

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4343/2005

ATAS/232/2006

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 3

du 9 mars 2006

En la cause

Monsieur K_____, domicilié à GENÈVE

recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, rue de
Lyon 97, case postale 425, 1211 GENÈVE 13

intimé

**Siégeant : Madame Karine STECK, Présidente,
Mesdames B_____ et C_____, Juges**

EN FAIT

1. Monsieur K _____, ressortissant d'ex-Yougoslavie né en avril 1945, au bénéfice d'un diplôme d'ingénieur en électronique délivré par l'Université de Zagreb, est arrivé en Suisse en octobre 1992 en tant que requérant d'asile. Il a travaillé en Suisse en qualité de monteur et câbleur dans une entreprise d'électricité, de réparateur d'appareils électroménagers, puis de technicien électricien dans le cadre d'un emploi temporaire cantonal.
2. En date du 28 janvier 2004, il a déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité, en raison de douleurs dans les muscles, les ligaments et le dos, d'une fatigue, d'un état anxieux, d'une dépression et d'insomnies.
3. Par décision du 19 octobre 2005, l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après l'OCAI) a rejeté la demande de prestations de l'assuré au motif que les médecins mandatés dans le cadre d'une expertise multidisciplinaire avaient conclu à une capacité de travail dans un poste adapté de six heures par jour, sans diminution de rendement. Le service médical de l'OCAI estimait en conséquence qu'un poste de technicien électricien dans une école devait être adapté aux limitations fonctionnelles de l'assuré. Ainsi, "le taux de capacité de travail de 75%" n'ouvrirait pas droit à une rente.
4. Par courrier du 28 octobre 2005, l'assuré, par l'intermédiaire d'une avocate, a formé opposition à cette décision, sollicitant un délai pour compléter ladite opposition.
5. En date du 1^{er} novembre 2005, l'assuré a déposé une demande d'assistance juridique pour la procédure d'opposition se déroulant devant l'OCAI.
6. Par décision du 16 novembre 2005, l'OCAI a rejeté la demande d'assistance juridique au motif que les perspectives d'obtenir gain de cause dans la procédure étaient, *prima facie*, notablement plus faibles que les risques de se voir notifier un rejet. En effet, l'expertise pluridisciplinaire du 22 juillet 2005 sur laquelle s'était basé l'Office pour refuser les prestations avait pleine valeur probante et concluait à une capacité de travail résiduelle.
7. Dans un complément de recours du 30 novembre 2005, l'assuré, concluant à l'octroi d'une rente entière d'invalidité, a fait valoir que ses trois médecins traitants - rhumatologue, interniste et psychiatre - l'estimaient inapte au travail et contestaient les conclusions de l'expertise.
8. Par courrier du 11 décembre 2005, l'assuré a recouru contre la décision de refus d'assistance juridique auprès du Tribunal de céans, relevant que son recours n'était pas dépourvu de chances de succès au vu des attestations circonstanciées de ses médecins traitants, qui lui reconnaissaient une incapacité totale de travail, qu'il avait

besoin d'un avocat, étant étranger, non de langue maternelle française et qu'il était dans le besoin, assisté par l'Hospice général.

9. Dans sa réponse du 10 janvier 2006, l'OCAI s'est référé à sa décision du 16 novembre 2005.

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. 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 incombait. 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.

d) Il convient encore d'ajouter qu'en matière d'assurances sociales, la jurisprudence considère que la nécessité d'une assistance gratuite est fonction des circonstances du cas concret, des spécificités des règles de procédure applicables, ainsi que des particularités de la procédure en cause. Il y a lieu de prendre en compte à cet égard le degré de complexité des questions juridiques soulevées, ainsi que celui de l'état de fait de la cause, mais aussi des éléments de la personne même du requérant, tels que par exemple son aptitude à faire face aux exigences de la procédure. Si celle-ci a une très grande influence sur la situation juridique du requérant, l'assistance est en principe justifiée; dans le cas contraire, on ne l'admettra que si des questions délicates de droit ou de fait, auxquelles le requérant ne peut faire face seul se posent et que les conseils fournis par le représentant d'une association, un assistant social, un spécialiste ou toute autre personne de confiance désignée par une institution sociale n'entrent pas en ligne de compte. La nécessité d'une assistance n'est pas exclue du seul fait que la procédure est régie par la maxime d'office ou le principe inquisitoire, obligeant l'autorité à participer à l'établissement des faits déterminants. La maxime d'office justifie cependant une application restrictive des conditions

susmentionnées (ATF 125 V 32; ATF non publié du 6 juillet 2004 en la cause I 186/04 et les références citées dans ces arrêts).

4. 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 conclusions des experts selon lesquelles une activité respectant les limitations fonctionnelles de l'assuré, telle celle de technicien électricien en laboratoire d'aérotechnique exercée précédemment, lui est possible à raison de 6 heures par jour. L'OCAI évalue ainsi la capacité de travail de l'assuré à 75% dans son ancienne profession, ce qui n'ouvre pas droit à une rente d'invalidité.

Le recourant fait valoir quant à lui présenter une incapacité totale de travail. Il produit à cet égard des certificats de ses médecins traitants, respectivement, du Dr K_____, spécialiste en maladies rhumatismales, du Dr J_____, interniste, et du Dr V_____, psychiatre, qui contestent les conclusions du rapport d'expertise et diagnostiquent notamment des troubles somatoformes douloureux et un trouble obsessionnel-compulsif invalidant.

5. Selon le Tribunal de céans, qui a procédé à une analyse sommaire du dossier, le recours n'est pas dénué de chances de succès, au vu des attestations très circonstanciées des trois médecins traitants du recourant - dont font partie deux spécialistes -, qui remettent en cause les conclusions de l'expertise en attestant d'une incapacité totale de travail et en faisant état notamment de deux diagnostics, invalidants selon eux, non retenus par les experts, soit des troubles somatoformes douloureux, ainsi qu'un trouble obsessionnel-compulsif.

Ainsi, il apparaît, *prima facie*, que les perspectives pour le recourant de gagner son recours ne sont pas notablement plus faibles que les risques de le perdre et qu'elles peuvent être considérées comme sérieuses.

6. S'agissant de la complexité de l'affaire qui doit être telle que l'on ne peut attendre de l'assuré qu'il forme opposition sans l'assistance d'un conseil, il convient de constater qu'elle justifie l'intervention d'un avocat. En effet, la question du caractère invalidant des atteintes psychiques et des troubles somatoformes douloureux est particulièrement délicate et a fait l'objet d'une jurisprudence très développée qui pose des critères spécifiques dont l'examen nécessite l'assistance d'un conseil.
7. Quant à la condition du besoin, le recourant, qui vit seul, est aidé financièrement par l'Hospice général depuis le 1^{er} septembre 2004 à raison d'un montant mensuel moyen de 1'971 fr. 85 en 2005 (23'662 fr. 40 : 12; cf. attestation de l'Hospice général du 3 février 2006). Les primes de l'assurance-maladie et le loyer du recourant sont couverts respectivement par le subside cantonal (qui est égal au montant de la prime d'assurance obligatoire des soins; cf. attestation du service de l'assurance-maladie du 20 décembre 2005) et par l'Hospice général (cf. attestation

de l'Hospice général du 3 février 2006). En outre, ne touchant pas de revenu, il ne paie pas d'impôts (cf. attestation de l'administration fiscale du 14 février 2006). Il ne convient dès lors de ne déduire des ressources que le montant de base mensuel selon les directives pour le calcul du minimum vital conformément à la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, augmenté d'un supplément de 30%, soit 1'430 fr. (1'100 fr. + 30% de 1'100 fr.). Les ressources du recourant s'avèrent ainsi supérieures à ses revenus de 541 fr. 85 par mois (1'971 fr. 85 - 1'430 fr. = 541 fr. 85). Ainsi, l'assuré ne remplit pas les conditions économiques pour avoir droit à l'assistance juridique gratuite d'un conseil dans le cadre de la procédure d'opposition devant l'OCAI.

Son recours, mal fondé, doit donc 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

Janine BOFFI

Karine STECK

La secrétaire-juriste : Frédérique GLAUSER

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties par le greffe le