

Arrêt N°11/19 – II-CIV

Arrêt civil

Audience publique du seize janvier deux mille dix-neuf

Numéros 40915 et 40916 du rôle

Composition:

Christiane RECKINGER, présidente de chambre,  
Carine FLAMMANG, premier conseiller,  
Marianne EICHER, conseiller, et  
Christian MEYER, greffier.

I)

Entre :

**Dr A.),** médecin spécialiste (...), exerçant (...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Patrick MULLER en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg en date du 6 novembre 2013,

comparant par la société anonyme ARENDT & MEDERNACH SA, inscrite au barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-1855 Luxembourg, 41A, avenue J.F. Kennedy, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B186371, représentée aux fins des présentes par Maître Christian POINT, avocat à la Cour, demeurant à la même adresse,

et :

**1.) B.),** et son épouse,

**2.) C.),** demeurant ensemble à (...),

intimés aux fins du susdit exploit MULLER,

comparant par Maître Alain GROSS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**3.) la CAISSE NATIONALE DE SANTE (CNS)**, établissement public, venant aux droits de l'Union des Caisses de Maladie, établissement de droit public, établie et ayant son siège social à L-1471 Luxembourg, 125, route d'Esch, représentée par le président de son comité directeur actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit MULLER,

comparant par Maître Jean MINDEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

**4.) la CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE PENSION (CNAP)**, établissement public, venant aux droits de l'EVI, établissement de droit public, établi à L-1724 Luxembourg, 1A, boulevard du Prince Henri, représentée par le président de son comité directeur actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit MULLER,

ne comparant pas.

II)

Entre :

**1.) la société anonyme SOC.1**, établie et ayant son siège social à (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B(...),

**2.) Dr A.**, médecin spécialiste (...), exerçant au (...),

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Patrick MULLER en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg en date du 6 novembre 2013,

comparant par la société anonyme ARENDT & MEDERNACH SA, inscrite au barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-1855 Luxembourg, 41A, avenue J.F. Kennedy, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le

numéro B186371, représentée aux fins des présentes par Maître Christian POINT, avocat à la Cour, demeurant à la même adresse,

e t :

**1.) Dr D.),** médecin spécialiste (...), demeurant à (...),

intimé aux fins du susdit exploit MULLER,

comparant par Maître Cathy ARENDT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**2.) Dr E.),** médecin spécialiste (...), demeurant à (...),

intimé aux fins du susdit exploit MULLER,

comparant par Maître Gaston NEU, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

**3.) B.),** et son épouse,

**4.) C.),** demeurant ensemble à (...),

intimés aux fins du susdit exploit MULLER,

comparant par Maître Alain GROSS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

#### **LA COUR D'APPEL:**

Le 7 février 1996, B.) s'est soumis à une intervention chirurgicale par voie coelioscopique pratiquée par le docteur A.) visant à réduire une hernie du nombril et à enlever des calculs vésiculaires. A la suite de complications survenues en phase post-opératoire (péritonite post-opératoire sur perforation d'une anse intestinale), B.) a été réopéré

par le docteur A.) le 12 février 1996 et a été soumis à un traitement antibiotique, en l'espèce les aminosides Netilmicine/Netromycine du 12 au 17 février 1996 et Amiklin/Amikacine/Amukin à partir du 9 mars 1996.

Demande introduite par les époux B.)-C.)contre le docteur A.) et la Clinique (...), en présence de l'Union des Caisses de Maladie (UCM) et de l'Etablissement d'Assurance contre la Vieillesse et l'Invalidité (EVI)

Saisi de l'assignation introduite par les époux B.) (ci-après B.)) et C.)(ci-après C.)) contre le docteur A.) et la clinique (...) (ci-après dénommée la Clinique) aux fins de les voir condamner à payer à B.) les montants de 15.508.243 flux et de 7.904,50 ffr, et à C.) le montant de 2.000.000 flux au titre d'indemnisation des suites dommageables de la susdite intervention, B.) étant affecté de troubles auditifs et souffrant de problèmes rénaux, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par **jugement du 25 avril 2001**, a dit la demande de B.) recevable à l'encontre du docteur A.) sur base de la responsabilité contractuelle et la demande de C.) recevable à l'encontre du docteur A.) sur base de la responsabilité délictuelle, dit qu'il n'y a pas lieu de rejeter les expertises unilatérales dressées en date des 20 septembre 1999 et 10 mars 2000 par les docteurs George Spay et Michel Stricker et ordonné, avant tout autre progrès en cause, l'audition du docteur F.) en sa qualité d'auteur de rapports d'expertise judiciaires dressés en date des 28 septembre 1997 et 10 novembre 1997 dans le cadre d'une procédure de référé expertise.

A la suite du décès du docteur F.), le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, considérant que les conclusions de l'expert étaient contredites par celles des docteurs Spay et Stricker, a, par **jugement du 20 juin 2001**, procédé à l'institution d'une nouvelle expertise en nommant à cet effet le docteur Larry Natowitz afin de déterminer les fautes ou négligences commises par la Clinique et/ou le docteur A.) au niveau opératoire et post-opératoire.

Par **jugement du 11 juillet 2006**, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a rejeté la demande du docteur A.) tendant à voir joindre à l'instance l'assignation en intervention introduite (le 3 février 2003) par les époux B.)-C.)contre les médecins-anesthésistes E.) et D.), rôle d'intervention dont les époux B.)-C.)se sont désistés en juin 2008.

Le tribunal a débouté C.) de sa demande et, entérinant le rapport Natowitz, a débouté B.) de sa demande dirigée contre la Clinique, condamné le docteur A.) à payer à B.) le montant de 110.352,13 euros et à l'UCM le montant de 9.065,84 euros, outre les intérêts légaux.

Demande introduite par le docteur A.) et son assureur la société SOC.1 contre les docteurs D.) et E.), en présence des époux B.)-C.), de la Caisse Nationale de Santé (CNS) et de la Caisse Nationale d'Assurance Pension (CNAP)

Saisi des assignations introduites, d'une part, par le docteur A.) contre les médecins-anesthésistes D.) et E.) aux fins de voir dire qu'ils sont seuls responsables des séquelles post-opératoires dont B.) est affecté et aux fins de les voir condamner à le tenir quitte et indemne de la condamnation prononcée à son encontre, et, d'autre part, par la société anonyme SOC.1, en qualité d'assureur du docteur A.), contre les docteurs D.) et E.) aux fins de les voir condamner à lui payer les montants de 12.060,80 euros (montant payé à l'UCM), 149.258,19 euros (montant payé à B.)) et 478,55 euros (montant payé à Maître Winandy), le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par **jugement du 15 avril 2008**, a ordonné une expertise en nommant expert le professeur André Lienhardt afin de déterminer si les soins post-opératoires des médecins-anesthésistes ont été effectués conformément aux règles de l'art acquises au moment de ces soins, en examinant l'incidence des antécédents du patient.

Par **jugement du 12 juillet 2011**, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, après avoir relevé que le docteur A.) et son assureur s'étant arrangés extrajudiciairement avec B.), ils ont accepté le jugement du 11 juillet 2006, a entériné les conclusions de l'expert « Lienhardt » et a déclaré non fondées les demandes en garantie.

Par **jugement du 15 juillet 2011**, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a procédé à la rectification des erreurs matérielles affectant le prédit jugement tenant au fait que le jugement a erronément dit que le rapport d'expertise judiciaire a été établi par le professeur Lienhardt, alors qu'il a été dressé par le docteur Pourriat nommé en remplacement dudit expert.

### **Instance d'appel**

Contre les jugements rendus en date des 25 avril 2001, 20 juin 2001 et 11 juillet 2006, appel a été relevé par le *docteur A.)* suivant exploit d'huissier du 6 novembre 2013, l'appelant demandant, par réformation, à voir dire qu'aucune faute n'est établie dans son chef et à voir débouter B.) de sa demande.

La CNS et la CNAP ont été assignées en vue de déclaration d'arrêt commun.

Contre les jugements rendus en date des 15 avril 2008, 12 et 15 juillet 2011, appel a été relevé par *la société SOC.1 et le docteur A.)* suivant exploit d'huissier du 6 novembre 2013, les appelants

demandant, par réformation, à voir entériner le rapport Natowitz vis-à-vis des docteurs D.) et E.), à voir dire que la responsabilité desdits médecins est seule engagée au niveau des problèmes rénaux et auditifs accrus au patient B.), à les voir condamner à tenir le docteur A.) quitte et indemne de toute condamnation et à payer à la société SOC.1 l'ensemble des décaissements opérés, sinon, pour autant que seule une part de responsabilité leur incombe, à les voir condamner à tenir le docteur A.) quitte et indemne à hauteur de leur responsabilité encourue et à les voir condamner à payer à la société SOC.1 les montants décaissés dans les proportions de leur responsabilité.

B.) et C.) ont été assignés en déclaration d'arrêt commun.

A l'appui de son recours contre les jugements des 25 avril et 20 juin 2001, le docteur A.) reproche au tribunal d'avoir ordonné des mesures d'instruction, alors qu'il aurait fallu statuer sur base des conclusions de feu le docteur F.), l'appelant donnant à considérer que les rapports unilatéraux Spay et Stricker ne sont pas pertinents, les conclusions erronées et sans fondement scientifique de ces experts étant contredites par le rapport de feu le docteur F.). Les conclusions du docteur Natowitz reposeraient sur une analyse insuffisante de la relation causale entre l'antibiothérapie et les effets secondaires survenus, cela ressortant du rapport Pourriat.

Concernant son recours contre le jugement du 11 juillet 2006, l'appelant reproche au tribunal de ne pas avoir joint l'assignation en intervention dirigée contre les docteurs D.) et E.) à l'assignation principale pour statuer par un seul et même jugement à l'égard de toutes les personnes concernées. Quant au fond le docteur A.) reproche au tribunal d'avoir dit que sa responsabilité contractuelle était engagée à l'égard de B.), l'appelant contestant avoir commis une faute en relation causale avec le préjudice invoqué en se prévalant des conclusions de feu le docteur F.) corroborées par celles du docteur Pourriat et contredisant celles du docteur Natowitz.

A l'appui de leur recours contre le jugement du 25 avril 2008, le docteur A.) et la société SOC.1 reprochent au tribunal d'avoir considéré que le rapport Natowitz n'était pas contradictoire à l'égard des docteurs D.) et E.) et d'avoir institué une nouvelle expertise, alors que le litige aurait pu être toisé sur base de l'expertise Natowitz.

Le jugement du 12 juillet 2011, tel que rectifié par le jugement du 15 juillet 2011, est critiqué en ce que le tribunal a dit non fondées les demandes en garantie formulées contre les médecins-anesthésistes, les appelants relevant que le dossier renferme trois expertises, dont deux abondent dans le même sens tandis qu'une seule leur est contraire. Les appelants relèvent que concernant l'antibiotique

Amiklin, l'expert Pourriat conclut à l'absence de prise en considération par les médecins-anesthésistes de l'altération de la fonction rénale du patient, l'expert évoquant un risque de surdosage sérique en raison du dosage de l'Amiklin. Ils considèrent que la preuve d'une faute dans le chef des médecins-anesthésistes est établie.

En guise de conclusion, les appelants font valoir qu'en cas de confirmation du jugement entrepris du 11 juillet 2006, il faudrait dire, par réformation du jugement entrepris du 12 juillet 2011, que la responsabilité des médecins-anesthésistes est engagée. Il ne saurait être question de confirmer les deux jugements alors qu'ils seraient inconciliables. Les appelants sollicitent pour autant que de besoin l'institution d'une nouvelle expertise médicale.

B.) et C.) concluent à l'irrecevabilité de l'appel interjeté par le docteur A.) contre le jugement du 11 juillet 2006 au motif que la condamnation y prononcée ayant été exécutée par l'assureur dudit médecin, celui-ci a accepté la décision judiciaire et a, partant, acquiescé audit jugement.

Pour autant que l'appel soit déclaré recevable, B.) conclut à voir confirmer les jugements entrepris.

C.) relève appel incident en demandant, par réformation, du jugement entrepris du 11 juillet 2006, à voir faire droit à ses prétentions et à voir condamner le docteur A.) à lui payer le montant de 25.000,00 euros à titre d'indemnisation de son préjudice moral, l'appelante donnant à considérer qu'elle est confrontée au quotidien aux souffrances de son époux.

Les époux B.)-C.) estiment que c'est à bon droit que le tribunal, par jugement du 20 juin 2001, a institué une expertise et font valoir qu'il n'y a pas de contradiction entre les conclusions de l'expert Natowitz et de celles de l'expert Pourriat. La responsabilité du docteur A.) serait à suffisance de droit engagée, une éventuelle responsabilité des médecins-anesthésistes étant sans incidence à cet égard. Ce serait en revanche à tort que, par jugement du 15 avril 2008, le tribunal a institué une nouvelle expertise alors que les docteurs D.) et E.) ont pu prendre position par rapport au rapport Natowitz et ce serait encore à tort que le tribunal, dans ses jugements des 12 et 15 juillet 2011, a conclu à l'absence de faute dans le chef des médecins-anesthésistes.

B.) et C.) concluent à voir instituer une expertise en vue de déterminer la responsabilité des médecins-anesthésistes.

Les époux B.)-C.) sollicitent à l'encontre des parties A.), SOC.1, D.) et E.) l'allocation d'une indemnité de procédure de 4.000,00 euros pour l'instance d'appel.

Le *docteur D.)* conclut à son tour à l'irrecevabilité de l'appel interjeté par le docteur A.) contre le jugement du 11 juillet 2006 au motif que l'appelant a accepté la condamnation prononcée et a acquiescé audit jugement.

Le docteur D.) conclut à voir confirmer les jugements entrepris rendus en date des 15 avril 2008, 12 et 15 juillet 2011 et il sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000,00 euros pour l'instance d'appel.

Concernant le jugement entrepris du 15 avril 2008, ce serait à bon droit qu'en présence d'une expertise non contradictoire à l'égard de l'intimé et du docteur E.), le tribunal a institué une nouvelle expertise et ce serait encore à bon droit que le tribunal, dans son jugement rectifié du 12 juillet 2011, s'est basé sur les conclusions du rapport Pourriat, le docteur D.) soulignant que le docteur Pourriat écarte toute faute dans son chef et dit que le lien de causalité entre le traitement par Amikacine et la perte de l'audition n'est pas direct et certain.

En l'absence de preuve d'une faute dans le chef des médecins-anesthésistes ce serait à bon droit que la demande en garantie a été déclarée non fondée.

Le docteur D.) s'oppose à l'institution d'une nouvelle expertise, cette mesure ne se justifiant pas.

Le *docteur E.)* se rallie aux conclusions de la partie intimée D.) par rapport à l'irrecevabilité de l'appel interjeté par le docteur A.) au motif que l'appelant a accepté la condamnation prononcée par le jugement du 11 juillet 2006 et a acquiescé au jugement.

Le docteur E.) conclut à voir confirmer les jugements entrepris rendus en date des 15 avril 2008, 12 et 15 juillet 2011 et il sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.500,00 euros pour l'instance d'appel.

Concernant le jugement entrepris du 15 avril 2008, le docteur E.) considère que c'est à bon droit que le tribunal a institué une nouvelle expertise, les appelants ayant critiqué le rapport Natowitz et le tribunal ayant à bon droit retenu qu'il n'est pas contradictoire à l'égard des médecins-anesthésistes.

En l'absence de preuve d'une faute dans le chef de l'intimé, l'appel serait encore à dire non fondé par rapport aux jugements entrepris des 12 et 15 juillet 2011.

Le docteur E.) s'oppose à l'institution d'une nouvelle expertise.

La CNS conclut à son tour à l'irrecevabilité de l'appel pour autant que dirigé contre le jugement du 11 juillet 2006, le docteur A.) y ayant acquiescé, l'intimée renvoyant à ce titre à la condamnation prononcée, ainsi qu'à la convention de règlement et quittance anticipative du 14 août 2006. Pour autant que l'appel soit déclaré recevable, il serait à dire non fondé.

La CNS sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500,00 euros à l'encontre du docteur A.).

Le *docteur A.) et la société SOC.1* estiment qu'il n'y a pas acquiescement dans le chef du docteur A.) au jugement du 11 juillet 2006, les paiements effectués par la société SOC.1 n'ayant impliqué aucune reconnaissance préjudiciable dans le chef de l'assuré, l'absence de reconnaissance préjudiciable étant d'ailleurs expressément mentionnée dans les conventions de règlement et quittances anticipatives. En ordre subsidiaire, ils font valoir que l'acquiescement a été effectué par erreur, celle-ci résultant du fait que l'expertise Natowitz, ayant servi de base à la condamnation et au paiement, a été contredite par l'expertise ultérieure Pourriat.

Le paiement effectué par la compagnie d'assurance au profit de B.) et de la CNS serait sans incidence sur la recevabilité de l'appel interjeté contre les jugements des 15 avril 2008, 12 et 15 juillet 2011, cet appel étant recevable.

Les parties *D.) et E.)* considèrent que le moyen relatif à l'erreur, vice du consentement à l'acquiescement, est à rejeter. La seule erreur consistant dans le fait que le docteur A.) croyait avoir gain de cause dans le cadre de l'assignation en garantie serait sans incidence sur la validité du consentement exprimé avant l'expertise Pourriat. Le vice du consentement s'appréciant au moment où il est donné, les éléments procéduraux postérieurs invoqués par les appelants n'auraient aucune incidence sur le consentement exprimé.

#### *Appréciation de la Cour*

La jonction entre les deux rôles d'appel ayant été ordonnée par ordonnance rendue le 11 septembre 2014 par le magistrat de la mise en état, la demande du docteur D.) tendant à voir dire qu'il n'y a pas lieu à jonction est devenue sans objet.

Concernant le recours contre les jugements rendus en date des 25 avril 2001, 20 juin 2001 et 11 juillet 2006

Par rapport à la question de l'acquiescement du docteur A.) au jugement entrepris du 11 juillet 2006, il est rappelé que l'acquiescement à jugement intervient après le prononcé d'une décision et marque l'accord de la partie à accepter les termes du jugement rendu en renonçant à toute voie de recours ordinaire ou extraordinaire. L'acquiescement émanant du défendeur qui a subi une condamnation empêche son auteur de contester ultérieurement les termes de la décision intervenue en ce sens qu'un recours exercé nonobstant l'acquiescement encourt l'irrecevabilité. La question la plus importante est de caractériser l'acquiescement qui peut soit être exprès, soit résulter d'actes ou de faits ne laissant aucun doute sur l'intention de celui auquel l'acquiescement est opposé. La volonté de son auteur doit être exprimée par un consentement libre et éclairé et en cas de doute, les faits doivent être interprétés en faveur de celui auquel l'acquiescement est opposé. Les faits souvent mis en avant pour arguer d'un acquiescement à une décision de justice portent sur l'exécution de la décision, l'argument revenant à dire que celui qui a exécuté ce à quoi il a été condamné a nécessairement accepté cette condamnation et ne peut dès lors plus la contester, cet argument devant être accueilli lorsque l'exécution est intervenue sans aucune réserve (Th. Hoscheit, Le Droit Judiciaire Privé, Edit. Bauler, n° 977, 978 et 979).

Il est, en l'espèce, constant en cause que suivant conventions de règlement et quittance anticipative conclues en date des 14 août 2006 et 28 novembre 2006, renvoyant au sinistre survenu le 6 février 1996 à la Clinique, la société SOC.1 a payé à la CNS et à B.) les montants respectifs de 12.060,00 euros, soit le principal de 9.065,84 euros avec les intérêts légaux à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2000, et de 149.258,19 euros, soit le principal de 110.352,13 euros avec les intérêts légaux à partir du 8 mai 2000. Les paiements sont intervenus à la décharge de l'assuré, les bénéficiaires indemnisés déclarant subroger la société SOC.1 dans les droits et actions contre les tiers du chef des dommages occasionnés et plus précisément contre les docteurs D.) et E.).

Les susdits paiements ont été effectués par la société SOC.1 en qualité d'assureur du docteur A.) sans qu'une réserve ait été formulée par rapport au jugement du 11 juillet 2006, le fait que les conventions énoncent la clause de style que le paiement intervient *sans reconnaissance préjudiciable ni quant à la garantie ni quant à la responsabilité et pour compte de qui il pourra appartenir* étant sans incidence sur ce constat, alors qu'aucun élément du dossier ne permet d'admettre que le docteur A.) se soit réservé le droit d'introduire un recours contre ladite décision judiciaire, les conclusions écrites du 19 décembre 2007 de son mandataire de

l'époque, aux termes desquelles il y a acceptation de la décision du 11 juillet 2006 corroborant l'acquiescement du docteur A.) audit jugement.

Par rapport à l'acceptation de la décision du 11 juillet 2006 par le mandataire du docteur A.), il est à noter que si l'acquiescement, pour être valable lorsqu'il émane de l'avocat d'une partie, doit être justifié par un pouvoir spécial accordé en ce sens par le client à l'avocat, l'acquiescement fait sans ce pouvoir spécial n'en est pas moins dépourvu d'effet, puisqu'il tient et lie la partie au nom de laquelle il a été fait jusqu'à désaveu de l'avocat par son client (Th. Hoscheit, Le droit judiciaire privé, Edit. Bauler, n° 975).

En l'absence de désaveu de son avocat par le docteur A.), force est de constater que celui-ci est lié par ledit acquiescement à condition qu'il soit valable au regard du consentement exprimé.

Concernant le vice du consentement dont l'acquiescement serait affecté pour cause d'erreur, la Cour ne peut que constater que dans la mesure où c'est en 2006 que l'acquiescement a eu lieu, la validité du consentement s'appréciant à la date à laquelle il a été exprimé, c'est en vain que le docteur A.) tente de voir admettre l'existence d'une erreur dans son chef au regard des conclusions du docteur Pourriat du 8 décembre 2010.

L'acquiescement du docteur A.) au jugement entrepris du 11 juillet 2006 est dès lors valable, la décision déférée ayant autorité de chose jugée rendant l'appel contre cette décision judiciaire irrecevable.

L'appel incident se greffant sur l'appel principal, l'irrecevabilité de celui-ci rend irrecevable l'appel incident relevé par C.) contre le jugement du 11 juillet 2006.

Concernant la recevabilité de l'appel contre le jugement entrepris du 20 juin 2001, il est à noter qu'ayant seulement ordonné une mesure d'instruction, il n'est pas appellable indépendamment du jugement sur le fond. L'irrecevabilité de l'appel contre le jugement du 11 juillet 2006 s'étend, partant, à l'appel contre le jugement du 20 juin 2001.

S'agissant du jugement entrepris du 25 avril 2001 qui a dit les demandes de B.) et de C.) recevables sur base de la responsabilité contractuelle, respectivement délictuelle et ordonné une mesure d'instruction par l'audition de feu le docteur F.), cette décision est appellable indépendamment du jugement ayant statué sur le fond. L'irrecevabilité de l'appel contre le jugement du 11 juillet 2006, est, partant, sans incidence sur la recevabilité de l'appel contre le jugement du 25 avril 2001, qui est recevable en la forme.

Quant au fond, force est de constater que les rapports Spay et Stricker ayant été régulièrement versés aux débats et ayant pu être librement débattus, c'est à bon droit que le tribunal a dit qu'il n'y avait pas lieu de les rejeter. Aucun reproche ne pouvant être fait au tribunal d'avoir décidé de procéder à l'audition de feu le docteur F.), mesure qui relève de l'appréciation souveraine du juge du fond, c'est à bon escient que le tribunal a ordonné la mesure d'instruction.

L'appel n'est dès lors pas fondé pour autant qu'il concerne le jugement entrepris du 25 avril 2001.

#### Concernant le recours contre les jugements rendus en date des 15 avril 2008, 12 juillet 2011 et 15 juillet 2011

L'appel contre le jugement du 12 juillet 2011 étant recevable, il en est de même de l'appel dirigé contre le jugement interlocutoire du 15 avril 2008 en ce qu'il s'est limité à ordonner une mesure d'instruction.

Concernant l'appel contre le jugement rectificatif du 15 juillet 2011, il est de principe qu'en cas de rectification d'un jugement, les rectifications faites s'identifient avec le premier jugement et ne forment avec lui qu'un seul et même jugement. Il s'ensuit qu'en cas d'appel, l'appel doit être relevé, non pas contre le jugement rectificatif, mais contre le jugement rectifié, le jugement rectificatif se confondant avec celui-ci.

L'appel, en ce qu'il est dirigé contre le jugement rectificatif du 15 juillet 2011 est dès lors irrecevable, la rectification ne concernant par définition qu'une erreur matérielle et ne touchant pas au fond du litige.

Quant au fond, il est rappelé que le tribunal dans le jugement entrepris du 15 avril 2008, a ordonné une expertise, les juges de première instance ayant considéré que, faute d'avoir été établi contradictoirement à l'égard des docteurs D.) et E.), le rapport Natowitz n'avait pas de « valeur probante » et n'était dès lors pas de nature à emporter la conviction du tribunal.

Le rapport Natowitz n'ayant pas été dressé en présence des docteurs D.) et E.) dont l'identité n'était pas encore déterminée à l'époque à laquelle ledit rapport a été dressé, c'est à bon escient que le tribunal a dit qu'à l'égard des médecins-anesthésistes, les conclusions de l'expert n'étaient pas contradictoires.

Il est rappelé qu'un rapport d'expertise non contradictoire peut être produit aux débats judiciaires à la condition que le principe du contradictoire soit respecté. La contradiction suppose que l'expertise ait été communiquée en temps utile à toutes les parties en cause, à l'instar des autres pièces versées aux débats, avant d'être présentée

au juge. Un tel rapport régulièrement communiqué et soumis à la libre discussion des parties vaut comme élément de preuve et ne peut être écarté en raison de son seul caractère non contradictoire. Ce n'est que pour autant qu'il est corroboré par d'autres éléments que le juge peut baser sa décision sur un rapport non contradictoire.

Le rapport Natowitz ayant été communiqué et soumis à la libre discussion des parties en première instance, il était opposable aux docteurs D.) et E.). Si le tribunal pouvait dès lors le prendre en considération comme élément de preuve, il ne pouvait toutefois y fonder sa décision, en l'absence d'éléments du dossier le corroborant, de sorte que c'est à bon droit que le tribunal a institué une expertise complémentaire.

L'appel n'est, partant, pas fondé pour autant que dirigé contre le jugement entrepris du 15 avril 2008.

Concernant le jugement entrepris du 12 juillet 2011, la Cour approuve le tribunal d'avoir dit que pour que l'action en garantie dirigée par le docteur A.) et son assureur contre les médecins-anesthésistes aboutisse, il fallait que leur responsabilité soit engagée au niveau du suivi postopératoire du patient à la suite de l'intervention du 12 février 1996.

Il est rappelé que dans son rapport dressé en date du 18 novembre 2010, le docteur Pourriat retient que l'administration de l'Amiklin dès le 9 mars 1996 était justifiée et que concernant le dosage dudit antibiotique, le choix de la molécule et la durée d'administration étaient en conformité avec les usages médicaux de 1996. Si l'expert note qu'il n'a pas suffisamment été tenu compte de l'atteinte de la fonction rénale du patient, ce constat est néanmoins atténué par l'expert qui dit que le patient ayant bénéficié d'une épuration extra-rénale, le risque de surdosage était limité, d'autres causes pouvant expliquer la perte de l'audition. En guise de conclusion l'expert retient que le lien entre la prescription/administration de la thérapie antibiotique de l'aminoside Amiklin et la perte de l'audition du patient n'est pas direct et certain.

Au vu des conclusions claires de l'expert Pourriat, l'institution d'une mesure d'instruction complémentaire ne se justifiait pas, la Cour approuvant le tribunal d'avoir dit que la preuve d'une faute dans le chef des docteurs D.) et E.) en relation causale avec le préjudice subi par le patient laissant d'être prouvée, la demande en garantie du docteur A.) et de la société SOC.1 encourait un rejet.

L'appel n'est dès lors pas fondé pour autant qu'il concerne le jugement entrepris du 11 juillet 2011.

Etant donné qu'il serait inéquitable de laisser à la charge des parties B.), des docteurs D.) et E.) et de la CNS l'ensemble des sommes exposées non comprises dans les dépens, il y a lieu de leur allouer à chacun, pour l'instance d'appel, une indemnité de procédure de 750,00 euros à la charge du docteur A.).

Au vu du sort réservé au litige, C.) est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

La CNAP, régulièrement assignée en déclaration d'arrêt commun, n'a pas constitué avocat. L'acte de signification de l'appel renseignant que l'envoi a été remis à une personne habilitée à cet effet, le présent arrêt est réputé contradictoire à son égard.

### PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière civile, statuant par un arrêt réputé contradictoire à l'égard de la Caisse Nationale d'Assurance Pension et contradictoirement à l'égard des autres parties, le magistrat de la mise en état entendu en son rapport,

dit irrecevable l'appel principal dirigé par le docteur A.) contre les jugements rendus en date des 11 juillet 2006 et 20 juin 2001,

dit irrecevable l'appel incident dirigé par C.) contre le jugement du 11 juillet 2006,

reçoit en la forme l'appel dirigé par le docteur A.) contre le jugement entrepris du 25 avril 2001,

le dit non fondé,

**confirme** le jugement entrepris,

dit irrecevable l'appel dirigé par le docteur A.) et la société anonyme SOC.1 contre le jugement du 15 juillet 2011,

reçoit en la forme l'appel dirigé par le docteur A.) et la société anonyme SOC.1 contre les jugements rendus en date des 15 avril 2008 et 12 juillet 2011,

le dit non fondé,

**confirme** les jugements entrepris,

condamne le docteur A.) à payer à B.), au docteur D.), au docteur E.) et à la CAISSE NATIONALE de SANTE, chacun, une indemnité de procédure de 750,00 euros pour l'instance d'appel,

dit non fondée la demande en obtention d'une indemnité de procédure formulée par C.) pour l'instance d'appel,

déclare le présent arrêt commun à la CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE PENSION,

condamne le docteur A.) et la société anonyme SOC.1 aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Jean MINDEN, Maître Alain GROSS, Maître Cathy ARENDT et Maître Gast NEU, avocats concluant affirmant en avoir fait l'avance.