

Unis dans la lutte contre le Covid-19, les soignants malades ou décédés connaîtront des indemnisations inégalitaires

Les soignants paient un lourd tribut dans la lutte contre la maladie, même si les chiffres ne sont pas publiés en France (en Italie la fédération professionnelle déplore la mort de plus de 100 médecins)...

Alors que le professeur Jean-François Mattéi précisait : « on doit beaucoup aux soignants qui vont au front démunis » le 23 mars 2020, Olivier Véran, Ministre de la santé, affirmait : « aux soignants qui tombent malades, je le dis : le coronavirus sera systématiquement et automatiquement reconnu comme une maladie professionnelle et c'est la moindre des choses. Il n'y a aucun débat là-dessus... »

1. En réalité, derrière la vaste notion de « soignants » se cache une multitude de statuts apportant des indemnisations très inégalitaires particulièrement choquantes dans le contexte de la guerre contre une pandémie.

Fonctionnaires ou assimilé, salariés, libéraux, retraités, étudiants ... à chaque identité un ou plusieurs régimes d'assurance contre le risque de maladie professionnelle spécifique et pour la plupart **une simple réparation forfaitaire**, bien éloignée d'une réparation intégrale du préjudice subi ...
Même si pour l'heure, il n'existe encore aucun tableau de maladie professionnelle consacré au Covid-19, admettons pour les besoins de l'analyse que cette maladie professionnelle sera reconnue « systématiquement » dans le prolongement de l'engagement gouvernemental.

2. Lorsque l'on examine le régime général de la sécurité sociale applicable aux professionnels de santé salariés et qu'on le compare avec les régimes en vigueur pour les autres professionnels de santé, la disparité des situations devient criante :

-> Les soignants salariés

- Indemnités journalières correspondant à 60 % du salaire pendant les 28 premiers jours d'arrêt de travail puis 80 % de ce salaire (plafonné), jusqu'à guérison ou consolidation ;
- Indemnité forfaitaire ou rente d'invalidité proportionnelle au taux d'incapacité et au salaire de référence (plafonné) ;
- Indemnisation des ayants droit sous conditions sous forme d'une rente proportionnelle au salaire du défunt et d'un capital décès forfaitaire ;
- **Les conventions collectives peuvent imposer des compléments d'indemnisation**, par exemple celle de l'hospitalisation privée à but non lucratif garantit l'équivalent du salaire net en complément des indemnités journalières et une rente de 80% du salaire brut en cas d'incapacité au moins égal à 33 % ;

-> Les soignants fonctionnaires

Cette catégorie regroupe les professionnels paramédicaux et sages-femmes de la fonction publique hospitalière, et les professionnels de santé relevant de la fonction publique territoriale ou d'Etat :

- **Maintien de l'intégralité de la rémunération** sans limite de durée jusqu'à guérison ou mise à la retraite ;
- Rente d'invalidité en cas de retraite anticipée pour inaptitude ;
- Capital décès équivalant à 1 an de traitement brut, voire le triple si l'on considère que le décès est lié à une lutte dans l'exercice de ses fonctions par le défunt ;
- **Les agents non titulaires sont rattachés au régime général de la sécurité sociale sous réserve de dispositions spécifiques** qui se limitent au maintien d'un plein traitement pendant une durée de 1 à 3 mois en fonction de l'ancienneté ;

-> Les praticiens hospitaliers et assimilés

Cette catégorie regroupe les professionnels médicaux de la fonction publique hospitalière, ils sont **rattachés au régime général de la sécurité sociale sous réserve de dispositions spécifiques** :

- Maintien des émoluments à l'exclusion des primes notamment de garde et d'astreinte pour des durées variables selon les statuts : 100% pendant 5 ans pour les praticiens hospitaliers titulaires et les praticiens contractuels en CDI, 100% pendant 2 ans pour les praticiens attachés, 100% pendant 1 an puis 66% pendant 2 ans pour les praticiens assistants etc. ;
- Capital décès complémentaire équivalant à 75% du traitement annuel quel que soit le statut ;

-> Les soignants libéraux

- Aucune couverture par défaut contre le risque de maladie professionnelle mais possibilité de souscrire une **assurance volontaire** auprès de la sécurité sociale ouvrant droit aux prestations du régime général **à l'exclusion des indemnités journalières** ;
- Toutefois dans le cadre de la situation exceptionnelle de l'épidémie Covid-19, **l'Assurance Maladie prend en charge, de manière dérogatoire et sans délai de carence, des indemnités journalières forfaitaires** et certaines caisses professionnelles telles que la CARMF pour les médecins versent des indemnités journalières dans des conditions dérogatoires ;

-> Les étudiants

Distinction entre stagiaires de droit commun et étudiants hospitaliers qui ont un statut d'agent public tels que les étudiants en médecine à partir du deuxième cycle.

- Stagiaires de droit commun : indemnités journalières (si gratification supérieure à un seuil), rente d'invalidité (sur la base d'une assiette minimum) ;
- Étudiants hospitaliers : régime proche des praticiens hospitaliers, maintien des émoluments à 100% pendant 1 an puis à 66% pendant 2 ans pour les internes, pas de dispositions spécifiques pour les externes hormis congé maladie ordinaire avec maintien de la rémunération à 100% pendant 1 mois puis 50% pendant 1 mois ;

-> Les retraités

Les retraités en situation de cumul emploi-retraite disposent en règle générale des mêmes droits que les actifs en matière de maladie professionnelle.

-> Les volontaires

Certains soignants se sont portés volontaires pour intervenir en renfort dans les hôpitaux, parfois en dehors des conditions de garanties de la maladie professionnelle de leur régime d'origine. La question de leur couverture sociale devra s'apprécier au cas par cas :

- . ou bien, un **contrat de travail ou de recrutement d'agent public** a été signé, le régime de protection sociale correspondant devrait s'appliquer ;
- . ou bien, le soignant est intervenu de manière **bénévole** en dehors de ses missions de travail habituelle, le régime jurisprudentiel **du collaborateur occasionnel du service public** pourrait s'appliquer avec des conditions d'indemnisation favorables pouvant aller jusqu'à la réparation intégrale du préjudice si aucune autre garantie ne s'applique ;

3 . Ces disparités peuvent encore s'amplifier par les biais des contrats de prévoyance et le recours à la justice même si cette vertu est étonnement absente du discours présidentiel, la magistrature étant d'ailleurs particulièrement – muette, silencieuse , excessivement confinée - à l'exception très notable du Conseil d'Etat .

-> **Les prévoyances individuelles**

Certains soignants auront souscrit un contrat de prévoyance individuelle auprès d'une mutuelle ou d'un assureur qui viendra plus ou moins compléter leur régime de base. Mais ces garanties sont ni généralisées à tous les soignants ni suffisantes. C'est dire qu'une meilleure indemnisation passera donc nécessairement par la recherche de responsabilités.

-> **Les procès**

Les procès pour **faute inexcusable de l'employeur** en faveur des salariés et agents publics hors fonctionnaire conduisant, en cas de succès (*lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé le salarié et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver*), « une majoration de la rente » et une indemnisation de certains préjudices extrapatrimoniaux. Les agents publics peuvent également engager la **responsabilité sans faute** de la personne publique dont ils dépendent afin d'être indemnisés des chefs de préjudices non couverts par la législation sur les maladies professionnelles tels que souffrances physiques ou morales préjudice esthétique, préjudice d'agrément.

Ces disparités d'indemnisation pourraient amener ainsi les victimes à rechercher la responsabilité de *l'État pour faute de droit commun, leur ouvrant droit à une réparation intégrale des préjudices.*

Parce que l'on ne voit pas pour quelles raisons les soignants unis dans la guerre contre leCovid-19, seraient traités différemment lorsqu'ils en sont victimes, un **fonds d'indemnisation** pourrait être créé à l'égal de ceux existant en faveur des victimes de l'amiante ou des transfusions sanguines , éventuellement avec un barème indemnitaire spécifique et financé conjointement par les organismes sociaux, l'État et les assurances. Force est de reconnaître que sous les pressions croisées de l'émotion du grand public et de la politique à la petite semaine, des fonds ont fleuri avec beaucoup moins de légitimité dans les dernières décennies.

Philippe CHOLET

Avocat spécialiste en droit de la santé

Guillaume PHAN

Avocat