



Dr Christian FORTEL,
Médecin radiologue



Maître Thibaud VIDAL,
Cabinet CHOLEY & VIDAL Avocats

Pour répondre à ces questions, nous avons interrogé Maître Thibaud VIDAL, avocat spécialiste, conseil auprès de la FNMR.

Conduite à tenir EN CAS DE PERSONNELS COVID-19

Nombre de radiologues libéraux s'interrogent sur la conduite à tenir vis-à-vis de leurs collaborateurs dans les situations les plus diverses qu'ils peuvent rencontrer actuellement dans le cadre de l'épidémie à coronavirus en phase de recrudescence.

- Que faire si un de mes associés est personne « cas contact » ?
- Que faire si c'est l'un de mes collaborateurs, manipulateur ou secrétaire ?
- Est-il réellement cas contact ?
- Doit-il s'isoler ? pour combien de temps ? peut-il continuer à travailler ?
- Peut-il exercer un droit de retrait ?
- Comment gérer les collaborateurs selon qu'ils sont ou non symptomatiques ?
- Quand réaliser un test biologique ?
- Dans quelles situations peuvent-ils bénéficier d'un arrêt de travail ? ou du chômage partiel ? et pour quelle durée ?
- Quels sont les textes qui régissent notre conduite à tenir ? quelle est leur valeur légale ?
- Dans quelle mesure notre responsabilité peut-elle être engagée ?

Les éléments de réponse à ces questions s'appuient sur le protocole national publié par l'Agence Nationale pour la Santé, prévoyant la procédure sanitaire à suivre en cas de contact avec une personne identifiée comme positive au Covid-19.

La lecture de ce protocole doit être complétée par celle du protocole national sanitaire sur le traitement du Covid-19 en entreprise, en place depuis le 1^{er} septembre 2020.

A/ CONCERNANT LES SALARIÉS CONSIDÉRÉS COMME « CAS-CONTACTS »

1. À titre liminaire, sur la valeur obligatoire des protocoles sanitaires

En premier lieu, il convient d'évoquer le flou existant sur la valeur normative de ces protocoles.

En effet, si, en principe, ces textes n'ont pas de valeur législative ou réglementaire, il n'en demeure pas moins que certaines de leurs dispositions peuvent être revêtues

d'un caractère impératif (Conseil d'État, 7 octobre 2009, Assemblée Permanente des Chambres de Métiers, n° 314747).

C'est le cas, notamment, des dispositions relatives au port du masque obligatoire, leur caractère impératif étant explicité par la mention « obligatoire ».

Toutefois, le défaut de caractère impératif de certaines dispositions de ces protocoles ne les prive pas, pour autant, de toute portée. Ces protocoles peuvent donc parfaitement servir à l'interprétation de toute autorité de contrôle.

Ainsi, à titre d'exemple, les inspecteurs du travail, ou des salariés en litige prud'homal peuvent se fonder sur ces protocoles pour apprécier le respect des mesures de protection dans l'entreprise, et ce, afin de mettre en cause la responsabilité d'un employeur au regard de son obligation de résultat de sécurité à l'égard des employés.

2. Sur la définition des personnes « cas-contact »

Pour rappel, le « cas-contact » est la personne qui a été mise en contact avec une personne positive au Covid-19, ou présentant des symptômes du virus, durant plus de **quinze minutes** et à une distance de **moins d'un mètre**, et **sans protection adéquate**.

3. Sur les mesures à prendre en présence d'une personne « cas-contact »

Lorsque le « cas-contact » vit sous le même toit qu'une personne infectée, il doit réaliser immédiatement un test, et le reproduire tous les 7 jours.

À l'inverse, si le « cas-contact » ne vit pas sous le même toit qu'une personne infectée, un test doit être réalisé **7 jours après** le contact, ou, après que la personne avec qui il a été en contact ait été positive, et **pas**

avant, au risque de fausser le résultat.

Les frais de test sont intégralement pris en charge par l'Assurance maladie.

Dans l'attente du résultat, le « cas-contact » doit s'isoler et rester chez lui.

Un arrêt de travail peut ainsi être délivré directement par l'Assurance maladie, à l'aide de nouvelles démarches en ligne.

Le protocole prévoit que cet isolement doit être mis en place, y compris si le « cas-contact » est asymptomatique.

La durée de cet arrêt maladie est déterminée par le résultat des tests :

- Si le test est négatif, la personne peut reprendre son activité, sous réserve de ne présenter aucun symptôme.
- Si le test est positif, la personne doit rester en arrêt maladie jusqu'à sa guérison, et refaire un test tous les 7 jours si elle est asymptomatique.

En tout état de cause, nous attirons votre attention sur le fait que, depuis le 11 juillet 2020, le délai de carence est applicable aux « cas-contact » placés en arrêt maladie et dans l'attente des résultats de leur test.

4. Sur l'existence d'une obligation pour l'employeur d'isoler une personne « cas-contact », et la possibilité de contester son arrêt de travail à ce titre

Comme nous l'avons évoqué précédemment, **la valeur normative des protocoles en place est dépendante du caractère impératif de la rédaction de ses dispositions**.

Ce caractère impératif ne semble toutefois pas s'étendre aux dispositions relatives à l'isolement des « cas-contact ».

Ainsi, outre le fait que les mesures prescrites s'intègrent dans la stratégie nationale de lutte contre l'épidémie, l'employeur ne semble tenu de faire isoler le « cas-contact »

qu'en vertu de son obligation d'assurer la sécurité de ses employés au sein de son entreprise.

Dès lors, **dans l'hypothèse où les mesures de protection seraient suffisantes pour garantir la sécurité des autres employés que le « cas-contact », il est difficile de dégager une obligation « de principe » de l'employeur de procéder à son isolement.**

Ce régime fait donc écho à celui du droit de retrait, tel qu'évoqué dans le chapitre traitant de ce sujet.

Il en résulte que, selon les circonstances, l'obligation d'isolement ne peut peser que sur le « cas-contact » lui-même.

En tout état de cause, il n'appartient qu'à lui de procéder aux démarches relatives à la mise en place de son arrêt de travail.

Par ailleurs, le régime de cet arrêt de travail, outre sa spécificité tenant au fait qu'il peut être délivré par l'Assurance maladie, n'est pas différent de celui des autres arrêts de travail.

« Le salarié infecté doit alors rester chez lui jusqu'à la disparition complète de ses symptômes. »

Il peut donc être mis en cause par l'employeur qui estimerait qu'il ne serait pas justifié, selon les procédures de droit commun, dont les chances de réussite semblent toutefois faibles en principe, compte-tenu du contexte épidémiologique actuel, de la nature préventive de cet arrêt de travail et de la difficulté à démontrer que son employé ne serait pas réellement un « cas-contact ».

B/ CONCERNANT LE CAS DES SALARIÉS ET ASSOCIÉS PRÉSENTANT DES SYMPTÔMES DU COVID-19, OU ÉTANT ATTEINTS

Lorsqu'un salarié présente des symptômes du Covid-19, le protocole national présente la marche à suivre, afin qu'il soit renvoyé chez lui pour éviter la propagation de la maladie.

Le salarié infecté doit alors rester chez lui jusqu'à la disparition complète de ses symptômes.

Cette démarche doit naturellement être étendue aux associés, lesquels sont, au demeurant, responsables de la santé de leurs employés sur leur lieu de travail.

C/ CONCERNANT LES « CAS-CONTACT » EN CHÔMAGE PARTIEL

Si le bénéfice du chômage-partiel a pris fin le 6 juillet 2020, et ne bénéficiant plus qu'aux seules personnes « vulnérables » depuis, le ministère de la Santé l'a réactivé, par un communiqué du 9 septembre dernier, et avec effet à compter du 1^{er} septembre, au seul bénéfice des parents :

- dont l'établissement scolaire de l'enfant a été fermé,
- d'enfants positifs au Covid-19, ou qui ont eux-mêmes été identifiés par l'Assurance maladie comme étant des « cas-contact », et qui se trouvent dans l'impossibilité de travailler en télétravail.

Ainsi, ces parents peuvent bénéficier d'un revenu de remplacement, dès le premier jour de leur arrêt de travail, et au plus tard jusqu'à la fin de la période d'isolement.

Ils doivent pour cela produire un justificatif adéquat, soit un certificat de fermeture de l'établissement scolaire, soit un certificat de « cas-contact » de l'enfant.

Toutefois, le bénéficiaire de ce chômage partiel ne peut profiter qu'à un seul parent par foyer, y compris lorsque les deux sont dans l'impossibilité de télétravailler.

D/ CONCERNANT LE DROIT DE RETRAIT DES SALARIÉS EN CABINET MÉDICAL

S'il est vrai que la question du droit de retrait prévu à l'article L.4131-1 et suivant du code du travail est revenue à la mode dans le contexte sanitaire actuel, il n'en demeure pas moins qu'il n'a pas vocation à être mis en œuvre à la légère.

En effet, cet article prévoit que le droit de retrait est conditionné par l'existence d'un motif raisonnable pour le salarié de craindre un danger **grave et imminent** pour sa vie ou sa santé, ou qu'il constate une défectuosité dans le système de protection.

Si, en l'état, aucune jurisprudence n'est venue fixer le régime applicable au droit de retrait des personnels des cabinets médicaux privés face au Covid-19, il y est cependant communément admis que, tant que les mesures de protection sanitaire prévues à l'annexe n°9 du protocole sanitaire national sont respectées, alors le droit de retrait des salariés concernés ne saurait être valablement mis en œuvre.

En effet, **le seul risque qu'ils puissent être contaminés par le Covid-19 n'est pas de nature à justifier leur retrait.**

Celui-ci pourrait, à l'inverse, être justifié dans les hypothèses où :

- Le salarié démontrerait l'existence d'une défaillance dans le système de protection précité, telle que le non-respect des mesures de distanciation sociale, de désinfection des lieux, ou une pénurie de masques par exemple.

- Le salarié démontrerait qu'il présente une fragilité spécifique pouvant laisser craindre des répercussions particulièrement graves sur sa santé, voire sur sa vie.

À défaut, tout droit de retrait injustifié est susceptible de constituer un abandon de poste.

«Le droit de retrait est conditionné par l'existence d'un motif raisonnable pour le salarié de craindre un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé, ou qu'il constate une défectuosité dans le système de protection.»

Il en va de même pour la prise en charge des patients atteints du Covid-19 : tant que des mesures de protection précitées sont en place pour limiter au maximum le risque de contamination, un salarié manipulateur ne pourra valablement refuser de prendre en charge un patient Covid-19.

Enfin, il convient de rappeler que, pour **les associés du cabinet**, la question du droit de retrait ne se pose pas en ces termes, puisqu'ils **sont libres de quitter le cabinet selon leur propre choix.**

Toutefois, **cette liberté de s'isoler est nécessairement limitée par leur obligation déontologique de continuité des soins.**

EN CONCLUSION

Les réponses apportées par le législateur nous éclairent sur nombre de questions. En pratique, nos structures quand elles le permettent s'appuient sur le travail relayé par les directeurs des relations humaines, et par celui du médecin du travail et du médecin traitant selon les cas.

Retenons que la situation face à cette épidémie est sujette à des évolutions nous obligeant à rester attentifs aux derniers protocoles publiés, qui, même s'ils n'ont

pas de valeur législative, nous exposent pour autant face à notre responsabilité en qualité d'employeur.

Ce qu'il faut retenir

- **Votre salarié est déclaré « cas-contact » et asymptomatique**

Il doit réaliser le test biologique et rester en isolement jusqu'au résultat. Si celui-ci revient négatif et qu'il reste asymptomatique, il peut reprendre son travail, sinon il attendra la guérison et refera un nouveau test.

- **Votre salarié est symptomatique au Covid**

Il se teste et reste en isolement jusqu'à disparition des symptômes.

Toute personne, salariée ou associée, présentant des symptômes du Covid-19, ou qui est testée positive au virus, doit être isolée et doit rentrer chez elle en application des mesures prévues par le protocole national.

- **Concernant vos associés**

Les médecins associés demeurent libres de s'isoler, dans la limite du respect du principe de continuité des soins.

- **Le chômage partiel**

Concerne un des parents d'un enfant « cas-contact » ou dont l'établissement scolaire ferme.

- **Sur le droit de retrait**

Les salariés des cabinets médicaux ne peuvent exercer leur droit de retrait, ou refuser de prendre en charge un patient Covid-19, que sous réserve qu'ils démontrent l'existence d'une défaillance dans le système de protection prévu à l'annexe 9 du protocole sanitaire national, ou qu'ils démontrent présenter une fragilité spécifique qui les exposerait à des conséquences d'une gravité particulière en cas de contamination par le virus.

Références

- Protocole national publié par l'Agence Nationale pour la Santé
- Protocole national sanitaire sur le traitement du Covid-19 en entreprise