

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2173/2007

ATAS/835/2007

ARRET INCIDENT

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 6

du 26 juillet 2007

En la cause

Monsieur L_____, domicilié , VERNIER, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître LOCCIOLA Maurizio

demandeur

contre

ZURICH COMPAGNIE D'ASSURANCES, Mytehquai 2, 8002
ZURICH, p.a. avenue Eugène-Pittard 16, GENEVE

défenderesse

Siégeant : Valérie MONTANI, Présidente.

EN FAIT

1. M. L. _____ (ci-après : l'assuré), né le 1964 au Kosovo, est entré en Suisse en 1984. Il est marié, père de trois enfants.
2. L'assuré a travaillé dans le domaine de la construction. En 1995, il a chuté d'une échelle et développé un épisode de lumbago nécessitant un arrêt de travail de trois mois. En 1997, un nouvel épisode de lombago apparaît après avoir tenté de décoller du linoléum, entraînant une incapacité de travail de vingt-quatre jours.
3. Une IRM lombaire du 23 mars 1998 montre une discopathie L4-L5 et L5-S1. Petites hernies discales sous-ligamentaires postéro-médianes en L4-L5 et L5-S1 non compressives et sans signe de conflit radiculaires. Pas de canal lombaire étroit.
4. Le 25 octobre 2002, il a chuté sur les fesses après avoir glissé sur un trottoir entraînant une lombo-sacralgie post-traumatique et une incapacité de travail totale jusqu'au 12 janvier 2003 puis à 50 % et nulle dès le 1^{er} avril 2003.
5. Début 2004, il a été engagé comme chef d'équipe auprès de l'entreprise X _____.
6. Le 6 octobre 2004, il a glissé et fait un faux mouvement avec réapparition d'une lombalgie aiguë associée à des sciatalgies bilatérales prédominant à gauche.

Une radiographie de la colonne lombaire face/profil du 20 janvier 2005 conclut à des signes de discopathie L4-L5, L5-S1.
7. Le 26 janvier 2005, le Dr A _____, rhumatologue, a rendu un rapport d'expertise médicale. L'assuré souffrait de lombosciatalgies bilatérales survenant depuis 1995, actuellement à prédominance gauche, constantes, exacerbées par certains mouvements. L'incapacité de travail de 50 % était justifiée. Il précise que "dans le meilleur des cas, le patient pourra reprendre son travail à 100 % dans les prochaines semaines avec cependant un risque de répétition d'épisodes douloureux ces prochains mois et années. Il est malheureusement également possible qu'une exacerbation de ses douleurs conduise à un nouvel arrêt de travail prolongé. Les ressources personnelles du patient et son niveau d'éducation devraient cependant lui permettre de garder un poste de chef d'équipe, ce qui lui permet d'effectuer moins de travaux lourds. En cas de nouveaux arrêts de travail, il faudrait qu'il envisage une autre activité professionnelle. Ceci paraît possible dans la mesure où il a un niveau d'éducation supérieur à ce qu'on trouve habituellement dans ce type d'emploi".
8. Le 1^{er} juin 2005, il a été engagé par l'entreprise Z _____ et assuré à ce titre auprès de la CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE ACCIDENTS (SUVA) contre le risque accident et auprès de la GENEVOISE ASSURANCES contre la

perte de gain en cas de maladie (actuellement la ZÜRICH COMPAGNIE D'ASSURANCES SUR LA VIE - ci-après : l'assurance), par le biais d'un contrat d'assurance soumis à la loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908 (LCA).

9. Le 5 juin 2005, l'assuré a chuté en arrière sur les fesses en jouant au badminton ce qui a entraîné des lombosciatalgies immédiates et une incapacité de travail totale.
10. Des radiographies du rachis lombaire, du sacrum et des articulations sacro-iliaques du 7 juin 2005 montrent une scoliose lombaire discrète à convexité gauche, importante discopathie L4-L5, mais surtout L5-S1, un pincement majeur et une sclérose de la limitante somatique. Ostéophytose antérieure. Absence de tassement vertébral. Bon alignement des murs postérieurs. Pas de signe de fracture au niveau du sacrum. Les articulations sacro-iliaques sont dans la norme.
11. Une IRM du 13 juin 2005 conclut à une confirmation de discopathie connue L4-L5, L5-S1 et d'une hernie discale postérieure paramédiane droite L4-L5 qui entre en conflit avec la racine L5 gauche.
12. Le 14 juillet 2005, le Dr B _____, médecin-traitant, a rempli un rapport médical LAA dans lequel il diagnostique à la suite de l'accident du 5 juin 2005 des lombosciatalgies traumatiques, une hernie discale paramédiane droite L4-L5 lesquelles n'étaient pas uniquement dues à l'accident. L'incapacité de travail était totale dès le 5 juin 2005.
13. Le 1^{er} septembre 2005, le Dr B _____ a attesté, dans un rapport médical LAA, de douleurs totalement incompatibles avec une quelconque activité professionnelle. Il y avait à craindre un dommage permanent.
14. Le 17 octobre 2005, le Dr B _____ a relevé un état algique important incompatible avec une reprise d'activité.
15. Du 23 novembre 2005 au 21 décembre 2005, l'assuré a séjourné à la clinique romande de réadaptation (CRR) de la SUVA où il a été diagnostiqué des thérapies physiques et fonctionnelles (Z 50.1), des lombalgies chroniques (M 54.5), un syndrome radiculaire L5 droit irritatif persistant dans un contexte de hernie discale L4-L5 mise en évidence sur l'IRM du 13 juin 2005 (M 51.1), des discrets troubles dégénératifs lombaires (M 47.8).

Le rapport de la CRR relève ce qui suit:

"Il n'y a aucun doute qu'il existe une atteinte lombaire basse qui est susceptible de générer une lombalgie et une irradiation dans le membre inférieur droit. Cependant, le tableau clinique tel qu'il se présente, dépasse le cadre de ces atteintes organiques. Le patient se sent détruit et son comportement douloureux est clairement inadapté.

Il existe plusieurs stigmates de détresse psychologique, sans qu'une comorbidité psychiatrique significative n'ait pu être actuellement identifiée. En l'état actuel, il est très peu probable qu'une intervention chirurgicale soit suivie d'une évolution favorable. Une opération pourrait même s'accompagner d'une forte accentuation du comportement douloureux, le patient citant régulièrement l'exemple d'un ami ayant très mal évolué après une opération et ayant lui-même très peur de devenir paralysé après une intervention. L'atteinte lombaire basse justifie une incapacité de travail dans une activité professionnelle très exigeante pour le dos, telle que celle de plâtrier-peintre. Par contre, dans une activité professionnelle légère, autorisant les changements de posture et les déplacements sur terrain facile, il y a une capacité de travail sensiblement supérieure à 50 %. Le comportement douloureux inadapté représente un obstacle, en apparence insurmontable, à la réintégration professionnelle de ce patient".

L'incapacité de travail dans la profession de plâtrier-peintre était de 100 % du 21 décembre 2005 au 15 janvier 2006, à réévaluer ensuite.

16. Lors d'un examen du 10 avril 2006, le Dr C _____, médecin d'agence de la SUVA, a estimé que l'assuré était un lombalgique chronique sur la base d'un état dégénératif lombaire. L'accident du 5 juin 2005 avait péjoré une symptomatologie largement préexistante et plus d'un an après les conséquences délétères de cet accident pouvaient être considérées comme terminées.

17. Le 21 août 2006, le service médical de la SUVA à Lucerne, soit pour lui le Dr D _____, spécialiste FMH en chirurgie, a établi une évaluation médicale selon laquelle "le status quo sine (concernant le dos et le rachis) est de nouveau atteint depuis juin 2006, ce qui signifie que, au plus tard depuis juin 2006, M. L _____ souffrirait de lombalgies de la même nature, avec la même fréquence, durée et intensité, si les accidents impliquant le dos, au nombre de quatre au total (1995, 1997, 2002, 2005) n'étaient jamais survenus. En d'autres termes : les conséquences organiques des quatre accidents doivent être considérées comme entièrement terminées depuis juin 2006 au plus tard. Dans l'ensemble, on peut donner raison au Dr C _____ lorsqu'il écrit, le 10 avril 2006. «Les conséquences délétères de l'accident pourront être considérées comme terminées un an après le dernier accident». A l'époque où le Dr C _____ écrit son rapport, dix mois se sont écoulés depuis le quatrième et dernier accident (5 juin 2006). Si l'on considère que le délai s'étend, au profit de l'assuré, en présence de phénomènes dégénératifs du rachis, jusqu'à douze mois maximum après l'accident, le status quo sine est atteint - avec certitude - au plus tard le 5 juin 2006. La hernie discale à l'étage L4/5 à droite révélée par l'IRM du 13 juin 2006 (sic) n'est en relation de causalité au moins probable, même partielle, avec aucun des quatre accidents - pris séparément ou ensemble. L'assuré n'était pas asymptomatique avant l'accident du 5 juin 2005, mais souffrait déjà depuis dix ans de lombalgies répétitives et chroniques. Dix ans auparavant, déjà, les radios du rachis lombaire du 7 mars 1995

révélaient un pincement de l'espace intervertébral L4/5. Des prolapsus discaux aux étages L4/5 et L5/S1 étaient visibles sur l'IRM du 23 mars 1998. L'évolution dégénérative de la discopathie en L4/5 jusqu'à la hernie discale (IRM du 13 juin 2005) est donc très bien documentée sur dix ans".

18. Par décision du 28 septembre 2006, la SUVA a considéré que les troubles qui persistaient étaient de nature malade et cessé le paiement de l'indemnité journalière et les frais de traitement au 30 septembre 2006.
19. Le 2 novembre 2006, l'assuré a sollicité de l'assurance le versement d'indemnités journalières dès le 1^{er} octobre 2006.
20. Le 19 octobre 2006, le Dr B_____ a attesté de lombalgies chroniques, d'une hernie discale L5-S1 avec sciatalgies L5 droite de douleurs fantômes et d'hypoesthésie. Le patient commençait à comprendre la nécessité de la chirurgie discale.
21. Le 19 décembre 2006, la Dresse E_____ a attesté qu'elle avait vu le patient mi-octobre et début novembre 2006. Elle estime que les souffrances du patient correspondent d'une part à des sciatalgies droites avec des lésions objectives confirmées par un radiculo-scanner datant du 31 octobre 2006, et d'autre part à un tableau clinique compatible avec un syndrome douloureux d'évolution chronique (en l'absence d'une souffrance psychiatrique). Considérant la souffrance globale de l'assuré, il lui semble difficile de le réintégrer actuellement dans une quelconque activité professionnelle. En dehors de l'examen cité ci-dessus du 31 octobre qui est un examen radiologique, il lui semble nécessaire de présenter ce patient à la consultation de la douleur, une prise en charge multidisciplinaire qui se déroule à l'Hôpital cantonal.
22. Le 20 décembre 2006, le Dr B_____ a écrit au Dr F_____, médecin-conseil de l'assurance, que "le diagnostic de sciatique déficitaire sur hernie discale a été confirmé, les traitements de physiothérapie ont été un échec et la normalité psychologique de ce patient a été attestée par un psychiatre de la SUVA. Malheureusement, la SUVA a affirmé que tous les traitements ultérieurs s'avèreraient inutiles en raison d'un "comportement douloureux inapproprié". Par la suite, l'arrêt de travail a persisté, l'incapacité de travail est manifeste et totale en raison de l'intensité des douleurs à la moindre mobilisation du rachis. La douleur reste invalidante".
23. Le 15 janvier 2007, l'assurance a écrit à l'assuré qu'ayant été licencié au 31 août 2005, le contrat d'assurance avait pris fin ce qui justifiait le rejet de la demande d'indemnités, en dehors du fait que la preuve de l'incapacité de travail devait être formellement établie.
24. Le 17 janvier 2007, l'assuré a fait opposition à la décision de la SUVA.

25. Le 8 février 2007, le demandeur a déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité.
26. Par décision du 14 février 2007, la SUVA a rejeté l'opposition de l'assuré en relevant qu'il fallait admettre que si les accidents impliquant le dos n'étaient jamais survenus, l'assuré souffrirait, en juin 2006, de lombalgies de la même nature, avec les mêmes fréquence, durée et intensité; les conséquences organiques des accidents assurés devaient ainsi être considérées comme entièrement terminées depuis juin 2006 au plus tard. En second lieu, le Dr E. D_____ avait fait sienne l'appréciation du Dr D. C_____, lequel avait déjà, dans les suites de l'examen du 10 avril 2006, précisé que les conséquences du sinistre de juin 2005 pouvaient être considérées comme terminées. Enfin, la hernie discale en L4/L5, révélée par l'IRM du 13 juin 2006, n'est pas en relation de causalité avec les accidents assurés. Le Dr D_____ avait, s'agissant de ses deux premières conclusions, spécifié que chaque accident impliquant le dos était banal et n'avait entraîné que de simples lésions des parties molles, telles que des contusions et/ou des entorses ou foulures du rachis; or, selon la doctrine médicale, les lésions des parties molles du dos ne pouvaient provoquer des douleurs imputables aux conséquences organiques de l'incident initial que pendant une période de quelques semaines ou quelques mois tout au plus. Quant à la hernie discale, elle ne pouvait être d'étiologie accidentelle non seulement en raison de considérations biomécaniques mais aussi compte tenu de l'existence, documentée depuis dix ans, de troubles dégénératifs répétitifs et chroniques.
27. Le 15 février 2007, le centre multidisciplinaire d'étude et de traitement de la douleur des ("ñtablissement hospitalier") a relevé qu'il avait vu le patient les 23 janvier et 12 février 2007, qu'il présentait des lombalgies chroniques ainsi que des dysesthésies dans le territoire L5, sans autre atteinte sensitive ou motrice. La clinique présentée par le patient était compatible avec des lombalgies chroniques communes et des signes d'irritation de la racine L5, sans qu'une compression n'ait clairement été mise en évidence par les examens radiologiques extensifs pratiqués. Il confirmait l'absence d'indication opératoire dans la situation présente.
28. Le 19 avril 2007, le Dr B_____ a rendu un rapport médical AI provisoire relevant un syndrome de lombalgies chroniques invalidantes du travailleur de force.
29. Le 4 juin 2007, l'assuré a saisi le Tribunal cantonal des assurances sociales d'une demande en paiement de 51'878 fr. 80 ainsi que 645 fr. 60 à l'encontre de l'assurance, tout en réservant l'amplification de sa demande. Il requiert des mesures provisionnelles soit une expertise visant à déterminer sa capacité de travail dès lors que son état de santé pouvait s'améliorer à bref délai et qu'il existait donc le risque que l'élément déterminant, soit l'incapacité de travail, disparaisse avant d'avoir pu faire l'objet de l'administration des preuves. Il invoque une incapacité de travail depuis le 3 septembre 2006 lui donnant droit à une indemnité journalière de 80 %

sur la base d'un salaire mensuel de 7'178 fr. 80, le montant de 51'878 fr. 80 correspondant à l'indemnité due du 3 septembre 2006 au 31 mai 2007 soit durant 271 jours.

30. Le 20 juillet 2007, la défenderesse a conclu au rejet de la demande de mesures provisionnelles. Même si l'incapacité de travail disparaissait, une expertise devait se fonder sur les données médicales existantes au dossier, soit celles réunies jusqu'à la fin des prestations de la SUVA le 30 septembre 2006 ainsi que les données postérieures qui étaient nombreuses. Par ailleurs, le Dr B_____ ne prévoyait pas de reprise de travail avant mi-avril 2008 et une demande AI avait été déposée, ce qui excluait une probable amélioration de l'état de santé du demandeur.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. c de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale prévue par la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994, et à l'assurance-accident obligatoire prévue par la loi fédérale sur l'assurance-accident du 20 mars 1981 (cf. arrêts du Tribunal des conflits du 26 août 2005 - ACOM/55/05 et 13 juin 2006 - ACOM/42/06).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie et la demande du 4 juin 2007 est recevable.

2. La demande contient préalablement une requête en mesure provisionnelle visant à la mise sur pied d'une expertise médicale.
3. a) Aux termes de l'art. 21 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA), l'autorité peut d'office ou sur requête ordonner des mesures provisionnelles en exigeant au besoin des sûretés (al. 1). Ces mesures sont ordonnées par le président s'il s'agit d'une autorité collégiale ou d'une juridiction administrative (al. 2).
- b) Les mesures provisionnelles (ou provisoires) sont les mesures qu'une partie peut requérir du juge pour la protection provisoire de son droit pendant la durée du procès au fond et, dans certains cas, avant même l'ouverture de celui-ci; si ces mesures n'étaient pas ordonnées, son droit risquerait d'être irrémédiablement compromis. Il est évident que de telles mesures ne seront ordonnées que si elles sont efficaces et propres à atteindre le but visé par le requérant (ATFA du 27 mai 2005, cause K 10/05).
4. En l'espèce, le demandeur requiert le paiement d'indemnités journalières depuis le 3 septembre 2006, en raison d'une incapacité de travail pour maladie alléguée depuis le 1^{er} septembre 2006.

Comme le relève la défenderesse, il n'y a pas lieu, au vu des pièces médicales figurant déjà au dossier, d'ordonner de façon urgente une expertise médicale. En effet, le demandeur a été vu par plusieurs médecins depuis son dernier accident du 5 juin 2005 ayant entraîné des lombosciatalgies et une incapacité de travail totale, encore actuelle, soit le Dr B _____ (rapports des 14 juillet 2005, 1^{er} septembre 2005, 17 octobre 2005, 19 octobre 2006, 20 décembre 2006 et 19 avril 2007), le Dr C _____ (rapport du 10 avril 2006), la Dresse G _____ (rapport du 19 décembre 2006). Il a par ailleurs séjourné fin 2005 à la CRR et a été suivi par le Centre multidisciplinaire d'étude et de traitement de la douleur des "établissements hospitaliers" en janvier et février 2007. Enfin, plusieurs radiographies (mars 2002, janvier 2005, juin 2005), IRM (mars 1998, juin 2005) et ENMG (janvier 2005, décembre 2005) ont été pratiquées ainsi qu'un bilan radiologique avec radiculoscanner en novembre 2006 soit postérieurement à l'incapacité de travail alléguée dans le présent litige. Enfin, pour compléter ces pièces médicales il sera demandé l'apport du dossier de l'assurance-invalidité et de celui de la SUVA.

5. Au vu de ce qui précède, la demande de mesure provisionnelle sera rejetée.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant sur incident

A la forme :

1. Déclare la demande recevable.

Au fond préalablement :

2. Rejette la demande de mesure provisionnelle.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Réserve le fond.
5. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

Nancy BISIN

La présidente

Valérie MONTANI

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances privées par le greffe le