REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/915/2007 **ATAS/657/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 1

du 5 juin 2007

En la cause

Monsieur F_____, domicilié GENEVE	recourant
contre	
OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, sis rue de Lyon 97, GENEVE	intimé

Siégeant : Doris WANGELER, Présidente; Evelyne BOUCHAARA et Christine KOEPPEL, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Monsieur F_____ est bénéficiaire d'une rente de l'assurance-invalidité ainsi que de prestations complémentaires.

2. Par décision du 22 juin 2006, l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après l'OCAI) a informé l'assuré de son droit à une rente à partir du 1er avril 2006 d'un montant mensuel de 1'263 fr., assortie d'une rente complémentaire pour épouse d'un montant mensuel de 379 fr.

3. Par courrier du 5 juillet 2006, l'assuré s'est opposé à cette décision, sollicitant des explications et un délai pour compléter ses écritures.

4. Par courrier du 7 octobre 2006, il a contesté le nombre d'années prises en compte pour le calcul des cotisations et réclamé le versement de prestations arriérées pour lui-même, sa femme et ses enfants.

5. Par courrier du 13 novembre 2006, l'assuré a déposé une demande d'assistance juridique gratuite auprès de la Caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après la CCGC), pour son opposition. A la même date, il a déposé une requête similaire auprès du Tribunal de première instance.

6. Par courrier du 17 novembre 2006, la CCGC a adressé à l'assuré un formulaire de requête d'assistance juridique lui impartissant un délai au 6 décembre 2006 pour le remplir et l'informant que sans nouvelle dans le délai imparti, il serait statué en l'état du dossier.

7. Par décision du 21 novembre 2006, l'OCAI a rejeté l'opposition de l'assuré au motif que les calculs de rente étaient corrects et que la question des prestations arriérées pour les années 1997 à 2000 relevait de la compétence de la Caisse suisse de compensation en raison de son domicile à l'étranger pendant cette période.

8. Par décision du 28 novembre 2006, le Service de l'assistance juridique du Pouvoir judiciaire a rejeté la demande d'assistance au motif que le disponible mensuel du requérant dépassait son minimum vital élargi.

9. Par décision du 6 février 2007, la CCGC a rejeté la demande d'assistance juridique au motif que l'assuré avait déjà formé opposition seul, en date du 5 juillet 2006. Force était, dès lors, de constater que le traitement de l'opposition n'avait pas nécessité l'assistance d'un avocat et que l'une des conditions à octroi de l'assistance juridique n'était pas réalisée.

10. Par courrier du 7 mars 2007, l'assuré a recouru contre cette décision auprès du Tribunal cantonal des assurances sociales, concluant à ce que l'assistance juridique gratuite lui soit accordée. Il a fait valoir que la CCGC n'avait pas démontré que la

cause paraissait dépourvue de toute chance de succès. Par ailleurs, la décision ne le concernait pas seul, mais également les membres de sa famille. Enfin, il a expliqué que la procédure à laquelle il s'était opposé seul, sans l'aide d'un avocat, avait effectivement été portée devant le Tribunal de céans sous la référence A/49/2007 AI. Il avait cependant fait cela en désespoir de cause, n'ayant pu trouver un avocat ayant accepté de défendre cette affaire.

11. Par décision du 26 avril 2007, l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après l'OCAI) a également rejeté la demande d'assistance juridique de l'assuré, qui lui avait été transmise par la CCGC. Cet Office a fait valoir que l'assuré avait demandé à la CCGC, en novembre 2006, à pouvoir bénéficier de l'assistance juridique. Cette requête s'inscrivait dans le cadre de la procédure d'opposition intentée le 5 juillet 2006 contre les décisions émises par l'OCAI le 22 juin 2006, lesquelles avaient confirmé la poursuite du versement des rentes précédemment servies par la Caisse suisse de compensation. Par courrier du 17 novembre 2006, la CCGC avait enjoint l'assuré à remplir un formulaire ad hoc destiné à la renseigner sur sa situation personnelle et financière. Or, à ce jour, le formulaire précité n'était parvenu ni à l'OCAI ni à la CCGC, raison pour laquelle une décision lui était communiquée sur la base des pièces à disposition. En l'espèce, l'Office relevait que l'assuré avait été parfaitement en mesure de former opposition seul à l'encontre des décisions du 22 juin 2006, en faisant valoir ses motifs et conclusions. Dès lors, force était de constater que les démarches effectuées n'avaient pas nécessité l'assistance d'un avocat. Par ailleurs, les griefs de l'assuré portaient notamment sur des éléments relatifs au calcul des rentes pour des périodes anciennes pour lesquelles des décisions étaient entrées en force, en septembre 1998, notamment. Dès lors, les griefs de l'assuré paraissaient irrecevables vu leur tardiveté et le succès de la procédure d'opposition manifestement compromis. Deux des conditions cumulatives mises à l'octroi de l'assistance juridique n'étaient pas réalisées, de sorte que la requête devait être rejetée, étant précisé qu'il était superflu d'examiner la troisième condition liée à la situation financière.

12. Dans sa réponse du 26 avril 2007 au recours du 7 mars 2007, l'OCAI a conclu au rejet de celui-ci, se référant aux pièces du dossier. Il a par ailleurs souligné qu'il était compétent pour trancher les droits de l'assuré relatifs aux prestations de l'assurance-invalidité, et dès lors de traiter la demande d'assistance déposée dans ce cadre. Or, la décision querellée du 6 février 2007 avait été établie, signée et notifiée au recourant par la CCGC en lieu et place de l'OCAI. Cette décision était dès lors entachée d'un vice de forme, susceptible d'entraîner la constatation de sa nullité, puisqu'elle n'émanait pas de l'organe d'exécution compétent. Pour pallier à ce défaut, l'intimé avait notifié à l'assuré une décision de refus d'assistance juridique en date du 26 avril 2007. Cet Office proposait de considérer que le recours introduit le 7 mars 2007 valait également contre la nouvelle décision, ce par économie de procédure, étant entendu que la problématique de la compétence n'avait pas été soulevée par le recourant et qu'il pouvait faire valoir pleinement ses griefs auprès

du Tribunal de céans. Par ailleurs, les conditions des chances de succès de la procédure et de la complexité de l'affaire n'étaient en l'occurrence pas remplies. Il n'avait pour le surplus pas été possible d'examiner la condition de l'indigence, le recourant n'ayant pas fourni les renseignements relatifs à sa situation financière. Toutefois à cet égard, le Service de l'assistance juridique du Pouvoir judiciaire avait considéré que l'assuré était à même de supporter la charge économique d'un procès.

13. Sur ce, ce courrier a été transmis au recourant et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales statuant conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 LOJ en instance unique, sur les contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI).

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). 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, il convient de constater que le recourant n'a pas mandaté d'avocat pour la procédure d'opposition qui s'est déroulée devant l'Office intimé. En effet, il a d'abord formé opposition par oral, opposition qu'il a complétée d'une courte lettre le 5 juillet 2006, puis d'un courrier motivé le 7 octobre 2006. L'opposition a donné suite à une décision du 21 novembre 2006, rejetant la demande au fond. Le recourant a par la suite, toujours en personne, porté l'affaire devant le Tribunal de céans, tant pour ce qui s'agissait de la demande d'assistance juridique que de sa demande au fond, qui a été inscrite sous le numéro de cause A/49/2007. Cela dit, il convient de constater que la demande d'un avocat gratuit pour la procédure d'opposition devant l'OCAI est devenue sans objet, puisque la procédure a suivi son cours et que l'affaire est actuellement pendante au fond devant le Tribunal de céans. Partant, le recourant qui n'a pas fait appel aux services d'un avocat pendant la procédure d'opposition ne peut avoir droit au remboursement de frais d'avocat, inexistants. Dès lors, force est de constater qu'il est inutile d'examiner les conditions d'octroi de l'assistance juridique pour une procédure d'opposition terminée, ladite demande étant devenue sans objet.

6. Enfin, le Tribunal de céans considère que le recours vaut également contre la décision de l'OCAI du 26 avril 2007, reprenant la décision de la CCGC, émanant d'une autorité incompétente, ceci par économie de procédure.

7. Au vu de ce qui précède, le recours sera déclaré sans objet.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

A la forme :

1. Constate que le recours est recevable.

Au fond :

2. Dit que le recours est devenu sans objet au sens des considérants.

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
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