REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4257/2005 **ATAS/245/2006**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 1

du 14 mars 2006

En la cause

Monsieur A.B._____, domicilié _____ comparant par Maître Pascal PETROZ en l'Etude duquel il fait élection de domicile	recourant
contre	
OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, sis rue de Lyon 97, à Genève	intimé

Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mmes Isabelle DUBOIS et Juliana BALDE, Juges

EN FAIT

1. Monsieur A.B._____, ressortissant kossovar né en avril 1956, a été victime d'un accident de la circulation le 3 février 2001 (coup du lapin). Il présente depuis lors une incapacité totale de travail dans sa profession de manœuvre sur un chantier.

2. En date du 5 novembre 2001, il a déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité, se plaignant de séquelles cervicales douloureuses permanentes, accompagnées de vertiges positionnels et rotatoires.

3. Dans un rapport du 22 février 2002, son médecin traitant, le Dr M._____, interniste, a indiqué à l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après l'OCAI), qu'une activité peu physique, sans port de charges, évitant notamment les mouvements de nuque, les rotations fréquentes de la tête et les mouvements répétitifs des membres et du dos, était adaptée à l'état de santé de l'assuré.

4. Dans un rapport du 19 février 2003, le médecin traitant a confirmé qu'une activité n'impliquant pas une mobilisation de la nuque était envisageable pour l'assuré.

5. L'assuré a suivi un stage d'observation professionnelle du 5 avril au 2 mai 2004, qui n'a cependant pas permis de déterminer objectivement ses capacités; les experts professionnels ont dès lors préconisé un complément d'information sur le plan médical.

6. En date du 25 août 2004, l'assuré a été soumis à un examen psychiatrique conduit par une psychiatre du Service médical régional de l'assurance-invalidité. Celle-ci a conclu à l'absence de maladie psychiatrique ou de comorbidité psychiatrique. L'on était toutefois en présence, chez une personnalité fruste et psychorigide, d'une évolution intriquée, régressive, contextuelle et réactionnelle à une situation existentielle pathogène. Il était hautement improbable d'imaginer une possible réintégration dans le circuit économique, ce qui ne relevait toutefois pas de l'assurance-invalidité. D'un point de vue psychiatrique, la capacité de travail était totale dans l'activité habituelle.

7. Par décision du 15 février 2005, l'OCAI a refusé à l'assuré l'octroi de prestations, au motif que ce dernier présentait une capacité résiduelle de travail entière dans une activité adaptée à ses problèmes cervicaux. Or, de la comparaison des revenus avant et après invalidité, découlait un degré d'invalidité de 16% n'ouvrant pas droit à une rente.

8. Par décision du 14 mars 2005, l'OCAI a annulé sa décision du 15 février 2005, refusant derechef toute prestation, pour les mêmes motifs que ceux évoqués dans sa précédente décision.

9. En date du 23 mars 2005, l'assuré a déposé une demande d'assistance juridique pour la procédure d'opposition devant l'OCAI, auprès du service d'assistance juridique du Pouvoir judiciaire.

10. Par courrier du 2 mai 2005, l'assuré, représenté par un avocat, a formé opposition à la décision du 14 mars 2005, reçue le 23 mars 2005, sollicitant un délai pour compléter ses écritures, après avoir pu prendre connaissance du dossier.

11. Par courrier du 14 octobre 2005, il a fait valoir que selon le rapport du stage d'observation, ses capacités physiques étaient incompatibles avec un emploi dans le circuit économique normal, ce qui lui donnait droit à une rente entière d'invalidité.

12. En date du 29 juillet 2005, le service de l'assistance juridique a transmis à l'OCAI, pour raison de compétence, la demande d'assistance de l'assuré.

13. Par décision du 31 octobre 2005, notifiée le 4 novembre 2005, l'OCAI a refusé l'assistance juridique gratuite à l'assuré au motif que les perspectives d'obtenir gain de cause dans la procédure d'opposition étaient, *prima facie*, notablement plus faibles que les risques de se voir notifier un rejet. En effet, suite au stage d'observation professionnelle, l'OCAI avait ordonné un examen psychiatrique aux fins de vérifier si les plaintes de l'assuré pouvaient trouver une explication psychiatrique, à défaut d'explications objectives d'ordre somatique. L'experte psychiatre avait conclu à l'absence de pathologie psychiatrique, et il s'avérait dès lors que l'assuré, présentant une capacité résiduelle de travail entière dans une activité respectant ses limitations fonctionnelles objectives, n'avait pas droit à des prestations.

14. Par courrier du 5 décembre 2005, l'assuré a, par l'intermédiaire de son avocat, interjeté recours contre cette décision auprès du Tribunal cantonal des assurances sociales, concluant, sous suite de dépens, à l'octroi de l'assistance juridique. Il a fait valoir que le Tribunal fédéral des assurances avait admis son recours en matière d'assurance-accidents et que le lien de causalité entre ledit accident et son incapacité de gain était, dès lors, établi.

15. Dans sa réponse du 3 janvier 2006, l'intimé, concluant au rejet du recours, a rappelé que la question du lien de causalité entre l'accident et l'incapacité de gain n'avait pas à être examinée en matière d'assurance-invalidité.

16. Les différents courriers ont été transmis aux parties et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. A teneur des art. 37 al. 4 de la loi sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) et 27D al. 1 de la loi relative à l'Office cantonal des assurances sociales du 20 septembre 2002 (LOCAS), l'assistance gratuite d'un

conseil juridique est accordée au demandeur pour la procédure devant la caisse ou l'office lorsque les circonstances l'exigent.

2. Conformément à l'art. 19 al. 3 du règlement d'exécution de la loi relative à l'Office cantonal des assurances sociales du 23 mars 2005 (RLOCAS), le refus de l'assistance juridique peut être attaqué par la voie du recours auprès du Tribunal cantonal des assurances sociales.

   Le Tribunal de céans est dès lors compétent pour statuer sur le recours à l'encontre de la décision de l'OCAI refusant l'assistance juridique pour la procédure d'opposition.

3. Interjeté dans le délai prescrit par la loi, le recours est recevable à la forme (cf. art. 27A OPAS, par renvoi de l'art. 27D OPAS).

4. L'assistance juridique gratuite prévue à l'art. 27D al. 1 LOCAS est octroyée conformément aux prescriptions fédérales en matière de contentieux dans l'assurance-vieillesse et survivants, dans l'assurance-invalidité, dans les allocations perte de gain et dans les prestations complémentaires. Elle ne peut être accordée que si la démarche ne paraît pas vouée à l'échec, si la complexité de l'affaire l'exige et si l'intéressé est dans le besoin ; ces conditions sont cumulatives (art. 19 al. 1 et 2 RLOCAS).

   a) Un procès est dénué de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre et qu'elles ne peuvent être considérées comme sérieuses, en sorte qu'une personne raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais auxquels elle s'exposerait. Il ne l'est en revanche pas lorsque les chances de succès et les risques d'échec s'équilibrent à peu près ou que les perspectives de succès ne sont que légèrement inférieures (ATF 129 I 135 consid. 2.3.1).

   L'exigence contenue à l'art. 29 al. 3 de la constitution fédérale tend seulement à éviter que l'indigent ne se lance, parce qu'il plaide aux frais de la collectivité, dans des démarches vaines qu'une personne raisonnable renoncerait à entreprendre si, disposant de moyens suffisants, elle devait les financer de ses propres deniers. Pour apprécier les chances de succès, il faut faire abstraction de l'indigence du requérant. D'une manière purement objective, il y a lieu de se demander si une personne raisonnable, disposant des ressources nécessaires, agirait de cette manière si les coûts du litige lui incombaient. Lorsqu'il apparaît d'emblée que les risques de succomber l'emportent nettement sur les perspectives de l'emporter, la réponse est négative.

   La situation s'apprécie sur la base d'un examen provisoire et sommaire et, en cas de doute, l'assistance judiciaire doit être octroyée, la décision étant laissée au juge du

fond (ATF non publié du 8 décembre 2000 en la cause 5P. 362/2000 ; ATF 88 I 144; Arthur HAEFLIGER, Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich, p. 168).

b) L'affaire doit être d'une complexité telle que l'on ne peut attendre de l'assuré qu'il forme opposition sans l'assistance d'un conseil.

c) Enfin, l'assuré doit être dans le besoin, en ce sens qu'il n'est pas en mesure d'assumer les frais d'assistance juridique sans compromettre les moyens nécessaires à son entretien normal et modeste. Les prescriptions fédérales en matière de contentieux dans l'assurance-vieillesse et survivants, dans l'assurance-invalidité, dans les allocations perte de gain et dans les prestations complémentaires précisent que pour déterminer le besoin économique de l'assuré, il convient de prendre en considération les revenus effectifs, y compris ceux du conjoint faisant ménage commun, et, au titre des dépenses, le montant mensuel de base selon les directives de la Conférence suisse des préposés aux offices des poursuites et des faillites, augmenté d'un supplément de 30%. A ce montant, il y a lieu d'ajouter notamment, le loyer et les charges, les primes d'assurance-maladie et les impôts.

5. En l'espèce, l'OCAI estime que les perspectives d'obtenir gain de cause dans le cadre de la procédure d'opposition sont, *prima facie*, notablement plus faibles que les risques de se voir opposer un rejet, en se basant sur les rapports du médecin traitant, selon lesquels une activité respectant les limitations fonctionnelles de l'assuré lui est possible à plein temps, ainsi que sur les conclusions de l'expertise psychiatrique qui ne met en évidence aucune pathologie psychiatrique.

   Le recourant fait valoir présenter une incapacité totale de travail, mise en évidence, d'après lui, par les experts du stage professionnel.

   En l'occurrence, selon le Tribunal de céans, qui a procédé à une analyse sommaire du dossier pour évaluer les chances de succès du recourant, il convient de se fonder sur les rapports du médecin traitant qui constate une capacité résiduelle entière chez son patient. Les conclusions des experts professionnels ne sont en outre d'aucun secours au recourant, puisque ceux-ci estiment les résultats du stage objectivement inutilisables et préconisent un examen psychiatrique, qui, ordonné par l'intimé, n'a mis en évidence aucune pathologie psychiatrique relevant de l'assurance-invalidité. Dès lors le Tribunal de céans se fondera sur les conclusions du médecin traitant, qui *prima facie* sont convaincantes, ainsi que sur la comparaison des revenus avant et après invalidité effectuée par l'OCAI, qui n'a pas été contestée par le recourant. En effet, l'avis du médecin traitant s'avère en l'espèce déterminant et l'assuré ne fait valoir aucun élément médical susceptible de remettre en cause cette opinion, se contentant d'alléguer présenter une incapacité totale de travail, non corroborée par une quelconque attestation médicale. Il convient par conséquent de constater que *prima facie,* le recours de l'assuré paraît dénué de chances de succès. La première

condition du droit à l'assistance juridique ne s'avère dès lors pas remplie, ce qui suffit en soi à rejeter le recours.

Au vu des motifs susmentionnés, le Tribunal de céans constate que le recours est mal fondé et doit être rejeté.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.

3. Dit que la procédure est gratuite.

4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière	La Présidente
Marie-Louise QUELOZ	Doris WANGELER

La secrétaire-juriste : Frédérique GLAUSER

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