REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/577/2007 **ATAS/649/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 4

du 6 juin 2007

En la cause

Madame S_____, domiciliée , LES AVANCHETS, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître LANDRY Nathalie	recourante

contre

OFFICE CANTONAL DES PERSONNES AGEES, sis route de Chêne 54, GENEVE	intimé

Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Nathalie BLOCH et Dominique JECKLEMANN, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Par décision du 25 septembre 2002, l'OFFICE CANTONAL DES PERSONNES AGEES (ci-après l'OCPA) a accordé à Madame S_____ la couverture intégrale de ses primes d'assurance-maladie dès le 1er mai 2001 ainsi que des prestations complémentaires fédérales et cantonales dès le 1er septembre 2001, l'intéressée ayant déposé une demande de rente d'invalidité dans le courant de l'année 2000.

2. Par décision du 23 juin 2004, l'Office cantonal de l'assurance-invalidité lui a reconnu le droit à une demi-rente depuis le 1er mai 2001.

3. L'assurée a communiqué le 30 juin 2004 à l'OCPA copie d'un courrier de SWISSLIFE, daté du 18 mai 2004, l'informant du versement d'un rétroactif d'un montant de 16'008 fr. 80 relatif à son incapacité de travail reconnue du 1er mai 2000 au 31 mai 2004.

4. L'OCPA a sur cette base repris le calcul des prestations complémentaires dues à l'assurée dès le 1er mai 2001 et, par décisions du 29 juillet 2004, lui a réclamé le remboursement des sommes de 10'677 fr. et de 1'076 fr., représentant les prestations versées à tort.

5. Par courrier du 23 août 2004, l'assurée a expliqué avoir dépensé ce montant reçu de SWISSLIFE, dès sa réception.

6. Le 24 janvier 2005, l'assurée, représentée par Maître Nathalie LANDRY, a sollicité de l'OCPA la remise de son obligation de rembourser la somme dont le paiement lui a été réclamé.

7. Par décision du 7 septembre 2005, l'OCPA a rejeté la demande de remise, considérant que la condition de la bonne foi n'était pas réalisée du fait que l'intéressée avait tardé à lui transmettre le décompte de SWISSLIFE.

8. Par courrier du 13 octobre 2005, l'assurée a formé opposition à cette décision et déposé une demande d'assistance juridique auprès du Service d'assistance juridique du Pouvoir judiciaire.

9. En date du 9 novembre 2005, le Service de l'assistance juridique a transmis la demande d'assistance à l'OCPA pour objet de sa compétence.

10. Par courrier du 6 avril 2006, l'assurée s'est inquiétée auprès de l'OCPA du sort de sa demande d'assistance.

11. Par décision du 25 octobre 2006, l'OCPA a rejeté l'opposition de l'assurée, omettant de se prononcer sur la question de l'assistance juridique.

12. Par courrier du 24 novembre 2006, l'assurée a recouru contre cette décision auprès du Tribunal de céans, concluant à la remise de sa dette, ainsi qu'à l'octroi de l'assistance juridique pour la procédure d'opposition, avec effet au 18 octobre 2005. La recourante a fait valoir qu'elle avait agi de bonne foi en informant l'OCPA immédiatement et de sa propre initiative de la réception d'un important montant de SWISSLIFE et souligné que la restitution la mettrait dans une situation financière difficile.

13. Par arrêt du 31 janvier 2007 en la cause ATAS/116/2007, le Tribunal de céans a constaté que la requête en déni de justice concernant la question de l'assistance juridique était devenue sans objet, l'OCPA ayant rendu une décision refusant l'octroi de ladite assistance le 17 janvier 2007.

14. Par courrier du 16 février 2007, l'assurée a recouru auprès du Tribunal de céans contre la décision du 17 janvier 2007 lui refusant l'octroi de l'assistance juridique. Elle a fait valoir que suite aux décisions de l'OCPA du 29 juillet 2004, elle s'était rendue en personne au guichet et avait remis un courrier s'opposant implicitement aux décisions rendues. L'OCPA n'y avait cependant pas donné suite et par courrier du 4 novembre 2004, elle avait fait savoir à cet office qu'elle n'était pas en mesure de comprendre les tenants et aboutissants des décisions rendues et qu'elle sollicitait une aide judiciaire. Il convenait de reconnaître que les problèmes juridiques relatifs à la remise de la dette, en particulier les conditions de la bonne foi et de la charge trop lourde, étaient difficiles à comprendre et nécessitaient l'intervention d'un avocat. S'agissant des chances de succès de la procédure, elle a fait valoir qu'elle avait transmis spontanément le courrier reçu de SWISSLIFE et qu'elle avait ainsi respecté son devoir d'information; sa bonne foi devait dès lors être reconnue. Enfin, quant à la condition de la charge trop lourde, elle a fait valoir que son revenu déterminant pour l'année 2005 était de 17'299 fr. 25 à et que ses charges s'élevaient à 31'175 fr. 20. Il devait dès lors être constaté qu'elle se trouvait dans le besoin, ses dépenses étant supérieures à ses revenus.

15. Dans sa réponse du 27 mars 2007, l'intimé, concluant au rejet du recours, a fait valoir que la condition de complexité de l'affaire n'était à l'évidence pas remplie, puisqu'il s'agissait uniquement de déterminer si la recourante avait respecté son obligation de renseigner et si elle avait reçu des prestations remplaçant les prestations complémentaires demandées en restitution, ce qui était le cas en l'occurrence. L'examen de ces deux conditions relevait de l'appréciation des faits et ne nécessitait donc pas un examen juridique approfondi. De surcroît, la recourante aurait pu demander une entrevue ou s'adresser à un organisme social, avant de faire appel à un avocat. Enfin, selon la loi, l'assistance juridique n'était autorisée dans les procédures non contentieuses et dans les procédures d'opposition que si les circonstances l'exigeaient, alors qu'en procédure de recours, il suffisait que les circonstances le justifiassent.

16. Par arrêt du 3 avril 2007 en la cause ATAS/376/2007, le Tribunal de céans a rejeté le recours de l'assurée s'agissant de la demande de remise, au motif sa bonne foi ne pouvait être reconnue, car elle avait dépensé le montant reçu de SWISSLIFE, avant de le déclarer à l'OCPA. Le Tribunal a considéré que la recourante ne pouvait manquer de comprendre que la réception d'une somme aussi importante que l'était le rétroactif de SWISSLIFE allait immanquablement avoir de sérieuses incidences sur le montant des prestations complémentaires dont elle était bénéficiaire.

17. Sur ce, les différents courriers ont été transmis aux parties et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 3 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 LPGA qui sont relatives à la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 19 mars 1965 (LPCF).

   Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. A teneur des art. 37 al. 4 de la loi fédérale 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.

3. 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 contre la décision de l'office refusant l'assistance juridique gratuite pour la procédure d'opposition.

4. a) Dans la procédure administrative en matière d'assurances sociales, l'assistance d'un conseil juridique est accordée au demandeur lorsque les circonstances l'exigent (art. 37 al. 4 LPGA). La LPGA a ainsi introduit une réglementation légale de l'assistance juridique dans la procédure administrative (ATF 131 V 155 consid. 3.1). Selon la jurisprudence, les conditions d'octroi de l'assistance juridique gratuite sont en principe remplies si les conclusions ne paraissent pas vouées à l'échec, si l'assistance d'un avocat est nécessaire ou du moins indiquée et si le requérant est dans le besoin.

La réglementation cantonale a une teneur identique à la législation fédérale. Elle prévoit que l'assistance juridique 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. 27D al 1 LOCAS et 19 al. 1 et 2 RLOCAS).

b) 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, de sorte qu'une partie disposant des moyens nécessaires renoncerait, après mûre réflexion, à s'y engager en raison des frais auxquels elle s'exposerait. Le procès 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).

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, 5P. 362/2000 ; ATF 88 I 144; HAEFLIGER, Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich, p. 168).

c) 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.

La question de savoir si l'assistance d'un avocat est nécessaire ou du moins indiquée doit être tranchée d'après les circonstances concrètes objectives et subjectives. Pratiquement, il faut se demander pour chaque cas particulier si, dans des circonstances semblables et dans l'hypothèse où le requérant ne serait pas dans le besoin, l'assistance d'un avocat serait judicieuse, compte tenu du fait que l'intéressé n'a pas lui-même des connaissances juridiques suffisantes et que l'intérêt au prononcé d'un jugement justifierait la charge des frais qui en découle (ATF 103 V 47; 98 V 118; cf. aussi ATF 130 I 182 consid. 2.2; 128 I 232 consid. 2.5.2 et les références). Ces conditions d'octroi de l'assistance judiciaire, posées par la jurisprudence sous l'empire de l'art. 4 aCst., sont applicables à l'octroi de l'assistance gratuite d'un conseil juridique dans la procédure d'opposition (ATFA non publié du 29 novembre 2004, I 557/04, consid. 2.1, publié à la Revue de l'avocat 2005 n° 3 p. 123). Toutefois, le point de savoir si elles sont réalisées doit être examiné à l'aune de critères plus sévères dans la procédure administrative (KIESER, ATSG-Kommentar, n° 20 ad art. 37).

En ce qui concerne le point de savoir si l'assistance d'un avocat est exigée (art. 37 al. 4 LPGA) et pas seulement justifiée par les circonstances dans la procédure d'opposition (art. 61 let. f LPGA; ATFA non publié du 24 janvier 2006, I 812/05, consid. 4.3), il y a lieu de tenir compte des circonstances du cas d'espèce, de la

particularité des règles de procédure applicables, ainsi que des spécificités de la procédure administrative en cours. Si la procédure en cause présente des risques importants pour la situation juridique de l'intéressé, l'assistance gratuite d'un défenseur est en principe accordée. Sans cela, elle ne le sera que si, à la difficulté relative de l'affaire, s'ajoutent des problèmes de fait ou de droit auxquels le requérant ne pourrait faire face seul (ATF 130 I 182 consid. 2.2 et les références citées) 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. En plus de la complexité des questions de droit et de l'état de fait, il faut mentionner les circonstances qui tiennent à la personne concernée, comme sa capacité de s'orienter dans une procédure (ATFA non publié du 29 novembre 2004, I 557/04, consid. 2.2, et la référence; cf. aussi ATFA non publié du 12 janvier 2006, I 501/05, consid. 4.1, prévu pour la publication dans le Recueil officiel).

d) 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'occurrence, s'agissant de la condition des chances de succès, il y a lieu de relever que sur le vu d'un examen sommaire, il apparaît que cette condition n'est pas remplie. En effet, la recourante avait dépensé le montant reçu de SWISSLIFE avant de le déclarer à l'OCPA et dans ces circonstances, force est de constater que l'opposition avait prima facie plus de risques de se voir opposer un refus que de chance d'être admise. Même la recourante devait se rendre compte qu'elle n'avait pas rempli ses obligations auprès de l'OCPA. Au vu de ce qui précède, il y a lieu de constater que la condition des chances de succès n'est en l'occurrence pas réalisée. S'agissant de la complexité de l'affaire, il apparaît également que cette procédure n'était pas d'une difficulté telle qu'elle exigeât l'intervention d'un avocat au niveau de l'opposition. En effet, la recourante pouvait aisément comprendre que les montants qu'elle avait touchés de SWISSLIFE entreraient dans le calcul des prestations complémentaires telles qu'établies par l'OCPA. Comme l'a d'ailleurs à juste titre soulevé l'intimé, il s'agissait principalement d'une question de faits et non de droit. Partant, cette deuxième condition n'est également pas remplie.

6. Il convient par conséquent de constater que le recours, mal fondé, doit être rejeté, sans qu'il soit nécessaire d'examiner la condition de la charge trop lourde.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

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 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 — La Présidente :

Sylvie CHAMOUX — Juliana BALDE

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