

BGer 4A_66/2015 vom 22. September 2015

Bundesgericht, 2015-09-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_66_2015

FR: TF 4A_66/2015 du 22 septembre 2015

IT: TF 4A_66/2015 del 22 settembre 2015

Erwägungen

E. 1

Les deux défendeurs ont interjeté recours. Les recours sont dirigés contre la même décision et reposent sur le même complexe de faits. Par conséquent, il se justifie de joindre les deux procédures et de statuer par un seul arrêt.

E. 2.1

Interjetés par les parties qui ont succombé dans leurs conclusions libératoires et qui ont donc qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF), dirigés contre un arrêt final (art. 90 LTF) rendu en matière civile (art. 72 al. 1 LTF) par un tribunal supérieur statuant sur recours (art. 75 LTF) dans une affaire pécuniaire dont la valeur litigieuse atteint le seuil de 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF), les recours sont recevables, puisqu'ils ont été déposés dans le délai (art. 48 al. 1 et 100 al. 1 LTF) et la forme (art. 42 LTF) prévus par la loi.

E. 2.2

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF).

E. 2.2.1

En l'occurrence, les recourants peuvent également, en formant recours contre la décision finale (soit l'arrêt de la Cour de justice du 17 décembre 2014), remettre en cause la décision incidente du 22 octobre 2010 (art. 93 al. 3 LTF). Le Tribunal fédéral peut donc également se baser sur l'état de fait établi dans cette dernière décision par la même autorité cantonale.

Le Tribunal fédéral ne peut s'écarter des faits ainsi retenus par l'autorité cantonale que s'ils ont été établis de façon manifestement inexacte - ce qui correspond à la notion d'arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2; 137 II 353 consid. 5.1) - ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

E. 2.2.2

Lorsque le recourant soutient que les faits ont été constatés de manière arbitraire, que les preuves ont été appréciées de manière insoutenable, le Tribunal fédéral se montre réservé dans son contrôle, vu le large pouvoir qu'il reconnaît en ce domaine aux autorités cantonales (ATF 120 Ia 31 consid. 4b; 104 Ia 381 consid. 9 et les références). Il n'intervient, du chef de l' art. 9 Cst. , que si le juge du fait n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, a omis sans raisons objectives de tenir compte des preuves pertinentes ou a effectué, sur la base des éléments recueillis, des déductions insoutenables (ATF 137 III 226 consid. 4.2; 136 III 552 consid. 4.2).

Le recourant qui soutient que les faits ont été constatés d'une manière arbitraire doit satisfaire au principe d'allégation (art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire soulever expressément ce grief et exposer celui-ci de façon claire et détaillée (ATF 135 III 232 consid. 1.2; 133 II 249 consid. 1.4.2). Pour chaque constatation de fait incriminée, il doit démontrer comment les preuves administrées auraient dû, selon lui, être correctement appréciées et en quoi leur appréciation par l'autorité cantonale est insoutenable (arrêt 5A_621/2013 du 20 novembre 2014 consid. 2.1; 5A_129/2007 du 28 juin 2007 consid. 1.4). Le Tribunal fédéral n'entre pas en matière sur les critiques de nature appellatoire (cf. ATF 130 I 258 consid. 1.3 p. 261/262; 125 I 492 consid. 1b p. 495).

E. 2.2.3

En l'espèce, le défendeur A._____, en renvoyant à diverses pièces du dossier, procède à un " rappel des faits essentiels " qui diverge sur divers points de l'état de fait dressé par la cour cantonale (acte de recours p. 10 à 19). Dans cette partie de son écriture, il ne soutient toutefois pas que les faits établis par l'autorité précédente l'auraient été de manière arbitraire, de sorte qu'il n'y a pas lieu de s'écarter de ceux-ci.

E. 2.2.4

Le même constat s'impose s'agissant du recours formé par le défendeur B._____. Dans la mesure où celui-ci tente de compléter l'état de fait (cf. mémoire de recours p. 4 à 14) sans se plier aux exigences strictes des art. 105 al. 2 et 106 al. 2 LTF, il n'y a pas lieu d'en tenir compte. Il en va en particulier ainsi de l'observation du défendeur B._____ selon laquelle la cour cantonale ne pouvait considérer que le lésé aurait été capable de travailler à 100% dès le lendemain de l'intervention, ou des diverses critiques qu'il soulève quant à la force probante des nombreux documents produits par le lésé. Quant à la critique selon laquelle le lésé aurait interrompu lui-même son processus de réadaptation, elle repose également sur une affirmation purement appellatoire, la cour cantonale ayant retenu que l'incapacité de gain du lésé durant la période litigieuse ne résultait pas d'un manque de volonté de celui-ci.

Quant au fait que le lésé serait susceptible de verser des contributions pour sa prévoyance professionnelle (ce qui aurait, selon le défendeur, une incidence sur le calcul du dommage), il ne s'agit que d'une hypothèse émise par le défendeur. Il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur ce point (cf. arrêt 4A_361/2012 du 30 octobre 2012 consid. 4.1).

E. 2.2.5

Enfin, l'exposé présenté par l'intimé (lésé) des " faits dont il y aura lieu de tenir compte " (mémoire de réponse au recours B._____ p. 11 s.; mémoire de réponse au recours A._____ p. 7 à 9), ne respecte pas non plus ces exigences et il n'y a donc pas lieu de le prendre en considération.

E. 2.3

Le Tribunal fédéral applique d'office le droit (art. 106 al. 1 LTF) à l'état de fait constaté dans l'arrêt cantonal (ou à l'état de fait qu'il aura rectifié ou complété après examen des griefs du recours). Il n'est pas limité par les arguments soulevés dans le recours ni par la motivation retenue par l'autorité précédente; il peut donc admettre un recours pour d'autres motifs que ceux qui ont été articulés ou, à l'inverse, rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité précédente (ATF 135 III 397 consid. 1.4 et l'arrêt cité).

Si la partie recourante conteste l'application, faite par l'autorité précédente, du droit cantonal, il lui appartient d'invoquer une application arbitraire de ce droit ou la violation d'autres droits constitutionnels (ATF 133 III 462 consid. 2.3) et de fournir une argumentation précise répondant aux exigences de l' art. 106 al. 2 LTF (principe d'allégation; ATF 133 III 462 consid. 2.3).

E. 2.4

En vertu de l' art. 99 al. 2 LTF , toute conclusion nouvelle est irrecevable.

En l'espèce, le lésé estime que la conclusion en constatation de droit du défendeur B._____ doit, sur la base de cette disposition, être déclarée irrecevable. Cette question est englobée par l'objet du litige (question de l'acquisition de la prescription sur laquelle la cour cantonale n'est pas entrée en matière) porté devant le Tribunal fédéral et il s'agira de la trancher avec l'examen au fond (cf. arrêt 4A_507/2014 du 15 avril 2015 consid. 2.2 et l'arrêt cité).

E. 3.1

Dans sa décision du 22 octobre 2010, la Cour de justice a examiné la responsabilité contractuelle des deux médecins, chacun d'eux étant lié à leur patient par un contrat de mandat distinct.

Sur la base de l'expertise judiciaire, la cour cantonale a constaté que l'ensemble du suivi postopératoire ne pouvait être délégué, comme cela s'est passé en l'espèce, par le chirurgien à l'anesthésiste. Elle a retenu que le chirurgien n'avait pas agi conformément aux règles de l'art et, partant, qu'il avait violé son devoir de diligence, en ne se rendant au chevet de son patient que le lendemain de l'opération à 20h00. Que la délégation du suivi postopératoire à l'anesthésiste constitue une pratique courante dans le fonctionnement d'une clinique privée ne signifie pas qu'elle soit conforme aux règles de l'art dans le cas particulier. La cour cantonale a également retenu que l'anesthésiste avait lui aussi violé son devoir de diligence en n'avertissant pas le chirurgien du problème postopératoire révélé par les douleurs du patient (le jour de l'opération vers 16h45) et en administrant des antalgiques forts de type opiacés, combinés avec la péridurale déjà mise en place, ce qui a eu pour effet de masquer partiellement les symptômes de la compression nerveuse et ainsi retardé son diagnostic.

La cour cantonale a jugé que la violation du devoir de diligence était fautive, tant pour le chirurgien que pour l'anesthésiste.

S'agissant du lien de causalité, la cour cantonale, remarquant que les manquements des médecins étaient des omissions, a recherché l'existence d'un lien de causalité hypothétique avec l'atteinte à la santé du patient. Elle a retenu que si le chirurgien avait assuré le suivi chirurgical postopératoire, il aurait été en mesure de constater l'existence d'une complication en raison de la récurrence des douleurs du patient, ainsi que l'absence de motricité et de sensibilité dans le pied, et que le diagnostic et les mesures thérapeutiques auraient ainsi pu intervenir dans le laps de temps (soit dans les 6 à 8 heures à compter de la découverte de la complication, qui est située vers 16h45) durant lequel les lésions nerveuses étaient encore réversibles. Selon la cour cantonale, le même constat s'impose pour l'anesthésiste qui, s'il avait averti le chirurgien au moment de la réapparition des fortes douleurs en dépit de la péridurale, aurait rendu possible une intervention chirurgicale dans le laps de temps qui vient d'être évoqué. En conclusion, la cour cantonale a retenu que si les médecins n'avaient pas manqué à leurs devoirs, la lésion bitronculaire du nerf sciatique dans

le creux poplité ne serait pas survenue.

La cour cantonale a ainsi considéré que, sur le principe, les deux médecins étaient responsables du préjudice causé au patient. Elle a par contre débouté le demandeur de ses conclusions dirigées contre la clinique, dont le chirurgien et l'anesthésiste n'étaient pas les auxiliaires.

E. 3.2

Dans son arrêt du 17 décembre 2014, la Cour de justice a examiné la question du dommage. Elle s'est écartée des statistiques ayant conduit l'Office cantonal AI à retenir un revenu hypothétique net moyen de 78'492 fr. par an, en soulignant que ces statistiques, qui ont trait aux salaires, ne donnent pas des indications fiables pour les indépendants. Elle remarque que les résultats comptabilisés par le lésé durant les sept premiers mois de son activité indépendante (soit un chiffre d'affaires de 102'237 fr. [c'est-à-dire 175'263 fr. annualisé] et un bénéfice de 73'830 fr. [126'565 fr. annualisé]) peuvent à eux seuls difficilement permettre une estimation des gains du lésé, mais elle souligne qu'un " élément externe et concret " confirme ces chiffres, soit les déclarations du témoin G. _____, peintre-décorateur qui s'est également mis à son compte durant cette période, qui indique avoir réalisé un chiffre d'affaires compris entre 150'000 fr. et 200'000 fr. par an, chiffre comparable à ceux ressortant de la comptabilité du lésé.

Sur cette base, la cour cantonale retient que le lésé aurait réalisé un revenu brut de 10'547 fr. par mois (126'565 fr. : 12) et que son gain manqué s'établit à 9'524 fr. net (10'547 fr. moins les déductions sociales obligatoires au taux de 9,7 %) par mois.

Cela étant, et tenant compte des diverses sommes versées par les assureurs sociaux, la cour cantonale retient que les médecins doivent verser au lésé le montant de 61'085 fr. à titre d'indemnisation du gain manqué pour les années 2001 à 2003. S'agissant du calcul de l'indemnisation, seul ce poste est encore litigieux devant la Cour de céans.

La cour cantonale revient également sur la conclusion du défendeur B. _____ selon laquelle les prétentions de l'intimé dépassant le montant de 360'882 fr.60 (soit le montant objet de la demande du 11 mars 2005) sont prescrites. La cour cantonale constate que le premier juge a fait droit aux prétentions du lésé à hauteur de 158'529 fr., soit une somme inférieure au montant de 360'882 fr.60. Elle en conclut que le lésé n'a plus d'intérêt à faire constater que ses prétentions dépassant ce dernier montant sont prescrites, puisqu'il a précisément été débouté de telles conclusions. Les prétentions dépassant le montant de 360'882 fr.60 n'ayant au surplus pas fait l'objet de la présente procédure (la cour cantonale, si l'on comprend bien son explication, semble sous-entendre l'absence d'action [reconventionnelle] en constatation de droit), il n'y a pas davantage lieu de constater la prescription sous cet angle (arrêt entrepris consid. 2.2 p. 12 s.).

E. 4

S'agissant du droit applicable (qui ne fait l'objet d'aucune considération de la cour précédente), on observe que, lorsqu'il a déposé sa demande (le 11 mars 2005), le lésé était domicilié à Genève. Il n'importe qu'il soit aujourd'hui domicilié en Italie. En effet, pour des raisons tenant à la sécurité du droit, il ne se justifie pas, afin de vérifier la loi applicable au différend, de tenir compte du départ pour l'étranger d'une partie durant la litispendance (arrêt 4A_145/2012 du 19 septembre 2012 consid. 2 et les arrêts cités). Le droit suisse est ainsi applicable, car le litige n'avait, au moment du dépôt de la demande, aucun caractère

international.

I.

Recours de A. _____ (cause 4A_66/2015)

E. 5

Le défendeur A. _____ soutient que la cour cantonale considère à tort que sa responsabilité est engagée. Il revient sur chacune des conditions (cumulatives) de la responsabilité contractuelle (violation d'un devoir de diligence, faute, dommage, relation de causalité naturelle et adéquate entre la violation du devoir et le dommage survenu).

E. 5.1

S'agissant du devoir de diligence, la cour cantonale retient une violation des règles de l'art médical dans le cadre du suivi postopératoire en s'appuyant sur l'expertise judiciaire qui a conclu que ce suivi ne pouvait être délégué à un anesthésiste (le Dr B. _____) auquel il n'appartient pas de diagnostiquer des complications chirurgicales postopératoires.

E. 5.1.1

Le recourant A. _____ invoque l'arbitraire dans la constatation des faits. Il soutient qu'il n'existe pas de règle de l'art imposant au médecin chirurgien de déléguer le suivi postopératoire à un autre médecin chirurgien, l'expert n'ayant pas démontré qu'il s'agit d'un principe établi par la science médicale, généralement reconnu et admis par les praticiens. Selon lui, il ressort de l'arrêt de la cour cantonale que la délégation de ce suivi à l'anesthésiste est une pratique courante dans le fonctionnement d'une clinique privée.

E. 5.1.2

Par sa critique, le recourant se contente d'opposer aux règles de l'art (constatées par l'expert et retenues par la cour cantonale) des pratiques en cours dans certains établissements privés, dont il ne prétend d'ailleurs pas qu'elles correspondraient, elles, à un quelconque principe établi par la science médicale, étant précisé que le rôle de l'anesthésiste se limite au contrôle des signes vitaux, à l'antalgie et à la communication d'éventuels problèmes au chirurgien (arrêt de la Cour de justice du 22 octobre 2010 consid. 7 p. 25). Cela étant, le recourant ne démontre pas en quoi l'appréciation des preuves entreprise par la cour cantonale, qui ne s'écarte pas de l'avis de l'expert judiciaire, serait insoutenable.

La critique est irrecevable.

E. 5.1.3

Le recourant fait également grief à la cour cantonale d'avoir admis la violation du devoir de diligence en se basant sur les seules règles de l'art médical, sans avoir analysé les règles juridiques en matière de délégation, ce qui constituerait une transgression de l'art. 399 al. 2 CO.

En soutenant que, dans le cadre de son mandat, le médecin peut avoir recours à des auxiliaires et qu'il ne répond que du soin avec lequel il a choisi l'auxiliaire et donné ses instructions, le recourant sous-entend qu'il pouvait, sans violer les règles de l'art, déléguer le contrôle postopératoire à l'anesthésiste. Cette dernière constatation a trait à l'appréciation des preuves, dont il a été fait justice ci-dessus (consid. 5.1.2). Il n'y a pas lieu d'y revenir et le moyen soulevé par le recourant se révèle sans consistance.

E. 5.2

S'agissant de la faute, le recourant, revenant à la charge, reproche à la cour cantonale d'avoir retenu que la délégation du suivi postopératoire à un anesthésiste viole les règles de l'art. Cette critique a déjà été examinée (cf. supra consid. 5.1.2), et il n'y a pas lieu d'y revenir.

Sous l'angle du droit, le recourant reproche également à la cour cantonale de ne pas l'avoir comparé à un chirurgien placé dans les mêmes circonstances, c'est-à-dire pratiquant aussi dans une clinique privée et, partant, d'avoir violé le droit, le comportement de l'auteur du dommage devant être comparé, pour examiner l'éventuelle faute, à celui d'une personne raisonnable, de la catégorie à laquelle il appartient, placé dans les mêmes circonstances. Selon le recourant, tout chirurgien exerçant en clinique privée aurait délégué le suivi postopératoire à un anesthésiste puisqu'il s'agit d'une pratique courante.

La critique est sans consistance. D'une part, le recourant n'a fait valoir en procédure aucun motif de disculpation (cf. arrêt de la Cour de justice du 20 octobre 2010 consid. 8.2 p. 28). D'autre part, le fait que la délégation du suivi à l'anesthésiste soit couramment pratiquée en clinique privée ne change en rien la responsabilité du chirurgien, puisque cela ne signifie pas que cette pratique soit conforme dans le cas particulier aux règles de l'art médical (cf. supra consid. 5.1.2). La cour cantonale constate d'ailleurs que cette pratique résulte plutôt d'une mauvaise organisation entre spécialistes et on peut en inférer qu'un chirurgien raisonnable placé dans les mêmes circonstances n'aurait pas délégué le suivi opératoire à un anesthésiste.

E. 5.3

S'agissant du lien de causalité devant exister entre les manquements du médecin et le dommage (conséquence financière pour le lésé de l'atteinte à sa santé), la cour cantonale retient que, même si la compression nerveuse survenue est une complication rare, un contrôle aurait permis au chirurgien de poser son diagnostic, puisque cette complication est décrite par la littérature médicale. L'autorité cantonale retient également qu'une décompression du nerf sciatique était envisageable et que le diagnostic et les mesures thérapeutiques auraient pu intervenir dans le laps de temps durant lequel les lésions nerveuses étaient encore réversibles.

E. 5.3.1

Le recourant soutient que l'expert judiciaire a relevé que la complication n'était pas du tout décrite dans la littérature médicale et que c'est donc en sombrant dans l'arbitraire que la cour cantonale a fait le constat inverse. Il considère que, la complication dont a souffert le patient n'étant pas décrite dans les ouvrages médicaux, " selon le cours ordinaire des choses et l'expérience générale de la vie ", un diagnostic n'aurait de toute façon pas pu intervenir à temps (soit dans l'intervalle de huit heures qui suit l'opération).

Le recourant, par le dernier critère qu'il mentionne, semble revenir sur le lien de causalité adéquate, bien qu'il expose son argumentation sous l'angle de l'arbitraire (ce qui sous-entend la contestation de la causalité naturelle).

Cette argumentation un peu confuse ne porte toutefois pas à conséquence puisque, dans le cas d'un lien de causalité hypothétique, il n'est pas nécessaire de distinguer de façon stricte entre la causalité naturelle et la causalité adéquate (ATF 115 II 440 consid. 5a p. 447 s.). Il est ici encore précisé que, devant le Tribunal fédéral, les suppositions ou les constatations des juges cantonaux relatives au cours hypothétique des événements ne peuvent être contestées que de manière limitée (ATF 115 II 440 consid. 5b p. 448 s.).

L'existence d'une lésion bitronculaire, complication rare, est en l'espèce totalement impropre à écarter le lien de causalité. Le défendeur A. _____, dans son argumentation, semble confondre la conséquence de son inaction avec la complication, dont il aurait pu discerner l'existence et qui nécessitait une intervention rapide. En effet, si le chirurgien avait entrepris le contrôle qui lui incombait en vertu des règles de l'art, il aurait pu constater l'existence d'une complication et poser le diagnostic de la compression du nerf sciatique dans le creux poplité, complication décrite par la littérature médicale qui, à défaut d'une intervention rapide, risque de causer une lésion tronculaire (lésion d'un seul nerf décrite par la littérature médicale) ; il aurait ainsi pu procéder à la décompression du nerf sciatique, ce qui aurait permis d'éviter aussi bien cette dernière lésion (plus connue), qu'une lésion bitronculaire (non mentionnée par la littérature médicale).

La critique est mal fondée.

E. 5.3.2

Le recourant revient à la charge, considérant qu'une intervention chirurgicale (décompression du nerf sciatique) était objectivement impossible. Il estime que la prise en compte de la portée de cette intervention (qui nécessite une ouverture et une incision complète de la jambe) oblige à conclure, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience générale de la vie, que son diagnostic tardif est impropre à entraîner le dommage subi par le patient, une intervention chirurgicale d'une telle ampleur dans le laps de temps de huit heures n'étant pas envisageable.

En l'occurrence, l'argumentation du recourant ne convainc pas. Il s'appuie sur une prémisse erronée lorsqu'il indique que l'intervention, qui consiste à inciser toute la jambe, ne pouvait être effectuée dans le délai de huit heures. En effet, si l'expert parle de l'incision de la jambe, il le fait dans un contexte différent, soit dans l'hypothèse d'un syndrome des loges, précisément écartée par la cour cantonale (arrêt de la Cour de justice du 22 octobre 2010 p. 32), et non dans le cas d'une compression dans le creux poplité (hypothèse retenue en l'espèce par la cour cantonale). Dans ce dernier cas, l'autorité précédente, sur la base de l'expertise judiciaire, retient que la complication (compression du nerf sciatique) aurait pu être décelée par un contrôle du chirurgien et que le traitement (décompression au niveau du creux poplité) aurait pu être pratiqué dans les huit premières heures après l'apparition des symptômes (arrêt de la Cour de justice du 22 octobre 2010 p. 8 et 32).

E. 5.4

En ce qui concerne le dommage subi par le lésé, le recourant ne revient que sur l'indemnisation versée au titre du gain manqué (2001-2003), sans remettre en question les calculs effectués par la cour cantonale pour le préjudice ménager et les frais consécutifs aux lésions corporelles.

Le défendeur A. _____ reproche à la cour cantonale d'avoir procédé à un renversement du fardeau de la preuve en transgressant l' art. 8 CC et l' art. 42 al. 1 CO , d'avoir établi arbitrairement les faits (art. 9 Cst.) et, à titre subsidiaire, d'avoir violé le droit, en particulier l' art. 46 CO .

E. 5.4.1

Dans la détermination du revenu hypothétique (discuté ici), le revenu que réalisait le lésé au moment de l'événement dommageable constitue la référence ; le juge ne doit toutefois pas se limiter à constater le revenu réalisé jusqu'alors, car l'élément déterminant repose bien

davantage sur ce que la victime aurait gagné annuellement dans le futur. Ce calcul nécessite une importante abstraction (arrêt 4A_239/2011 du 22 novembre 2011 consid. 3.1.1 et les références citées).

Il incombe au demandeur (lésé) d'établir les circonstances de fait - à l'instar des augmentations futures probables du revenu durant la période considérée - dont le juge peut inférer, selon le degré de la vraisemblance prépondérante, les éléments pertinents pour établir le revenu que le lésé aurait réalisé sans l'événement dommageable (arrêt 4A_239/2011 *ibidem*).

De manière générale, l'estimation du revenu d'un indépendant pose plus de problèmes que celle du gain d'un salarié. Chaque cas est particulier et il n'existe pas de méthode unique pour calculer le revenu hypothétique dans cette hypothèse. Une expertise peut fournir des renseignements sur les gains passés et sur les revenus futurs que l'indépendant aurait pu escompter sans l'événement dommageable (arrêt 4A_239/2011 *ibidem*).

On rappellera que la perte de gain (actuelle) indemnisable correspond à la différence entre les revenus nets indexés (à la date du prononcé du jugement cantonal) de valide et d'invalidé du lésé (ATF 136 III 222 consid. 4.1.1 ; arrêt 4A_481/2009 déjà cité consid. 4.2.5). Afin d'éviter que la réparation de ce préjudice ne conduise à un enrichissement de la victime, il faut imputer sur ce montant les avantages constitués par toutes les prestations allouées au lésé par les assureurs sociaux (

compensatio lucri cum damno) (sur l'ensemble de la question : ATF 134 III 489 consid. 4.2 p. 491 s. et l'arrêt cité; 130 III 12 consid. 7.1 p. 16; arrêt 4A_481/2009 déjà cité consid. 4.2.1 et 4.2.6).

E. 5.4.2

Dire s'il y a eu dommage et quelle en est la quotité (partant, également la détermination du revenu hypothétique) est une question de fait qui lie le Tribunal fédéral (cf. art. 105 al. 1 LTF). Celui-ci n'intervient que si l'autorité cantonale a méconnu la notion juridique du dommage ou s'est laissé guider par des critères erronés (arrêt 4A_239/2011 déjà cité consid. 3.1.2).

Il n'en va pas différemment lorsque le juge doit déterminer en équité le montant du dommage (art. 42 al. 2 CO) ; dans ce cas également, il faut tenir compte de la distinction entre le fait et le droit posée par la jurisprudence en relation avec cette disposition. Il en découle que l'estimation du revenu hypothétique d'après l' art. 42 al. 2 CO relève de la constatation des faits, laquelle ne peut être revue que sous l'angle de l'arbitraire (art. 9 Cst.) (arrêt 4A_481/2009 du 26 janvier 2010 consid. 4.2.1). Seules constituent des questions de droit le point de savoir quel degré de vraisemblance le revenu hypothétique allégué doit atteindre pour justifier l'application de l' art. 42 al. 2 CO et si les faits allégués, en la forme prescrite et en temps utile, permettent de statuer sur l'indemnisation réclamée en justice (cf. par analogie ATF 131 III 360 consid. 5.1 p. 364 et les arrêts cités).

E. 5.4.3

Pour apprécier le gain manqué du lésé, la cour cantonale a, dans une première motivation, pris en compte les résultats comptabilisés de ses sept premiers mois d'activités (période de juin à décembre 2000) (arrêt *entrepris* consid. 3.3.2 p. 15), c'est-à-dire un chiffre d'affaires de 102'237 fr. (soit 175'263 fr. annualisé), pour un bénéfice net de 73'830 fr. (soit 126'565 fr. annualisé). Elle reconnaît cependant, à juste titre, que les résultats comptabilisés par le

lésé durant cette brève période peuvent difficilement être considérés comme représentatifs de son revenu hypothétique sans invalidité. Selon elle, la prise en compte de cette base de calcul est néanmoins justifiée au motif que ces chiffres sont similaires à ceux réalisés par le témoin G. _____ qui, selon les constatations cantonales, se trouve dans une situation comparable. Cet " élément externe " corrobore les chiffres établis par le lésé et il serait dès lors possible de s'y référer valablement, même s'ils ne concernent que sept mois d'activité (arrêt entrepris consid. 3.3.2 p. 16).

Sous l'angle de l'arbitraire (art. 9 Cst.), le recourant fait grief à la cour cantonale d'avoir retenu que le lésé avait prouvé l'existence de son dommage sur la base du seul témoignage lacunaire d'un peintre décorateur qui exerçait à la même époque, et également à titre indépendant, le même métier que lui. Selon lui, les montants réalisés par le témoin (chiffre d'affaires compris entre 150'000 fr. et 200'000 fr.) ne seraient pas comparables à ceux du lésé, le chiffre d'affaires n'apportant aucune information quant aux bénéfices nets réalisés et le témoin n'ayant rien dit du montant de ses charges.

Force est de constater que la cour cantonale tait le fait que la comparaison avec les données du témoin G. _____ n'a pu être entreprise qu'entre les chiffres d'affaires des deux professionnels, le témoin n'ayant fourni aucune indication sur ses charges. Il n'a pas non plus indiqué les revenus nets qu'il tirait de son activité (sur le critère cf. supra consid. 5.4.1).

Ainsi, les déclarations de ce témoin ne permettent pas de corroborer le montant du bénéfice allégué par le lésé. Ce dernier montant repose dès lors exclusivement sur les chiffres présentés par le lésé et il ne concerne qu'une (brève) période de sept mois. A cela s'ajoute que le bénéfice net allégué par le lésé représente plus du 70% de son chiffre d'affaires. Il était dès lors d'autant plus nécessaire de confirmer la réalité de ce taux de rentabilité par d'autres éléments de preuve, en particulier par le moyen d'une expertise (sollicitée par le demandeur).

Cela étant, c'est de manière insoutenable que la cour cantonale a considéré que les preuves administrées suffisaient pour estimer le montant du dommage et, partant, qu'une expertise n'était pas nécessaire.

E. 5.4.4

Dans une seconde motivation (subsidaire), la cour cantonale a admis que seule une expertise permettrait d'obtenir davantage d'informations sur les gains que le lésé aurait pu réaliser en tant qu'indépendant. Elle a toutefois renoncé à ordonner une telle expertise, parce que les défendeurs s'y étaient opposés devant les premiers juges et que désormais leurs allégations selon lesquelles le gain manqué du lésé serait inférieur à celui résultant des pièces produites et des témoignages confinent à l'abus de droit.

Cette motivation ne résiste pas à l'examen: le juge doit en effet ordonner l'administration des moyens de preuve régulièrement requis et nécessaires pour établir un fait contesté; il ne peut y renoncer que si le fait litigieux n'est pas contesté, c'est-à-dire s'il est admis par les parties adverses (cf. dans ce sens l' art. 150 al. 1 CPC). En l'état, le Tribunal fédéral n'est pas en mesure de déterminer si, en raison de l'opposition des défendeurs à l'administration d'une expertise, la cour cantonale a constaté que le fait litigieux n'était pas contesté et que, partant, l'administration d'une expertise était superflue.

Le recours en matière civile de A. _____ est dès lors fondé.

E. 5.4.5

Contrairement à ce que pense le recourant, on ne saurait toutefois clore la procédure à ce stade en faisant supporter au lésé l'échec de la preuve (art. 8 CC). Le lésé n'a en effet pas pu obtenir l'administration de l'expertise qu'il avait offerte. Le jugement de première instance, condamnant les défendeurs à verser au lésé les sommes de 106'417 fr. et de 22'872 fr., était en faveur du lésé et celui-ci n'avait donc aucune raison de recourir contre ce jugement et de remettre en cause la décision préalable du juge refusant l'expertise sollicitée. Contrairement à ce que soutient le défendeur A. _____, on ne saurait donc reprocher au lésé de ne pas avoir recouru à ce stade.

Il convient dès lors de renvoyer la cause à la cour cantonale pour qu'elle procède à une nouvelle administration de preuves (expertise) pour établir le taux de rentabilité de l'activité du lésé (années 2001 à 2003).

II.

Recours de B. _____ (cause 4A_82/2015)

E. 6

Le recourant B. _____ ne revient que sur l'une des conditions de la responsabilité, soit celle visant l'existence d'un dommage, se limitant au poste ayant trait à l'indemnisation versée au titre du gain manqué, sans remettre en question les calculs effectués par la cour cantonale pour le préjudice ménager et les frais consécutifs aux lésions corporelles.

Comme dans le cas du défendeur A. _____, seul doit donc être examiné le calcul entrepris par la cour cantonale pour déterminer le gain manqué (2001 à 2003). A ce propos, le défendeur B. _____, comme le défendeur A. _____, fait grief à la Cour de justice d'avoir versé dans l'arbitraire (art. 9 Cst.) en prenant en considération, pour calculer la perte de gain du lésé, le bénéfice net que celui-ci aurait réalisé durant sept mois d'activité (en 2000), une telle période étant insuffisante et non représentative d'un revenu hypothétique sans invalidité. Il fait également état d'une violation de l' art. 8 CC . Il souligne que le revenu hypothétique pris en considération par la cour cantonale se justifie d'autant moins que le revenu qu'aurait réalisé le lésé sans invalidité en 2002 avait déjà été déterminé par l'Office cantonal de l'AI en 2004. Il ajoute que le mode de calcul utilisé par la cour cantonale est aussi arbitraire dans son résultat, puisque si cette autorité avait tenu compte du montant retenu par l'Office AI, elle n'aurait pu que constater que le lésé ne subissait pas de perte de gain et qu'il avait même été surindemnisé par les prestations des divers assureurs sociaux.

Il a été vu ci-dessus (cf. consid. 5.4.3 et 5.4.4) que la cour cantonale a sombré dans l'arbitraire en considérant que les preuves administrées suffisaient pour estimer le montant du dommage subi par le lésé (et qu'une expertise n'était pas nécessaire). Le raisonnement peut être repris

mutatis mutandis s'agissant de B. _____.

Le recours en matière civile de B. _____ est dès lors fondé et il y a lieu de renvoyer la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision (pour les motifs, cf. supra consid. 5.4.5).

E. 7

Il faut examiner maintenant la conclusion du défendeur B. _____ qui requiert de " dire et juger que les prétentions [du lésé] dépassant le montant de 360'882 fr.60 réclamé

initialement dans sa demande du 11 mars 2005 sont prescrites ".

E. 7.1

Il n'est pas contesté que le montant alloué par les autorités cantonales - inférieur à celui réclamé dans la demande (360'882 fr.60) - n'est pas touché par la prescription. La question litigieuse vise les éventuelles prétentions dépassant le montant de 360'882 fr.60. Pour y répondre, il faut déterminer si, dans ses conclusions, le défendeur B._____ s'est limité à soulever l'exception (péremptoire) de prescription ou s'il a formé une action (reconventionnelle) en constatation de droit visant à ce que le juge constate que les prétentions du demandeur dépassant le montant de 360'882 fr.60 sont prescrites.

Dans la première hypothèse (exception de prescription), le défendeur soulève un moyen de défense dont la constatation influe sur le jugement de la prétention principale ; le juge n'a donc pas à examiner cette question en lien avec d'éventuelles prétentions dépassant le montant de la demande principale.

Dans la deuxième hypothèse (action en constatation de droit), le défendeur pourrait obtenir du juge qu'il examine la prescription de prétentions allant au-delà du montant de 360'882 fr.60, pour autant que le dommage ait été définitivement établi.

E. 7.2

Les conclusions prises par les parties doivent exprimer clairement la prétention réclamée et la nature de l'action. En cas d'incertitude, le juge procède à l'interprétation objective des conclusions ; il lui incombe de les interpréter selon les règles de la bonne foi (ATF 105 II 149 consid. 2a p. 152).

En l'occurrence, les conclusions du défendeur B._____ font suite à la réplique du demandeur dans laquelle celui-ci a amplifié ses conclusions à 448'278 fr.10 (ce dernier chiffre étant finalement réduit à 412'147 fr.70). La question du " dommage futur " est traitée dans une partie distincte de l'écriture visant la " réserve des droits du demandeur ". Cela étant, la conclusion litigieuse s'inscrit dans l'optique de l'amplification des prétentions du demandeur et elles doivent être considérées comme dépendantes de l'action de ce dernier. Elles ne peuvent être interprétées comme fondant une action en constatation indépendante de la demande du lésé, ce d'autant plus que les conclusions du défendeur B._____ sont contenues dans un mémoire intitulé exclusivement " Duplique ", sans aucune référence à une demande reconventionnelle.

Cela étant, les juges cantonaux, sauf à statuer

ultra petita (cf. art. 58 CPC), n'avaient pas à procéder à l'examen de la prescription des prétentions dépassant le montant de la demande principale.

A cet égard, la critique du défendeur B._____ se révèle infondée.

E. 8

Le recourant B._____ invoque enfin une violation de l'art. 176 de l'ancienne loi de procédure civile genevoise (alors encore en vigueur). Il reproche à la cour cantonale d'avoir arbitrairement réparti les dépens de première instance, ceux-ci étant mis à la charge du lésé à raison de $\frac{1}{4}$ ($\frac{3}{4}$ pour les défendeurs), alors même que le lésé n'a obtenu que le 38% du montant réclamé dans ses conclusions (devant le premier juge), puis seulement le 25% de ce montant (devant la cour cantonale).

La cause étant renvoyée à l'autorité cantonale, il appartiendra à celle-ci de statuer à nouveau sur les frais et dépens cantonaux; la critique du défendeur B._____ est dès lors sans objet.

E. 9

Il résulte des considérations qui précèdent que les deux recours en matière civile sont partiellement admis, que l'arrêt attaqué est annulé et que la cause est renvoyée à l'autorité cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Vu l'incertitude qui subsiste à propos du calcul du dommage subi par le lésé, l'émolument de justice (4'000 fr.) afférant au recours de A._____ (cause 4A_66/2015) sera mis pour moitié à charge de chacune des parties (défendeur A._____ et demandeur) et les dépens relatifs à ce recours seront compensés.

S'agissant du recours de B._____, il faut en plus prendre en considération que, s'il a obtenu - comme le défendeur A._____ - gain de cause partiellement, il a par contre succombé dans sa conclusion visant à faire constater la prescription d'éventuelles prétentions dépassant le montant de 380'882 fr. 60. Dans ces conditions, les frais judiciaires de la procédure fédérale (6'000 fr.) sont mis à sa charge à raison de 2/3 (4'000 fr.) et à la charge du demandeur pour 1/3 (2'000 fr.). Le défendeur B._____ versera au demandeur le montant de 2'300 fr. à titre de dépens réduits.

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