

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2217/2012

ATAS/1170/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Ordonnance d'expertise du 25 novembre 2013

6^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur N_____, domicilié à RUMILLY, France

défendeur/demandeur
reconventionnel

contre

ZURICH COMPAGNIE D'ASSURANCES SA, siège régional
pour la Suisse Romande, sise route de Chavannes 35,
LAUSANNE, comparant avec élection de domicile en l'étude
de Maître GABUS Pierre

défenderesse/demanderesse
reconventionnelle

Siégeant : Valérie MONTANI, Présidente.

EN FAIT

1. Le 15 juin 2009, M. N_____ (ci-après : l'assuré), né en 1973, a été victime d'un accident alors qu'il travaillait pour la clinique de la Tour SA comme collaborateur auxiliaire au service technique depuis le 1^{er} juin 2009. En portant une charge lourde (Kärcher), l'assuré s'est fait mal à l'épaule avec une sensation de "claquage". La prise en charge du cas a été refusée par la SWICA organisation de santé, en tant qu'assureur selon la LAA et accepté par SWICA organisation de santé, assureur-maladie (SWICA) et ALPTIS ASSURANCES LYON.
2. La SWICA a versé une indemnité journalière à l'assuré du 16 juillet 2009 au 30 avril 2010 et du 18 mai 2010 au 16 juillet 2010.
3. Le Dr A_____ de la clinique X_____ a attesté d'une incapacité de travail pour accident du 15 au 16 juin 2009.
4. Une IRM de l'épaule gauche du 22 juin 2009 a conclu à une "tendinopathie du muscle sus épineux associée à une minime bursite sous acromio deltoïdienne sur vraisemblablement conflit avec une articulation acromio-claviculaire qui présente un remaniement modéré hypertrophiant dégénératif. Lésion de type kyste labral antérieur dont le point de départ semble être une désinsertion du labrum antéro supérieur, lésion kystique qui se développe antéro supérieur. Pas de signe de dénervation musculaire mis en évidence".
5. Le 24 juin 2009, la clinique de X_____ SA a licencié l'assuré pour le 30 juin 2009.
6. Le 30 juin 2009, le Dr B_____ (exerçant en France) a posé les diagnostics de tendinite chronique de l'épaule gauche et kyste plus cervicalgie entraînant une incapacité de travail du 15 juin au 15 juillet 2009.
7. Le 13 juillet 2009, la Dresse C_____ exerçant à Sillingy (France) a posé le diagnostic de tendinopathie du sus-épineux et bursite sous acromiale deltoïdienne et prescrit un arrêt de travail jusqu'au 31 août 2009.
8. Le 28 août 2009, le Dr D_____, spécialiste chirurgie orthopédique, (exerçant en France à Challes les Eaux) a procédé à la Clinique Saint-Joseph à Chambéry à une acromioplastie bursoscopique et résection arthroscopique de la clavicule gauche en raison d'un diagnostic de tendinopathie de la coiffe des rotateurs gauches et arthropathie acromioclaviculaire gauche. L'assuré présentait un syndrome douloureux de l'épaule, aggravé depuis quelques mois, typique d'un syndrome de la coiffe des rotateurs.

9. A la demande de la SWICA, le CEMED SA de Nyon a rendu une expertise orthopédique (Dr E_____, FHM chirurgie orthopédique) le 29 janvier 2010.

L'assuré se plaignait de douleurs cervicales et en rotation interne de l'épaule. Il avait présenté une arthrose cervicale, accromio-claviculaire et une tendinopathie du sus-épineux de l'épaule gauche. Une activité en force des membres supérieurs n'était pas possible. Une reprise de toute activité professionnelle devait être possible 8 mois après l'intervention du 28 août 2009.

10. Le 6 juillet 2010, le Dr D_____ a estimé que l'assuré pourrait dès mi-juillet reprendre une activité professionnelle sans port de charge de plus de 5 kg, travail en hauteur et manœuvre répétitive, respectivement comme ouvrier de la construction-chauffeur poids-lourd et ouvrier de la construction-grutier.
11. Du 2 au 13 août et du 18 au 19 août 2010, l'assuré a effectué des missions temporaires pour le compte de Y_____ SA, respectivement comme ouvrier de la construction – chauffeur poids-lourd et ouvrier de la construction – grutier.
12. L'assuré a ensuite été engagé dès le 23 août 2010 pour une semaine, à raison de 40,5 heures par semaine, par Y_____ SA par le biais d'un contrat de mission signé le 17 août 2010 pour un emploi auprès de Z_____ SA comme ouvrier-machiniste; le contrat de mission mentionnait que l'entreprise d'affectation était soumise à une CCT étendue GE/gros œuvre et renvoyait au contrat cadre de travail de Y_____ SA.

Il était assuré à ce titre auprès de la SUVA au sens de la LAA et auprès de la Zürich Compagnie d'Assurances SA (ci-après : la Zürich) en perte de gain maladie prévoyant pour le groupe de personne 1 (avec CCT étendue) une indemnité journalière de 80 % dès le 3^{ème} jour au 723^{ème} jour.

13. Le 21 août 2010, l'assuré a été victime d'un accident. Il a glissé sur l'herbe et a chuté en avant en se rattrapant avec ses deux mains, choc entraînant des douleurs à l'épaule gauche et à la cuisse et une incapacité totale de travail. La déclaration de sinistre LAA mentionne une luxation de l'épaule gauche ayant donné lieu à une consultation à l'hôpital de la Tour, et une date d'engagement le 2 août 2010.

L'hôpital de la Tour a fourni les premiers soins et posé le diagnostic de contusions (rapports des 25 septembre et 6 octobre 2010) et a attesté d'une incapacité de travail totale du 23 au 30 août 2010.

14. Le 31 août 2010, la Dresse F_____, en France, a attesté d'un traumatisme de l'épaule gauche avec une probable atteinte de la coiffe des rotateurs; l'arrêt de travail était prolongé au 4 septembre 2010.
15. Une IRM de l'épaule gauche du 1^{er} septembre 2010 a conclu à une contusion du trochiter de l'humérus de l'épaule gauche, une arthrose de l'articulation acromioclaviculaire, une tendinopathie du tendon du sus-épineux et une déchirure labrale antérieure et supérieure associée à une petite lésion kystique déjà décrite sur le comparatif de 2009.
16. Le 4 septembre 2010, le Dr D_____ a prolongé l'arrêt de travail à fin novembre 2010 et a prescrit trente séances de rééducation du membre supérieur gauche.
17. Le 6 septembre 2010, l'assuré a indiqué à la SUVA qu'il consulterait le Dr D_____ le 8 novembre 2010.
18. Le 13 septembre 2010, le Dr D_____ a attesté d'une contusion de l'épaule gauche en hyperabduction générant une impaction osseuse de la grosse tubérosité visible à l'IRM.
19. Le 25 septembre 2010, l'Hôpital de la Tour a posé le diagnostic de contusions à la suite de la chute du 21 août 2010 ayant entraîné des douleurs à la cuisse et à l'épaule gauches.
20. Le 6 octobre 2010, l'Hôpital de la Tour a indiqué que le traitement serait terminé probablement dans une semaine.
21. Le 11 octobre 2010, la SUVA a informé Y_____ SA qu'elle verserait, en faveur de l'assuré, une indemnité journalière de 145 fr. 65 dès le 24 août 2010 pour les suites de l'accident du 21 août 2010.
22. Lors d'un entretien SUVA du 21 octobre 2010, l'assuré a indiqué que les douleurs se péjoraient, qu'il devait se soumettre à une IRM en janvier 2011, qu'il avait toujours travaillé dans le bâtiment ou exercé des activités manuelles, qu'il avait aussi conduit des cars et qu'il était sans formation de base.
23. Le 27 octobre 2010, le Dr D_____ a attesté d'un arrêt de travail de 3 mois dès le 27 octobre 2010 en mentionnant qu'un bilan arthroscanner de l'épaule gauche était demandé et qu'une intervention chirurgicale n'était pas à exclure.
24. Le 5 novembre 2010, le Dr D_____ a préconisé un arrêt de travail de soixante jours en raison d'un diagnostic de contusion tendino-osseuse de l'épaule gauche.

25. Le 8 novembre 2010, le Dr D_____ a prolongé l'arrêt de travail au 11 janvier 2011.
26. Le 9 novembre 2010, le médecin d'arrondissement de la SUVA a estimé qu'une activité semblait possible comme chauffeur.
27. Le 23 novembre 2010, la Dresse G_____, médecin SUVA, a rendu un rapport médical posant le diagnostic de contusion de l'épaule gauche sur status après acromioplastie et résection de la clavicule du 28 août 2009. La capacité de travail était entière dans un travail adapté. L'assuré avait été opéré en 2009 de l'épaule gauche et était en arrêt de travail pendant un an.
28. Le 15 décembre 2010, le Dr D_____ a attesté d'une évolution progressive de la symptomatologie.
29. Le 29 décembre 2010, le Dr H_____, FMH chirurgie orthopédique, médecin d'arrondissement de la SUVA a rendu une appréciation médicale selon laquelle les conséquences délétères de l'événement du 21 août 2010 étaient éteintes. Les troubles actuels qui nécessitaient une incapacité de travail n'étaient pas en relation de causalité avec l'événement déclaré.
30. Une IRM du 4 janvier 2011 de l'épaule gauche a conclu à la présence d'un œdème contusionnel résiduel beaucoup moins étendu que lors de l'examen précédent du 1^{er} septembre 2010. Persistance d'une tendinopathie du sus-épineux entrant dans le cadre d'un conflit sous-acromial. Suspicion d'une rupture longiligne du sus-épineux. Le reste du status est comparable au précédent examen.
31. Le 10 janvier 2011, l'assuré a requis des prestations de l'assurance-invalidité.
32. Le 11 janvier 2011, le Dr D_____ a prolongé l'arrêt de travail jusqu'au 12 avril 2011 et prescrit trente séances de rééducation du membre supérieur gauche.
33. Le 12 janvier 2011, le Dr D_____ a attesté que la chute du 21 août 2010 avait entraîné une contusion osseuse de la grosse tubérosité de l'extrémité supérieure de l'humérus; la tendinopathie visible à l'IRM était une pathologie antérieure traitée chirurgicalement.
34. Par décision du 14 janvier 2011, la SUVA a mis fin à ses prestations au 28 février 2011 versées à la suite de l'accident du 21 août 2010 en considérant que les conséquences délétères de celui-ci étaient éteintes.
35. Le 20 janvier 2011, l'assuré a sollicité une reconsidération de la décision de la SUVA du 14 janvier 2011.

36. Le 24 janvier 2011, le Dr D_____ a rempli un rapport médical AI dans lequel il a posé le diagnostic de contusion de l'épaule droite, avec douleurs résiduelles en mentionnant une incapacité à lever des charges (plus de 5 kg), travailler en hauteur ou utiliser des engins vibrants.
37. Le 28 février 2011, le Dr D_____ a précisé qu'il existait une capacité de travail dans une activité adaptée depuis le 1^{er} mars 2011 à temps partiel, pour une durée de deux mois et une capacité de travail comme grutier-machiniste dès août 2011.
38. Dès le 3 mars 2011, la Zürich a versé une indemnité journalière entière à l'assuré.
39. Le 14 mars 2011, le SMR a estimé qu'une expertise était nécessaire.
40. Le 4 mars 2011, le Dr I_____, FMH chirurgie orthopédique, a rendu une appréciation médicale selon laquelle les pièces d'imagerie du dossier démontraient des remaniements de la coiffe des rotateurs tels que l'on pouvait attendre de la chirurgie pratiquée, ainsi que des remaniements du trochiter qui dépassaient largement ce que l'on pouvait attendre d'une contusion osseuse mais traduisaient assez clairement la chronicité de l'atteinte ainsi que les remaniements de la structure osseuse que l'on pouvait observer après une chirurgie de la coiffe. Ces altérations ne pouvaient être mises en relation avec la chute banale déclarée le 21 août 2010. Une telle chute avait tout au plus pu très passagèrement aggraver l'état antérieur mais elle n'avait occasionné aucune lésion déterminante susceptible d'entraîner une aggravation durable. Ainsi, à plus de trois mois de l'accident, ce dernier ne jouait plus qu'un rôle minime et au plus tard six mois après l'accident, ce dernier avait entièrement et largement cessé de déployer ses effets.
41. Par décision du 11 mars 2011, la SUVA a rejeté l'opposition de l'assuré à l'encontre de la décision du 14 janvier 2011 en suivant les avis des Drs J_____ et I_____, ce dernier expliquant clairement pour quelles raisons l'accident ne jouait plus de rôle causal après le 28 février 2011.
42. Le 31 mai 2011, le Dr K_____, FMH chirurgie orthopédique, a effectué, à la demande de l'Office de l'assurance-invalidité (ci-après : l'OAI), une expertise fondée notamment sur une consultation du 24 mai 2011. Il a posé les diagnostics de tendinopathie du sus-épineux de l'épaule gauche sur conflit sous-acromial, status post-acromioplastie et résection de la clavicule distale, opération du 28 août 2009 et, sans répercussion sur la capacité de travail de cervicarthrose modérée C5-C6. L'assuré se plaignait de la persistance de douleurs l'empêchant d'effectuer des efforts avec le bras gauche. Toute activité dans le bâtiment n'était plus possible mais une activité adaptée (légère, sans mouvements répétitifs ou de force sur de longues durées) était exigible à 100 %.

43. Le 8 juillet 2011, la Zürich a informé l'assuré qu'elle verserait l'indemnité journalière à 100 % jusqu'au 10 octobre 2011 au plus tard dès lors que l'expertise du Dr K_____ du 31 mai 2011 concluait à une capacité de travail dans une activité adaptée. Il était tenu de rechercher une telle activité adaptée en vertu de l'art. 61 de la loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908 (LCA ; RS 221.229.1).
44. Le 28 juillet 2011 une IRM de l'épaule gauche a été pratiquée au Médipôle de Savoie et a conclu à une confirmation d'un aspect de contusion osseuse du trochiter associée à une tendinopathie du supra-épineux et un kyste de l'échancrure coracoïdienne.
45. Le 29 septembre 2011, le SMR a estimé, conformément à l'expertise du Dr K_____, qu'une activité d'employé d'entretien et de nettoyage était exigible dès l'expertise. L'activité d'ouvrier du bâtiment n'était plus exigible depuis le 16 juillet 2009; une activité adaptée était possible dès le 17 juillet 2010, nulle du 21 août au 23 novembre 2010, date du rapport de la Dresse L_____ et à nouveau exigible dès cette dernière date. Il a constaté que l'expertise du Dr K_____ retenait une capacité de travail entière dans une activité adaptée dès le jour de l'expertise le 31 mai 2011 mais que cette exigibilité pouvait être fixée antérieurement soit au 23 novembre 2010, date du rapport de la Dresse G_____.
46. Le 29 novembre 2011, le Dr D_____ a indiqué qu'un arthroscanner du 17 novembre 2011 avait confirmé l'existence d'un kyste arthro-synovial développé aux dépens de la portion antérosupérieure du labrum probablement d'origine traumatique qui pourrait, en partie, expliquer l'existence des phénomènes douloureux. Un geste chirurgical pourrait être envisagé. L'état actuel contrindiquait une activité dans le bâtiment.
47. Le 14 décembre 2011, le SMR a maintenu son avis du 29 septembre 2011.
48. Par projet de décision du 20 décembre 2011, l'Office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après : l'OAI) a rejeté la demande de prestations au motif que le degré d'invalidité était de 10 %. La capacité de travail de l'assuré était nulle depuis le 16 juillet 2009 dans l'activité habituelle de machiniste grutier mais de 100 % dans une activité adaptée depuis le 17 juillet 2010; elle était nulle du 21 août au 22 novembre 2010 et à nouveau totale dans une activité adaptée dès le 23 novembre 2010.
49. Le 26 janvier 2012, le Dr P. D_____, du groupe de chirurgie de la main et du membre supérieur à Challes Les Eaux (France), a attesté que l'assuré présentait les séquelles d'une chute survenue le 21 août 2010; il présentait un syndrome douloureux persistant de l'épaule gauche initialement attribué à une contusion de la grosse tubérosité vérifiée à plusieurs reprises par un examen IRM. Il existait une aggravation des phénomènes douloureux avec une

composante nocturne perturbant le sommeil, diurne à la mobilisation. Un arthroscanner du 17 novembre 2011 mettait en évidence une formation pseudo-kystique dans la portion antérieure du col de l'omoplate dans un récessus articulaire. Cette formation pouvait éventuellement être attribuée à la présence d'un corps étranger ostéochondral en cours de formation. Compte tenu de l'importance des phénomènes douloureux et de l'incapacité actuelle de l'assuré, il était décidé de réaliser une exploration arthroscopique de cette épaule le 24 février 2012, avec hospitalisation du 23 au 25 février 2012 sauf complications. L'actuel état de l'assuré génère une incapacité à 100 %, une invalidité supérieure à 40 % et nécessitait des démarches de mise en reclassement professionnel.

50. Le 16 février 2012, l'assuré, représenté par l'Amicale des Frontaliers, a transmis à la Zürich l'avis du Dr D _____ du 26 janvier 2012 et requis une révision de la position de celle-ci.
51. Par décision du 27 février 2012, l'OAI pour les assurés résidant à l'étranger a refusé toute prestation à l'assuré.
52. Par décision du 27 février 2012, l'OAI a rejeté la demande de prestations de l'assuré du 10 janvier 2011 au motif que la capacité de travail était totale dans une activité adaptée dès le 23 novembre 2010 de sorte que la perte économique n'était que de 10 %.
53. Le 24 mars 2012, une radiographie de l'épaule gauche a conclu à l'absence d'ascension anormale de la tête humérale, à l'absence de calcification anormale des parties molles et à un diastasis acromio-claviculaire à confronter aux antécédents chirurgicaux.
54. Le 19 avril 2012, une radiographie de l'épaule et la clavicule gauches a conclu à pas de lésion osseuse traumatique importante écarts de l'interligne articulaire acromio-claviculaire pouvant faire suspecter une lésion traumatique à ce niveau à confronter à l'examen clinique.
55. Le 7 mai 2012, la Zürich a attesté avoir versé à l'assuré en 2011 34'374 fr. au titre d'indemnités journalières du 3 mars au 10 octobre 2011.
56. Le 16 juillet 2012, l'assuré a déposé une demande à l'encontre de la Zürich auprès de la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice concluant à la condamnation de la Zürich au paiement des indemnités journalières dues dès le 1^{er} novembre 2011, avec intérêts à 5 % dès lors qu'il était toujours en arrêt maladie et que le contrat soumis à la LCA prévoyait une indemnisation de 720 jours.
57. Le 14 septembre 2012, la Zürich a conclu au rejet de la demande et, par demande reconventionnelle, au paiement par l'assuré de 3'875 fr. avec intérêts à

5 % dès le 10 octobre 2011. Elle était intervenue au titre d'assureur perte de gain maladie dès la cessation de la prise en charge par la SUVA et jusqu'au 10 octobre 2011. Le diagnostic du Dr D_____ était similaire à celui posé en 2009 où un kyste était déjà mentionné de sorte que le Dr D_____ ne pouvait attribuer son diagnostic à l'accident du 21 août 2010. Le Dr K_____ avait d'ailleurs constaté que l'IRM du 14 janvier 2011 ne montrait aucune aggravation en comparaison de celle du 22 juin 2009. Au moment de l'accident le 21 août 2010, l'assuré, qui n'avait pas encore débuté sa mission temporaire, n'était pas encore couvert par la police d'assurance de la Zürich, le contrat cadre de Y_____ SA prévoyant une prise d'effet de l'assurance dès le 3^{ème} jour de travail. Par ailleurs, selon les conditions générales de la Zürich l'incapacité de travail existant au moment de l'adhésion à l'assurance n'était pas assurée; or l'assuré était en incapacité de travail totale dans l'activité d'ouvrier-machiniste depuis le 16 juillet 2009 selon le Dr K_____ puisque seule une activité adaptée était possible dès le 17 juillet 2010. Ainsi, l'assuré ne pouvait prétendre aussi pour ce motif, à une couverture d'assurance. En outre, l'OAI avait reconnu à l'assuré une capacité de travail entière dans une activité adaptée dès le 23 novembre 2010 de sorte qu'il appartenait à l'assuré de rechercher une telle activité. Les indemnités journalières versées devaient en conséquence être restituées. Toutefois, celles payées du 3 mars au 14 septembre 2011 étaient prescrites (art. 67 CO) de sorte que l'assuré devait rembourser 3'875 fr., pour les indemnités du 15 septembre au 10 octobre 2011.

58. Le 14 janvier 2013, M. O_____, masseur-kinésithérapeute à Rumilly (France) a attesté que le demandeur était toujours en soins à son cabinet pour la rééducation de l'épaule gauche et du coude droit.
59. Le 15 janvier 2013, le Dr D_____ a attesté d'une consultation de contrôle prévue le 9 février 2013.
60. Le 28 janvier 2013, la Cour de céans a entendu les parties en audience de comparution personnelle.

L'assuré a déclaré :

"Lorsque j'ai eu mon accident, le 21 août 2010, j'étais entre deux missions, j'avais terminé le vendredi une mission en tant que conducteur d'engins, également pour Y_____ SA. Je ne me rappelle plus combien de temps cette mission avait duré. C'était également la ZURICH, qui était l'assurance perte de gain lors de la mission qui s'est terminée le 20 août 2010. J'ai subi une arthroscopie les 24-25 février 2012, par le Dr D_____. L'arthroscopie s'est bien passée, mais actuellement, j'ai des douleurs qui irradient de l'oreille jusqu'au coude, de sorte que j'ai pris rendez-vous avec le Dr D_____ en février 2013. Je suis suivi par le Dr D_____ et un ostéopathe en France. Après mon opération d'août 2009, j'ai repris le travail en juillet 2010 pour des

missions temporaires comme machiniste auprès de Y_____ SA. Mon médecin m'avait autorisé à reprendre une activité sans port de charges de plus de 5 kg. Actuellement, j'ai des emplois temporaires pour Z_____ SA, toujours comme machiniste. Aucun patron ne veut m'engager en raison de mes problèmes à l'épaule. Comme machiniste, je conduis des engins (pelles mécaniques); je dois aussi effectuer du travail au sol, souvent à la pelle. Le Dr K_____ a estimé qu'un reclassement professionnel était nécessaire, ce que je souhaite et que j'ai demandé à l'OAI mais qui m'a été refusé. Je n'ai pas recouru contre la décision de l'OAI de février 2012 car je n'ai pas les moyens financiers pour prendre un défenseur. J'ai actuellement de gros problèmes financiers. J'ai pu exercer normalement mon activité de machiniste dès juillet 2010 et c'est la chute du 21 août 2010 qui m'a occasionné des problèmes. En été 2012, j'ai repris une activité comme machiniste manœuvre. Je n'avais pas retravaillé depuis août 2010. Cette activité n'est pas adaptée et je souhaite un reclassement professionnel".

61. Le 5 février 2013, Z_____ SA a indiqué que l'assuré avait effectué les missions temporaires suivantes, comme machiniste ou chauffeur :

Du 17 au 21 septembre 2012.

Du 1^{er} au 5 octobre 2012.

Du 8 au 16 octobre 2012.

Du 24 au 30 octobre 2012.

Du 3 au 21 décembre 2012.

Du 14 au 28 janvier 2013.

62. Le 8 février 2013, l'assuré a indiqué que la Zürich avait cessé le versement des indemnités perte de gain le 10 octobre 2010 et qu'il était sans ressources.

63. Le 9 février 2013, le Dr D_____ a attesté que le demandeur présentait des séquelles de la chute du 21 août 2010, soit un syndrome douloureux persistant de l'épaule gauche et qu'il existait une aggravation des phénomènes douloureux justifiant un nouvel examen IRM. L'incapacité de travail était totale et l'invalidité supérieure à 40 % nécessitait des démarches de mise en reclassement professionnel.

64. Le 12 février 2013, Y_____ SA a attesté que l'assuré avait exécuté en 2010 des missions du 2 au 13 août, du 18 au 19 août et du 23 au 28 août. Elle a joint les contrats de mission suivants :

- Un contrat de mission signé le 30 juillet 2010 pour un travail d'ouvrier de la construction-chauffeur PL pour XA_____ SA dès le lundi 2 août 2010 et pour une durée de trois mois maximum.
- Un contrat de mission signé le 13 août 2010 comme ouvrier de la construction-grutier pour XB_____ SA les 18 et 19 août 2010.

- Le contrat de mission signé le 17 août 2010 pour Z_____ SA.
- 65. Le 12 février 2013, une IRM de l'épaule gauche a été pratiquée au Médipôle de Savoie concluant à "disparition des signes d'arthropathie acromio-claviculaire, acromioplastie; lame liquidienne minime sous acromiale; pas de récurrence des nodules pseudokystiques qui étaient satellite de la lésion labrale; pas d'épanchement gléno-huméral; signe pas de rupture ni de désinsertion tendineuse; hypersignal hétérogène dans la partie distale des fibres antérieures superficielles du supra épineux : inflammation peu étendue, les autres tendons sont normaux, bonne trophicité des muscles rotateurs et géode sous corticale dans la partie postérieure de la tête".
- 66. Le 15 février 2013, des radiographies de l'épaule gauche et de l'articulation acromio claviculaire ont montré des résorptions osseuses suite à l'acromioplastie.
- 67. Le 19 février 2013, l'assuré a écrit à l'OAI qu'une aggravation des phénomènes douloureux générerait une nouvelle incapacité à 100%.
- 68. Le 20 février 2013, la Zürich a observé que l'assurance prenait effet dès le 3^{ème} jour de travail et que l'assuré aurait été couvert dès le 25 août 2010 s'il avait commencé sa mission le 23 août 2010 ce qui n'était pas le cas de sorte qu'aucune prestation ne lui était due. Par ailleurs, l'assuré, qui continuait d'occuper des missions chez Z_____ SA, présentait une pleine capacité de travail.
- 69. Le 13 mars 2013, l'assuré a observé que selon la convention collective de travail romande du second œuvre l'assurance perte de gain devait couvrir les cas maladie dès le premier jour de travail et jusqu'à 30 jours après la fin du droit au salaire et l'assureur devait proposer un passage dans l'assurance individuelle. Il avait travaillé un minimum pour s'alimenter n'ayant plus aucune aide.
- 70. Le 16 mars 2013, à la demande de l'OAI, le Dr D_____ a indiqué qu'il persistait des douleurs nocturnes, d'efforts et aux mouvements répétitifs. L'incapacité de travail dans sa dernière activité était totale et définitive depuis le 24 février 2012 (acromioplastie). Le port de charges, les manœuvres répétitives, le travail en hauteur et la conduite d'engins et camions étaient impossibles.
- 71. Le 28 mars 2013, le SMR a estimé que des renseignements complémentaires devaient être demandés au Dr D_____.
- 72. Un bulletin de salaire de XC_____ audit ressources humaines atteste d'un revenu de 755 fr. 25 du 25 juin au 1^{er} juillet 2012.

Un extrait du compte individuel de l'assuré du 30 avril 2013 atteste d'un revenu de 1'080 fr. en juin 2012 auprès de XC_____ gestion de travail intérimaire.

Selon les bulletins de salaire de Z_____ SA, l'assuré a travaillé comme machiniste II et comme chauffeur PL pour diverses entreprises, du 17 au 23 septembre 2012, du 5 au 11 novembre 2012, du 19 au 25 novembre 2012, du 1^{er} octobre au 4 novembre 2012, du 3 au 23 décembre 2012, du 14 au 27 janvier 2013, du 11 au 24 février 2013 et du 11 au 17 mars 2013. L'assuré a travaillé en missions temporaires pour XD_____ du 4 juillet au 20 septembre 2012.

73. Le 15 avril 2013, la Zürich a relevé que l'assuré avait chuté deux jours avant le début de sa mission alors que le contrat-cadre prévoyait une prise d'effet de l'assurance dès le 3^{ème} jour de travail, pour une maladie survenue en cours de mission. Par ailleurs, tant la SUVA que l'AI l'avaient déclaré totalement capable de travailler dès le 23 novembre 2010.
74. A la demande de la Cour de céans, la SUVA et l'OAI ont versé leur dossier à la procédure. Quant à la SWICA, également sollicitée, elle a versé le dossier relatif à la LAA.
75. Le 24 octobre 2013, la Cour de céans a informé les parties qu'elle entendait confier une expertise au Dr M_____, médecin spécialiste FMH en chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil moteur chirurgie de l'épaule médecine du sport SSMS, et leur a imparti un délai pour qu'elles se prononcent sur une éventuelle cause de récusation de l'expert ainsi que sur la mission d'expertise.
76. Le 11 novembre 2013, la ZÜRICHA a observé qu'elle n'avait pas de motif de récusation à faire valoir, ni de questions complémentaires à poser mais qu'elle persistait à considérer que l'assuré n'avait droit à aucune indemnité journalière, vu l'absence de couverture d'assurance.

L'assuré n'a pas fait d'observations.

EN DROIT

1. Par arrêt sur partie de ce jour, la Cour de céans a déclaré la demande et la demande reconventionnelle recevables, et rejeté celle-ci.

Elle a constaté que le demandeur bénéficiait de la couverture d'assurance de la défenderesse et qu'il n'avait pas l'obligation, par rapport à celle-ci, d'assumer une activité adaptée à son état de santé antérieurement au 11 octobre 2011, de sorte que l'indemnisation du demandeur pour la période du 3 mars au 11 octobre 2011 était pleinement justifiée.

Restait litigieuse la question du droit du demandeur à l'indemnité journalière au-delà du 11 octobre 2011, et jusqu'à la date maximale fixée au 5 février 2013, singulièrement celle d'une activité effectivement exigible du demandeur dès le 11 octobre 2011, compte tenu d'une aggravation de l'état de santé du demandeur, attestée par le Dr D_____ en novembre 2011.

2. a) La plupart des éventualités assurées (par exemple la maladie, l'accident, l'incapacité de travail, l'invalidité, l'atteinte à l'intégrité physique ou mentale) supposent l'instruction de faits d'ordre médical. Or, pour pouvoir établir le droit de l'assuré à des prestations, l'administration ou le juge a besoin de documents que le médecin doit lui fournir. L'appréciation des données médicales revêt ainsi une importance d'autant plus grande dans ce contexte (ATF 122 V 158 consid. 1b).

En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant c'est que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et qu'enfin, les conclusions de l'expert soient dûment motivées (ATF 125 V 351 consid. 3a; 122 V 157 consid. 1c).

b) Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux. Ainsi, en principe, lorsqu'au stade de la procédure administrative, une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé (ATF 125 V 351 consid. 3b/bb).

En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3, ATF 126 V 353 consid. 5b, ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).

c) En matière d'assurances complémentaires, les parties sont liées par l'accord qu'elles ont conclu dans les limites de la loi, les caisses-maladie pouvant en

principe édicter librement les dispositions statutaires ou réglementaires dans les branches d'assurances complémentaires (ATAS/1104/2006).

La LCA ne contient pas de règles d'interprétation des contrats. Comme elle renvoie au code des obligations pour tout ce qu'elle ne règle pas elle-même (art. 100 al. 1 LCA), la jurisprudence en matière de contrat est applicable. Il s'ensuit que, lorsqu'il s'agit de déterminer le contenu d'un contrat d'assurance et des conditions générales et/ou particulières qui en font partie intégrante, le juge doit, comme pour tout autre contrat, tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexacts dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 du Code des obligations du 30 mars 1911, CO ; RS 220). Lorsqu'un assureur, au moment de conclure, présente des conditions générales, il manifeste la volonté de s'engager selon les termes de ces conditions ; lorsqu'une volonté réelle concordante n'a pas été constatée, il faut se demander comment le destinataire de cette manifestation de volonté pouvait la comprendre de bonne foi (ATF 135 III 410 consid. 3.2 ; ATF 133 III 675 consid. 3.3). A cet égard, les conditions générales, lorsqu'elles ont été incorporées au contrat, en font partie intégrante; elles doivent être interprétées selon les mêmes principes que les autres dispositions contractuelles (ATF 133 III 675 consid. 3.3; ATF 122 III 118 consid. 2a).

3. Vu l'aggravation de l'état de santé du demandeur alléguée par celui-ci mais contestée par la défenderesse, il convient d'ordonner une expertise judiciaire afin de déterminer si, au 11 octobre 2011, le demandeur avait recouvré une capacité de travail dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles et à quel taux ou si, au contraire, il présentait une incapacité de travail dans toute activité et, cas échéant, à quel taux et à quelle date.

L'expertise sera confiée au Dr M_____, spécialiste FMH chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil moteur chirurgie de l'épaule médecine du sport SSMS, Hôpital de la Tour, avenue J.-D.-Maillard 3, 1217 Meyrin.

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

Préparatoire :

1. Ordonne une expertise médicale. La confie au Docteur M_____. Dit que la mission d'expertise sera la suivante :
 - a. Prendre connaissance du dossier de la cause.
 - b. Si nécessaire prendre tous renseignements auprès des médecins ayant traité M. N_____.
 - c. Examiner M. N_____.
 - d. Etablir un rapport détaillé et répondre aux questions suivantes:
 - e. Quelle est l'anamnèse détaillée du cas ?
 - f. Quelles sont les plaintes de M. N_____ ?
 - g. Quelle est l'atteinte à la santé dont souffre M. N_____ (diagnostics avec et sans répercussion sur la capacité de travail, dates d'apparition) ?
 - h. Quelles sont les limitations fonctionnelles ?
 - i.
 1. Compte tenu de vos diagnostics, M. N_____ pouvait-il exercer une activité lucrative à partir du 11 octobre 2011 et à quel taux ? Si non, pourquoi ?
 2. En particulier une activité de machiniste, grutier au chauffeur de poids lourds était-elle exigible et à quel taux ?
 3. Une activité adaptée à son état de santé était-elle exigible, avec quelles limitations fonctionnelles et à quel taux ?
 4. En particulier, une activité de nettoyeur était-elle exigible et à quel taux ?
 5. En cas d'incapacité de travail totale (ou partielle) dans toute activité dès le 11 octobre 2011 jusqu'à quelle date a-t-elle persisté ?
 6. Comment l'incapacité de travail a-t-elle évolué depuis le 11 octobre 2011 ?
 - j. Depuis le 1^{er} octobre 2011, M. N_____ a-t-il assumé une activité lucrative effective ? Si oui, laquelle et durant quelles périodes ?

- k. Etes-vous d'accord avec les avis du Dr D_____ des 29 novembre 2011, 26 janvier 2012, 9 février et 16 mars 2013 ? En particulier avec l'estimation d'une incapacité de travail totale de M. N_____ ? Si non, pourquoi ?
- l. Quel est le pronostic ?
- m. Faire toutes autres observations ou suggestions utiles.
2. Réserve le sort des frais jusqu'à droit jugé au fond.

La greffière

La Présidente

Nancy BISIN

Valérie MONTANI

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (FINMA) par le greffe le