

Assistance judiciaire dans les procédures relevant des assurances sociales

Enjeux et perspectives

Conférence présentée par Benoît Sansonnens le 7 novembre 2025 lors de
la réunion des cheffes et chefs de service des services des curatelles du
canton de Fribourg

Plan de l'exposé

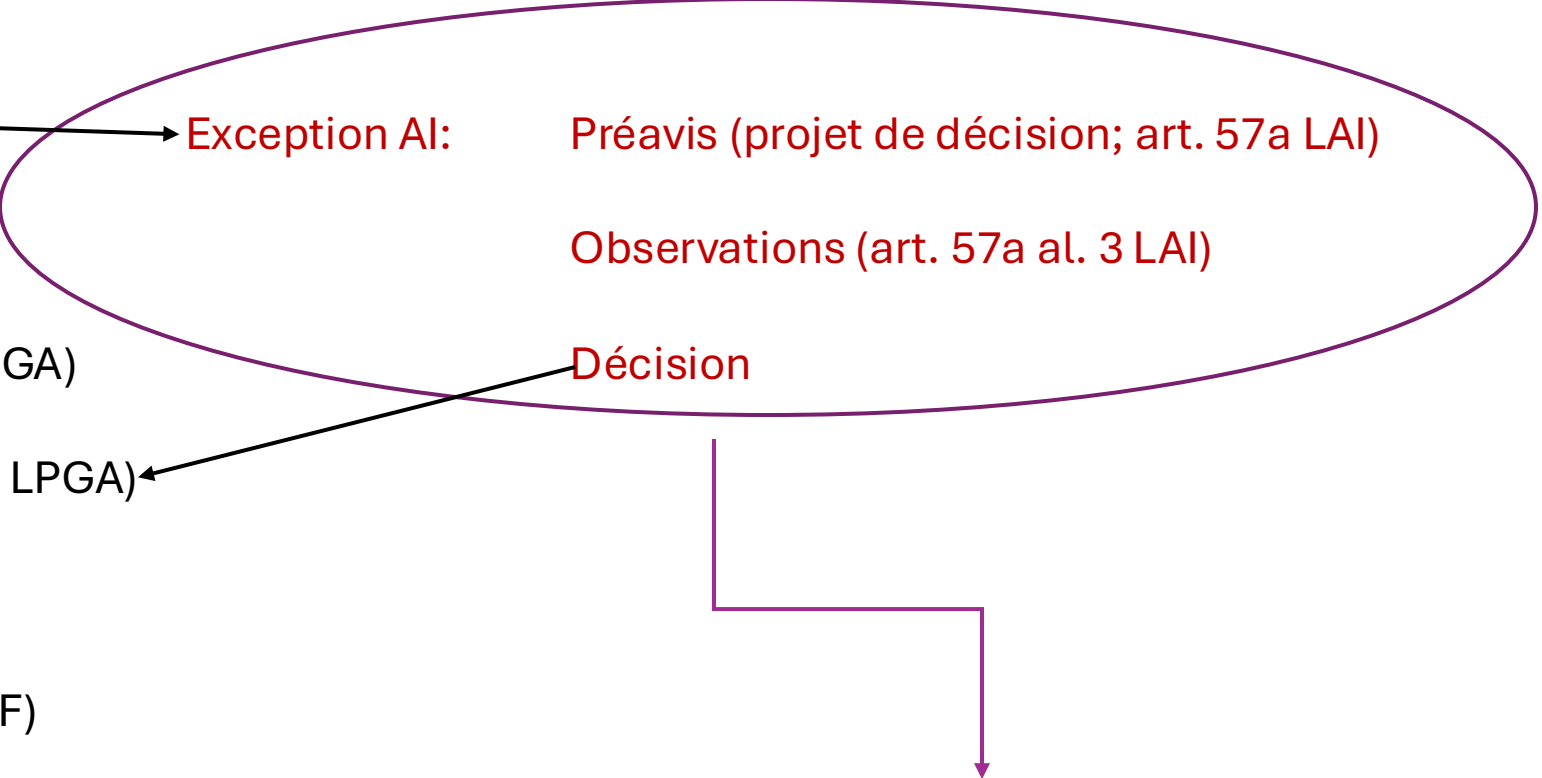
A. Rappel de la procédure en matière d'assurances sociales

B. La représentation de l'assuré

C. Les conditions de l'octroi de l'assistance judiciaire durant la phase de procédure administrative

D. Conclusion

A. Rappel de la procédure en matière d'assurances sociales

1. Requête de l'assuré auprès de l'assureur compétent, au besoin en utilisant la formule prévue (art. 29 LPGGA).
 2. Instruction de la demande (art. 43 LPGGA). **L'instruction a lieu d'office, c'est-à-dire tant à charge qu'à décharge de l'assuré.**
 3. Décision (art. 49 LPGGA) → **Exception AI: Préavis (projet de décision; art. 57a LAI)**
 4. Opposition (art. 52 LPGGA) → **Observations (art. 57a al. 3 LAI)**
 5. Décision sur opposition (art. 52 LPGGA) → **Décision**
 6. Recours auprès du TC (art. 56 al. 1 LPGGA) ←
 7. Arrêt du TC
 8. Recours auprès du TF (art. 82ss LTF)
- 

La grande différence: si on ne dépose pas d'observations en matière AI, on peut encore interjeter un recours contre la décision, ce qui n'est pas possible dans le système général. En effet, l'assuré qui n'interjette pas d'opposition ne pourra pas aborder le TC. A noter tout de même que le TC pourra considérer comme abusif le fait que l'assuré ne fasse pas valoir des arguments au stade des observations.

B. La représentation de l'assuré

Base légale :

Art. 37 LPGA : représentation et assistance

- ¹ Une partie peut, en tout temps, se faire représenter, à moins qu'elle ne doive agir personnellement, ou se faire assister, pour autant que l'urgence d'une enquête ne l'exclue pas.
- ² L'assureur peut exiger du mandataire qu'il justifie ses pouvoirs par une procuration écrite.
- ³ Tant que la partie ne révoque pas la procuration, l'assureur adresse ses communications au mandataire.
- ⁴ Lorsque les circonstances **l'exigent**, l'assistance gratuite d'un conseil juridique est accordée au demandeur.

Donc:

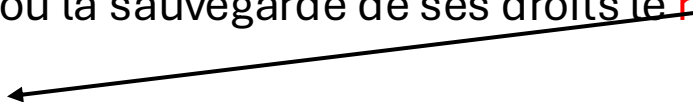
- ✓ Droit d'être représenté notamment par un avocat
Attention: pas le droit d'être assisté pour des opérations d'instruction (p. ex. : expertise, enquête ménagère)
- ✓ Assistance gratuite d'un conseil juridique possible à des **conditions restrictives** («Lorsque les circonstances l'exigent»).

C. Les condition de l'octroi de l'assistance judiciaire durant la phase de la procédure administrative

1. Bases légales

Art. 29 al. 3 Cst. : 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**.

Art. 37 al. 4 LPGA : Lorsque les circonstances **l'exigent**, l'assistance gratuite d'un conseil juridique est accordée au demandeur.



Toute la problématique vient de la différence des verbes utilisés : la LPGA est plus restrictive que la Constitution au niveau de la procédure devant l'administration. En revanche, les conditions usuelles ne changent pas devant le Tribunal cantonal, puis fédéral.

2. Les conditions en elles-mêmes

- a. **Indigence** : condition en principe facile à démontrer: les procédures en matière d'assurances sociales sont si longues, qu'il est rare que l'assuré soit enrichi. A noter que l'on prend en compte la situation de la famille. Ainsi, si l'assuré est marié, il n'obtient pas l'assistance judiciaire si la famille a une bonne situation.
- b. **La procédure ne paraît pas manifestement vouée à l'échec**. Au niveau de la procédure devant l'administration, cette condition sera rarement discutée, sauf cas d'abus manifeste. En effet, avant même d'avoir instruit un dossier, il est difficile de prédire si, oui ou non, la procédure a des chances de succès. On relève que cette condition est souvent mise en avant auprès du Tribunal fédéral : si le recours est rejeté, cette autorité n'hésite pas à prétendre que le recours était manifestement voué à l'échec pour refuser l'assistance judiciaire. En revanche, au niveau du Tribunal cantonal, cette condition n'est guère remise en question.
- c. **Des circonstances particulières («l'exigent»)**. C'est cette condition qui est problématique.

3. Les circonstances particulières

Dans la pratique = refus systématique de l'assistance judiciaire au niveau de l'autorité administrative (assurance sociale)

La casuistique est très abondante. A titre d'exemple, on a refusé l'assistance judiciaire à un assuré se trouvant confronté à une expertise de 57 pages. Or, même une personne bien formée a de la peine à comprendre une telle expertise, si elle n'est pas rompue à l'exercice. Parfois, l'assuré n'obtient qu'une version expurgée de l'expertise ou ne peut en prendre connaissance qu'avec son médecin traitant. Ainsi, même l'assuré bien formé n'est pas en mesure de prendre position sur l'expertise qui le concerne. L'horloge des délais tourne et, bien souvent, l'assuré n'apprend que le rapport a été envoyé à l'assureur qu'à la réception de la décision ou du préavis.

Le Tribunal fédéral prétend que l'assuré peut faire appel à son curateur, au service social ou à une association, tout en faisant confiance à l'assureur social qui instruit le dossier d'office.

Dans la pratique, on constate qu'il s'agit de **poudre de perlimpinpin**.

4. Les considérations du TF ne tiennent pas la route

- a. Dans la réalité, **les assureurs sociaux ne respectent pas la maxime de l'instruction d'office**. Ainsi, la période d'instruction du dossier est clairement capitale pour faire valoir les arguments en faveur de l'assuré et notamment produire des rapports médicaux circonstanciés qui tiennent la route. Dans les cas complexes, l'assuré sans avocat va littéralement au casse-pipe.
- b. **Les associations qui viennent en aide aux assurés sont rarement à la hauteur**. Au surplus, dans un pays évolué comme la Suisse, on se demande s'il est normal que la défense des intérêts des assurés soit le fait d'associations qui sont financées par des contributions et des cotisations privées.
- c. **Les curateurs et les assistants sociaux ne sont pas des avocats (et inversement)**. Chacun son métier et les vaches seront bien gardées ! Si le curateur ou l'assistant social gère un dossier, il engage sa responsabilité, respectivement celle de son service.

L'art. 454 CC est clair à ce sujet:

¹ *Toute personne qui, dans le cadre de mesures prises par l'autorité de protection de l'adulte, est lésée par un acte ou une omission illicites a droit à des dommages-intérêts et, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie, à une somme d'argent à titre de réparation morale.*

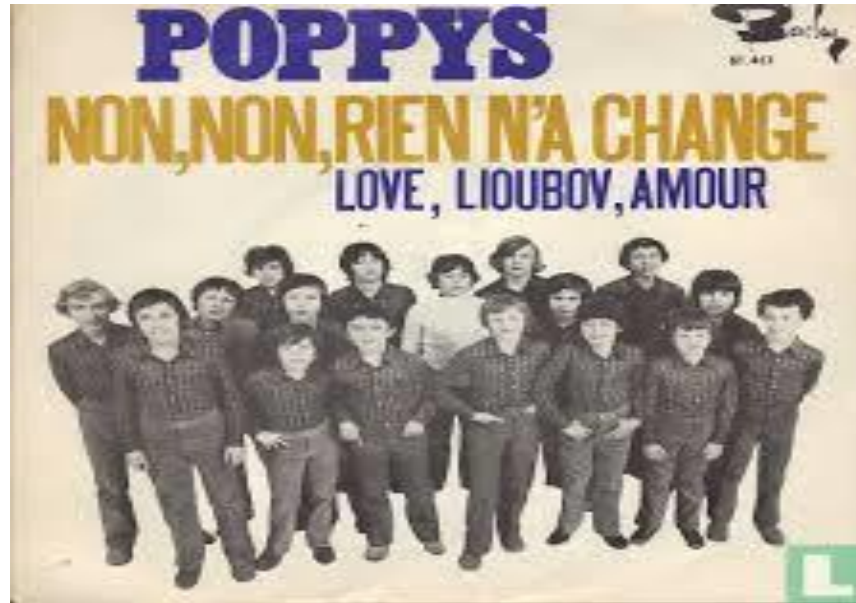
² *Les mêmes droits appartiennent au lésé lorsque l'autorité de protection de l'adulte ou l'autorité de surveillance ont agi de manière illicite dans les autres domaines de la protection de l'adulte.*

³ *La responsabilité incombe au canton; la personne lésée n'a aucun droit à réparation envers l'auteur du dommage.*

⁴ *L'action récursoire contre l'auteur du dommage est régie par le droit cantonal.*

5. Perspectives d'améliorations ?

Le 21 septembre 2010, je donnais une conférence au Groupement des services sociaux régionaux francophones du canton de Fribourg. Que s'est-il passé en quinze ans ?



Mon texte de conférence a été largement diffusé, notamment à la DSAS. Aucune démarche n'a été entreprise. On n'a pas compris que l'on avait intérêt à prévoir un montant au niveau de l'aide sociale pour assumer des frais d'avocats dans ce type de cas. Ainsi, de nombreuses personnes sont dépendantes des services sociaux, alors qu'elles pourraient percevoir des rentes ou d'autres indemnités. C'est stigmatisant pour le justiciable et onéreux pour le système.

6. Le changement, c'est maintenant ?

Tant que l'on ne change pas la loi, il y a peu de chance que le Tribunal fédéral modifie sa jurisprudence. Peut-on espérer un travail de lobbying comme pour l'enregistrement des expertises ? Difficile à prédire.

Plutôt que de tirer des plans sur la comète, il faut revoir la prise en charge des frais judiciaires au niveau de la LASoc. La meilleure solution n'est pas la création d'un service juridique, car un juriste d'entreprise n'a pas vocation à suivre des procédures, mais la désignation d'avocats pour gérer les dossiers délicats. Cela doit pouvoir passer au niveau budgétaire, car les gains seront forcément plus élevés que les pertes. Si un assuré sort du système de l'aide sociale et rejoint celui de l'assurance sociale parce qu'il a bien été défendu, cela constitue une grande économie pour nos caisses cantonales.

Les communes peuvent être sensibilisées par votre organisation, ainsi que l'association des communes fribourgeoises.



D. Conclusion

Nous sommes face à un problème quasi-philosophique ou éthique : comment justifier qu'un prévenu d'une infraction grave dispose d'un avocat d'office pour toute la procédure, y compris pour des demandes de mise en liberté à tout le moins inopportunes, alors que la personne qui a la malchance d'être atteinte dans sa santé est censée se débrouiller toute seule durant la phase administrative ?

Cette optique fonctionnait lorsque les organes des assurances sociales accompagnaient l'assuré pour trouver la meilleure solution possible. Elle ne fonctionne plus lorsque le but de l'assurance sociale devient de plus en plus de ne pas prester, en instruisant uniquement sur les faits défavorables à l'assuré. La position de l'assureur social est similaire à celle de l'assureur privé : seule la procédure change. Or, dans une procédure d'assurance privée, personne ne contesterait le caractère indispensable de l'avocat pour accompagner au mieux l'assuré, et ce au moment même où on rassemble les premières pièces du dossier.

Il faut donc poursuivre la sensibilisation des autorités pour améliorer une situation inadmissible. Il n'est pas exclu au demeurant qu'un dossier monte une nouvelle fois jusqu'à Strasbourg.