

# **GE\_GERICHTE ATAS/163/2023 vom 13. März 2023**

GE Cour de justice, 2023-03-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_163\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_163_2023)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/163/2023 du 13 mars 2023

IT: GE\_GERICHTE ATAS/163/2023 del 13 marzo 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20). Les décisions qui accordent ou refusent l'assistance gratuite d'un conseil juridique (art. 37 al. 4 LPGA) sont des décisions d'ordonnancement de la procédure au sens de l'art. 52 al. 1 LPGA (ATF 131 V 153 consid. 1), de sorte qu'elles sont directement attaquables par la voie du recours devant les tribunaux des assurances institués par les cantons (art. 56 al. 1 et 57 LPGA). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA et 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]).

### **E. 3**

Est litigieux le droit de la recourante à l'assistance juridique suite à l'annulation, par l'intimé, de la décision du 14 juillet 2022 pour vice de forme et à la reprise de l'instruction de son dossier.

### **E. 4**

Aux termes de l'art. 29 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès, à l'assistance judiciaire gratuite. Elle a en outre droit à l'assistance gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert. L'octroi de l'assistance juridique gratuite signifie que la personne indigente est dispensée de payer les avances de frais et les sûretés exigées par l'autorité et que les frais d'avocat sont couverts par l'Etat. La dispense concerne également les frais inhérents à l'administration des preuves, comme les indemnités de témoins,

A/3123/2022 - 7/13 - d'interprètes ou les expertises (Andreas AUER / Giorgio MALINVERNI / Michel HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. II, 3e éd., 2013, n. 1619).

### **E. 5**

Dans la procédure administrative en matière d'assurances sociales, l'assistance gratuite d'un conseil juridique est accordée au demandeur lorsque les circonstances l'exigent (art. 37 al. 4 LPGA). La LPGA a ainsi introduit une prétention légale à l'assistance juridique pour ce

type de procédure (ATF 131 V 153 consid. 3.1 et les références). La jurisprudence y relative rendue dans le cadre de l'art. 4 aCst. (art. 29 al. 3 Cst.) sur les conditions de l'assistance judiciaire en procédure d'opposition (partie dans le besoin, conclusions non dépourvues de toute chance de succès, assistance objectivement indiquée d'après les circonstances concrètes) continue de s'appliquer, conformément à la volonté du législateur (ATF 132 V 200 consid. 4.1 et les références).

#### **E. 6**

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'AI, dans les allocations perte de gain et dans les prestations complémentaires. Elle ne peut être octroyée 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 de la loi relative à l'office cantonal des assurances sociales du 20 septembre 2002 [LOCAS - J 4 18] et art. 19 al. 1 et 2 du règlement d'exécution de la loi relative à l'office cantonal des assurances sociales du 23 mars 2005 [ROCAS - J 4 18.01]).

#### **E. 7**

Les conditions d'octroi de l'assistance judiciaire gratuite sont en principe remplies si les conclusions ne paraissent pas vouées à l'échec, si le requérant est dans le besoin et si l'assistance d'un avocat est nécessaire ou du moins indiquée (ATF 125 V 201 consid. 4a ; ATF 125 V 371 consid. 5b et les références). 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 129 consid. 2.3.1 ; ATF 128 I 225 consid. 2.5.3 et la référence). Dans tous les cas, les chances de succès ne peuvent pas être déniées lorsque la démarche pose des questions complexes et que son issue apparaît incertaine (ATF 124 I 304 consid. 4b). L'autorité procédera à une appréciation anticipée et sommaire des preuves, sans toutefois instruire une sorte de procès à titre préjudiciel (ATF 124 I 304 consid. 2c). Une partie est dans le besoin lorsque ses ressources ne lui permettent pas de supporter les frais de procédure et ses propres frais de défense sans entamer les

A/3123/2022 - 8/13 - moyens nécessaires à son entretien et à celui de sa famille (ATF 128 I 225 consid. 2.5.1 et ATF 127 I 202 consid. 3b). Les besoins vitaux selon les règles de procédure se situent au-dessus de ce qui est strictement nécessaire et excèdent le minimum vital admis en droit des poursuites (ATF 118 Ia 369 consid. 4). Pour que la notion d'indigence soit reconnue, il suffit que le demandeur ne dispose pas de moyens supérieurs aux besoins normaux d'une famille modeste (RAMA 1996 p. 208 consid. 2). Les circonstances économiques au moment de la décision sur la requête d'assistance judiciaire sont déterminantes (ATF 108 V 265 consid. 4). Le point de savoir si l'assistance d'un avocat est nécessaire ou du moins indiquée doit être tranché 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 découlent (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_297/2008 du 23 septembre 2008 consid. 3.2 et les références).

## **E. 8**

Ces conditions d'octroi de l'assistance judiciaire sont applicables à l'octroi de l'assistance gratuite d'un conseil juridique dans la procédure d'opposition (Revue de l'avocat 2005 n. 3 p. 123), respectivement de décision. Toutefois, le point de savoir si elles sont réalisées doit être examiné au regard de critères plus sévères dans la procédure administrative (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_440/2018 du 22 octobre 2018 consid. 5 et arrêt du Tribunal fédéral 8C\_297/2008 du 23 septembre 2008 consid. 3.3 et les références). L'assistance par un avocat s'impose uniquement dans les cas exceptionnels où il est fait appel à un avocat parce que des questions de droit ou de fait difficiles rendent son assistance apparemment nécessaire et qu'une assistance par le représentant d'une association, par un assistant social ou d'autres professionnels ou personnes de confiance d'institutions sociales n'entre pas en considération (ATF 132 V 200 consid. 4.1 et les références). À cet égard, 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. En particulier, il faut mentionner, en plus de la complexité des questions de droit et de l'état de fait, les circonstances qui tiennent à la personne concernée, comme sa capacité de s'orienter dans une procédure. Dès lors, le fait que l'intéressé puisse bénéficier de l'assistance de représentants d'associations, d'assistants sociaux ou encore de spécialistes ou de personnes de confiance œuvrant au sein d'institutions sociales permet d'inférer que l'assistance d'un avocat n'est ni nécessaire ni indiquée. En règle générale, l'assistance gratuite est nécessaire lorsque la procédure est susceptible d'affecter d'une manière particulièrement grave la situation juridique de l'intéressé (ATF 130 I

A/3123/2022 - 9/13 - 180 consid. 2.2 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_297/2008 du 23 septembre 2008 consid. 3.3 et la référence).

## **E. 9**

Un litige sur le droit éventuel à une rente d'invalidité n'est pas susceptible d'affecter de manière particulièrement grave la situation juridique de l'intéressé; en revanche, il a une portée considérable. La nécessité de l'assistance gratuite ne peut donc être admise d'emblée, mais n'existe que lorsqu'à la relative difficulté du cas s'ajoute la complexité de l'état de fait ou des questions de droit, à laquelle le requérant n'est pas apte à faire face seul (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_786/2017 du 21 février 2018 consid. 4.2 et les références).

## **E. 10**

En l'espèce, l'intimé est d'avis que le dossier de la recourante ne rend pas nécessaire l'assistance d'un avocat dans le cadre de la procédure d'audition, ce que l'intéressée conteste.

### **E. 10.1**

Au vu de la jurisprudence susmentionnée, la nature du litige concernant le droit éventuel à une rente d'invalidité ne permet pas d'admettre que la situation juridique de la recourante est susceptible d'être touchée gravement, de sorte que l'assistance juridique n'apparaît pas d'emblée comme nécessaire. Dès lors, il convient d'examiner si, concrètement, la détermination de la capacité de gain raisonnablement exigible de la recourante pose des

difficultés telles d'un point de vue objectif que le recours à un avocat se justifie.

### **E. 10.2**

Le litige porte sur l'évaluation de la capacité de travail de la recourante ainsi que sur le droit de celle-ci à une rente d'invalidité, dans le cadre d'une première demande de prestations. Si la situation médicale et l'appréciation des atteintes à la santé dont souffre la recourante n'apparaissent pas particulièrement difficiles, autre est la question de son statut, et plus particulièrement de la détermination des parts dévolues à la sphère professionnelle et à la sphère ménagère. A cet égard, la Cour de céans est d'avis qu'il s'agit, en l'occurrence, d'une question de fait complexe, dont la compréhension des enjeux nécessite une connaissance particulière d'un point de vue juridique. En effet, on rappellera que tant lors de l'examen initial du droit à la rente qu'à l'occasion d'une révision de celle-ci, il faut examiner sous l'angle des art. 4 et 5 LAI quelle méthode d'évaluation de l'invalidité il convient d'appliquer [art. 28a LAI, en corrélation avec les art. 27 ss du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI - RS 831.201)]. Le choix de l'une des trois méthodes entrant en considération (méthode générale de comparaison des revenus, méthode mixte, méthode spécifique) dépendra du statut du bénéficiaire potentiel de la rente : assuré exerçant une activité lucrative à temps complet, assuré exerçant une activité lucrative à temps partiel, assuré non actif. On décidera que l'assuré appartient à l'une ou l'autre de ces trois catégories en fonction de ce qu'il aurait fait dans les mêmes circonstances si l'atteinte à la santé n'était pas survenue. Lorsque l'assuré accomplit ses travaux habituels, il convient

A/3123/2022 - 10/13 - d'examiner, à la lumière de sa situation personnelle, familiale, sociale et professionnelle, si, étant valide il aurait consacré l'essentiel de son activité à son ménage ou s'il aurait exercé une activité lucrative. Pour déterminer le champ d'activité probable de l'assuré, il faut notamment prendre en considération la situation financière du ménage, l'éducation des enfants, l'âge de l'assuré, ses qualifications professionnelles, sa formation ainsi que ses affinités et talents personnels (ATF 144 I 28 consid. 2.3 ; ATF 137 V 334 consid. 3.2 ; ATF 117 V 194 consid. 3b ; Pratique VSI 1997 p. 301 ss consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_722/2016 du 17 février 2017 consid. 2.2). Cette évaluation tiendra également compte de la volonté hypothétique de l'assuré, qui comme fait interne ne peut être l'objet d'une administration directe de la preuve et doit être déduite d'indices extérieurs (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_55/2015 du 11 mai 2015 consid. 2.3 et la référence) établis au degré de la vraisemblance prépondérante tel que requis en droit des assurances sociales (ATF 126 V 353 consid. 5b). Selon la pratique, la question du statut doit être tranchée sur la base de l'évolution de la situation jusqu'au prononcé de la décision administrative litigieuse, encore que, pour admettre l'éventualité de la reprise d'une activité lucrative partielle ou complète, il faut que la force probatoire reconnue habituellement en droit des assurances sociales atteigne le degré de vraisemblance prépondérante (ATF 144 I 28 consid. 2.3 et les références ; ATF 141 V 15 consid. 3.1 ; ATF 137 V 334 consid. 3.2 ; ATF 125 V 146 consid. 2c et les références). En l'occurrence, dans son projet de décision du 25 novembre 2021, l'intimé a considéré que, sans atteinte à la santé, la recourante, née en 1985, exercerait une activité lucrative à un taux de 48%. Dans sa note relative au choix de la méthode d'évaluation de l'invalidité datée du 24 novembre 2021, l'intimé a justifié ce pourcentage par le fait qu'il correspondait au taux d'occupation contractuel indiqué par le dernier employeur de la recourante avant la survenance de son incapacité de travail (pièce 405 intimé). On rappellera toutefois que le seul fait qu'avant d'être atteinte dans sa santé,

une personne s'occupait dans une grande mesure du ménage, ne permet pas de conclure, sans effectuer un examen complet de l'ensemble des circonstances, qu'elle aurait continué de le faire (cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 9C\_639/2021 du 22 mars 2022 consid. 4). Si, dans le cadre de l'expertise réalisée par le Dr H\_\_\_\_\_, la recourante a certes exprimé le souhait de travailler seulement à 50% pour s'occuper de ses enfants (rapport d'expertise, p. 38), rien n'indique pour autant que ce taux correspondrait à ce que l'intéressée aurait fait sans atteinte à la santé. Au contraire, il semblerait que c'est en raison de problèmes de santé que la recourante, au bénéfice d'un CFC de gestionnaire de vente, a été contrainte, à compter de 2010 déjà, d'exercer une activité à temps partiel (pièce 321 intimé). En outre, il apparaît que la recourante n'entendait pas se contenter du revenu qu'elle réalisait à un taux d'occupation de 48%, puisqu'elle effectuait des heures supplémentaires, pouvant atteindre, selon

A/3123/2022 - 11/13 - son assistante sociale, Madame P\_\_\_\_\_, un taux d'activité de 70% (cf. formulaire du 31 mai 2021, pièce 332 intimé). Par ailleurs, la recourante a expliqué avoir pour projet, à terme, d'être engagée comme assistante socio-éducative (ASE), formation pour laquelle elle avait fait une reconnaissance d'acquis (rapport d'expertise des Dresses B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ du 6 décembre 2018, p. 5). Lors de l'enquête économique sur le ménage, effectuée le 30 août 2021, elle a réitéré que son objectif était d'augmenter son taux d'activité à 60% (taux maximum accepté par le GIAP), raison pour laquelle elle avait effectué un CFC d'ASE en 2016. Selon la recourante, ce taux lui aurait permis de pouvoir concilier vie professionnelle et vie familiale, étant donné qu'elle avait la charge complète de ses enfants, nés en 2008 et en 2013 (ch. 2.2 du rapport d'enquête ménagère). Au vu de ce qui précède, force est de constater que s'agissant de la détermination du statut de la recourante et des parts dévolues à la sphère professionnelle et à la sphère ménagère, l'état de fait et les questions juridiques qui se posent, sont, dans le cas d'espèce, complexes, ce d'autant plus que l'intimé ne s'est nullement prononcé sur les éléments jurisprudentiels pertinents tels que l'âge de l'intéressée, sa situation financière, son état de santé, l'éducation des enfants, ses qualifications professionnelles et sa formation professionnelle, lesquels sont pourtant nécessaires pour déterminer quelle activité la recourante exercerait et à quel taux, dans des circonstances semblables, mais en l'absence d'atteinte à la santé. On ne saurait dès lors suivre l'intimé lorsqu'il considère qu'il ne s'agit pas d'un cas complexe qui ne nécessiterait pas de connaissances particulières d'un point de vue juridique. Les enjeux de la procédure administrative sont au contraire, en l'espèce, difficiles à appréhender sans l'aide d'un avocat déjà au stade de la procédure d'instruction de la demande de prestations, la recourante n'étant pas apte à y faire face seule ou avec l'aide de son assistante sociale ou de ses médecins seulement. En effet, ni les assistants sociaux, ni les médecins ne disposent des connaissances juridiques requises pour vérifier que l'administration traite le cas en conformité avec la jurisprudence relative à la détermination du statut d'un assuré. Ainsi, on se trouve en présence de circonstances rendant objectivement nécessaire l'assistance d'un avocat durant la procédure administrative.

## **E. 11**

S'agissant de la condition relative aux chances de succès de la démarche, question que l'intimé a laissée ouverte, on rappellera que celles-ci ne peuvent être déniées lorsque la démarche pose des questions complexes et que son issue apparaît incertaine. Contrairement à ce que soutient l'intimé, on ne se trouve pas dans une procédure normale d'instruction dès lors qu'il a déjà rendu deux projets de décisions de refus de prestations, en date des 23

décembre 2019 et 25 novembre 2021, ainsi qu'une décision de refus de prestations, en date du 14 juillet 2022, laquelle a été annulée pour vice de forme. La recourante a sollicité la reprise de l'instruction concernant les atteintes à sa santé, l'enquête économique sur le ménage, le revenu sans invalidité et son statut. Ces griefs n'apparaissent pas

A/3123/2022 - 12/13 - dénués de pertinence, puisqu'ils ont amené l'intimé à reprendre l'instruction du dossier de la recourante (courrier du 19 août 2022). Qui plus est, au vu notamment de la question litigieuse relative à la détermination du statut de la recourante et notamment des parts relatives à la sphère professionnelle et à la sphère ménagère, l'évaluation de son degré d'invalidité apparaît, dans le cas d'espèce, comme une question délicate et complexe, dont l'issue apparaît incertaine. En pareilles circonstances, les chances de succès ne peuvent pas être déniées.

#### **E. 12**

Enfin, il n'est pas contesté que la recourante est à l'aide sociale (cf. courrier de l'Hospice général du 31 mai 2021, pièce 99 intimé et note de l'intimé du 24 novembre 2021, pièce 123 intimé), de sorte que la condition de l'indigence est réalisée.

#### **E. 13**

Etant donné que toutes les conditions cumulatives requises pour l'octroi de l'assistance juridique au stade de la procédure administrative sont réalisées, il y a lieu de mettre la recourante au bénéfice de celle-ci dès le dépôt de la requête d'assistance juridique (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C\_923/2009 du 10 mai 2010 consid. 4.1.3), soit à compter du 25 juillet 2022.

#### **E. 14**

Dès lors, le recours est admis et la décision du 29 août 2022 annulée. La recourante ayant obtenu gain de cause et étant représentée par un avocat, une indemnité de CHF 1000.- lui sera accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPGA ; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en matière administrative du 30 juillet 1986 [RFPA - E 5 10.03]), à charge de l'intimé. Le litige ne portant pas sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 69 al. 1bis LAI a contrario). Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 89H al. 1 LPA).

A/3123/2022 - 13/13 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.