporelle est fonction du type d'épilepsie ; lorsque le foyer épileptique n'intéresse que la partie interne (mésiale) du lobe temporal, on peut se limiter à une amygdalo-hippocampectomie.

Pour ce qui est des résultats de la chirurgie, on admet classiquement que 70% des patients sont libérés de toute crise (contre 40% des formes d'épilepsie nécessitant une résection frontale). Dans les études du début des années 2000, les « bons résultats » varient de 50 à 93%, ou encore à 58% contre 8% pour les patients traités seulement par des médicaments. Pour les auteurs, l'indication chirurgicale, quand elle est possible en cas d'épilepsie partielle d'origine temporelle, serait préférable au seul traitement médical. Dans la chirurgie de résection temporelle et

temporo-mésiale, un résultat favorable doit être attendu dans 70% des cas. Les bénéfices attendus sont une amélioration neuropsychologique et une meilleure adaptation psycho-sociale, une amélioration de l'espérance de vie, une diminution à long terme de la mortalité, ainsi qu'une disparition des crises, ou du moins une réduction significative de leur fréquence. Selon une étude française de 2008, les résultats de traitement chirurgical de l'épilepsie méso-temporale, avec sclérose de l'hippocampe, font état de 83% d'évolution favorable, c'est-à-dire de patients sans crises. Un suivi à long terme de ces patients reste toutefois nécessaire.

b) Si l'intervention chirurgicale peut apporter une amélioration certaine, les complications ne sont pas rares et sont connues des neurochirurgiens : hématome per et postopératoire, déficits moteurs par résection trop importante, œdème cérébral per et post-opératoire ou encore des complications infectieuses. Au niveau temporal, les complications décrites le plus souvent sont des déficits moteurs controlatéraux, par atteinte de l'artère choroïdienne antérieure, des hématomes postopératoires, une atteinte des voies visuelles (quadransopie) par atteinte des radiations optiques dans leur trajet temporal interne, ainsi que des déficits mnésiques, en particulier dans les interventions portant sur l'hémisphère majeur.

Le taux de complications est classiquement de 9% pour ce qui est des complications majeures. Dans l'étude de 2008 précitée, le taux de complications relevées après résection de tout type était globalement de 8%, dont 2,5% seulement de complications qualifiées de majeures, laissant persister des séquelles. Les taux de consultation rapportés dans d'autres publications vont de 11% (2003), dont 6% de déficits neurologiques ajoutés, à 7,7%, dont 5,4 % de complications neurologiques. Les complications neuropsychologiques (ou neuropsychiatriques quand elles sont individualisées comme telles) ont été de 3% dans la série de 2008. Pour un auteur (2003), il y a des perturbations transitoires postopératoires dans 25 à 40% des cas. Pour un autre (1998), les troubles psychiques sont très fréquents (60% des cas, avec périodes d'adaptation ou de dépression). Mais pour les divers

auteurs, la principale complication demeure l'échec de la chirurgie, avec persistance de crises invalidantes malgré le traitement médical (20 à 30%). Au total et pour l'épilepsie temporale, une chirurgie bien réglée, dont le taux de complication global peut être évalué à environ 5%, dont 2,5% de complications majeures, donne un résultat favorable dans 70 à 80% des cas.

c) L'indication opératoire doit répondre à un certain nombre de critères précis, lesquels ont été formalisés notamment lors d'une conférence de consensus en 2004 et sont actuellement pris en compte dans les recommandations de l'Agence nationale d'accréditation et d'évaluation de la santé (ANAES). Pour que la chirurgie de l'épilepsie partielle pharmaco-résistante constitue une indication valable, il faut pouvoir affirmer d'abord la « pharmaco-résistance » (crises certaines, suffisamment fréquentes, invalidantes et survenant depuis au moins deux ans, chez un patient compliant) et réaliser un bilan (étude clinique et IRM et étude neuropsychologique et neuropsychiatrique si nécessaire, avec évaluation des capacités cognitives). Ainsi, l'éligibilité à la chirurgie suppose que ces critères soient réalisés, que la preuve de l'origine univoque des crises et de la localisation corticale soit établie et que le geste envisagé ne crée pas de déficit neurologique ou cognitif inacceptable. En outre, la synthèse des différentes données cliniques et paracliniques doit être réalisée de façon pluridisciplinaire. Selon les recommandations ANAES précitées, « l'épilepsie méso-temporale avec sclérose hippocampique constitue une indication chirurgicale privilégiée, en raison d'une efficacité bien documentée ». Le taux de complications neurologiques est estimé à 3% pour les complications durables et à 9% pour celles réversibles, le taux de mortalité étant de 0,25%. Ces recommandations précisent que l'indication chirurgicale doit être privilégiée chez l'adulte correctement informé atteint d'une épilepsie méso-temporale avec sclérose hippocampique documentée.

d) Le demandeur souffrait de crises partielles complexes, fréquentes et nécessitant un traitement médical lourd. Il avait une activité professionnelle en tant qu'enseignant malgré sa pathologie, mais une

rente invalidité devait lui être attribuée depuis juin 1998. Les crises étaient donc un problème médical persistant depuis vingt ans, bien qu'autorisant l'exercice d'un travail adapté.

Le demandeur, qui est droitier, a subi une amygdalo-hippocampectomie gauche réglée, de sorte qu'il est normal que les séquelles soient visibles à l'IRM. Les recommandations résultant de la « conférence de consensus » se réfèrent à la publication dans la revue neurologique des « indications et risques des techniques neurochirurgicales pour l'épilepsie partielle ». Les travaux concernant les troubles neuropsychologiques séquellaires observés après cette chirurgie ont été publiés en mars 2002 et 2004, mais des publications de 1985 mentionnaient déjà le risque de séquelles mnésiques en particulier. Si les plus récents de ces travaux mentionnent que les interventions à gauche comportent un risque de séquelles plus important, ils notent aussi les difficultés à établir un pronostic prédictif. Les recommandations du mois de mars 2004 sont postérieures à la date de l'intervention litigieuse. Les publications scientifiques sur la diminution des performances mnésiques postopératoires et la différence entre les parties opérées à gauche et à droite sont également postérieures à la période considérée.

Selon l'expert, une conférence de consensus est un avis exprimé après réunions et échanges entre différents experts reconnus. Elle s'inspire de la réunion scientifique et de la mise en commun des expériences des diverses équipes concernées. Elle est instaurée s'il y a plusieurs options possibles, si aucune attitude thérapeutique évidente, incontestable et vérifiée n'a suffi à organiser la pratique médicale, ou pour dégager une attitude réaliste, adaptée et utilisable par la plupart des équipes. L'expert confirme que, dans l'échelle des valeurs de l'« evidence based medicine », les avis d'experts sont classés au niveau D, soit en fin de classement. L'existence d'une conférence de consensus prouve que, sur le sujet, différentes approches thérapeutiques sont envisageables. Elle permet de proposer une attitude logique, au regard des données scientifiques connues, en faisant un « état de l'art ». En l'occurrence, la

réunion de consensus à partir de laquelle les recommandations de 2004 ont été émises est bien postérieure aux faits litigieux.

Dans les cas d'épilepsies rebelles aux traitements médicamenteux, il y a deux possibilités : le traitement médical, et son adaptation lorsqu'elle est possible, étant précisé que le caractère pharmaco-résistant de l'épilepsie nécessite des traitements lourds et des associations d'antiépileptiques ; le traitement chirurgical qui, dans l'indication retenue en cas d'épilepsie temporo-mésiale, est un traitement actuellement validé. Il n'y a pas d'autre alternative. L'indication chirurgicale est une possibilité utile pouvant permettre un résultat favorable (ou une amélioration appréciable) dans 70 à 80% des cas. Elle ne s'adresse qu'aux épilepsies pharmaco-résistantes et n'est donc envisagée qu'en cas d'échec de plusieurs traitements, notamment pharmaceutiques dans des combinaisons différentes. Seul un consensus avec le patient peut permettre d'aboutir à une indication opératoire ; une explication claire, adaptée et honnête doit précéder l'accord du patient et son adhésion à la stratégie thérapeutique envisagée.

Le demandeur présentait un état de santé correspondant à l'indication classique d'une amygdalo-hippocampectomie gauche. Les constatations cliniques évoquées dès 1997, les données radiologiques (atrophie hippocampique gauche constatée en 1995 à l'IRM), le retentissement des crises et leur résistance pouvaient logiquement faire discuter le type d'intervention proposée. Le résultat des différents tests réalisés lors du bilan d'avril 1998 et de l'IRM du 15 décembre 1997 confirmait la sclérose mésio-temporale gauche et les données EEG plaidaient pour une indication chirurgicale. Le traitement chirurgical proposé par les médecins était donc adapté et légitime en regard des données de la science médicale et des règles de l'art. S'il ne présentait certes pas un caractère urgent ou absolu, il constituait selon l'expert une option thérapeutique utile, dont les bons résultats sont fréquents. Cette alternative est en effet efficace dans 80% des cas. D'où la nécessité d'une indication discutée avec le demandeur et en multidisciplinaire.

Sur la base des dossiers médicaux, l'expert considère que l'indication chirurgicale a été expliquée au demandeur et à ses proches. Les risques opératoires, estimés alors entre 1 et 2%, et la nécessité d'un suivi avec poursuite du traitement antiépileptique pendant au moins douze à dix-huit mois, ont aussi été mentionnés. Le demandeur a encore été informé des risques neurologiques globaux et des implications thérapeutiques. L'aspect précis des possibles troubles de la mémoire n'a pas été expressément spécifié et le risque « neuropsychologique » n'est pas individualisé dans les comptes rendus d'entretiens. La possibilité de troubles neuropsychologiques et de troubles de la mémoire en particulier n'a donc pas fait l'objet d'une information distincte ou détaillée de l'ensemble des complications et risques neurologiques. Le demandeur et sa famille ont été clairement informés de l'existence de risques neurologiques connus, estimés de 1 à 2%. Toutefois, l'expert relève que, pour le neurochirurgien spécialiste de l'épilepsie, tout comme pour l'équipe neurologique ayant assuré initialement la prise en charge, le risque de complications de ce type entre logiquement dans les complications possibles dans le traitement chirurgical de l'épilepsie. L'expert ne confirme pas que les médecins auraient affirmé au demandeur que la chirurgie entraînerait une guérison ou que les chances de réussite étaient très élevées.

Les exigences quant à l'éligibilité de l'épilepsie pharmaco-résistante ont été respectées. En effet, l'origine des crises liées à une sclérose hippocampique gauche était identifiée tant sur le plan clinique que radiologique, la résection pouvait être proposée sans qu'elle entraîne de déficit inacceptable et la pharmaco-résistance des crises était établie. En 1998, la détermination de la zone épileptogène précise était nécessaire pour poser l'indication chirurgicale. Dans le cas du demandeur, les médecins ont dûment pris les mesures nécessaires pour déterminer précisément cette zone. Un bilan soigneux a été réalisé du 14 au 20 avril 1998 dans le service de neurochirurgie, par examen clinique, électroencéphalogramme en phase inter-ictale, bilan neuropsychologique et SPECT. L'expert confirme que les examens per opératoires (recte: préopératoires) étaient adaptés, complets et réalisés conformément aux

données de la science, en particulier en ce qui concerne la détermination de la zone qui devait être opérée. En outre, les spécialistes ont tenu compte du risque global et particulier d'une intervention pour le demandeur.

Le délai de six mois qui s'est écoulé entre le bilan d'avril et l'opération d'octobre 1998 n'est pas trop long, contrairement à ce que fait valoir le demandeur. Ni la sclérose hippocampique, ni la localisation électrique du site épileptogène ne pouvaient être modifiées dans ce délai selon l'expert. Il n'était donc pas nécessaire de reprendre un nouveau bilan avant l'opération, l'origine de l'épilepsie méso-temporale étant connue antérieurement et confirmée par les examens. L'indication posée au mois d'avril était toujours pertinente. L'intervention réalisée constituait l'opération type proposée en 1998 pour la pathologie du demandeur. Elle a été pratiquée par un chirurgien rompu à cette technique, de manière correcte et conforme aux règles de l'art en octobre 1998.

Le résultat de l'intervention est insatisfaisant ou incomplet aux yeux de l'expert, en ce sens que nonobstant une phase d'amélioration nette jusqu'en juillet 2003, les crises ont repris dès le mois de septembre 2003, même si leur fréquence est bien moins importante qu'avant l'opération. Un tel résultat se rencontre dans 20% des cas environ. Le demandeur a eu un hématome postopératoire, non menaçant et spontanément régressif ; il s'agit selon l'expert d'un risque connu, inhérent à ce type d'intervention, qui en l'espèce n'a pas laissé de séquelle. Quant à l'altération partielle du champ visuel, c'est une complication décrite et logique sur le plan anatomique de l'amygdalo-hippocampectomie. Au niveau des séquelles psychiques, le demandeur a présenté en outre un état anxieux nécessitant un traitement médicamenteux et une phytothérapie, ainsi que des crises d'angoisse. L'expert confirme que l'état antérieur à l'opération nécessitait la prise de plusieurs antiépileptiques. Depuis 2008, les crises sont traitées par deux médicaments. Sans l'intervention chirurgicale, elles auraient perduré et se seraient probablement aggravées selon l'expert. De même, les graves

troubles présents auparavant (crises temporales et décompensation psychologique) auraient persisté et auraient pu s'aggraver.

20. L'avocat Jean-Pierre Gross a été mandaté en cours de procès en tant qu'expert, avec pour mission de se déterminer sur le bien-fondé des frais de défense avant procès allégués par les demandeurs, soit 30'000 fr. chacun. Après la mise en œuvre de l'expert, la demanderesse a informé ce dernier qu'elle renonçait à faire valoir de tels frais et l'expertise n'a finalement porté que sur ceux réclamés par le demandeur.

Dans son rapport, daté du 30 octobre 2013, l'expert relève que, dans un premier temps, le demandeur a été opposé judiciairement à la demanderesse, au sujet de la rente que celle-ci devait lui payer pour l'invalidité consécutive à l'opération du 2 octobre 1998. Jusqu'au 7 septembre 2005, les opérations de son conseil n'ont ainsi concerné que la responsabilité de la demanderesse et la couverture des frais de justice et d'avocat y relatifs par l'assurance de protection juridique du demandeur (P. _____). Depuis lors et jusqu'à l'ouverture de la présente action, elles ont porté, d'une part, sur l'éventuelle responsabilité de l'Etat de Vaud, pour un montant justifié à dire d'expert à concurrence de 5'910 fr., débours et TVA inclus, et, d'autre part, sur l'éventuelle responsabilité de P. _____ (ou de son assureur responsabilité civile) pour ne pas avoir interrompu la prescription à l'égard de l'Etat de Vaud, pour un montant justifié de 4'940 fr. (débours inclus), plus TVA à 7,6%. Selon que l'on tienne ou non compte de cette seconde catégorie d'opérations dans les frais d'avocat avant procès, question que l'expert ne tranche pas, ceux-ci s'élèvent ainsi à 11'230 fr. ou à 5'910 francs, débours et TVA inclus.

21. Une expertise économique a été confiée en cours d'instance à Bernard Jahrman, expert-comptable diplômé, lequel a rendu son rapport le 7 février 2014. Il en ressort en substance ce qui suit :

A l'époque de l'opération litigieuse, le demandeur assumait chez son employeur la fonction de vendeur interne (« Inside Sales »). Au

vu de son diplôme d'ingénieur et de ses fonctions passées, son poste était selon l'expert en dessous de ses compétences. Son contrat de travail avec O._____ SA prévoyait au départ un salaire annuel fixe de 66'300 fr. brut et une part variable de 11'700 fr., sujette à la réalisation d'objectifs, soit 78'000 fr. au total ; pendant la période d'essai (trois mois) uniquement, le salaire garanti était de 6'000 fr. brut par mois (78'000 fr. / 13 mois). L'expert n'est pas en mesure de confirmer que la perspective d'une augmentation de ces revenus existait dans les faits. Si les possibilités de promotions et d'avancements existent bien dans l'entreprise, il n'est pas possible de les évaluer concrètement dans le cas du demandeur.

En cas d'évolution et de promotion au sein de la même entreprise, le demandeur aurait pu réaliser, sur l'ensemble de la carrière, un salaire annuel moyen, bonus inclus, de l'ordre de 179'000 fr. brut, soit 156'000 fr. net si l'on tient compte de cotisations sociales à hauteur de 13%. En fin de carrière (65 ans), il aurait pu obtenir un salaire annuel de 281'000 fr. brut. Son revenu net aurait ainsi pu être de 67'860 fr. en 1999, de 69'014 fr. en 2000, de 70'191 fr. en 2001, de 71'391 francs en 2002, de 93'960 fr. en 2003, de 95'439 fr. en 2004, de 96'948 fr. en 2005, de 98'487 fr. en 2006 et de 111'360 fr. en 2007, pour un total de 774'649 francs. En 2008, le salaire prévisible aurait pu s'élever à 130'100 fr. brut s'il avait atteint le poste de «location manager ». Entre 2008 et 2031 (âge de la retraite), le salaire net moyen aurait pu s'élever à 186'555 francs. L'expert confirme que, dans la zone des salaires annuels d'environ 200'000 fr., les employeurs fournissent des prestations de prévoyance professionnelle élevées (caisses de prévoyance dites « Bel Etage »), de sorte que la valeur réelle brute des revenus serait de l'ordre de 230'000 fr. par an.

Dans d'autres grandes sociétés informatiques en Suisse, le demandeur aurait pu réaliser, au vu de son bagage, un salaire de l'ordre de 80'000 à 100'000 fr. au maximum par année. L'expert confirme que, aussi bien en Suisse qu'à l'étranger, il y a un manque flagrant d'informaticiens qualifiés,

même si, paradoxalement, leur rémunération n'a pas évolué à la hausse et est restée plutôt stable. En 2014, le salaire médian en Suisse pour un ingénieur système HES pourrait se situer aux alentours de 120'000 francs.

22. Le Docteur Andreas Klipstein, rhumatologue et expert médical certifié, a été désigné comme expert judiciaire chargé d'évaluer le préjudice ménager allégué par le demandeur. Il s'est adjoint les services de Nicola Rudolph, physiothérapeute, et a rendu son rapport en date du 21 décembre 2015. Il en ressort en substance ce qui suit :

a) A la suite de l'opération litigieuse, le demandeur a éprouvé un héli-syndrome sensitivo-moteur droit, accompagné de déficits neuropsychologiques, soit des troubles mnésiques et de la concentration, des troubles du langage (difficulté à trouver les mots), une dysarthrie et une anopsie homonyme du cadran supérieur droit. Après l'hospitalisation au CHUV et la réhabilitation à Valmont (26 octobre au 23 décembre 1998), la parésie moteur de la jambe droite a pratiquement disparu, avec une amélioration partielle du bras droit et des atteintes neuropsychologiques. Il y a eu ensuite le traitement de physiothérapie, d'ergothérapie et de logopédie durant un an et la situation des limitations fonctionnelles n'a plus évolué depuis 2000. Par la suite, le demandeur décrit une certaine adaptation aux limitations, en ce sens qu'il se structure au maximum, note les informations ou tâches à faire et essaie d'éviter dans une large mesure l'imprévu, les rassemblements de personnes ou les conversations entre plusieurs personnes.

A la naissance du second enfant, en 2006, l'épouse du demandeur a réduit son activité à 60%. Depuis lors, le demandeur est entièrement responsable du ménage et des enfants trois jours par semaine, son épouse s'en occupant les deux autres jours (ouvrables). Le demandeur utilise ce temps pour sa récupération. En outre, la répartition du travail a été modifiée en ce sens que certaines activités sont dorénavant exécutées par l'épouse.

b) Le demandeur s'est plaint, en premier lieu, d'un syndrome d'un côté douloureux en rapport avec un héli-syndrome sensible et assez marqué dans le champ de l'extrémité supérieure, ce qui montre selon l'expert les caractéristiques typiques d'une origine douloureuse centrale : renforcement par des situations de stress et des aspects émotionnels ressentis dans une plus forte mesure, tout comme par des efforts physiques. Cette problématique est compréhensible d'un point de vue structurel et organique en considération des aires cérébrales touchées ; en ce sens, elle est crédible. Cela provoque un certain ralentissement et, en lien avec de légers déficits moteur dans le domaine de la main droite dominante, des limitations dans des activités qui concernent la faculté manuelle. Les limitations physiques se situent clairement à l'arrière-plan car les activités demeurent en elles-mêmes chaque fois possibles.

En deuxième lieu, le demandeur décrit une altération de la capacité de perception, ainsi que des troubles de la concentration et une fatigabilité due à une sollicitation excessive. Ceci exige une structuration importante de chaque journée et l'adaptation aux troubles de la santé par le recensement par écrit de tous les détails et du déroulement des activités. Ce trouble a aussi conduit à une incapacité de travail. Le demandeur s'est adapté de manière optimale à sa situation familiale spécifique. Actuellement pour lui, les troubles mnésiques ne sont subjectivement pas au premier plan. Ils se traduisent cependant dans un ralentissement de l'activité, qui est soumise à des contrôles répétitifs. Le problème de l'anopsie du cadran droit ne conduit que dans une mesure modérée à une limitation puisque le demandeur n'aperçoit pas les obstacles dans le quadrant supérieur droit, qu'il s'est adapté à cette situation et qu'il peut aussi conduire une voiture.

De même, le demandeur est limité par des troubles de langage, surtout dans un contexte social, Il évite dans la mesure du possible les discussions en groupe, se retire et essaie d'éviter le contact avec des personnes inconnues.

Objectivement, l'expert retient un héli-syndrome sensitivomoteur droit, d'un degré léger. Toutefois, les pertes des extrémités inférieures ont en grande partie régressé. Il existe avant tout un héli-syndrome dans le domaine de l'extrémité droite supérieure, attestant dans une mesure modérée des anomalies moteur (dyskinésie, réduction de force), de même que des modifications sensibles, lesquelles expliquent aussi le trouble central de la douleur. Pour les deux extrémités à droite, il y a encore une forme d'hyper-réflexe, indice du syndrome de perte initial. Il existe de plus une dysarthrie et, dans certaines situations, une difficulté à trouver les mots. La réaction parfois inadéquate du demandeur est frappante lors de sollicitations verbales, alors qu'il réagit bien dans les situations pratiques. Il s'en tient à un accomplissement très préétabli des tâches. Il s'oriente d'après des critères purement visuels et organise le ménage de façon à pouvoir contrôler chaque geste. Les perturbations extérieures se manifestent négativement d'un point de vue objectif. Le déroulement du nettoyage a par exemple été perturbé (oubli de l'étape de l'aspirateur) lorsque la thérapeute a été présente. Le demandeur a cependant pu effectuer des activités qui peuvent exiger l'usage cumulé du bras droit et de la main droite et qui peuvent nécessiter tant de la motricité fine que de la force ; il a en outre pu réaliser des tâches qui demandent des efforts accrus quant à la concentration ou au déroulement. Ceci concorde d'après l'expert avec des descriptions antérieures et le résultat des déclarations des témoins, lorsque la « modification de la personnalité » du demandeur pouvait être interprétée complètement comme une réaction/adaptation aux déficits fonctionnels existants.

Des imprévus ou des déroulements entravés agissent comme éléments aggravants supplémentaires, surtout en lien avec les soins aux enfants. La limitation est donc ici plus marquée, bien que les capacités corporelles n'aient pas été affectées fortement. Une amélioration avec le temps n'est actuellement pas prévisible selon l'expert : si la mesure des soins directs baisse au fur et à mesure que les enfants grandissent, la fréquence des imprévus et des adaptations nécessaires quant à elle augmente, ce qui devrait représenter le problème principal.

Les limitations fonctionnelles se répercutent sur la capacité ménagère, comme elles se répercutent, dans une plus large mesure, sur la capacité de travail. Le demandeur s'étant adapté de manière optimale dans son ménage, ses limitations peuvent être décrites comme modérées. Un changement du cadre de l'habitat peut toutefois avoir des répercussions négatives, et ce, dans une mesure substantielle. Les limitations actuelles sont principalement, et avec un degré de vraisemblance prépondérante, conditionnées. Une amélioration par des moyens médicaux n'est pas possible. La situation ménagère étant adaptée de manière optimale, il n'y a pas de possibilité d'amélioration ultérieure. Une situation stable est toutefois nécessaire afin de ne pas accroître les limitations. Les problèmes ménagers découlent aussi d'une résistance réduite du bras droit lors d'activités répétitives et d'une motricité fine qualitativement diminuée de la main droite, en particulier lors d'activités exigeant un effort de concentration accru. En outre, il y a des limitations cognitives pertinentes en rapport notamment avec la planification des actions, la capacité de concentration ou l'orientation dans l'espace. L'expert qualifie la motivation du demandeur de faible.

c) Avant l'opération, il n'y avait pas d'indication selon l'expert conduisant à admettre une capacité ménagère restreinte. Mais dès le 1^{er} janvier 1998, une des activités ménagères était apparemment abandonnée, en raison de la fréquence des crises et, éventuellement, des problèmes d'adaptation de nature psychique. La limitation des fonctions de la vie quotidienne devait toutefois se situer sous le seuil de pertinence de 10% selon le Tribunal fédéral.

Depuis le mois d'octobre 1998, l'expert retient une limitation totale de la capacité ménagère durant les six premiers mois, puis une limitation estimée à 50% jusqu'au 31 décembre 1999. Cette limitation est évaluée à 24,6% entre le 1^{er} janvier 2000 et la naissance du premier enfant (juillet 2003). Depuis lors, les exigences spécifiques d'assistance aux enfants, telles qu'évaluées dans les statistiques ESPA (ndr. : Enquête suisse sur la population active, effectuée périodiquement par l'Office fédéral de la statistique), conduisent à reconnaître une limitation de

30,8 %. Après que les deux enfants ont atteint l'âge de deux ans, la limitation de la capacité ménagère est évaluée par l'expert à 29,6%.

Au vu des limitations individuelles actuelles de la capacité ménagère, il résulte une limitation comparable à 27%. Bien que l'examen individuel du ménage a livré certaines informations substantielles, il est préférable selon l'expert de se fonder sur les statistiques ESPA s'agissant de la limitation globale de la capacité ménagère. Après une intervention et avec des enfants de six ans, cette limitation correspond à 30%. Les limitations résultent surtout des limitations fonctionnelles neuromotrices et troubles de la mémoire, évalués à 20%. Elles sont plus importantes pour certaines activités nécessitant le recours à la main et au bras droits. Pour les soins aux enfants, les troubles mnésiques et cognitifs se manifestent plus que pour les autres activités, car la sécurité de la planification est entravée plus fortement et une adaptation à des situations inconnues est nécessaire. Les résultats ESPA ne diffèrent pas de manière importante des résultats de l'appréciation individuelle ; cette dernière est un peu trop basse car le demandeur admet lui-même qu'il peut consacrer un peu moins de temps aux enfants.

Avant l'opération, les tâches ménagères étaient partagées entre le demandeur et son amie. Si l'on admet un total de 17,7 heures consacrées au ménage selon les tableaux ESPA, la part du demandeur aurait été nettement plus basse. Cela n'a toutefois pas d'influence sur la capacité ménagère après l'opération, car la conduite du ménage avec un handicap est plus importante en temps, compte tenu de la plus faible capacité sur ce plan.

La cause (l'opération) d'une limitation dans la conduite du ménage peut en principe être confirmée. Pour ce qui est du degré de cette limitation, les résultats sont différents selon que l'on se fonde sur les statistiques ESPA ou les descriptions individuelles des tâches. Ainsi, dans l'exécution des tâches ménagères, il n'y a de limitation en temps que dans la mesure où l'assistance aux enfants doit être réduite en raison du fait que le demandeur est rapidement fatigué. Il n'est pas logique de retenir

une réduction en temps lorsqu'il y a un handicap. Les différents processus du travail ménager prennent en effet plus de temps et sont marqués par une diminution des prestations, qui doivent être compensées par d'autres personnes.

Le pourcentage de réduction de la capacité ménagère allégué par le demandeur, soit 33%, est relativement proche des résultats de l'expertise.

23. Par demande du 11 juin 2008, A.V. _____ et E. _____, ont pris les conclusions suivantes :

« Le demandeur, A.V. _____, conclut avec dépens à ce que le défendeur, A. _____, soit condamné à lui verser fr. 2'646'142.- (...) avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} janvier 2004.

E. _____ conclut avec dépens à ce que le défendeur, Etat de Vaud, soit condamné à lui verser fr. 1'321'575.- (...) avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} janvier 2004. »

Dans sa réponse déposée le 1^{er} décembre 2008, le défendeur a conclu à libération, sous suite de frais et dépens. Il a excipé de la prescription.

Par écriture complémentaire après réforme du 23 décembre 2016, les demandeurs ont modifié leurs conclusions respectives, en ce sens que le capital réclamé s'élève désormais à 3'709'357 fr. pour le demandeur et à 1'586'489 fr. 30 pour la demanderesse, à chaque fois avec intérêt à 5% l'an à compter du 1^{er} janvier 2004.

Dans ses déterminations et nova du 27 février 2017, le défendeur a conclu au rejet des conclusions ainsi modifiées, avec dépens.

Chaque partie a déposé un mémoire de droit.

En droit:

I. L'action ayant été ouverte avant l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2011, du Code de procédure civile suisse (ci-après CPC ; RS 272), les dispositions de l'ancien droit de procédure civile, en particulier du Code de procédure civile vaudoise (ci-après CPC-VD, dans sa teneur en vigueur au 31 décembre 2010 ; RSV 270.11), sont applicables (art. 404 al. 1 CPC).

II. Le demandeur agit contre l'Etat de Vaud en réparation du préjudice qu'il prétend avoir subi en raison des suites de l'intervention chirurgicale pratiquée sur lui le 2 octobre 1998 par le Prof. G._____, alors neurochirurgien au CHUV. Il reproche à celui-ci d'avoir manqué à ses devoirs de médecin, d'une part, pour ne pas l'avoir informé des risques élevés que présentait ce type d'intervention, en particulier des possibles séquelles neuropsychologiques, psychiatriques et ophtalmiques, et, d'autre part, pour avoir posé l'indication opératoire sans s'assurer au préalable qu'elle était indiquée et nécessaire dans le cas concret, violant ainsi les règles de l'art médical. Il réclame le versement par le défendeur du _____ montant _____ de 3'709'357 francs.

La demanderesse E._____ est l'institution de prévoyance professionnelle qui sert des prestations d'invalidité au demandeur. Au bénéfice d'une cession de créance de son assuré jusqu'à concurrence des rentes déjà versées et à verser à celui-ci et à sa famille, elle réclame, à ce titre et dans le cadre du dommage résultant de la libération des primes dont bénéficie le demandeur, la somme de 1'586'489 fr. 30.

L'Etat de Vaud conteste tout manquement par le Prof. G._____ à ses devoirs de médecin. C'est librement et en toute connaissance des risques encourus que le demandeur aurait opté pour l'intervention chirurgicale, laquelle constituait en 1998 le traitement adéquat pour l'épilepsie dont il souffrait. Selon le défendeur, invoquer pour la première fois une violation des règles de l'art, plus de dix ans après l'opération, serait du reste contraire à la bonne foi. En outre, les prétentions des demandeurs seraient de toute manière prescrites,

respectivement infondées quant aux différents postes de préjudice allégués.

III. a) Les demandeurs mettent en cause la responsabilité d'un médecin du CHUV, qui est un agent exerçant la fonction publique cantonale.

En principe, les agents publics répondent de leurs actes illicites selon les règles ordinaires des art. 41 ss CO (Code suisse des obligations du 30 mars 1911; RS 220). L'art. 61 CO autorise toutefois la législation cantonale à déroger aux dispositions fédérales sur les obligations résultant d'actes illicites 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 (al. 1), sauf s'il s'agit d'actes se rattachant à l'exercice d'une industrie (al. 2). Là où de telles normes existent, la responsabilité des agents publics échappe au droit civil fédéral, ce qui découle aussi de l'art. 59 al. 1 CC (ATF 122 III 101 consid. 2 et les réf. cit., SJ 1996 p. 421).

Selon la jurisprudence, le traitement des malades dans les hôpitaux publics ne se rattache pas à l'exercice d'une industrie, de sorte que les cantons sont autorisés à soumettre la responsabilité des médecins des hôpitaux publics, pour le dommage ou le tort moral qu'ils causent à des tiers dans l'exercice de leur charge, au droit public cantonal (ATF 122 III 101 précité consid. 2a/aa). Dans le canton de Vaud, qui a fait usage de cette possibilité, la responsabilité des médecins hospitaliers est régie par la loi du 16 mai 1961 sur la responsabilité de l'Etat, des communes et de leurs agents (ci-après LRECA dans sa version en vigueur au moment des faits ; RSV 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 d'une manière illicite.

b) En l'espèce, il est constant que l'intervention à laquelle le demandeur impute les conséquences sur son état de santé actuel et le

dommage qui en découle a été réalisée par un chirurgien du CHUV, soit un agent étatique dont la responsabilité est soumise à la LRECA (art. 3a al. 1 et 3b al. 1 de la loi vaudoise du 16 novembre 1993 sur les Hospices cantonaux [LHC ; RSV 810.11] et art. 3 ch. 9 LRECA). Il n'est pas non plus contestable que ce médecin a agi dans l'exercice de sa fonction au CHUV, et ce, quand bien même l'intervention incriminée a été pratiquée aux HUG dans le cadre de l'Association Vaud-Genève. La LRECA est donc applicable.

IV. a) Le défendeur conteste que la demanderesse ait la légitimation active. Il soutient que, dans la mesure où l'Etat est un responsable causal qui répond uniquement en vertu de la loi, la demanderesse ne dispose pas d'un droit de recours à son encontre (art. 51 al. 2 CO) et qu'elle n'est ainsi pas légitimée à lui réclamer le remboursement des prestations allouées à son assuré.

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 du 29 avril 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).

c) En vertu de l'art. 51 al. 2 CO, le dommage est, dans la règle, supporté en première ligne par celle des personnes responsables dont l'acte illicite l'a déterminé et, en dernier lieu, par celle qui, sans qu'il y ait faute de sa part ni obligation contractuelle, en est tenue aux termes de la loi.

Le Tribunal fédéral a posé le principe selon lequel un établissement d'assurance ou une caisse-maladie n'a un droit de recours

contre l'auteur d'un dommage qui répond en vertu d'une responsabilité causale que si une faute lui est imputable. Il en est de même s'agissant d'une institution de prévoyance qui sert des prestations à son assuré à la suite d'un événement dommageable dans le cas où elle se trouverait face à un responsable qui n'en répondrait qu'en vertu de la loi. Une cession de ses droits par l'assuré, même prévue par des dispositions statutaires ou réglementaires, n'y change rien. L'institution, qui a reçu une contre-prestation en contrepartie de sa propre prestation, doit en effet être assimilée à un responsable contractuel ou considérée comme tel (ATF 115 II 24 et les réf. cit.; Werro, Commentaire romand I, 2012, nn. 30 ss ad art. 51 CO). Depuis le 1^{er} janvier 2005, les caisses de pension disposent d'un droit de recours contre le tiers responsable en vertu de l'art. 34b LPP (loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982; RS 831.40). Toutefois, pour la période antérieure à l'entrée en vigueur de cette disposition, elles peuvent s'en prendre au tiers responsable sur la base de l'art. 51 al. 2 CO, ce qui, dans les conceptions admises, exclut en principe le recours contre un responsable objectif (ATF 132 III 321, JdT 2006 I 447; Werro, op. cit., n. 35 ad art. 51 CO). Toutefois, l'ordre des recours prévu par cette disposition n'est pas immuable, puisque des motifs d'équité permettent d'y déroger lorsque les circonstances le justifient (TF 4C.27/2003 du 26 mai 2003 et les réf. cit.).

d) En l'espèce, les parties ne s'entendent pas sur l'applicabilité de l'art. 51 al. 2 CO lorsqu'une institution de prévoyance entend rechercher le responsable causal d'un événement dommageable. La demanderesse se fonde notamment sur l'acte de cession signé par le demandeur en sa faveur le 17 mars 2006 pour revendiquer sa légitimation à réclamer les prestations qui seraient dues par le défendeur au demandeur.

Toutefois, cette question peut être laissée indécidée, dans la mesure où les conclusions prises par les demandeurs à l'encontre du défendeur doivent de toute manière être rejetées au vu des considérants suivants.

V. Le défendeur a excipé de la prescription dans sa réponse, soit en temps utile (art. 142 CPC-VD; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^e éd., n. 3 ad art. 138 CPC-VD et les réf. cit.).

a) Aux termes de l'art. 7 LRECA, la créance en dommages-intérêts se prescrit par un an dès la connaissance du dommage et en tout cas par dix ans dès l'acte dommageable. Cette disposition reprend la règle de l'art. 60 al. 1 CO, auquel il y a lieu de se référer au surplus vu le renvoi de l'art. 8 LRECA selon lequel les dispositions du code des obligations relatives aux obligations résultant d'actes illicites sont, au surplus, applicables par analogie à titre de droit cantonal.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à l'art. 60 al. 1 CO, la prescription décennale court dès le jour du fait dommageable, indépendamment du fait que le lésé ait connaissance, à ce moment-là, du dommage et de la personne tenue de le réparer. Cela signifie que l'action peut se prescrire avant même que le lésé ait eu connaissance de son droit. Tel peut être le cas en particulier lorsque le dommage évolue, de sorte que la victime n'en connaît pas l'ampleur totale et que le délai relatif d'un an n'a pas encore commencé à courir. Inversement, si la victime a connaissance de son droit, le délai relatif d'un an court et l'application du délai absolu de dix ans est en principe exclue. Il faut réserver le cas où le dommage est connu moins d'un an avant l'expiration du délai absolu ; la victime doit alors agir dans les dix ans à compter du fait dommageable (Werro, La responsabilité civile, 2^e éd., n. 1537 et les réf.). Le point de départ de la prescription décennale est donc indépendant de la survenance du dommage et de sa connaissance par le lésé ; est seul déterminant le moment où s'est produit le comportement qui a causé le dommage (ATF 137 III 16 SJ 2011 I 373 rés. *in* JdT 2012 II 257 ; ATF 127 III 257).

La prescription relative d'une année court du jour où la partie lésée a eu connaissance du dommage et de la personne qui en est l'auteur (ATF 127 III 257 consid. 2b/aa et les réf. cit.). La connaissance du dommage inclut aussi celle de son étendue. Le lésé doit être en mesure d'apprécier, au moins dans les grandes lignes, l'ampleur du dommage ; le processus qui le provoque doit être arrivé à son terme (ATF 126 III 161 consid. 3c). Le créancier n'est toutefois pas admis à différer sa demande jusqu'à ce qu'il connaisse le montant absolument exact de son préjudice, car celui-ci peut être estimé selon l'art. 42 al. 2 CO. Le délai relatif d'un an part ainsi du jour où le lésé a effectivement connaissance du dommage, et non de celui où il aurait pu découvrir l'importance de sa créance en faisant preuve de l'attention commandée par les circonstances. Le dommage est tenu pour suffisamment défini lorsque le lésé détient assez d'éléments pour être en mesure de l'apprécier (ATF 4A_499/2014 du 28 janvier 2015 consid. 3.1 et les réf. cit.).

Quant à la connaissance de la personne, auteur du dommage au sens de l'art. 60 al. 1 CO, il s'agit plus précisément de la personne contre laquelle l'action en responsabilité pourrait être engagée. Cette connaissance n'est pas acquise dès l'instant où le lésé présume que la personne en cause pourrait être tenue de réparer le dommage, mais seulement lorsqu'il connaît les faits qui fondent l'obligation de le réparer. En revanche, il n'est point nécessaire que le lésé connaisse également le fondement juridique de ce devoir ; en effet, l'erreur de droit n'empêche pas le cours de la prescription (ATF 131 III 61 consid. 3.1.2, rés. *in* JdT 2005 I 275, SJ 2005 I 289 ; TF 4C.182/2004 du 23 août 2004 consid. 5.2.1 ; TF 4C.234/1999 du 12 janvier 2000 consid. 5c/cc, SJ 2000 I p. 421 ; TF 4C.43/1993 du 7 avril 1994 consid. 5c, SJ 1995 p. 167).

Le doute quant à l'existence de faits suffisants pour motiver une action en justice doit être interprété au préjudice du débiteur qui se prévaut de l'exception de prescription (cf. art. 8 CC). A cet égard, les circonstances du cas particulier sont décisives (ATF 111 II 55 consid. 3a).

Dans le calcul des délais, le jour à partir duquel court la prescription n'est pas compté et celle-ci n'est acquise que lorsque le dernier jour du délai s'est écoulé sans avoir été utilisé (art. 132 al. 1 CO).

L'art. 138 al. 1 aCO a la teneur suivante : « La prescription interrompue par l'effet d'une action ou d'une exception recommence à courir, durant l'instance, à compter de chaque acte judiciaire des parties et de chaque ordonnance ou décision du juge ».

Conformément à cette disposition, la prescription est interrompue et un nouveau délai de prescription, de même durée que le précédent, recommence à courir, durant l'instance, le lendemain de chaque acte judiciaire des parties, de chaque ordonnance ou décision du juge (Pichonnaz, Commentaire romand, Code des obligations I, 2003, n. 8 ad art. 138 aCO).

La notion d'acte judiciaire des parties, au sens de l'art. 138 al. 1 aCO, est une notion de droit fédéral (ATF 21 p. 246 ss, spéc. p. 250). On l'interprétera largement (ATF 106 II 32 consid. 3 p. 35 et les références), tout en ayant égard à la *ratio legis* de la disposition citée, qui est de sanctionner l'inaction du créancier (ATF 75 II 227 consid. 3c/aa p. 235). Selon la jurisprudence, il faut considérer comme acte judiciaire d'une partie, au sens de l'art. 138 al. 1 aCO, tout acte de procédure relatif au droit invoqué en justice et susceptible de faire progresser l'instance; l'acte devra être de nature formelle, de sorte que les deux parties puissent toujours le constater aisément et sans conteste (ATF 133 III 675 consid. 2.3.1; ATF 130 III 202 consid. 3.2 et les arrêts cités). Il n'est pas nécessaire, en revanche, contrairement à ce que pourrait donner à penser la formulation de l'arrêt publié aux ATF 85 II 187 consid. 2 p. 191, que l'acte judiciaire soit propre à rapprocher le procès de son issue (ATF 133 III 202 consid. 3.2).

Est considérée comme une ordonnance ou décision du juge au sens de l'art. 138 CO toute décision de procédure ou de fond prise par un juge, et qui n'a pas un caractère purement interne (par ex. attribution du

dossier à un juge rapporteur au Tribunal fédéral, même prise dans une décision formelle), à moins qu'elle soit notifiée aux parties. Interrompent notamment la prescription la décision présidentielle d'octroyer un effet suspensif à un recours, la communication d'une ordonnance de non-lieu lorsque le créancier s'est régulièrement constitué partie civile, la remise du dispositif ou la constatation de l'acquisition de l'autorité de chose jugée (Pichonnaz, op. cit., n. 6 et 7 ad art. 138 aCO).

L'art. 138 al. 1 CO, entré en vigueur le 1er janvier 2011 et applicable dès cette date en vertu de l'art. 49 Titre final CC, a la nouvelle teneur suivante : « la prescription interrompue par l'effet d'une requête en conciliation, d'une action ou d'une exception recommence à courir lorsque la juridiction saisie clôt la procédure ».

b) En l'occurrence, l'intervention chirurgicale subie par le demandeur constitue l'acte (prétendument) dommageable. Elle a été réalisée le 2 octobre 1998, de sorte que le délai de dix ans des art. 7 LRECA et 60 CO a commencé à courir dès le lendemain. La prescription absolue n'était donc pas atteinte le 11 juin 2008, date du dépôt de la demande en justice, acte interruptif de prescription (art. 135 ch. 2 CO) faisant courir un nouveau délai de même durée (art. 136 al. 1 CO).

En ce qui concerne la connaissance du dommage, on peut admettre qu'elle était acquise au demandeur peu après l'intervention chirurgicale, mais en tout cas plus d'une année avant la renonciation du 16 mars 2006 précitée, premier acte interruptif de prescription. En effet, le demandeur a été mis au bénéfice d'une rente de l'assurance-invalidité au mois d'août 2000 et la situation n'a pas vraiment évolué depuis lors, du moins sur le plan de l'incapacité de gain, qui est restée entière. S'agissant des faits qui fondent l'obligation de réparer de l'auteur du dommage, en l'occurrence la prétendue absence d'information quant aux risques encourus en cas de traitement chirurgical de l'épilepsie, les demandeurs allèguent qu'ils ne s'en sont rendus compte qu'au printemps 2007, lorsqu'ils ont eu connaissance de la conférence de consensus de 2004 mettant en évidence, selon eux, l'existence de risques plus élevés que

ceux dont aurait fait état le Prof. G._____. Quand bien même on ignore la date à laquelle les demandeurs ont réellement découvert cette conférence, il n'est pas établi qu'ils en avaient connaissance avant 2007. Cela étant, dans leurs lettres des 9 et 17 mars 2006 adressées au CHUV, les conseils des demandeurs invoquaient déjà une éventuelle responsabilité du CHUV pour absence d'information sur les risques opératoires. En outre, il ressort de l'expertise sur les frais de défense avant procès que la question de la responsabilité des HUG pour ce même motif a été abordée par lesdits conseils dès le 7 septembre 2005. On ne sait toutefois pas si les informations dont les demandeurs disposaient à ces moments étaient suffisantes pour motiver une action en responsabilité, de sorte que le doute devrait ici leur profiter, conformément aux principes exposés ci-dessus. Au demeurant, même si l'on considère que les demandeurs étaient suffisamment renseignés déjà le 7 septembre 2005, la prescription annale commencerait à courir le lendemain, pour venir à échéance le 8 septembre 2006. Le défendeur a renoncé à s'en prévaloir avant dite échéance, par déclarations des 16 et 23 mars 2006, renouvelées ensuite chaque année, la dernière fois jusqu'au 31 mars 2009. La prescription n'était donc pas acquise le 11 juin 2008, jour de l'ouverture d'action. Le nouveau délai qui a recommencé à courir à cette date a valablement été interrompu par les divers actes et décisions intervenus en cours de procédure, dont il suffit de citer la réplique du 27 février 2009, la duplique du 22 septembre 2009 et l'ordonnance sur preuves du 23 juillet 2010, un nouveau délai d'un an recommençant à courir à chaque fois.

S'agissant plus particulièrement de la demanderesse, il convient de relever que le jugement rendu par le Tribunal des assurances du canton de Vaud le 2 juin 2005 et reconnaissant le droit du demandeur à une rente d'invalidité de la prévoyance professionnelle, a été confirmé par le Tribunal fédéral des assurances par arrêt du 6 novembre 2006. C'est donc le 2 juin 2005 que la demanderesse a su qu'elle devrait prêter en faveur du demandeur, qu'elle a commencé à invoquer une éventuelle responsabilité médicale constitutive d'une violation du devoir d'information envers le demandeur, et qu'elle s'est adressée au défendeur

qui a renoncé à se prévaloir de la prescription le 23 mars 2006, la dernière fois jusqu'au 31 mars 2009. Dès lors, que le point de départ de la prescription pour la demanderesse soit le 2 juin 2005 ou le 23 mars 2006, elle n'était pas acquise le 11 juin 2008, jour de l'ouverture d'action.

Il revenait au défendeur d'établir que les demandeurs avaient eu connaissance effective des faits fondant l'obligation de réparer le dommage avant les dates susmentionnées, ce en quoi il a échoué. Il s'ensuit que la créance en dommages-intérêts que font valoir les demandeurs n'était pas prescrite. Le moyen tiré de la prescription n'est donc pas fondé.

VI. a) A la différence du droit privé qui subordonne la responsabilité aquilienne à une faute (art. 41 CO), le texte de l'art. 4 LRECA n'exige, pour engager la responsabilité de l'Etat, qu'un acte objectivement illicite, un dommage et un lien de causalité entre l'un et l'autre (TF 4C.229/2000 du 27 novembre 2001 consid. 2b et la réf. cit., SJ 2002 I 253 ; TF 2C.2/1998 du 31 janvier 2000 consid. 3). La loi cantonale ne définit pas ces notions, de sorte qu'il y a lieu de considérer, en principe, qu'elles ont la même signification qu'en droit privé de la responsabilité (TF 2C.3/1998 du 16 mars 2000 consid. 2b ; ATF 115 Ib 175). En particulier, la notion de l'illicéité est la même en droit privé fédéral et en droit public cantonal de la responsabilité (TF 4A_315/2011 du 25 octobre 2011 consid. 3.1 ; TF 4P.110/2003 du 26 août 2013 consid. 2.2 ; TF 4C.229/2000 du 27 novembre 2001 précité consid. 3a). Par renvoi de l'art. 8 LRECA, l'art. 41 CO et la jurisprudence y afférente sont ainsi applicables au présent litige à titre de droit cantonal supplétif.

La responsabilité de l'Etat de Vaud exige donc que les trois conditions suivantes soient réalisées : l'illicéité, le dommage et le lien de causalité. Le fardeau de la preuve des faits permettant de constater que chacune de ces conditions est réalisée incombe aux demandeurs en application de la règle de l'art. 8 CC, selon laquelle chaque partie doit, si la

loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit (TF 4A_594/2009 du 27 juillet 2010 consid. 3.2 ; TF 2A.212/2006 du 9 octobre 2006 consid. 2.1 ; TF 4C.408/2005 du 1^{er} juin 2006 consid. 5 ; ATF 130 III 478 consid. 3.3).

b) aa) De manière générale, un comportement est considéré comme illicite s'il est contraire à un devoir légal général, soit parce qu'il porte atteinte à un droit absolu de la partie lésée (« Erfolgsunrecht »), soit parce qu'il enfreint une injonction écrite ou non de l'ordre légal destinée à protéger le bien juridique atteint ("Verhaltensunrecht") (ATF 124 III 297 consid. 5b ; ATF 123 II 577 consid. 4c ; ATF 122 III 176 consid. 7b)

Le médecin qui doit s'occuper des patients conformément aux règles de l'art afin de protéger leur vie ou leur santé, en particulier en observant la diligence requise par les circonstances et que l'on peut attendre de lui, répond en principe de tout manquement à ses devoirs. Cependant, n'importe quelles mesures ou omissions qui, envisagées a posteriori, auraient causé ou permis d'éviter le dommage n'entrent pas dans la notion de manquement aux devoirs. En effet, le médecin ne répond pas de manière générale de tous les dangers et risques inhérents à chaque acte médical ou dépendant de la maladie ; il exerce une activité exposée à des dangers et il faut en tenir compte sur le plan du droit de la responsabilité. Tant lors du diagnostic qu'au moment de décider d'un traitement ou d'une mesure d'une autre nature, le médecin doit souvent procéder, selon l'état de la science considérée objectivement, à une appréciation et choisir parmi les différentes possibilités. En optant pour l'une ou l'autre, il fait usage de son pouvoir d'appréciation conformément à ses devoirs. Il n'engage donc pas sa responsabilité si la solution adoptée, envisagée après coup, n'apparaît pas comme la meilleure d'un point de vue objectif. Il ne manque à son devoir que si un diagnostic, une thérapie ou quelque autre acte médical apparaît indéfendable au regard de l'état de la science médicale et sort donc du cadre de l'art médical considéré de manière objective (TF 4A_48/2010 du 9 juillet 2010 consid. 6.1; cf. ég. ATF 130 IV 7 consid. 3.3 p. 112 ; SJ 1999 I 499 et réf. cit.; ATF 120 Ib 411 consid. 4 p. 413).

Toute atteinte à la santé ne constitue ainsi pas en soi une violation du contrat, car les interventions et les traitements médicaux comportent des risques inévitables quand bien même toute la diligence requise est observée (ATF 120 II 248 consid. 2c, JdT 1995 I 559 ; ATF 120 Ib 411 consid. 4 ; TF 4A_403/2007 du 24 juin 2008 consid. 6). Une réserve particulière s'impose dans le domaine chirurgical. En effet, la chirurgie comporte nécessairement une certaine hardiesse, une certaine acceptation des risques. Condamner un chirurgien pour le seul motif qu'il a décidé d'opérer, alors que l'intervention n'était peut-être pas indispensable, ou parce qu'il a commis une erreur de technique opératoire, pourrait avoir pour conséquence d'empêcher les chirurgiens d'intervenir dans les cas douteux, leur abstention pouvant être fatale au patient. Le chirurgien doit jouir d'une grande liberté d'appréciation dans sa décision sur l'opportunité d'une opération et la façon d'y procéder. Il est cependant tenu, lors de son intervention, de prendre toutes les précautions commandées par la technique opératoire et par les circonstances du cas pour réduire le plus possible les dangers de l'opération. On est en droit d'exiger de lui une attention particulière puisque les suites d'une négligence peuvent être des plus graves (ATF 105 II 284 consid. 1, JdT 1980 I 169). Il doit en outre se tenir au courant des progrès de sa spécialité (ATF 66 II 34).

Les principes exposés ci-avant valent aussi pour les cas dans lesquels l'acte médical a eu de graves conséquences. La raison en est que le droit suisse de la responsabilité civile, dans son état actuel, ne permet pas au juge de moduler le degré de la diligence requise selon la gravité de l'atteinte subie par le lésé, pas plus qu'il n'autorise à reconnaître la responsabilité du médecin (ou de ses auxiliaires) au seul motif que cette solution serait équitable, étant donné la gravité des suites que l'acte médical a eues pour le patient ou ses proches (TF 4C.53/2000 du 13 juin 2000, consid. 1c).

bb) En matière de responsabilité médicale, l'illicéité peut reposer sur deux sources distinctes : la violation des règles de l'art, d'une

part, et la violation du devoir de recueillir le consentement éclairé du patient, d'autre part (Guillod, Le consentement éclairé du patient, autodétermination ou paternalisme? thèse 1986, p. 68).

aaa) Les règles de l'art constituent des principes établis par la science médicale, généralement reconnus et admis, communément suivis et appliqués par les praticiens (ATF 133 III 121 consid. 3.1, rés. *in* JdT 2008 I 103 ; ATF 108 II 59 consid. 1, rés. *in* JdT 1982 I 285; ATF 64 II 200 consid. 4a ; Müller, Responsabilité civile du médecin *in* Quelques actions en responsabilité, CEMAJ Neuchâtel, n. 17). Il s'agit donc d'appliquer les usages professionnels, les devoirs s'imposant à tous les membres d'une même corporation, les règles générales dont l'ignorance serait une faute grave, de même que les soins usuels. Il n'existe toutefois aucune définition des règles de l'art médical. La jurisprudence a du reste reconnu que dans une profession si complexe où les opinions sont multiples et parfois divergentes et dans une science si évolutive, il est difficile de fixer des procédés constants ou de codifier les règles trop mouvantes. Aussi, les tribunaux, s'appuyant sur l'avis des experts, doivent-ils donner de cas en cas une portée juridique aux règles de l'art (Ney, La responsabilité des médecins et de leurs auxiliaires notamment à raison de l'acte opératoire, thèse Lausanne 1979, pp. 160-161).

Savoir si le médecin a violé son devoir de diligence est une question de droit ; dire s'il existe une règle professionnelle communément admise, quel était l'état du patient et comment l'acte médical s'est déroulé relève en revanche du fait (ATF 133 III 121 consid. 3.1, JdT 2008 I 103). En règle générale, le juriste est incapable de savoir si le médecin a fait « ce qu'il fallait faire » dans un cas concret. C'est à l'expert de trancher cette question scientifique (Müller, *loc. cit.*).

bbb) Une atteinte à l'intégrité corporelle, à l'exemple d'une intervention chirurgicale, est illicite à moins qu'il n'existe un fait justificatif (ATF 117 Ib 197 consid. 2a, JdT 1992 I 214). Dans le domaine médical, la justification de l'atteinte réside le plus souvent dans le consentement du

patient ; pour être efficace, le consentement doit être éclairé, ce qui suppose de la part du praticien de renseigner suffisamment le malade pour que celui-ci donne son accord en connaissance de cause (ATF 133 III 121 consid. 4.1.1, SJ 2007 I 353, rés. *in* JdT 2008 I 103; ATF 113 Ib 420 consid. 4 et 6, JdT 1989 I 26; ATF 108 II 59 consid. 2, JdT 1982 I 285). Ce devoir d'information du médecin résulte également de ses obligations contractuelles, comme le confirme une jurisprudence constante (ATF 133 III 121 précité consid. 4.1.2 ; ATF 117 Ib 197 consid. 2a précité ; ATF 116 II 519 consid. 3b, JdT 1992 I 634 ; ATF 108 II 59 consid. 2 précité).

Le prestataire de soins a le devoir de donner au patient, en termes clairs, intelligibles et aussi complets que possible, une information notamment sur le diagnostic, la thérapie, le pronostic, les autres solutions proposées et les risques (TF 4P.110/2003 du 26 août 2003, consid. 3.1.1 et les réf. cit. ; ATF 113 Ib 420 consid. 4 à 6, JdT 1989 I 26 ; ATF 108 II 59 consid. 2, rés. *in* JdT 1982 I 285 ; ATF 105 II 284 consid. 6b et les réf. cit., JdT 1980 I 169; Manaï, Le devoir d'information du médecin en procès, *in* SJ 2000 II pp. 341 ss, pp. 348-350). On ne peut admettre des limitations voire des exceptions au devoir d'information du praticien que dans des cas très précis: par exemple lorsqu'il s'agit d'actes courants ne présentant aucun danger particulier et n'entraînant pas d'atteinte définitive ou durable à l'intégrité corporelle, s'il y a une urgence confinant à l'état de nécessité ou si, lors d'une opération en cours, il y a une nécessité évidente d'en effectuer une autre. On ne saurait non plus exiger que le prestataire de soins renseigne minutieusement un patient qui a subi une ou plusieurs opérations du même genre. Toutefois, s'il s'agit d'une intervention particulièrement délicate quant à son exécution ou à ses conséquences, le patient a droit à une information claire et complète à ce sujet (Manaï, *op. cit.*, p. 350; ATF 133 III 121 consid. 4.1.2, rés. *in* JdT 2008 I 103). S'agissant de l'information relative aux risques de l'intervention, la doctrine retient que celle-ci a pour but de rendre le patient capable d'évaluer approximativement le risque. L'information ne dépend alors pas seulement de la fréquence statistique du risque mais aussi de sa gravité (Manaï, *op. cit.*, pp. 351-351). Dès lors, si le prestataire de soins n'est pas tenu de révéler les risques qui, sans être absolument imprévisibles, sont du moins tellement

exceptionnels qu'on ne saurait les envisager (Ney, op. cit., p. 74), un risque même statistiquement rare doit être mentionné lorsqu'il conduit à un grand dommage et altère lourdement la manière de vivre d'un patient (Manaiï, op. cit., pp. 351-352; Devaud, L'information en droit médical, thèse Lausanne 2009, pp. 158 ss et les références citées). La jurisprudence n'a cependant pas tracé de contours très clairs pour l'information sur les risques et celle-ci dépend donc largement des circonstances du cas particulier (Manaiï, op. cit., p. 352). Aussi, le principe est-il d'exonérer le praticien dès que le risque est atypique, inhabituel, minime ou même lorsqu'il est normal, à savoir inhérent à l'acte médical (Devaud, op. cit., pp. 158 ss et les références citées). Le prestataire de soins peut en outre partir de l'idée qu'il a affaire à une personne sensée, qui connaît les risques de caractère général inhérents à l'acte médical (Manaiï, op. cit., p. 350; ATF 117 Ib 197, JdT 1992 I 214). La jurisprudence considère ainsi qu'il peut restreindre la quantité d'informations à dispenser quand il s'agit d'actes courants ne présentant pas de danger spécial et ne pouvant entraîner aucune atteinte importante ou durable à l'intégrité corporelle (Devaud, op. cit., pp 158 ss), voire lorsque le patient a déjà subi des interventions similaires ou s'il a une formation médicale, pour autant qu'il soit déjà au clair sur tous les risques encourus en raison de ses connaissances préexistantes (Guillod, op. cit., p. 174; ATF 115 Ib 175, SJ 1995, pp. 708-709; ATF 117 Ib 197, JdT 1992 I 214).

Le devoir d'information du prestataire de soins doit notamment permettre au patient de donner son consentement, en particulier lorsque l'intervention envisagée porte atteinte à son intégrité corporelle ou psychique. Or, pour être efficace, le consentement doit être donné de manière libre et éclairée, c'est-à-dire donné en connaissance de cause (Ney, op. cit., p. 70; TF 4C.66/2007 du 9 janvier 2008 consid. 5.1; ATF 133 III 121 consid. 4.1.3, rés. in JdT 2008 I 103). L'exigence d'un consentement éclairé se déduit directement du droit du patient à la liberté personnelle et à l'intégrité corporelle, qui est un bien protégé par un droit absolu (ATF 133 III 121 consid. 4.1.1, rés. in JdT 2008 I 103). Un consentement requis juste avant l'opération, alors que le patient est déjà

sous l'influence de sédatif, est contraire à son droit d'autodétermination. Hormis les cas d'urgence, le patient doit pouvoir fournir son consentement au plus tard un jour avant une intervention si celle-ci est sans gravité particulière et trois jours au moins si elle est lourde ou présente des risques importants. L'octroi au patient d'un délai raisonnable pour se déterminer a une importance primordiale. En conséquence, le moment où l'information est donnée doit être choisi suffisamment tôt pour que le malade puisse se décider sans être soumis à la pression du temps. Pendant cette période de réflexion, qui doit en particulier permettre au patient de requérir le conseil de proches ou d'amis, ce dernier ne doit en principe pas être déjà hospitalisé, car l'influence, même positive, du milieu hospitalier est impropre à favoriser la formation de la volonté objective du patient. A défaut de telles précautions, le consentement doit être considéré comme inefficace, du moment qu'il y a alors lieu d'admettre que des facteurs extérieurs (manque de temps, circonstances ressenties subjectivement comme des pressions) ont altéré la volonté effective du malade (TF 4P.265/2002 du 28 avril 2003 consid. 5.2 et les réf. cit.).

Celui qui procède à une opération sans informer son patient ni en obtenir l'accord commet un acte contraire au droit et répond du dommage causé, même si l'intervention est exécutée conformément aux règles de l'art (TF 4C.9/2005 du 24 mars 2005 consid. 4.2; ATF 133 III 121 consid. 4.1.1, rés. in JdT 2008 I 103). C'est au prestataire de soins qu'il appartient d'établir qu'il a suffisamment renseigné le patient et obtenu le consentement éclairé de ce dernier préalablement à l'intervention (TF 4A_483/2016 du 6 février 2017 consid. 4.1; TF 4A_487/2016 du 1^{er} février 2017 consid. 3.2 ; TF 4C.66/2007 et 4A_382/2007 du 9 janvier 2008 consid. 5.1 ; ATF 133 III 121 consid. 4.3 et les réf. cit. ; ATF 117 Ib 197 consid. 2b ; Devaud, op. cit., p. 181 et les réf. cit. à la note infrapaginale n. 802). Dans le cas de la violation du devoir d'information, la preuve porte sur la causalité entre l'intervention médicale effectuée sans information suffisante et le préjudice subi par le patient. Pour établir le lien de causalité, il suffit que le patient démontre qu'il n'aurait vraisemblablement pas été lésé dans son intégrité corporelle si le prestataire de soins n'avait pas effectué l'intervention en cause (Manai, op. cit., p. 355).

En l'absence de consentement éclairé, la jurisprudence reconnaît au prestataire de soins la faculté d'invoquer l'existence éventuelle d'un consentement hypothétique du patient. Il doit alors établir que le patient aurait accepté l'opération même s'il avait été dûment informé (Manaiï, op. cit., p. 358; ATF 133 III 121 consid. 4.1.3, rés. in JdT 2008 I 103). Le consentement hypothétique intervient comme un fait interruptif de la causalité (Manaiï, op. cit., p. 357). Le fardeau de la preuve incombe au praticien, le patient devant toutefois collaborer à cette preuve en rendant vraisemblable ou au moins en alléguant les motifs personnels qui l'auraient incité à refuser l'opération s'il en avait connu les risques. Lorsque le genre et la gravité du risque encouru auraient nécessité un besoin accru d'information, le consentement hypothétique ne pourra, en principe, pas être admis. Dans un tel cas, il est en effet plausible que le patient se serait trouvé dans un réel conflit quant à la décision à prendre et qu'il aurait sollicité un temps de réflexion. Enfin, il ne faut pas se fonder sur le modèle abstrait d'un patient raisonnable, mais sur la situation personnelle et concrète du patient dont il s'agit (ATF 133 III 121 consid. 4.1.3, rés. in JdT 2008 I 103). Ce n'est que dans l'hypothèse où le patient ne fait pas état de motifs personnels qui l'auraient conduit à refuser l'intervention proposée qu'il convient de considérer objectivement s'il serait compréhensible, pour un patient sensé, de s'opposer à l'opération (Manaiï, op. cit., p. 357; ATF 133 III 121 consid. 4.1.3, rés. in JdT 2008 I 103).

c) La notion juridique du dommage est commune aux responsabilités contractuelle et délictuelle (ATF 87 II 290 consid. 4a). C'est la diminution involontaire de la fortune nette, correspondant à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant que ce même patrimoine aurait si l'événement dommageable (ou la violation du contrat) ne s'était pas produit. Le dommage peut se présenter sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif ou d'un gain manqué (ATF 132 III 359 consid. 4 ; ATF 129 III 331 consid. 2.1 ; ATF 128 III 22 consid. 2e/aa ; ATF 127 III 73 consid. 4a).

d) Si le médecin a violé fautivement son devoir de diligence, le patient ne pourra obtenir des dommages-intérêts ou une indemnité pour tort moral que s'il prouve que cette violation est en relation de causalité naturelle et en relation de causalité adéquate avec la survenance d'un dommage, respectivement d'un tort moral (art. 97 al. 1 CO). Le dommage réparable doit donc être la conséquence du fait générateur de responsabilité, soit de l'acte médical. En d'autres termes, il doit exister un rapport de cause à effet, appelé causalité naturelle, entre cet acte et le préjudice subi par le lésé. C'est une question de fait (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2, JdT 2009 I 47 ; ATF 130 III 591 consid. 5.3, JdT 2006 I 131). Lorsque cette causalité naturelle est donnée, il faut encore se demander si le fait générateur de responsabilité a le caractère d'une cause adéquate. Cela relève du droit (TF 4A_266/2011 du 19 août 2011 consid. 2.1.3 ; ATF 123 III 110 consid. 2, JdT 1997 I 791 ; ATF 116 II 519 consid. 4a, JdT 1991 I 634).

Un fait est la cause naturelle d'un résultat s'il en constitue l'une des conditions *sine qua non*. Autrement dit, deux événements présentent entre eux un lien de causalité naturelle lorsque, sans le premier, le second ne se serait pas produit (Werro, op. cit., nn. 192-192). Il n'est pas nécessaire que l'événement considéré soit la cause unique ou immédiate du résultat (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2 précité). La causalité naturelle peut être admise même si une autre cause a été nécessaire, conjointement à la première, pour arriver au résultat en question ; on parle alors de causalité partielle (TF 4C.222/2004 du 12 septembre 2004 consid. 2.1 non publié aux ATF 131 III 12). La question de l'existence d'un lien de causalité naturelle entre le fait générateur de responsabilité et le dommage doit être tranchée selon la règle de la vraisemblance prépondérante. En pareil cas, l'allégement de la preuve se justifie par le fait que, en raison de la nature même de l'affaire, une preuve stricte n'est pas possible ou ne peut être raisonnablement exigée de celui qui en supporte le fardeau (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2 précité ; ATF 133 III 81 consid. 4.2.2, JdT 2007 I 309 ; Werro, op. cit., n. 229).

Le lien de causalité est adéquat lorsque le comportement incriminé était propre, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience générale de la vie, à entraîner un résultat du genre de celui qui s'est produit, en sorte que la survenance du résultat paraît favorisée par le fait en question (TF 4A_466/2012 du 12 novembre 2012 consid. 4.1 ; TF 4A_513/2009 du 21 décembre 2009 consid. 3 ; ATF 123 III 110 consid. 3a). Pour déterminer si tel est le cas, le juge doit procéder à un pronostic rétrospectif objectif : se plaçant au terme de la chaîne des causes, il lui appartient de remonter du dommage dont la réparation est demandée au chef de responsabilité invoqué et de déterminer si, dans le cours normal des choses et selon l'expérience générale de la vie, une telle conséquence demeure dans le champ raisonnable des possibilités objectivement prévisibles (TF 4C.368/2005 du 26 septembre 2006 consid 3.1, non publié aux ATF 133 III 6 ; ATF 129 II 312 consid. 3.3 et les arrêts cités, rés. *in* SJ 2003 I 437). Pour qu'une cause soit propre à avoir des effets du genre de ceux qui se sont produits, il n'est pas nécessaire qu'un tel résultat doive se produire régulièrement ou fréquemment. En effet, l'exigence du caractère adéquat ne doit pas conduire à ne prendre en considération que les conséquences d'un évènement qui sont habituellement à prévoir d'après le déroulement de celui-ci et ses effets sur le corps humain. Il convient bien plutôt de partir des conséquences effectives et de décider, rétrospectivement, si et dans quelle mesure l'évènement apparaît encore comme leur cause essentielle. Si un évènement est en soi propre à provoquer un effet du genre de celui qui s'est produit, même des conséquences singulières, c'est-à-dire extraordinaires, peuvent constituer des conséquences adéquates de cet évènement (SJ 2004 I 407 consid. 4.2 et les arrêts cités).

e) En vertu du principe de la libre appréciation des preuves consacré à l'art. 5 al. 3 CPC-VD, le juge évalue les preuves selon son intime conviction (Hohl, Procédure civile, t. I, n. 1105, p. 213 ; Bettex, L'expertise judiciaire, thèse Lausanne 2006, p. 197). Il soupèse le résultat des différents modes de preuve administrés et décide s'il est intimement convaincu qu'un fait s'est produit - au degré de la certitude ou de la haute vraisemblance - et, partant, s'il peut le retenir comme prouvé (Bosshard,

L'appréciation de l'expertise judiciaire par le juge, *in* RSPC 2007, pp. 321 ss, spéc. 324). Le principe de la libre appréciation des preuves signifie aussi qu'il n'y a pas de hiérarchie dans la loi entre les moyens de preuve autorisés, qui sont placés *a priori* sur un pied d'égalité. C'est le degré de conviction du juge, après administration des preuves autorisées, qui doit faire pencher la balance (Schweizer, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 19 ad art. 157 CPC).

L'art. 243 CPC-VD pose toutefois une exigence particulière s'agissant de l'expert judiciaire, savoir de l'expert qui est désigné dans le cadre d'une procédure par un tribunal ou un juge disposant d'un pouvoir de puissance publique (Bettex, *op. cit.*, pp. 13 ss). Cette disposition impose au juge de motiver sa décision s'il s'écarte des conclusions de l'expert, donc rejette la preuve. La raison de cette force probante particulière est que la mise en œuvre d'une expertise suppose *a priori* une carence dans les connaissances du tribunal sur des points techniques pertinents. Le tribunal qui ordonne une expertise, avouant par là même son incompétence relative sur le point considéré, ne peut pas sans autre s'écarter des conclusions de l'expert. S'il le fait, il doit donner dans le jugement les motifs de sa conviction, sous peine de verser dans l'arbitraire, vu son aveu implicite anticipé d'impuissance à résoudre lui-même le problème (Schweizer, *loc. cit.*; Bosshard, *op. cit.*, p. 325). Selon la jurisprudence, il ne saurait en outre, sans motifs déterminants, substituer son appréciation à celle de l'expert (ATF 130 I 337 consid. 5.4.2, JdT 2005 I 95). Il en résulte que le juge ne saurait aller à l'encontre des conclusions des experts judiciaires, à moins que ces dernières ne soient démenties par les indications d'autres experts (Ney, *op. cit.*, p. 232). En pratique, le juge ne s'écartera de leurs conclusions que si elles heurtent manifestement le sens commun ou le sens de l'équité (Guillod, *op. cit.*, p. 72).

VII. **a)** En l'espèce, il est fait grief au Prof. G. _____ d'avoir posé l'indication opératoire avant l'achèvement des tests et examens nécessaires pour établir que les conditions d'une telle indication étaient réunies. Selon les demandeurs, les résultats de ces tests auraient dû

conduire les médecins à renoncer à l'opération, qui, dans le cas du demandeur, n'était pas inéluctable.

Il ressort de l'instruction, en particulier du rapport de l'expert médical, que la Cour fait entièrement sien, que le demandeur souffrait depuis de nombreuses années d'une épilepsie partielle pharmaco-résistante. Quand bien même il parvenait à exercer une activité adaptée, ses crises, complexes, fréquentes et nécessitant un traitement médical lourd, étaient un problème médical qui persistait depuis vingt ans. En présence d'une telle épilepsie, seuls deux traitements étaient possibles en 1998 : le traitement médical, d'une part, et une intervention chirurgicale, d'autre part.

Selon l'expert, dans le cas du demandeur, les constatations cliniques évoquées dès 1997, les données radiologiques, le retentissement des crises et leur résistance pouvaient logiquement conduire à proposer une intervention chirurgicale. L'IRM du mois de décembre 1997 et les différents tests du mois d'avril 1998 confirmaient la sclérose mésio-temporale gauche et les données de l'électroencéphalographie plaidaient pour une telle intervention. Celle-ci n'avait certes pas un caractère urgent ou absolu, mais constituait une option thérapeutique utile, une alternative efficace dans 70 à 80% des cas. Avec l'expert, la Cour considère dès lors que l'intervention chirurgicale proposée au demandeur était adaptée à la pathologie dont il souffrait et était conforme aux règles de l'art médical à l'époque des faits.

Il ressort en outre de l'expertise que les exigences quant à l'éligibilité de l'épilepsie pharmaco-résistantes ont été respectées : l'origine des crises liées à une sclérose hippocampique gauche était identifiée et la pharmaco-résistance des crises était établie. La zone épileptogène a été déterminée précisément. Le bilan du mois d'avril 1998 a été complet (examen clinique, électroencéphalogramme, bilan neuropsychologique et SPECT). Contrairement à ce que prétendent les demandeurs, l'expert parvient à la conclusion que les examens ayant précédé l'indication chirurgicale étaient adaptés et complets et ont été

réalisés conformément aux données de la science médicale, en particulier s'agissant de la détermination de la zone à opérer. Le délai de six mois qui s'est écoulé entre le bilan du mois d'avril et l'opération au mois d'octobre n'était pas trop long dès lors que ni la sclérose hippocampique, ni la localisation du site épileptogène ne pouvaient être modifiées dans ce laps de temps. L'indication posée au mois d'avril 1998 était toujours pertinente et un nouveau bilan avant l'intervention n'aurait rien apporté de nouveau. Pour le surplus, l'expert considère que l'intervention a été pratiquée par un chirurgien rompu à la technique opératoire de l'épilepsie, de manière correcte et conforme aux règles de l'art en vigueur au mois d'octobre 1998.

On ne décèle donc aucune violation des règles de l'art imputable au Prof. G. _____ du fait d'avoir procédé à l'intervention chirurgicale litigieuse.

b) Les demandeurs reprochent également au Prof. G. _____ d'avoir manqué à ses devoirs de médecin pour ne pas avoir informé le demandeur des risques élevés que présentait le type d'intervention qu'il allait subir, en particulier des possibles séquelles neuropsychologiques, psychiatriques et ophtalmiques.

Il ressort de l'instruction que ce médecin, spécialiste mondial du traitement de l'épilepsie qui a pour habitude d'informer ses patients de façon précise, claire, tempérée et complète, tant sur les principes que les risques de complications potentiels d'une intervention, a rencontré le demandeur à plusieurs reprises, avec d'autres spécialistes, notamment le Dr B. _____ qui suivait le demandeur et qui s'était déjà entretenu avec lui sur le sujet.

Ainsi, lors du colloque d'évaluation du mois de janvier 1998 qui faisait suite à un long entretien avec le Dr B. _____ le 2 décembre 1997, les tests réalisés dans le cadre d'investigations plus approfondies afin d'évaluer le risque coût/bénéfice d'une approche chirurgicale lui ont été expliqués par les Prof. D. _____ et G. _____ dans un langage

compréhensible pour un patient. Une longue discussion a encore eu lieu le 13 juillet 1998 en présence de E.V._____ afin de répondre à leurs questions concernant notamment les résultats de l'évaluation précitée, l'indication à une intervention neurochirurgicale et les risques opératoires estimés à 1-2%. Le demandeur était alors conscient de la complexité de l'opération et des risques qui n'étaient pas nuls. Une nouvelle rencontre, d'une durée de quarante-cinq minutes, a eu lieu en date du 14 septembre 1998 entre le Prof. G._____, le demandeur, ainsi que les parents et la compagne de ce dernier, et en présence du Prof. B._____. Il a été question de l'indication chirurgicale, de ses bénéfices et de ses complications. Il a alors été expliqué au demandeur que la décision lui revenait et qu'il lui fallait estimer si ses crises avaient un impact social suffisant pour qu'il prenne le risque de complications qui, bien que sérieuses, ne surviennent que rarement. Le Prof. G._____ estimait alors que, pour ce type d'opération, il y avait en général 1% de risque d'infection, 1% de risque d'hémorragie et 2% de risque de complications neurologiques, le risque minimal étant de 4%. C'était une évaluation globale, fondée sur les statistiques des grandes études mondiales de l'époque et qui tenait compte tant des risques vitaux que des risques à la santé. Ces éléments ont été communiqués au demandeur et il a été convenu que ce dernier allait reconsidérer la situation et recontacterait le corps médical afin de lui transmettre sa décision. Il n'y a ainsi pas eu de pressions de la part des médecins, et le patient, qui n'a pas été placé dans l'urgence pour prendre sa décision, a eu le temps d'évaluer la situation et de se positionner. Il a d'ailleurs dans un premier temps décidé de reporter l'opération, avant d'opter finalement pour celle-ci en raison de la récurrence de ses crises d'épilepsie, ceci par réflexion ou par lassitude. En outre, le fait que les informations aient été communiquées la plupart du temps oralement au demandeur n'est pas déterminant dès lors qu'aucune forme particulière pour la transmission n'était requise par la législation ou les directives internes du CHUV de l'époque.

S'il a été indiqué au demandeur qu'en sus des risques d'infection et d'hémorragie inhérents à toute opération, l'intervention

pouvait porter atteinte aux fonctions neurologiques (faiblesse, engourdissements, paralysie, troubles de la parole, troubles de la vision), soit qu'il existait des risques neurologiques globaux, et que les séquelles pouvaient être permanentes dans environ 2% des cas, le risque spécifique de séquelles neuropsychologiques (troubles de la mémoire, de la concentration ou de l'acquisition), qui sont dues aux structures enlevées dans le cerveau et qui recouvrent les séquelles cognitives, n'a en revanche pas été évoqué avec lui. Il ne ressort pas de l'instruction que d'autres médecins l'auraient fait.

Il n'est donc pas établi que le demandeur aurait été informé du risque de séquelles neuropsychologiques, qui n'étaient toutefois pas prévisibles dans son cas.

Il apparaît cependant qu'à l'époque des faits, ce risque de séquelles était compris dans l'ensemble des risques évalués par les médecins qui ont rencontré le demandeur avant l'opération. En effet, selon l'expert médical, si la possibilité de troubles neuropsychologiques n'a pas fait l'objet d'une information distincte ou détaillée par rapport à l'ensemble des complications et risques neurologiques, le risque de complications de ce type entre logiquement dans les complications possibles dans le traitement chirurgical de l'épilepsie. Cela faisait donc partie des risques globaux mentionnés pour ce type d'opération, soit les 1% de risque d'infection, 1% de risque d'hémorragie et 2% de risque de complications neurologiques, c'est-à-dire dans le risque minimal total de 4%.

La question de la survenance de tels risques était en outre encore débattue au milieu des années 1990. Ces informations n'ont été « officiellement » relayées qu'au mois de mars 2004 lors d'une « conférence de consensus » portant sur la « prise en charge des épilepsies partielles pharmaco-résistantes », dont la portée pouvait alors encore être relativisée dès lors que, dans l'échelle des valeurs « Evidence-Based Medicine », le consensus d'experts est classé en dernier. Le taux de risque de 51% alors mentionné pour les complications neuropsychologiques est

donc dénué de pertinence puisqu'il n'est qu'un avis scientifique parmi d'autres et qu'il n'a pas été validé par la communauté médicale. Il ne peut dès lors être reproché au corps médical de ne pas avoir informé le demandeur qu'il s'exposait à un risque de troubles mis en évidence au plus tôt en 2004 seulement, soit six ans après les faits litigieux. L'expertise Pernot et l'expertise Mariani, qui n'est pas dépourvue de valeur probante selon avis du juge instructeur du 17 octobre 2017 et qu'il convient donc de prendre en compte également, se rejoignent d'ailleurs sur le point suivant: les informations correspondant à l'état de la médecine de l'époque ont été correctement données au demandeur qui a pris la décision de se faire opérer en toute connaissance de cause. L'évaluation des médecins s'agissant du risque neuropsychologique dans le cas de l'intervention subie par le demandeur était donc correcte suivant la médecine d'alors.

Au surplus, il convient de relever que, si les médecins ont estimé en 1998 que le risque de complications neuropsychologiques était compris dans les 2% de risque de complications neurologiques, si l'expert Pernot a évalué le taux de complications majeures à 2,5% et si l'expert Mariani l'a estimé à 1-2%, l'épouse du demandeur a, quant à elle, déclaré lors de son audition qu'un taux de risque opératoire de 3% avait même été indiqué par les médecins à son mari. Ces éléments mettent en évidence le fait que, si les taux estimés par les différents médecins et experts ne sont pas les mêmes et que ce n'est pas une science exacte, ils restent tous dans une même proportion, soit 2%. Compris dans le taux globalement évalué des possibles séquelles majeures de l'opération, le risque neuropsychologique ne pouvait alors être individualisé et le demandeur ne pouvait obtenir une information plus précise. L'intervention, qui ne présentait pas un caractère urgent, n'a pas eu lieu de façon précipitée. Le demandeur, informé de manière adéquate et en temps utile à propos des chances de succès et des risques de l'opération, a choisi de se soumettre à cette opération après en avoir repoussé la date à plusieurs reprises puis l'avoir avancée. Il n'a pas été mis sous pression, ni dans une situation d'urgence. Alors qu'il n'a pas été allégué ni établi que le demandeur aurait été contraint de s'y soumettre, il résulte au contraire des faits qu'il s'est

tourné de lui-même vers le corps médical, après réflexion et las de la persistance des crises subies qui nécessitaient un traitement médical lourd et qui avaient un impact considérable sur sa qualité de vie. La cour retient dès lors que le demandeur a été clairement et correctement informé par le corps médical des risques encourus et connus au moment des faits, cela avant l'opération litigieuse, et qu'il a ainsi pu donner son consentement éclairé.

La question d'un consentement hypothétique du demandeur à l'opération litigieuse ne se pose donc pas.

c) Au vu de ce qui précède, dès lors que la première condition de la responsabilité du défendeur n'est pas réalisée, il n'est pas nécessaire d'examiner si les autres conditions le sont. Les conclusions en réparation du dommage prises par le demandeur doivent ainsi être rejetées.

VIII. **a)** En vertu de l'art. 92 CPC-VD, des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause. Ces dépens comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 let. a et c CPC-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 (RSV 1787.11.3). Les débours consistent dans le paiement d'une somme d'argent précise pour une opération déterminée (timbres, taxes, estampilles).

b) En l'espèce, obtenant entièrement gain de cause, le défendeur a droit à de pleins dépens, qu'il convient d'arrêter à 98'626 fr. 75, savoir :

- a 60'00 fr à titre de participation aux honoraires de
) 0 . son conseil;
- b 3'000 fr pour les débours de celui-ci;
) .
- c) 35'62 fr 75 en remboursement de son coupon de
6 . justice.

**Par ces motifs,
la Cour civile,
statuant à huis clos,
prononce :**

- I. Les conclusions prises par le demandeur A.V._____ et la demanderesse E._____ contre le défendeur Etat de Vaud, selon demande du 11 juin 2008, sont rejetées.
- II. Les frais de justice sont arrêtés à 69'875 fr. 05 (soixante-neuf mille huit cent septante-cinq francs et cinq centimes) pour le demandeur, à 41'343 fr. 55 (quarante et un mille trois cent quarante-trois francs et cinquante-cinq centimes) pour la demanderesse et à 35'626 fr. 75 (trente-cinq mille six cent vingt-six francs et septante-cinq centimes) pour le défendeur.
- III. Les demandeurs, solidairement entre eux, verseront au défendeur le montant de 98'626 fr. 75 (nonante-huit mille six cent vingt-six francs et septante-cinq centimes) à titre de dépens.

La présidente :

C. Kühnlein

La greffière :

M. Bron

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué aux parties le 7 juin 2018, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties.

Les parties peuvent faire appel auprès de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal dans les trente jours dès la notification du présent jugement en déposant auprès de l'instance d'appel un appel écrit et motivé, en deux exemplaires. La décision qui fait l'objet de l'appel doit être jointe au dossier.

La greffière :

M. Bron