

Comité d'experts sur les questions éthiques et déontologiques : introduction aux travaux du Comité

Le Comité d'experts du Groupe Pompidou sur les questions éthiques et déontologiques a pour mission de mener des réflexions et d'émettre des avis sur les enjeux éthiques et déontologiques dans des domaines spécifiques liés aux drogues et aux toxicomanies.

A l'instar des autres plateformes du Groupe, il est constitué d'experts issus d'horizons divers et délégués par les Etats membres. Ses travaux sont menés dans le cadre du Programme d'activités du Groupe, adopté pour trois ans lors d'une conférence ministérielle.

Dans leur grande majorité, ces travaux sont considérés comme des positions et avis d'experts, qui se prononcent sur des sujets déterminés, et sont, à ce titre, destinés à éclairer les décideurs, au moment de l'élaboration des politiques nationales. Ces travaux sont soumis aux Correspondants Permanents lors de leurs réunions régulières, mais ne font pas l'objet d'une adoption formelle et ne sont pas destinés à devenir des recommandations formelles aux Etats membres.

A l'occasion de la conférence ministérielle de novembre 2006, les travaux sur le dépistage des drogues à l'école, réalisés dans le cadre du programme de travail 2003-2006, ont fait l'objet d'une présentation aux ministres. Les rapports et études rédigés par différents experts du Comité ont également été distribués à cette occasion.

Dans le cadre du nouveau programme 2007-2010, le Comité a continué ses travaux en abordant le dépistage en milieu professionnel. Il a adopté en mars 2008 un « Avis sur le dépistage des drogues en milieu scolaire et en milieu professionnel », qui a été publié avec ses annexes.

En juin 2010, le Comité a complété cette réflexion par un troisième volet sur « le rôle des compagnies d'assurance dans la pratique du dépistage des drogues »

Cette publication est également disponible sur le site web du Groupe Pompidou
http://www.coe.int/t/dg3/pompidou/WCD/platformEthics_fr.asp#

Pour plus d'information, merci de contacter pompidou@coe.int



Table des matières

Avis sur la pratique de tests de dépistage de drogues en milieu scolaire et en milieu professionnel 5

Comité d'experts sur les questions éthiques et déontologiques (mars 2008)

ANNEXES A : Le dépistage des drogues en milieu scolaire

(Rapports rédigés entre octobre 2004 et octobre 2006)

Le dépistage des drogues en milieu scolaire.....13

Margareta Nilson, Coordinatrice de Programme, Observatoire Européen des Drogues et de la Toxicomanie (OEDT)

L'école et la drogue 16

René Padieu, Inspecteur Général honoraire de l'Insee, France

Rapport technique sur les questions éthiques liées à la pratique des tests de dépistage dans les écoles 20

Introduction :

Les problèmes éthiques liés à la pratique de tests de dépistage, notamment en milieu scolaire20

René Padieu, Inspecteur Général honoraire de l'Insee, France

Chapitre 1 : Cadre conceptuel et juridique22

Lourenço Martins, Juge Conseiller de la Cour Suprême de Justice, Portugal

Chapitre 2 : Problèmes pédagogiques posées par les tests de dépistage dans le milieu scolaire 37

Claire Ambroselli, Médecin, Inserm, France

Chapitre 3 : Problèmes éthiques posés par le dépistage scolaire45

Comité d'experts sur les questions éthiques et déontologiques

Recommandations relatives aux problèmes éthiques liés à la pratique de tests de dépistage en milieu scolaire.....58

Comité d'experts sur les questions éthiques et déontologiques

ANNEXES B : Le dépistage des drogues en milieu professionnel

Rapports rédigés entre mars 2006 et mars 2008

Tests de dépistage de drogues au travail : Inventaire des réglementations nationales européennes65

Joaquim Rodrigues, Consultant, Instituto da Droga e da toxicodependencia et A. Lourenço Martins, Juge Conseiller de la Cour Suprême de Justice, Portugal

Qualité, disponibilité, fiabilité des tests de dépistage de drogues utilisés dans le milieu du travail : problèmes éthiques posés face aux difficultés des dialogues et des relations humaines à établir.....93

Claire Ambroselli, Médecin, Inserm, France

Réflexions éthiques concernant le dépistage de drogues dans le lieu de travail.....102

Micheline Roelandt, Psychiatre, Vice-Présidente du Comité de la Bioéthique, Belgique

ANNEXES C : Liste des membres du Comité d'experts sur les questions éthiques et déontologiques.....114

octobre 2004 - mars 2008

ADDENDUM :

Le rôle des compagnies d'assurance dans le dépistage des drogues.....118

Avis du Comité, juin 2010

ANNEXES A : Le dépistage pratiqué par les compagnies d'assurance: législations, réglementations et pratiques nationales en Europe.....122

Joaquim Rodrigues, Consultant al Instituto da Droga e da Toxicodependencia, Portugal, juin 2010

ANNEXES B : Liste des membres du Comité d'experts sur les questions éthiques et déontologiques.....132

octobre 2008 - juin 2010



Avis sur la pratique de tests de dépistage de drogues en milieu scolaire et en milieu professionnel

Comité d'experts sur les questions éthiques et déontologiques

mars 2008

Les membres de la plateforme sur les questions éthiques et déontologiques du Groupe Pompidou tiennent avant tout à rappeler que l'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme¹ garantit le droit au respect de la vie privée et familiale de tout individu. Il stipule qu'il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique est nécessaire à (...) la protection de la santé ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

Les pays Européens ayant tous signé la Convention des Nations-Unies sur les Stupéfiants de 1961, ainsi que l'ensemble des traités qui ont suivi², ils se sont donc engagés à contrôler la production et la commercialisation d'un certain nombre de substances psychoactives communément appelées « drogues » et à en limiter le commerce à des fins médicales ou de recherche.

Les pays européens se sont dotés de législations nationales afin d'atteindre cet objectif. Dans la plupart des pays, la détention de ces drogues illégales, même en petite quantité, est interdite. Dans d'autres pays, leur détention à usage personnel est tolérée.

Même si l'article 17 de la Convention européenne des Droits de l'Homme stipule qu'« aucune des dispositions de la présente Convention ne peut être interprétée comme impliquant pour un Etat, un groupement ou un individu, un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans la présente Convention ou à des limitations plus amples de ces droits et libertés que celles prévues à ladite Convention », dans plusieurs pays Européens, au nom de la lutte contre le commerce des drogues, qui se justifie par la protection de la santé, l'Etat autorise les forces répressives (polices, appareil judiciaire) à s'ingérer dans la vie privée et familiale de ses citoyens. Nos législations nationales, encadrées par les instruments internationaux relatifs à la protection de la sphère privée, et la jurisprudence en la matière fixent le cadre de cette ingérence.

Dans chaque pays, même si les législations en la matière diffèrent, les représentants de l'ordre sont autorisés à soumettre les conducteurs à un dépistage d'alcool et de drogues lorsqu'ils prennent le volant.

1 La Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales a été élaborée au sein du Conseil de l'Europe et adoptée à Rome le 4 novembre 1950. Elle est entrée en vigueur en 1953

2 Convention Unique sur les Stupéfiants – 1961 (modifiée par le Protocole du 25 mars 1972), Convention sur les Substances Psychotropes – 1971 et Convention des Nations-Unies contre le Trafic Illicite des Stupéfiants et des Substances Psychotropes - 1988

La soumission des pilotes d'avion à des dépistages systématiques d'alcool et de drogues au nom du respect de la sécurité aérienne et de celle des voyageurs est par ailleurs une pratique courante. Ces dépistages pourraient se justifier par le principe de proportionnalité puisqu'ils se pratiquent dans le but de diminuer le risque d'accidents pouvant mettre des vies en danger.

L'ingestion de certaines substances psychoactives légales ou illégales pouvant altérer le comportement du consommateur ou modifier certains de ses paramètres physiologiques, il est également acceptable d'un point de vue éthique qu'un médecin, amené à devoir établir un diagnostic, procède à un dépistage de drogues dans une situation d'urgence. Il semble tout aussi acceptable d'un point de vue éthique qu'un médecin, qui suspecte une toxicomanie chez un patient, avec lequel il ne réussit pas à établir un dialogue à ce sujet, fasse un dépistage de drogues pour préciser les causes d'une dégradation de son état de santé. Le professionnel de la santé est tenu à la confidentialité des résultats dont il fera le meilleur usage et qu'il ne pourra donc communiquer à aucun tiers.

La plateforme des questions éthiques et déontologiques prend acte du fait que le respect de la Convention européenne des Droits de l'Homme exige que hormis les forces de l'ordre, dans le contexte précis dans lequel la loi leur permet d'intervenir, et hormis certains professionnels de la santé, dans l'exacte mesure où l'obtention de ce renseignement confidentiel leur est indispensable pour pouvoir intervenir adéquatement dans l'intérêt de leur patient, aucune autorité publique, ni aucune personne privée n'a le droit de s'imposer dans la vie privée et familiale de quiconque, et n'a, a fortiori, aucun droit d'exécuter ou de commanditer un dépistage de drogues sur un individu.

Les membres de la plateforme constatent néanmoins que dans certains pays Européens, les autorités scolaires s'autorisent à effectuer des dépistages de drogues sur leurs élèves³. Ils constatent également que des dépistages de drogues se pratiquent à l'embauche ou sur le lieu du travail sans que la confidentialité des résultats en soit toujours assurée légalement⁴.

Tant pour le dépistage scolaire que pour le dépistage à l'embauche et sur le lieu du travail, il s'agit donc de déterminer si on peut invoquer une valeur éthique supérieure pour s'autoriser à enfreindre le respect de la vie privée et familiale garanti par la Convention européenne des Droits de l'Homme. Seul le principe de précaution pourrait le justifier. La plateforme s'est donc attachée à analyser la valeur protectrice de l'utilisation de kits de dépistage de drogues sur l'incidence de la consommation de drogues et le devenir des consommateurs.

Au-delà de la volonté d'apporter une aide, qui pourrait justifier l'introduction du dépistage en milieu scolaire et en milieu du travail, il faut constater que c'est à l'aune « d'un monde sans drogues » que les kits de dépistage sont arrivés sur le marché fin des années 80. Ils représentent des bénéfices substantiels pour ceux qui les commercialisent et les diffusent⁵. De fait, ils trouvent acquéreurs puisqu'ils permettent d'envisager que toute personne

3 voir rapport de Margareta Nilson (annexes A)

4 voir rapport de Lourenço Martins et Joaquim Rodrigues (annexes B)

5 voir rapport de Claire Ambroselli (annexes B)

puisse détecter facilement chez toute autre personne une consommation de drogues illicites et réveillent ainsi le policier qui sommeille en chacun de nous. Plutôt que de suivre de près l'évolution affective, sociale et intellectuelle de ses enfants grâce à un dialogue confiant, n'est-il pas plus simple pour un parent angoissé d'utiliser un kit de dépistage de drogues pour se voir confirmer que son enfant est « clean » ? On peut pourtant se poser des questions sur l'utilité du dépistage dans le cas où il s'avère qu'il y a eu consommation, puisqu'à partir de ce constat, il faudra bien avoir le courage d'entamer un dialogue, pour autant qu'il ne soit pas trop tard.

Si les sciences psycho-pédagogiques nous permettent de comprendre aisément que l'utilisation « en famille » d'un quelconque matériel de détection ne remplace pas le dialogue avec l'enfant grandissant qui a besoin de guides et non de policiers, peut-il en être autrement à l'école ?

Et, indépendamment de toute visée éducative, lorsqu'il s'agit d'adultes, la découverte d'une consommation de drogues par dépistage à l'embauche ou sur le lieu du travail, peut-il constituer un point de départ valable à l'établissement d'un dialogue entre pairs ou avec l'employeur lorsque l'on a affaire à un employé ou un ouvrier en difficulté ?

Il est utile de rappeler également ici que la fiabilité des résultats obtenus est loin d'être garantie⁵.

1. Le dépistage en milieu scolaire

Le dépistage de drogues se justifie, par ceux qui le pratiquent, comme méthode de prévention dissuasive contre la consommation de drogues illégales, a fortiori comme prévention contre tout usage sanitaire et social problématique. Il permettrait de détecter rapidement qu'un élève consomme de la drogue et se trouve, de ce fait, en danger. Il faciliterait l'orientation de cet élève vers un service d'aide avant que celui-ci ne soit définitivement en décrochage scolaire.

Cette assertion résulte de la conviction que toute consommation de drogues témoignerait du mal-être d'un jeune et entraînerait à plus ou moins long terme des risques pour sa personne. Elle occulte que la consommation de certains produits, notamment le cannabis et certains stimulants, est largement répandue et ne prouve parfois que l'identification de ces jeunes à l'air du temps. Elle occulte également qu'il est impossible d'imposer de l'aide à quelqu'un qui n'en ressent pas le besoin.

En pratique, et cela malgré la bonne volonté de certaines directions d'écoles et de certains enseignants, il arrive, lorsqu'il est prouvé que le jeune a consommé un produit illicite, qu'il se fasse renvoyer de son école, soit à titre d'exemple, soit pour éviter qu'il n'exerce une influence néfaste sur ses condisciples.

Qu'il se fasse orienter, contre sa volonté, pour se faire aider ou qu'il soit directement renvoyé, dans aucun des deux cas, la découverte de sa consommation par dépistage ne lui est bénéfique et il semble donc difficile de justifier le dépistage scolaire par le principe de précaution, du moins pour ce qui concerne l'élève dépisté.

Certains estiment que la détection organisée de toute consommation de drogues peut avoir un effet bénéfique indirect de dissuasion sur les autres élèves. D'un point de vue scientifique, rien ne permet pour autant de l'établir.

Plus qu'un moyen de prévention contre l'abus de drogues, le dépistage semble donc se pratiquer pour rassurer le corps enseignant et les parents des élèves mis par ailleurs sous pression par les politiques de marketing des kits de dépistage et par certains pouvoirs publics, en leur prouvant que l'école s'inquiète des consommations de drogues illicites et identifie les consommateurs, étant sous-entendu que les problèmes scolaires que rencontrent les élèves sont la conséquence de leurs consommations de drogues. A ce titre, le dépistage scolaire permet de faire écran. Il permet d'occulter les problèmes sociaux et culturels qui peuvent être à l'origine des difficultés scolaires de certains élèves, autant que la difficulté que rencontrent les enseignants à faire entrevoir à leurs élèves qu'ils ont droit à un avenir⁶.

La plateforme des questions éthiques et déontologiques tient par ailleurs à souligner que les techniques de dépistage appartiennent au registre des techniques policières et qu'elles sont en contradiction avec les missions confiées aux intervenants scolaires. Ceux-ci sont au contraire censés élargir et approfondir les compétences de leurs élèves tant pour ce qui concerne l'étendue de leurs connaissances que pour ce qui concerne leur inscription citoyenne future. Leur mission éducative les oblige effectivement à s'inquiéter du mal-être de chacun de leurs élèves, à installer un dialogue constructif avec lui en cas de problème apparent et, le cas échéant, à lui suggérer de chercher de l'aide si l'enseignant se sent à court de solutions.

Comme le parent, l'enseignant est censé guider l'élève pour l'amener à pouvoir faire des choix responsables afin qu'il s'épanouisse au mieux de ses possibilités. Ce faisant, il a de fortes chances de prévenir des consommations abusives de drogues, licites ou illicites, chez ses élèves.

La plateforme ne trouve donc dans le principe de précaution aucun argument qui permette de justifier une atteinte à la vie privée des élèves et à la mission de l'école, par le dépistage de drogues. Celui-ci constitue au contraire une atteinte à la relation pédagogique et au climat psychosocial de l'école, dont la recherche a prouvé la fonction protectrice⁷.

Ce constat n'a rien d'étonnant si on se réfère à l'Organisation mondiale de la santé. L'OMS constate en effet dès 2002 que les résultats obtenus par des méthodes de prévention qui se fixent sur une minimalisation des dommages plutôt que sur l'adhésion à l'abstention semblent atteindre de meilleurs résultats, et ce notamment en matière de consommation d'alcool⁸.

6 voir rapport de Micheline Roelandt (annexes B)

7 voir rapport de Micheline Roelandt (annexes B)

8 voir W.H.O. Review 'Prevention of Psychoactive Substance Use. A Selected Review of What Works in the Area of Prevention', Genève, 2002, p.42

2. Le dépistage sur le lieu du travail

Il est indéniable que l'ingestion d'une quantité abusive d'alcool ou d'une quelconque autre substance psychoactive peut réduire fortement la vigilance et l'adéquation d'un travailleur. En fonction du type de travail confié au travailleur, il pourrait donc s'avérer utile, pour sa sécurité et celle de tiers, de pratiquer des dépistages de drogues et d'alcool.

La plateforme des questions éthiques et déontologiques constate néanmoins que bien d'autres facteurs peuvent induire une diminution de la vigilance d'un travailleur et qu'il semble donc insuffisant au nom de l'éthique de précaution de se limiter à vérifier auprès des travailleurs à qui sont confiées des tâches hautement dangereuses, pour eux ou pour d'autres, l'absence d'une quelconque substance psychoactive. Afin de protéger les travailleurs et l'ensemble des tiers qui peuvent subir des dommages à cause des défaillances d'un travailleur, la plateforme propose que dans certains secteurs (pilotes, routiers, conducteurs de train ou de machines lourdes, telles des grues, etc...), le travail soit organisé de façon à permettre aux pairs ou à des supérieurs de constater, avant la reprise du travail, que le travailleur n'est pas dans un état optimal pour exercer son emploi ce jour-là.

La plateforme éthique constate l'absence de définition dans la plupart des pays Européens de ces « postes à risque »⁹. Elle préconise une meilleure définition des postes à risques pour protéger employeurs, employés et tiers concernés. Elle constate également qu'en ces matières, il n'existe pas, à l'exception des pilotes, mais uniquement pour ce qui concerne leur non consommation d'alcool, de réglementations internationales définissant les protocoles d'évaluation de l'adéquation des travailleurs à occuper leur poste ce jour-là.

Elle plaide pour qu'en cas de doute sur la capacité du travailleur à faire face aux exigences de son poste, celui-ci soit adressé à un médecin du travail qui jugera de l'aptitude ou non du travailleur à exercer sa fonction ce jour-là. Les motifs pour lesquels ce médecin constate l'inaptitude au travail doivent de toute évidence rester confidentielles. Si la plateforme considère que le principe de précaution justifie toujours, et ce quel que soit l'emploi du travailleur, un renvoi à la médecine du travail en cas de doute sur son aptitude au travail, elle n'en plaide pas moins pour le maintien du respect de la vie privée de celui-ci à l'égard de tout tiers non tenu au secret professionnel.

Elle regrette, à ce propos, le fait que tous les Etats Européens ne soient pas pourvus de législations en matière de médecine du travail qui permettent de garantir la confidentialité des résultats des examens médicaux pratiqués sur les travailleurs⁴.

3. Le dépistage à l'embauche

Dans plusieurs pays européens, le dépistage de drogues se pratique à l'embauche de travailleurs⁴.

9 voir contributions de Behrouz Shahandeh et Tom Mellish au Séminaire du Groupe Pomicou sur 'Ethique, déontologie et toxicomanie », février 2003, p. 25 et 33

Or le dépistage constitue une incontestable atteinte à la vie privée ainsi qu'au « droit au travail » reconnu en Europe par la Charte Sociale Européenne du 18 octobre 1961¹⁰ et par les instruments pertinents de l'Organisation Internationale du Travail.

Il s'agit ici également pour la Plateforme des questions éthiques et déontologiques d'évaluer si cette atteinte à la vie privée et cette discrimination à l'égard du droit au travail se justifient par le principe de précaution.

De toute évidence, constater qu'un candidat à un emploi consomme parfois des drogues illicites ou a tendance à consommer régulièrement de l'alcool ne permet pas de pronostiquer qu'il se rendra un jour à son travail en étant sous l'emprise de substances psychoactives.

Si le travailleur en question s'avère inapte à sa fonction parce qu'il présente une consommation problématique d'alcool ou de drogues, voire parce qu'on détecte chez lui une toxicomanie et si ces problèmes de dépendance influencent négativement ses prestations, la plupart des contrats de travail prévoyant des périodes d'essai, il reste possible à l'employeur de refuser son engagement au-delà de ces premiers mois¹¹.

Dans ce cas néanmoins, il s'agit d'une personne handicapée et la directive Européenne 2000/78 de 27/11/2000 qui interdit « toute discrimination directe ou indirecte fondée notamment sur un handicap » n'autorise la rupture de contrat sur base d'un handicap que lorsqu'il est démontré que ce handicap est incompatible avec les requis de la fonction.

Pour autant que le rendement économique soit considéré comme un objectif légitime, une diminution du rendement d'un travailleur pourrait également justifier une rupture de contrat avec lui. Il n'empêche que comme toute autre personne handicapée, cette personne a droit au travail et il appartiendra donc à l'Etat de veiller à ce qu'il en trouve.

Le dépistage de drogues à l'embauche ne se justifie donc pas par un souci de précaution concernant l'éventuelle inaptitude d'un travailleur à exercer son métier sans présenter de risques pour sa santé ou pour celle de tiers.

La seule justification au dépistage de drogues à l'embauche semble d'ordre moral. Certains employeurs européens, à l'instar d'employeurs américains, pourraient, récuser le droit au travail aux consommateurs de drogues, se mettant ainsi en opposition avec la Charte Sociale Européenne. Dans les pays européens qui n'interdisent pas la consommation de drogues, rien ne peut justifier pareille attitude d'un point de vue éthique. Dans les pays qui interdisent la consommation de drogues, la question se pose de savoir s'il appartient à l'employeur, dans des matières qui touchent à la sphère privée, de vérifier l'observance des prescrits légaux par leurs travailleurs. Les employeurs n'ayant pas été investis officiellement d'une mission policière, leur intrusion dans la vie privée des candidats à l'embauche semble inadmissible et ce d'autant plus qu'elle risque d'entraîner une discrimination à l'emploi.

10 La Charte sociale européenne a été adoptée par le Conseil de l'Europe en 1961 et révisée en 1996. Le respect des engagements énoncés dans la charte est soumis au contrôle du Comité européen des Droits sociaux

11 Dans certains pays, des fonctionnaires peuvent être engagés avec nomination immédiate suite à leur réussite à des examens ou des concours. Ils ne connaissent donc pas de période d'essai. Leurs performances ayant été jugées à l'occasion des examens, on peut supposer qu'ils n'abusent pas de substances psychoactives

Il nous reste à nous interroger sur l'efficacité de ces pratiques comme politiques de prévention contre l'abus de drogues.

Si la consommation de certaines drogues s'avère liée à des phénomènes de mode, il est connu que la consommation abusive de produits psychotropes s'inscrit plutôt dans un contexte socio-économique défavorable. L'oisiveté, l'absence de gratification sociale, l'absence de perspectives de réalisation de soi sont des facteurs qui influencent la consommation de psychotropes, tant légaux qu'illégaux. En tant que politique de prévention, l'exclusion de consommateurs de drogues du marché de l'emploi ne semble donc pas productive, bien au contraire, du moins pour celui qui s'en trouve exclu. Cette constatation ne signifie pas pour autant que ce type d'exclusion ne puisse avoir un effet protecteur indirect sur d'autres. Sachant qu'une consommation récréative d'une quelconque drogue risque d'entraîner une exclusion du marché de l'emploi, cette crainte pourrait motiver certaines personnes à s'abstenir de toute consommation. On ne peut donc nier que le dépistage de drogues pourrait avoir une valeur préventive indirecte. Mais dans la mesure où rien ne permet jusqu'ici de prouver que pareille politique a réellement une valeur protectrice indirecte sur l'abus de consommation de drogues et sachant que l'exclusion du marché du travail de consommateurs de drogues peut leur être nuisible, la plateforme considère que le principe de précaution ne permet aucunement de justifier l'atteinte à la vie privée que constitue le dépistage de drogues à l'embauche.

Pour la plateforme, et ce pour des raisons émanant également du principe de précaution, il y aurait au contraire lieu d'interdire le dépistage de drogues à l'embauche afin de préserver les principes éthiques défendus dans la Convention européenne des Droits de l'Homme. Elle pense qu'il y a lieu de légiférer en cette matière afin d'éviter, notamment, que certaines firmes étrangères, implantées en Europe, s'autorisent à pratiquer le dépistage de drogues par voie directe ou par le biais des assurances privées qu'elles proposent¹².

Conclusion

Pour la plateforme sur les questions éthiques et déontologiques, le dépistage de drogues n'est acceptable que lorsqu'il est pratiqué par des professionnels de la santé, tenus à la confidentialité, dans le but d'affiner un diagnostic ou lorsqu'il est exécuté à la demande d'une instance répressive ou judiciaire, dans le cadre précis de ce que la loi autorise. Il reste néanmoins important de garder à l'esprit que le résultat de ces tests doit être confirmé.

Toutes autres pratiques de dépistage, qu'il s'agisse du milieu scolaire ou du milieu du travail posent problème du point de vue de l'éthique fondée sur les droits internationaux, universels et indérogeables. Il serait opportun de veiller à les interdire et de poursuivre plutôt les fins qu'on leur assigne par des moyens plus respectueux de la vie privée et familiale et des droits fondamentaux de chaque individu, mais aussi plus appropriés à ces fins, notamment afin d'éviter que des jeunes ne développent des toxicomanies ou que des adultes en fonction à des postes à haut risques ne provoquent des accidents.

12 Le dépistage de drogues par les compagnies d'assurance fera l'objet d'une réflexion ultérieure de la plateforme

ANNEXES B

Tests de dépistage de drogues au travail : Inventaire des réglementations nationales européennes

**Joaquim Rodrigues, Consultant, Instituto
da Droga e da toxicodépendencia et A.
Lourenço Martins, Juge Conseiller de la
Cour Suprême de Justice, Portugal**

Rapports rédigés entre mars 2006 et mars 2008



Tests de dépistage de drogues au travail : Inventaire des réglementations nationales européennes

Joaquim Rodrigues, Consultant, Instituto da Droga e da toxicodependencia et A. Lourenço Martins, Juge Conseiller de la Cour Suprême de Justice, Portugal

- 1.** Nous présentons dans ce document, le résultat de l'inventaire des différentes réglementations nationales en Europe, y compris le problème du secret professionnel dans l'exercice de la Médecine du Travail.

L'information qui a servi de base au présent rapport a été fournie aux auteurs, à leur demande⁵³, par les membres du groupe de travail sur les questions éthiques (quand les pays étaient représentés dans ce groupe) ou par les correspondants permanents des pays du groupe Pompidou (pour les autres cas). Nous avons reçu la plupart de ces informations entre le 19 janvier et le 24 février 2006⁵⁴.

54 La demande de collaboration présentée par les auteurs a été: —Dans le contexte des travaux sur les « Questions Éthiques et Déontologiques » du Groupe Pompidou, nous procédons à l'inventaire des règlements nationaux concernant l'utilisation des tests de dépistage de drogue en milieu professionnel (au moment de l'embauche et pendant l'exercice de fonctions) et du secret professionnel dans la médecine du travail, dans le contexte des pays membres du Groupe Pompidou. Pour faire ce travail – et la préparation du rapport subséquent – il est indispensable d'avoir les textes normatifs actualisés (lois, règlements, lettres circulaires, arrêts, guide lignes/lignes d'orientation). Dans ce contexte, je vous serais reconnaissant de bien vouloir m'envoyer une copie des textes légaux de votre pays (ou les parties les plus importantes de ces textes) concernant les deux questions mentionnées ci-dessus, en indiquant leur date d'entrée en vigueur et la (les) révision(s), s'il tel en est le cas».

- 2.** La présentation/résumé des réponses de chaque pays sera sous-divisée en deux points : *tests de dépistage de drogues* et *secret médical*, incluant un résumé de la législation proprement dite et des règlements, ainsi que des pratiques adoptées, s'il en existe ; nous la ferons suivre d'un bref commentaire.

Nous concluons en présentant une vision d'ensemble concise et quelques conclusions.

3. Réglementations nationales

3.1. Belgique

3.1.1. Tests de dépistage de drogues

Dans les éléments que nous avons consultés, nous n'avons pas trouvé d'éléments *spécifiques* aux tests de dépistage de drogues dans le milieu du travail.

La loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs dans le cadre de leur travail est la loi de base en matière de sécurité et de santé au travail. La plupart des arrêtés d'exécution de cette loi constituent le Code sur le bien-être au travail et certains de ces arrêtés sont la transposition en droit belge des directives européennes.

Afin de *déceler les risques* pour les travailleurs, tout employeur doit disposer d'un Service interne de Prévention et de Protection au travail. Pour certains aspects de cette tâche (par ex. les implications médicales), l'employeur doit faire appel à un Service externe de Prévention et de Protection au travail. Ces services externes seront chargés d'évaluer les risques autour des différentes disciplines.

Pour ce qui est des risques spécifiques, le Roi peut préciser les principes généraux de prévention et les élaborer de façon plus précise en application ou en prévision de telles situations (§ 3 de l'article 3).

L'arrêté royal du 28 mai 2003 relatif à la surveillance de la santé des travailleurs transfère dans le Code sur le Bien-être au travail la plupart des dispositions du RGPT relatives à la santé des travailleurs.

Cet arrêté précise que la décision du conseiller en prévention-médecin du travail, qui prend en considération le poste ou l'activité occupés, doit se baser sur l'aptitude ou l'inaptitude du travailleur à exercer son travail, au moment où l'examen a lieu (art. 3).

Il est interdit à l'employeur, tant lors de la période de recrutement et de sélection que pendant la période d'occupation, de faire effectuer d'autres tests ou examens médicaux (exemples: tests de sélection à l'embauche basés sur d'autres considérations que l'aptitude à un poste déterminé ou encore check-up proposés gratuitement) que ceux prévus dans l'arrêté (art. 14).

Toute décision d'*inaptitude* après une évaluation de santé préalable, doit être justifiée par le conseiller en prévention-médecin du travail, le candidat ou le travailleur pouvant demander que cette justification soit transmise à son médecin traitant (art. 49).

La décision de soumettre ou de ne pas soumettre un travailleur à la surveillance de santé dépend des résultats de l'analyse des risques dont le responsable de l'exécution est

l'employeur. Mais le conseiller en prévention-médecin du travail participe à cette analyse et elle doit être soumise à l'avis préalable du comité pour la Prévention. L'employeur ne décide donc pas souverainement.

Le travailleur exposé à des risques spécifiques entre dans la catégorie des travailleurs soumis à la surveillance de santé pour une période déterminée par le conseiller en prévention-médecin du travail qui déterminera également la mesure la plus adaptée au cas particulier. Le travailleur a le droit d'être informé du contenu de la surveillance de santé et de toutes les procédures qui en découlent.

Les rôles des différents intervenants dans la surveillance de santé - conseiller en prévention-médecin du travail, Comité pour la Prévention et la Protection au travail, médecin-inspecteur de l'Inspection médicale – employeur et employé – ainsi que leurs obligations, sont bien définis.

3.1.2. Secret médical

Pour ce qui est du dossier de santé, il est affirmé qu'est garanti le respect de la vie privée (art. 79, 92), ce dossier pouvant être informatisé à condition de respecter les dispositions de la loi du 08-12-1992 relative à la protection de la vie privée (art. 92). Le responsable du traitement des données est le conseiller en prévention-médecin du travail dirigeant la section ou le département de surveillance médicale (art. 93).

Il existe certainement des dispositions générales sur le secret médical.

Commentaire: D'une manière générale, nous pouvons dire que la législation belge que nous avons consultée concerne essentiellement la protection du travailleur et non la protection de tierces personnes. De toute façon, cette législation à laquelle nous avons eu accès souligne les risques spécifiques auxquels le travailleur peut être exposé et montre qu'elle est dotée d'un élément de première importance quant à leur contrôle : le conseiller en prévention – médecin du travail.

Étant donné que, dans les éléments que nous avons consultés, la matière spécifique aux tests de dépistage de drogue en milieu de travail n'est pas traitée, le cadre légal général qui existe pourra fournir les présupposés adéquats à la réalisation de tests de dépistage de drogue, que ce soit lors du recrutement, ou durant la période d'occupation des travailleurs.⁵⁵

3.2. Croatie

3.2.1. Tests de dépistage de drogues

La possibilité de faire des tests de dépistage de drogue dans le milieu du travail est prévue dans les lois générales du travail (Loi du Travail de 1995 – amendée en 1995, 2001, 2003 et 2004) et les lois de la Santé et de la Sécurité au travail (Loi sur la Santé et la Sécurité au Travail de 1996, amendée en 2003). Il existe une législation spécifique pour le personnel de navigation aérienne (Loi sur le Trafic aérien de 1998, amendée en 2004)

⁵⁵ La Belgique a édité l'arrêté royal du 19 janvier 2005 relatif à la protection des travailleurs contre la fumée de tabac, lequel remplace les anciens principes de la tolérance réciproque, la liberté individuelle et la courtoisie par le principe du droit qu'aura tout travailleur de bénéficier d'espaces de travail et d'équipements sociaux sans fumée de tabac, à partir du 1er janvier 2006. Ce droit est logiquement complété par une interdiction de fumer dans tous ces espaces.

La réglementation sur l'évaluation des Capacités de Santé du Personnel aérien navigant (2001, 2004 et 2005) et des personnels navigants en mer et eaux intérieures de 2002 inclut également des dispositions sur cette matière.

L'article 26 de la Loi du Travail oblige l'employé, lors de la signature du contrat, à informer son employeur de toute maladie ou situation pouvant l'empêcher de respecter les obligations contractuelles, interférer avec son travail ou mettre en danger la vie ou la santé des personnes avec qui il serait en contact. Ce même article permet à l'employeur, dans ce même contexte – dans le but d'établir la capacité sanitaire à exercer certains travaux –, de faire soumettre son employé à des examens médicaux (y compris des tests de dépistage de drogue).

L'article 64 de la Loi sur la Santé et la Sécurité au Travail interdit la consommation d'alcool et autres stupéfiants avant le travail ou leur consommation sur le lieu de travail ; l'article 65 définit les moyens de preuve (alcomètre ou tout autre moyen ou procédure approprié) et assimile le refus à faire un tel test à une preuve de consommation permettant à l'employeur de suspendre temporairement son employé (qui serait sous l'influence de... ou d'une quelconque autre substance toxicomanogène) et d'avoir recours aux services de sécurité compétents au cas où l'employé refuserait d'obéir à une telle décision.

L'article 93 de la Loi sur le Trafic aérien rend obligatoires des examens médicaux pour évaluer les capacités de Santé de l'équipage, définit les procédures à suivre et les conditions devant être respectées lors des dits examens. L'article 94 interdit formellement aux équipages – lors de l'exercice de leurs fonctions – d'être sous l'influence de stupéfiants et prévoit, en cas de doute raisonnable, que l'équipage soit examiné par un médecin avant et durant son travail (à condition que cela n'interfère pas avec le travail de l'équipage)

L'article 5 des Réglementations sur l'Évaluation des Capacités des équipages en mer et eaux intérieures prévoit le régime spécial de l'examen médical préalable pour ce type de professions (et lors de l'admission dans les institutions éducatives spécialisées, et avant le premier ou le nouvel emploi); il détaille le type d'épreuves que ledit examen devra inclure (dont les tests de dépistage de drogue).

3.2.2. Secret médical

Le secret relatif à la collecte, au traitement et à la communication des données personnelles de l'employé est réglementé par l'Article 29 de la Loi du Travail et par la Loi médicale de 2003.

Selon l'Article 29 de la Loi du travail, les données personnelles de l'employé ne peuvent être collectées, traitées et communiquées à des tiers que quand cela est prévu dans la loi ou si cela est exigible dans le but de mettre en œuvre les droits et obligations relatifs au poste de travail ; dans ce cas, l'employeur doit indiquer à l'avance quelles données seront collectées, traitées et transmises à une tierce personne ; l'employeur devra indiquer la personne qui sera autorisée à accomplir cette tâche ; cette personne devra jouir de la confiance des employés et les données acquises dans le cadre de son travail devront être maintenues strictement confidentielles.

Conformément à l'article 21 de la Loi médicale tout ce qu'un médecin apprendra sur son patient, sur ses conditions de santé, devra être maintenu dans le strict secret médical et ne pourra être révélé, à moins qu'une autre loi ne le stipule différemment, que sur autorisation

du patient (un parent ou un tuteur légal pour les mineurs, le tuteur ou le représentant légal en cas d'incapacité mentale ou de décès).

Commentaire: Les textes légaux que nous avons synthétiquement présentés mettent en lumière la plupart des situations engendrées par la réalisation de tests de dépistage de drogue au travail et il est important d'évaluer leur conformité aux principes éthiques. La possibilité qu'une loi spécifique - la Loi du Travail - oblige les travailleurs à s'abstenir de consommer de l'alcool et des drogues avant le travail, le principe d'obligation qu'a l'employé d'informer l'employeur sur toute maladie ou situation qui pourrait entrer en conflit avec les obligations contractuelles, le droit qu'a l'employeur de faire soumettre le candidat à un emploi (ou l'employé) à un test de drogue sans le consentement de celui-ci, la légitimité du fait que la loi puisse assimiler le refus de passer des tests de dépistage de drogue à un résultat positif, sont des points qui méritent analyse et clarification.

3.3. Chypre

Il existe une loi de 1996 sur la sécurité et la santé au travail. Cette loi, qui a été amendée en 2001, 2002 et 2003, ne comprend aucune mention des tests de dépistage des drogues.

3.4. Danemark

3.4.1. Tests de dépistage de drogues

Au Danemark, il n'existe aucune loi sur les tests de dépistage de drogue dans le monde du travail. C'est dans les lois générales du travail et du traitement des données personnelles (*Loi sur l'Environnement du Travail de 1999, Loi sur les Travailleurs en Col blanc de 1999 et Loi sur le Traitement des Données personnelles de 2000*⁵⁶) que se trouveront les dispositions permettant la réalisation des dits tests ainsi que le traitement des données collectées.

Le chapitre 11 de la Loi sur l'Environnement autorise le ministre du travail à promulguer les règlements administratifs des examens médicaux des employés des secteurs spécifiques où le travail est associé à des risques de santé.

Les sections 5 et 7 de la Loi sur les Travailleurs en Col blanc imposent à ceux-ci d'informer leurs employeurs de toute maladie ou condition physique qui pourrait les empêcher de travailler.

Le droit des employeurs à organiser et contrôler le travail leur accorde le droit de mettre en œuvre des mesures de contrôle (nécessaires et proportionnelles) et des mesures réglementaires.

⁵⁶ Qui transpose dans le droit national les dispositions de la directive 95/46/EC.

Commentaire: Dans la mesure où nous ne disposons pas des textes légaux évoqués ci-dessus (ni du cadre du “*droit des employeurs à organiser et contrôler*” - concept peu fréquent dans les autres législations –) il n’est pas possible de parvenir à des conclusions sur le contenu concret des dites dispositions. La spécification des “risques de santé” comme fondement de la réalisation des examens médicaux et des “conditions physiques”, pour ce qui est du devoir d’information du candidat à un emploi, apportent de la précision au texte légal (que d’autres législations ne possèdent pas).

3.5. Finlande

3.5.1. Tests de dépistage de drogues

La Finlande a récemment approuvé une législation dans laquelle cette matière est prise en compte : la Loi de la Protection de la Privacité au Travail (759/2004) ; cette loi s’applique à tout employé ainsi qu’à tout travailleur d’un service civil ou toute personne maintenant un rapport de service civil ou service comparable assujetti à la loi publique.

Embauche

Des candidats à un emploi peuvent être soumis à des tests de dépistage de drogue ; ces tests sont présentés à l’employeur sous la forme d’un certificat délivré par un professionnel de santé et un laboratoire désigné par l’employeur, attestant que l’employé a passé un test de dépistage de drogues concernant une substance visée dans la section 2 de la Loi sur les Narcotiques et incluant un rapport de ce test, qui indique si l’employé a utilisé des drogues à des fins non médicales et de façon à pouvoir amoindrir ses capacités de travail ou ses capacités fonctionnelles.

Durant le recrutement, cette réalisation de tests de dépistage de drogue n’est autorisée que si le candidat va exercer un métier impliquant précision, fiabilité, pouvoir de décision ou réactions rapides et si, le travail effectué sous l’influence de drogues ou en état de toxicomanie peut :

- 1) mettre en danger la vie, la santé ou la sécurité des employés ou d’autres personnes ;
- 2) mettre en danger la défense nationale ou la sécurité de l’état ;
- 3) mettre en danger la sécurité des transports ;
- 4) accroître le risque d’importants dommages environnementaux ;
- 5) mettre en danger la protection, la possibilité d’utilisation, l’intégrité et qualité des informations obtenues dans le cadre du travail, cela pouvant entraîner d’importants dommages à des intérêts publics protégés par des clauses de confidentialité ou mettre en danger la protection de la privacité ou des droits de ceux auxquels les données se rapportent données ;
- ou 6) mettre en danger le secret des affaires ou le secret professionnel ou être à l’origine d’une perte financière significative pour l’employeur ou un de ses clients, pourvu que cela ne puisse pas être évité par d’autres moyens.

L’employeur a également le droit de traiter l’information au cas où :

- 1) le candidat se présente pour la réalisation de tâches requérant un haut niveau de confiance, à un travail devant être réalisé où l’employeur ne peut pas le surveiller et dans lequel la mise en œuvre des devoirs sous l’effet de drogues ou en état de toxicomanie peut provoquer une perte financière importante à un client de l’employeur où mettre en risque la sécurité du personnel dudit client ;
- 2) le candidat prétend à des tâches qui, sur une base permanente et sous une forme matérielle, comprennent éduquer, enseigner, prendre soin ou, d’une quelconque autre

manière, se charger d'un mineur, ou tout autre travail engageant une interaction personnelle avec un mineur, sans qu'une autre personne n'y soit engagée ;
ou 3) le candidat se présente pour exécuter un type de tâches où il a un accès indépendant et non contrôlé à des drogues ou à une quantité plus que minimale de médicaments pouvant être utilisés à des fins de toxicomanie.

Pour ce qui est du traitement des informations, notamment par des procédés informatiques, l'employeur doit obtenir l'autorisation de la personne concernée

Durant la relation de travail

L'employeur peut demander à son employé de présenter un certificat de tests de dépistage de drogue pendant leur relation de travail s'il a une raison objective de suspecter que son employé est sous l'influence de drogues sur le lieu de travail ou qu'il est toxicomane, si le test est essentiel pour déterminer les capacités fonctionnelles et de travail de l'employé et que ce dernier exerce des fonctions requérant précision, fiabilité, autonomie de jugement ou réactions rapides et que ses performances pourraient être mises en cause sous l'influence de drogues ou en situation de toxicomanie – énumération semblable à celle déjà mentionnée.

L'employeur doit imposer à son employé un délai raisonnable pour présenter ce certificat.

Si les fonctions de l'employé viennent à changer, l'employeur a le droit de demander un certificat sur l'utilisation de drogues, et ce pendant la relation de travail.

L'employeur a également le droit de traiter les informations portées sur un certificat de dépistage de drogue, si l'employé est en train de suivre un traitement de désintoxication.

L'employeur devra informer le candidat à un emploi des procédures qui seront appliquées avant la signature du contrat de travail, ou son employé avant de changer les termes de son contrat, si la nature du travail est telle que l'employeur prétend traiter l'information portée sur un test de dépistage de drogue ou qu'elle est de nature à ce que l'employeur prétende demander à son employé que, en accord avec la loi, il présente un certificat de test.

Les frais liés aux certificats des tests de dépistage de drogue sont à la charge de l'employeur.

Des sections pénales (section 24) sont prévues en cas de non-présentation de certaines informations par l'employeur ou lors de la présentation à des tests a contrario de ce que stipule la loi.

3.5.2. Secret médical

Le traitement de l'information des certificats de test de dépistage de drogue doit être strictement confidentiel – section 6 (1) et 5 (2-4). D'ailleurs, l'information sur l'état de santé de l'employé doit être archivée à part.

Nous ignorons quelles sont les règles auxquelles sont soumis les professionnels de santé et les laboratoires, mais nous pouvons penser qu'ils sont soumis au secret médical – la section 6(3) nous renvoie aux dispositions de la section 19 de la *Loi sur les Soins de*

*Santé du Travail*⁵⁷.

Commentaire: Par cette loi, la Finlande se montre particulièrement attentive à la vie privée des travailleurs par rapport à l'obligation qu'ils ont, dans certains cas, de se présenter à des tests de dépistage de drogue, lors de la candidature à un emploi ou durant les relations de travail.

Il conviendrait cependant d'en savoir un peu plus sur la façon dont sont réalisés les tests et sur la manière dont est obtenu le consentement. Un point important qu'il faudra éclaircir est si l'employé ou le candidat peut réagir contre une interprétation que ferait l'employeur des tâches devant donner lieu à la présentation d'un certificat de test de dépistage de drogue ; ceci du fait du caractère vague ou non spécifié des concepts mentionnés dans les sections 7 (1) e (2), 8 (1) de la loi analysée⁵⁸.

3.6. France⁵⁹

3.6.1./3.6.2. Tests et secret médical

Le code du travail interdit les boissons alcoolisées sur les lieux de travail, aucune référence n'étant faite sur l'usage des stupéfiants.

Il revient à l'employeur d'assurer la santé et la sécurité, mais également aux travailleurs, pour eux-mêmes et par rapport à autrui, un règlement interne pouvant fixer des règles précises en la matière.

La réalisation de tests de dépistage est admise pour des raisons de sécurité, et dans les conditions suivantes : test biologique effectué par un médecin du travail ou un biologiste ; le travailleur doit être informé de la nature et de l'objet du test par le médecin, ainsi que de ses conséquences sur son aptitude ; les résultats sont assujettis au secret médical ; le médecin ne communique à l'employeur que l'aptitude ou l'inaptitude du travailleur, et jamais la nature ou l'origine de l'inaptitude.

Une circulaire du Ministère du travail du 09.07.90, publiant une note du Conseil supérieur de la Prévention des Risques professionnels, recommande aux médecins du travail de prendre pour base l'avis du Comité national consultatif d'éthique du 16.10.89 interdisant le dépistage systématique, et ne l'admettant que pour des postes de travail très exigeants en matière de sécurité et de comportement, que ce soit lors du recrutement, que ce soit durant la période de travail. Les examens se fondent sur l'article R.241.52 du Code du Travail.

Pour ce qui est de l'alcool au travail, la Cour de Cassation admet des dispositifs de contrôle

57 Que l'on ne connaît pas.

58 Nous a également été envoyé « Opinion of the National Advisory Board » sur l'éthique dans les soins de santé du groupe devant définir l'usage des tests de dépistage de drogue, datée du 10.06.02, dont nous soulignons les affirmations suivantes : "From the ethical point of view the most important aspect in the matter is that the tests must be carried out within the framework of health care services. The tests should be made as competently and correctly as possible. All essential ethical principles must be observed in the testing, including, expertise, reliability, confidentiality, security, and protection of the client's human dignity and interests in terms of care"

59 Nous avons utilisé une étude de Durand E., Gayet C., Bijaoui A., —Le dépistage des substances psychoactives en milieu de travail—, 2004 - www.inrs.fr/html/

sur le lieu de travail à condition que les résultats puissent être contestés et que, selon la nature du travail confié au salarié, un état d'ébriété soit susceptible de mettre en danger les personnes et les biens, conformément à l'article 122-35 du Code du travail. En 1973 déjà, cette même Cour n'admettait des tests lors du recrutement que pour certains postes de travail, à condition que ces tests soient directement et nécessairement en relation avec ces postes – les valeurs de la défense de la vie privée et de la non discrimination étant en jeu.

Nous citons un arrêt de la CEDH, du 07.11.2002, par rapport à un cas de contrôle annuel de toxicomanie, dans lequel il est considéré qu'il n'y a pas offense à la proportionnalité de l'ingérence dans la vie privée, si la nature des tâches du poste de travail le justifie. Et concluant que la pratique du dépistage de substances psychotropes dans les entreprises fait partie d'un certain nombre de mesures de prévention contre leur consommation sur le lieu de travail – «Elle doit cependant rester très encadrée de façon à éviter toute dérive».

L'avis du Comité national consultatif d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé du 16 octobre 1989, mentionné ci-dessus affirme :

«3. Dans le cadre de chaque entreprise, le médecin du travail doit, lors de l'embauche, puis périodiquement, examiner chaque salarié pour vérifier son aptitude à l'emploi auquel il est appelé et qu'il occupe, et si dans l'accomplissement de sa tâche, il peut être à l'origine d'un danger pour lui-même ou pour les autres. Dans l'exercice de cette mission, le médecin du travail doit rechercher notamment, le cas échéant, si le candidat à l'embauche ou le salarié est exposé à un tel danger par l'usage abusif, auquel il se livrerait, de substances toxiques illicites. Il peut, à cette fin, prescrire tous examens nécessaires au dépistage d'affections de nature à créer un tel danger.

4. Les règles déontologiques de la médecine du travail, comme les principes posés par la jurisprudence de la Cour de Cassation et le respect de la liberté individuelle excluent la possibilité de demander à un candidat à l'embauche comme à un salarié en activité des renseignements, ou de lui imposer des examens ou tests, autres que ceux qui présentent un lien direct et nécessaire avec l'emploi auquel il postule ou qu'il occupe. Il est donc juridiquement et éthiquement interdit de procéder à des examens ou tests systématiques lors de toute embauche ou de tout examen périodique, sans distinction suivant les emplois postulés ou occupés par les salariés.

5. En revanche, il existe ou il peut exister dans certaines entreprises, des activités pour lesquelles l'usage de drogue peut créer des risques, soit pour ceux qui exercent ces activités, soit pour d'autres salariés de l'entreprise, soit pour des tiers. Il est normal et souhaitable que les candidats à des emplois relevant de ces activités et les salariés occupant ces emplois fassent l'objet d'examens systématiques tendant à déceler l'usage de drogues de nature à justifier l'inaptitude des intéressés à l'emploi postulé ou exercé. Dans cette mesure, et dans cette mesure seulement, le recours systématique aux tests et examens en cause est justifié.

La liste des emplois dont il s'agit doit être établie, pour chaque entreprise, par une autorité publique après avis de l'employeur, des représentants du personnel, du médecin du travail, et, le cas échéant, d'un Comité d'éthique, dans le cadre de directives générales fixées par le Conseil supérieur de prévention des risques professionnels.

6. *L'intéressé doit toujours être averti individuellement du test auquel il est soumis et qui ne saurait être effectué à son insu. L'on ne saurait se satisfaire de l'insertion dans le règlement intérieur de l'entreprise d'une disposition prévoyant le dépistage.*

7. *Conformément aux principes régissant la profession médicale et aux règles propres à la médecine du travail, les résultats des dépistages sont soumis au secret médical. Le médecin du travail doit se borner à faire connaître l'aptitude ou l'inaptitude partielle ou totale du candidat à l'embauche ou du salarié. Il ne doit, en aucun cas, révéler, même à l'employeur, un renseignement confidentiel tel que le diagnostic, la nature ou l'origine de l'inaptitude. Il ne saurait, en aucun cas, révéler une toxicomanie comme telle ».*

Commentaire: La France ne disposerait pas non plus de normes spécifiques quant à la réalisation de tests de dépistage de drogue en milieu professionnel, ces tests étant cependant réalisés dans des termes semblables à ceux utilisés pour la consommation d'alcool.

Il n'en est pas moins curieux que les règles recommandées aux entreprises par le Ministère du Travail découlent d'un avis du Comité national consultatif d'éthique.

3.7. Allemagne⁶⁰

3.7.1. Tests de dépistage de drogues

Il n'existe aucune loi spécifique et explicite sur les tests de dépistage de drogue en Allemagne. Les principes généraux et les dispositions légales sur la collecte et utilisation de données concernant la santé s'appliquent aux tests de dépistage de drogue lors de l'embauche et pendant la relation de travail.

La Loi fédérale sur la Protection des Données (section 4) oblige à informer l'individu sur les données qui sont collectées, et, si ces dernières devaient être stockées, les dispositions de cette loi devront être observées.

Lors de l'embauche

Sous couvert du "droit de poser des questions" (consacré par la Cour fédérale du Travail) l'employeur peut poser un certain type de questions au candidat et recueillir des données médicales pertinentes, y inclus des informations sur une possible consommation de stupéfiants et sur des tests de dépistage (à condition que les réponses présentent un intérêt raisonnable et légitime dans le cadre des relations de travail). Si le candidat ne s'oppose pas à un examen médical, ceci implique qu'il accepte que des données sur sa santé soient collectées, y inclus sur le test de dépistage de drogue.

Pendant la durée du contrat de travail

Pendant les relations professionnelles, des tests de dépistage pourront être admis si la consommation de drogue a été explicitement ou implicitement interdite à l'employé. La légitimité qu'a l'employeur d'interdire la consommation de drogue n'est pas explicitement prévue dans la loi, mais elle découle des principes de la Loi sur la Sécurité et la Santé en milieu professionnel (section 3 et 7) et, pour les situations d'accidents, des Règlements

⁶⁰ Nous avons également suivi de près le rapport de Werner Sipp : Les tests de dépistage de drogue dans le milieu professionnel - la situation légale en Allemagne, Groupe Pompidou, Strasbourg.

de la Prévention des Accidents du Fonds de Garantie des Accidents du Travail, de la Loi Cadre du Travail (section 87) – et selon la Cour fédérale du Travail, des “devoirs généraux de loyauté”

Des dispositions légales spécifiques réglementent le droit ou l’obligation de recueillir des données concernant la santé dans certains postes de travail (des postes sensibles en matière de sécurité : pilotes, conducteurs de poids lourds, conducteurs de locomotives, conducteurs de transports de combustible, inspecteurs de centrales nucléaires etc.). Mais, en aucun cas, de telles dispositions n’autorisent des tests de dépistage généralisés, uniquement des tests aléatoires. Ceci signifie que, en général, les tests ne se feront que s’il y a suspicion ou lors d’événements spécifiques.

3. 7. 2. Secret médical

En cas de résultat positif, le médecin de l’entreprise est le seul juge pour déterminer de l’aptitude du candidat, et il doit simplement rendre compte de son évaluation à l’employeur⁶¹.

Commentaire: Le travail du Groupe sera de passer en revue tous les types de questions importantes soulevées par le test de dépistage en milieu professionnel. La situation allemande présente un inventaire de situations qui apparaît très complet (et il faudra en considérer la conformité par rapport aux principes éthiques), ainsi que des aspects originaux (“le droit de poser des questions”, la nécessité que la consommation de drogues soit interdite dans les règlements de l’entreprise pour qu’un test de dépistage puisse être imposé) ; et elle peut constituer un apport positif pour permettre de clarifier certaines questions importantes. A cet égard, il serait utile de pouvoir disposer des textes légaux (actuellement disponibles uniquement en allemand).

3.8. Grèce

3.8.1. Tests de dépistage de drogues

En Grèce, ce n’est que lors de l’embauche que la réalisation de tests est prévue et réglementée dans la loi 2690/1998.

3.8.2. Secret médical

Le secret professionnel en général est consacré dans le Code pénal (article 371), le Code de l’exercice de la profession médicale (loi 1565/1939) et la loi sur la déontologie médicale (loi 3418/2005).

Commentaire: Il est important de remarquer que la loi n’autorise les tests de dépistage que lors de l’embauche. Il serait éventuellement utile de disposer des textes des articles mentionnés (uniquement disponibles en grec)

3.9. Irlande ⁶²

3.9.1. Tests de dépistage de drogues

Le Safety, Health and Welfare Act de 2005 contient des dispositions de base sur les tests de dépistage de substances intoxicantes dans le milieu du travail⁶³.

61 Un avis circonstancié du Comité national d’éthique allemand est explicite sur cette question

62 Le texte de cette législation a été envoyé, à notre demande, par Margueta Nilson qui participe au groupe de travail éthique pour l’OEDT.

63 La réglementation de la loi est prévue pour 2006.

Aux termes de ce texte, l'employé(e) en fonction a les obligations suivantes (section 13,1):

- prendre les mesures «raisonnables» pour protéger sa santé, sa sécurité et son bien être, ainsi que la santé, la sécurité et le bien être de tierces personnes susceptibles d'être affectés par ses actes ou omissions (section 13);
- s'assurer qu'il(elle) n'est sous l'influence d'aucune substance intoxicante susceptible de nuire à sa propre santé, sécurité et à son bien être et la santé, la sécurité et le bien être de tiers;
- se soumettre, quand l'employeur le demande de façon *raisonnable* (et sous la supervision des professionnels de santé compétents) à des *tests raisonnables et proportionnés sur les produits intoxicants*;

L'employé(e) a également pour obligation, quand il se sait atteint d'une maladie ou d'un trouble physique ou mental susceptible - dans l'exercice de certaines activités – d'être un danger pour lui-même ou pour un tiers, d'informer l'employeur ou le professionnel de santé compétent, qui doit lui-même aussi informer l'employeur (section 23,4).

Dans le cadre de ses obligations en matière de protection de la santé, de la sécurité et du bien être de ses employé(e)s en fonction – l'employeur doit fournir une information adéquate sur les risques encourus sur le lieu de travail⁶⁴ (section 22,1);

L'employeur a aussi le droit d'exiger de l'employé(e) ou de certaines catégories d'employé(e)s de se soumettre à une évaluation (par un professionnel de santé choisi par lui même) de son aptitude pour certains types d'activités; l'identification des risques doit être basée sur une évaluation de ces mêmes risques (section 23, 2-3)⁶⁵;

Finalement, il faut souligner que ne pas remplir la plupart des obligations et devoirs mentionnés ci-dessus, est considéré comme une infraction sanctionnée par une amende ou une autre peine, tant pour l'employeur que pour l'employé.

3.9.1. Secret professionnel

Il n'y a pas d'information sur la matière (réglementé, selon le document distribué par le groupe de travail de l'OEDT, par la loi sur la protection des données de 1998 et 2003).

Commentaire: En général, la législation irlandaise – la plus récente dont nous ayons connaissance– traite d'une façon précise la plupart des questions soulevées par l'application des tests en milieu professionnel.

La connaissance de la réglementation annoncée pour 2006 permettra d'éclairer quelques points ayant des implications éthiques laissées en suspens dans ce texte et, qui, dans certains cas, ont déjà été abordés dans d'autres textes (tests préalables à l'embauche,

64 L'identification des risques est basée sur une correcte évaluation de ces mêmes risques.

65 Selon le résultat de l'évaluation déjà mentionnée, le professionnel de santé peut conclure que l'employée ne sert pas pour l'activité en question, ainsi il doit informer immédiatement l'employeur et l'employée – et il doit expliquer obligatoirement les raisons de son opinion.

type d'activités dans lesquelles les tests peuvent être demandés par l'employeur, tests par échantillon/tests généralisés, obligation pour l'employé(e) d'informer sur d'éventuels troubles de santé/maladie ayant des incidences sur la façon dont il(elle) pourra exercer son activité...). Certaines questions relatives à l'interprétation de termes employés tels que «demande raisonnable» (section 13, 1, c) et «soins raisonnables» (section 13, 1, a) et à l'indépendance des professionnels de santé «désignés par l'employeur » ont des implications éthiques très claires qui, selon nous, doivent être mentionnés dans «l'avis du groupe de travail », en cours de préparation.

3.10. Islande

3.10.1. Tests de dépistage de drogues

Il n'existe aucune réglementation sur l'usage des tests de dépistage de drogue en milieu professionnel.

3.10.2. Secret médical

Dans la médecine du travail, le secret professionnel, est prévu et il est réglementé dans la loi sur les droits des patients n°74/1997.

L'article 12 de ladite loi détermine que « *le professionnel de santé doit scrupuleusement respecter le principe du secret professionnel par rapport à tout ce dont il prendra connaissance dans son activité professionnelle et concernant la santé, l'état ou le diagnostic, ainsi que par rapport à toute autre information personnelle* ». Ce même article explicite que l'obligation du secret professionnel perdure en cas de décès du patient et même si le professionnel de santé abandonne la profession. Ledit article prévoit également les conditions dans lesquels le professionnel peut céder des informations à des tiers (raisons pressantes, compte tenu des desiderata du défunt et de l'intérêt des personnes concernées).

L'article 13 détermine les cas et les conditions dans lesquels le professionnel de santé est relevé du secret professionnel (quand la loi le prévoit et quand le patient ou son tuteur l'autorise).

Commentaire: Nous avons un doute quant à l'existence d'une "loi légitime" (qui donnerait une base à la pratique des tests). Au cas où la réponse serait négative, il conviendrait que nous nous interroguions sur le type d'évaluation qui devra être faite de ladite pratique.

3.11. Italie

3.11.1. Tests de dépistage de drogues

L'article 125 du DPR n° 309/90 Article 125 du DPR n. 309/90 (Loi italienne sur les stupéfiants)⁶⁶ prévoit que les catégories de travailleurs exerçant des fonctions susceptibles de comporter des risques pour la sécurité et la santé d'autrui doivent se soumettre aux tests de dépistage de drogue au moment de l'embauche et pendant l'exercice de leurs fonctions.

Ces catégories doivent être désignées par un décret du Ministre du Travail et des Politiques sociales et du Ministre de la Santé. Ce décret détermine également la périodicité et

⁶⁶ Article non modifié lors de la révision du DPR n. 309/90 qui est paru au G.U. n. 48 du 27 février 2006 – cfr. <http://www.politicheantidroga.it/> -Le texte mis à jour du DPR n. 309/90 a été publié au G.U. n. 62 du 15 mars 2006.

les modalités d'application des tests. Les structures publiques du Service National de Santé sont compétentes en matière de test, même si le coût financier est à la charge de l'employeur.

Si une toxicomanie est détectée pendant l'exercice d'une activité, l'employeur doit arrêter toute activité qui comportent des risques pour la sécurité et la santé de tiers. En cas de non observation des dispositions de cette loi, l'employeur risque la prison ou une amende.

Depuis 1990, plus aucun décret n'a été publié sur les catégories de travail à risque. Actuellement, les autorités compétentes examinent une proposition de règlement sur ces catégories (principalement travailleurs des transports, de la santé, du bâtiment).

L'Autorité de Protection des Données personnelles (Garante della privacy) a émis un vœu sur la proposition de règlement. Elle a souligné (communiqué du 5 janvier 2006) que les tests de dépistage de drogue pour les catégories particulières de travailleurs doivent être menés en toute discrétion et dans le respect de la dignité du citoyen, afin surtout de prévenir discrimination et marginalisation. De plus, l'Autorité soutient la nécessité de tests bien ciblés, c'est-à-dire en présence de symptômes de dépendance à des stupéfiants et pas quand il y a seulement un usage, même occasionnel. Les tests généralisés et insuffisamment motivés doivent également être évités. L'Autorité souligne également la nécessité d'individualiser les cas d'accident sur le lieu de travail. L'obligation de se soumettre aux tests lors d'accidents qui, de par leurs spécificités, peuvent découler d'une toxicomanie, doit être prévue.

3.11.2. Secret médical

Les Médecins inscrits à l'Ordre doivent respecter un Code déontologique, qui prévoit également le jugement professionnel. L'article 9 du Code réglemente le secret professionnel et l'article 79 celui de l'engagement du Médecin en prévention, soin et réinsertion sociale des personnes ayant des problèmes de dépendance. Il n'y a pas de Code des Médecins du travail.

Commentaire: Il serait intéressant d'avoir accès au règlement sur lequel s'est prononcée l'Autorité de Protection des données personnelles le 15 décembre 2005.

Dans ce Règlement, auquel nous n'avons pas eu accès, sont indiquées, entre autres, les catégories de travailleurs dont les tâches comportent des risques pour la sécurité, la sauvegarde et la santé de tiers, ce qui impose donc l'absence de toute forme de toxicomanie⁶⁷.

Tout porte à croire que l'Italie s'achemine, en la matière, vers l'adoption de règles juridiques appropriées.

67 cft. <http://www.garanteprivacy.it/garante/doc.jsp?ID=1209068>.

3.12. Lituanie

3.12.1. Tests de dépistage de drogue

Dans le Code des Infractions administratives de la République de Lituanie est mentionnée l'utilisation de tests de dépistage de drogue pour les conducteurs de véhicules automobiles, de bateaux dans les eaux nationales, pour les employés de l'aviation commerciale et autres personnes en cas de suspicion d'utilisation de drogue, ces catégories de personnes devant être suspendues de ces activités.

Certaines entreprises, de leur propre initiative, font passer des tests à leurs employés.

Aucun élément sur le secret professionnel n'a été reçu.

Commentaire: Il serait nécessaire de mieux connaître le texte pertinent du Code des Infractions administratives et les textes sur le secret professionnel, pour faire une meilleure analyse.

De toute façon, nous pensons que la Lituanie aurait besoin de meilleures règles en la matière.

3.13. Pays-Bas

3.13.1. Tests de dépistage de drogues

Voici l'information fournie par les Pays Bas:

«Au Pays Bas, les tests de dépistage de drogues sont considérés comme une violation de la vie privée selon les articles 10 (vie privée) et 11 (intégrité physique) de la Constitution hollandaise. Dans des circonstances particulières, les employeurs peuvent contourner ces droits constitutionnels, à condition qu'il existe une exception statutaire.

La question de savoir si les employeurs peuvent soumettre leurs employé(e)s à des tests de dépistage, dépend de la spécificité de chaque cas. En cas de litige, c'est le tribunal qui tranche, avec des résultats très différents. Jusqu'à présent, il n'y a pas eu d'appel dans de tels cas, et la Cour de Cassation n'a pas eu l'occasion d'émettre un avis général sur l'application des tests de dépistage de drogues en milieu professionnel».

La législation sur l'aviation (« Aviation Law ») du 1er juillet 1999 prévoit des mesures de contrôle sévères pour l'alcool, les drogues et les médicaments pour toutes les personnes impliquées dans le trafic aérien, qu'elles soient en fonction ou en phase de préparation avant un vol. Selon les dispositions de cette loi "aucun membre d'équipage ne peut remplir une fonction à bord d'un avion, si il (elle) est sous l'influence d'une substance (*i. e. médicaments, drogues*) susceptible de l'empêcher d'accomplir son/sa tâche convenablement".

La police de l'aviation utilise des tests d'analyse respiratoire pour la détection de l'alcool, et selon le niveau d'alcool détecté (si celui-ci dépasse les 90mg/L) les activités peuvent être suspendues temporairement et la licence peut être supprimée.

Nous n'avons reçu aucune information concernant le secret professionnel.

Commentaire: Il serait utile de connaître les termes exacts de l'*Aviation Law* afin de vérifier si les procédures prévues sont en conformité avec les principes éthiques. Il faut souligner, toutefois, que dans le cas de l'alcool, il n'est pas prévu de contre-expertise en cas de résultats positifs.

3.14. Norvège

3.14.1 Tests de dépistage de drogues

Les tests de dépistage de drogue en milieu professionnel sont prévus dans la loi du 17 juin 2005, n° 62 relative à la Protection du milieu professionnel, du temps de travail et de l'emploi (chapitre 9) qui est entrée en vigueur le 1^o janvier 2006.

Aucune autre législation significative n'existe.

Aux termes de la loi du 17 juin 2005, n° 62, l'employeur ne peut solliciter des tests que dans trois cas : en application d'une loi ou d'un règlement ; pour des tâches associées à des risques spécifiques ; quand l'employeur les juge nécessaires pour protéger la vie ou la santé des employés ou de tierces personnes. La seule volonté de faire passer ou de passer un test de dépistage, de la part de l'employeur ou de l'employé (consentement), n'offre pas de base légale suffisante pour que soient effectués des tests de dépistage de drogue.

En outre, les mesures de contrôle doivent être objectivement justifiées et ne pas constituer une charge disproportionnée pour l'employé ; l'employeur doit les discuter avec les représentants élus du personnel et fournir une d'information suffisante sur le contrôle.

3.14.2. Secret médical

Le secret médical est réglementé par la loi du 2 juillet, n° 640 relative à la santé des employés (Loi sur la Santé des Employés – chapitre 5).

La règle (§ 21) est que le personnel de santé est soumis à un devoir de confidentialité sur la santé de chacun, sur les conditions médicales ou sur toute autre information personnelle dont il aurait pris connaissance dans l'exercice de ses fonctions. Ce devoir ne s'applique pas à celui qui est visé par l'information ou à d'autres personnes, à condition que le bénéficiaire du secret médical ait donné son consentement, la différence étant faite entre les majeures et les moins de 16 ans.

Il existe des restrictions quant au devoir de confidentialité (§ 23), notamment "si des raisons d'ordre exceptionnel, privées ou publiques, légitiment la communication de l'information". Conformément au § 28, le gouvernement (ministre) peut établir des règlements sur l'accès par l'employeur, et sa prise de connaissance, d'informations médicales sur son employé dans la mesure où une telle information concerne une aptitude à exercer un certain type de travail ou de tâche.

Commentaire: Seule une connaissance plus approfondie des textes légaux auxquels nous n'avons pas eu accès, nous permettrait d'évaluer si, au niveau législatif, les principes éthiques sont respectés.

Il semblerait ressortir des éléments qui ont été transmis que la réalisation de tests de dépistage de drogue est comprise dans la possibilité dont dispose les employeurs d'effectuer "des examens médicaux" (en général).

3.15. Pologne

3.15.1. Tests de dépistage de drogues

Voici la réponse de la Pologne :

Il n'existe ni lois, ni règlements ni autres règles / orientations officielles publiques concernant les tests de dépistage de drogues en milieu professionnel.

Ce type de tests n'est pas pratiqué dans les entreprises polonaises. Autant que nous sachions, il n'y a aucune réglementation particulière sur ce sujet.

3.15.2. Secret médical

Le secret médical est prévu et réglementé dans le Code médical déontologique, articles 23 à 29 – dernières modifications apportées en 1993 et 1994.

L'article 23 consacre le principe du secret médical pour toute information sur le patient acquise dans l'exercice de la profession ; l'article 25 énumère les circonstances et conditions dans lesquelles le médecin peut communiquer à des tiers des informations sur ses patients (quand la loi le prévoit, quand cela vise à améliorer le traitement du malade, lorsque le malade donne son consentement, quand le maintien du secret professionnel constitue une menace pour la santé du patient ou d'une tierce personne) ; l'article 28 oblige le médecin à garantir le maintien du secret de la part des personnes qui travaillent avec lui.

Commentaire: En l'absence de "lois habilitantes", comme cela semble le cas en Pologne, et face à l'existence de la pratique de tests de dépistage de drogue, il sera intéressant de savoir, en théorie, le type d'évaluation qui doit être fait de ladite pratique.

3.16. Portugal

3.16.1. Tests de dépistage de drogues

Le Portugal a un Code du Travail récent (CT), approuvé par la loi n°99/2003 du 27 août, et réglementé par la loi n° 35/2004 du 29 juillet.

Bien qu'il n'y ait pas de dispositions spécifiques évoquant la réalisation de tests de dépistage de drogue en milieu professionnel, la loi fixe un ensemble de règles générales très strictes en matière de santé du travailleur, résultant de principes constitutionnels – principe de la dignité de la personne humaine, fondements et limites de l'État de droit démocratique (article 1 de la Constitution de la République portugaise), droit à l'intégrité personnelle (article 25), droit de sauvegarde de la vie privée (article 26) et droit à la protection des données personnelles et à l'utilisation des moyens informatiques (article 35).

Le droit de sauvegarde de la vie privée, évoqué dans l'article 16 du CT, couvre aussi bien l'accès à des aspects de la sphère intime et personnelle des personnes – nommément ceux liés à la vie familiale, affective et sexuelle ainsi que ceux liés à son état de santé – que leur divulgation.

Concrètement, l'employeur ne peut exiger d'un candidat à un emploi ou d'un travailleur qu'il donne des informations sur sa santé ou sur un état de grossesse, à moins que la nature de l'activité professionnelle impose des exigences spécifiques ; ces informations sont fournies au médecin ; tout candidat à un emploi ou un employé qui a donné des informations personnelles a le droit de les contrôler ; les fichiers et moyens informatiques utilisés par l'employeur dans le traitement de leurs données personnelles sont soumis à la législation sur la protection des données personnelles (article 17 du CT).

L'article 19 du CT dispose, d'une manière générale à propos des tests et des examens médicaux, que « *l'employeur ne peut, aux effets d'embauche ou maintien dans un emploi, exiger d'un candidat à un emploi ou d'un employé qu'il fasse ou présente des tests ou examens médicaux, de quelque nature qu'ils soient, pour prouver les conditions physiques ou psychiques, sauf lorsque ils ont pour but la protection et la sécurité du travailleur, ou lorsque des exigences particulières inhérentes à l'activité les justifient ; de toute façon, devra être présentée par écrit, au candidat ou à l'employé, une lettre expliquant les fondements de cette demande. Par ailleurs, le médecin responsable des tests et des examens médicaux ne peut communiquer à l'employeur l'aptitude ou non du travailleur à exercer l'activité que sur autorisation par écrit de ce dernier* ».

La sécurité, l'hygiène et la santé au travail sont traités dans les articles 272 à 280 de ce Code du Travail et y sont décrites les obligations générales de l'employeur, les obligations générales de l'employé, l'obligation pour l'employeur de donner des informations et de consulter les travailleurs ou leurs représentants, élus à cet effet, sur les mesures prises en matière de sécurité, hygiène et santé au travail.

L'État procède à des inspections sur le respect de ces normes par l'entremise de l'Inspection générale du travail, de la Direction générale de la santé et du Centre national de protection contre les risques professionnels.

Ce régime du Code du travail est réglementé, c'est à dire précisé, dans les articles 211 à 289 de la loi n° 35/2004 du 29 juillet⁶⁸. Voici quelques points importants :

- l'employeur doit promouvoir des examens de santé afin de vérifier l'aptitude physique et psychique du travailleur à exercer les fonctions ainsi que vérifier la répercussion de celles-ci, et des conditions dans lesquelles elles sont exécutées, sur la santé dudit travailleur (article 245) ;
- les examens se feront à l'embauche, périodiquement (annuels pour les mineurs et les travailleurs âgés de plus de 50 ans, et de 2 en 2 ans pour les autres travailleurs), *occasionnellement* (lorsqu'il y aura des changements substantiels dans les composantes matérielles de travail, pouvant avoir des répercussions nocives sur la santé du travailleur) ;
- la responsabilité technique de la surveillance de la santé du travailleur revient au médecin du travail (article 244) ;
- le travailleur doit de se présenter aux consultations et aux examens médicaux prescrits par le médecin du travail (article 255-1,b) ;
- le travailleur a le droit de prendre connaissance des examens et des résultats du suivi médical le concernant, et il peut demander la révision de ce résultat (article 254 -6) ;
- l'employeur prend à sa charge les frais d'organisation et de fonctionnement des services de sécurité, hygiène et santé (article 261) ;
- le risque pour la sécurité et la santé du travailleur lui-même, des autres employés ou de personnes tierces peut induire une situation d'inadaptation, rendant impossible le maintien de la relation de travail (article 406 – 1,c).

3.16.2. Secret médical et confidentialité

Il revient au médecin responsable de la surveillance de la santé d'organiser et de mettre

⁶⁸ Connue également par « Regulamento do Código do Trabalho (RCT) »

à jour les registres des données sur les résultats de la surveillance de la santé de chaque travailleur en indiquant les examens médicaux et examens complémentaires effectués, et tout autre élément qui lui semblerait utile (article 56 – 2, du RCT). La confidentialité de ces registres est assurée, même en cas de cessation d'activité de l'entreprise, par l'organisme ministériel responsable du secteur du travail.

Les observations cliniques relatives aux examens de santé sont notées sur la fiche clinique du travailleur, soumise au secret professionnel et à laquelle ne peuvent avoir accès que les autorités sanitaires et les médecins de l'Inspection générale du travail (article 247 du RCT). Par ailleurs, la fiche d'aptitude ne peut contenir aucun élément relevant du secret professionnel (article 255 -3 du RCT).

Les représentants des travailleurs pour la sécurité, l'hygiène et la santé du travail ne peuvent révéler aux travailleurs ou à des tiers des informations qui, dans l'exercice légitime de leurs fonctions, leur auraient été communiquées sous la mention "confidentiel" ; ce devoir se maintient après la fin de l'exercice de ce mandat.

La divulgation d'un secret appartenant à autrui et auquel on aurait eu accès du fait de son état, de ses fonctions, de son métier, emploi ou profession est passible d'une peine d'emprisonnement allant jusqu'à 1 an ou de 240 jours d'amende - article 195 du Code pénal.

Le médecin obéit à son Code déontologique qui lui impose le secret professionnel – articles 67 à 80. Pour le fonctionnaire, la peine est aggravée – article 383 du Code pénal.

3.16.3. Quelques pratiques nationales

Différentes entités et entreprises ont été entendues – Conseil national d'éthique pour les sciences de la vie, Air Portugal (navigation aérienne), CTT (Poste du Portugal), Association industrielle portugaise et les deux principales confédérations syndicales (CGTP-IN et UGT).

Nonobstant l'absence de support légal clair, l'une de ces entreprises effectue des tests de dépistage sur les candidats à un emploi et des examens périodiques de surveillance du personnel de navigation et des employés toxicomanes en traitement/récupération.

Bien que sans données statistiques⁶⁹, les confédérations syndicales font part de la pratique courante des entreprises, surtout les multinationales, face à l'absence de références législatives spécifiques, d'imposer aux employés ainsi qu'aux candidats à un emploi des tests de dépistage de drogue.

La voie suivie la plus courante est de prévoir l'obligation de la réalisation de tels tests dans les règlements internes (ou sur de simples ordres de service), en invoquant le pouvoir de direction et disciplinaire de l'entité patronale pour légitimer ces pratiques. Ces règlements internes prévoient fréquemment des procédures disciplinaires, avec des sanctions incluant le licenciement (pour présumée juste cause) quand sont détectés certains niveaux de consommation ou en cas de refus de passer un tel test.

⁶⁹ Selon l'OIT et l'OMS, les consommateurs de drogue ont deux à quatre fois plus d'accidents du travail que les autres travailleurs.

Les syndicats considèrent qu'il est nécessaire d'établir des normes spécifiques réglementant les tests de dépistage de consommation d'alcool ou de drogues dans le cadre de l'article 19 du Code du travail. Les points qu'il conviendrait de définir sont les suivants : (1) définir dans quelles conditions les tests peuvent être réalisés et le mode de consentement de l'intéressé ; (2) définir les professions /catégories professionnelles /secteurs d'activité où les tests sont obligatoires, que ce soit au moment de l'embauche, que ce soit périodiquement ; (3) définir les types de tests autorisés, en tenant compte des préalables de qualité technique et de fiabilité ; (4) prévoir la réalisation de tests contradictoires en cas de résultat positif, surtout lorsqu'il s'agit du dépistage de drogue ; (5) définir que les tests ne peuvent être faits que par les services de santé internes de l'entreprise ou par des services extérieurs dûment habilités, tous les acteurs en présence étant tenus par l'obligation du secret professionnel ; (6) garantir la confidentialité des informations obtenues, notamment que les résultats des tests ne seront communiqués qu'au médecin du travail responsable ou au médecin traitant de l'employé et que la transmission des informations à des tiers ne se fera que sur autorisation écrite du travailleur ; (7) garantir qu'un résultat positif n'influera sur la décision d'admission que lorsque seront en jeu des intérêts d'une égale valeur et ne constituera jamais un fondement de discrimination arbitraire ; (8) garantir le maintien de l'employé dans son poste de travail quand il sera sous traitement, ou son transfert à un autre poste ou fonction où il ne risquera pas de constituer un danger pour des tiers.

L'intervention des entreprises dans les domaines du traitement et de la récupération doit se faire selon le principe de la protection de l'emploi et dans le respect des droits, libertés et garanties personnelles de tous les employés.

Commentaire: Bien que récente, la législation portugaise ne s'avère pas suffisamment claire pour ceux qui l'appliquent lorsque la réalisation de tests de dépistage de drogue en milieu professionnel est justifiée ; on court le risque d'avoir des règlements internes d'entreprises disparates et même non conformes à la Constitution de la République et aux législations du travail (trop génériques dans ce domaine).

Les associations syndicales attendent du Gouvernement qu'il élabore une législation complémentaire dans ce domaine, afin d'éviter les abus qui sont commis.

3.17. Slovénie

3.17.1. Tests de dépistage de drogues

Il n'existe aucune réglementation spécifique sur les tests de dépistage de drogue en milieu professionnel. Le fondement légal à la réalisation de tels tests découle de certaines dispositions des lois générales sur la santé et la sécurité (Loi sur la Santé et la Sécurité au Travail), sur le travail (Loi sur les Relations de Travail), et sur les soins de santé et l'assurance santé (Loi sur les Soins de Santé et l'Assurance Santé, adoptée en 1992).

L'article 6 de la Loi sur la Santé et la Sécurité au Travail définit les principes selon lesquels l'employeur doit définir et mettre en place des mesures pour garantir et renforcer la santé (des travailleurs), les articles 15 et 22 obligent l'employeur à promouvoir des examens de santé pour ses employés (qui devront être approuvés par le ministre de la santé en accord avec le ministre du travail).

L'article 9 de cette même loi prévoit que l'employé doit prendre soin de sa propre sécurité et de sa santé, ainsi que de celles des autres personnes touchées par son action au travail.

L'article 5 de la Loi sur les Relations de Travail interdit l'inégalité de traitement par rapport aux candidats à l'emploi ou aux employés durant les relations de travail sur la base de raisons de santé ou handicap (que ce soit des discriminations directes ou indirectes) et l'article 33 détermine que l'employé doit scrupuleusement respecter et mettre en œuvre les règlements sur la santé et la sécurité au travail afin de protéger sa vie et sa santé et celles des autres.

La Loi sur les Soins de Santé et l'Assurance Santé prévoit des soins pour... les maladies mentales, y compris les toxicomanies⁷⁰.

Aucun élément sur le secret professionnel n'a été reçu.

Commentaire: "L'originalité" de certaines dispositions évoquées – notamment l'obligation pour le travailleur de prendre soin de sa sécurité et santé et de celles de tiers touchés par ses actes au travail, la non discrimination sur la base d'une incapacité en santé et l'obligation pour le travailleur de respecter et de mettre en œuvre soigneusement les règlements sur la sécurité et la santé – et les effets pratiques de telles dispositions justifieraient que nous puissions disposer des textes pertinents des lois en question (non disponibles ni en anglais, ni en français)

3.18. Suède

3.18.1. Tests de dépistage de drogues

Voici la réponse de la Suède :

"De nombreuses raisons, parmi lesquelles des raisons de santé, de productivité et de qualité, font que le lieu de travail devrait être exempt de drogues. Dans de nombreux lieux de travail suédois, des règlements présentant des lignes directrices pour prévenir et traiter l'abus de stupéfiants, ont été élaborés. Comme il est souvent précisé dans ces documents, les tests de dépistage peuvent jouer un rôle dans la prévention. Ces tests ne sont pas réglementés dans la loi suédoise à l'heure actuelle mais ils sont réglés par des accords entre organisations de travailleurs et d'employeurs. Cependant, il y a eu des demandes dans divers contextes pour que les tests de dépistage soient légalement réglementés.

Cela a été récemment proposé, en 2002, dans un rapport gouvernemental sur l'intégrité de la personne dans le milieu professionnel (Rapport officiel du gouvernement suédois SOU 2002:18). Un lieu important de résolution de différends entre les organisations des employés et les organisations patronales est la Cour du Travail. Ces dernières décennies, quelques cas présentés devant la Cour ont porté sur le droit qu'ont les employeurs d'exiger que leurs employés fassent des tests de dépistage de drogue.

⁷⁰ Il y a eu des problèmes quant à la définition/interprétation terminologique de la loi par rapport à « disability » (handicap/incapacité) notamment dans certains cas qui excluaient spécifiquement des problèmes de toxicomanies de la définition de handicap. Un travailleur était handicapé/incapacité dans la mesure où sa dépression était due à l'alcoolisme. Mais dans un autre cas, le travailleur était déprimé et prenait des drogues, il a par conséquent été mis en congés de maladie pendant quelques mois et, étant traité à la méthadone, il a eu des tests de dépistage positifs. Après avoir été renvoyé il a intenté une action contre son employeur alléguant une discrimination pour handicap. La cour a statué qu'il fallait savoir si l'employé était cliniquement déprimé au début et était devenu toxicomane ou si c'était l'usage de drogue/toxicomanie qui avait été à l'origine de sa dépression.

Le cas qui a le plus attiré l'attention dans un débat public a porté sur des tests de dépistage dans une centrale nucléaire suédoise, et dont le verdict a été prononcé en août 1998. Le point essentiel dans ce cas était de savoir si l'employeur, dans le cadre de son droit à commander et diriger le travail avait le droit d'exiger de ses employés de faire des tests de dépistage de drogue. C'est un membre du Syndicat des électriciens suédois qui s'y opposait. L'organisation des employés a perdu la cause et la Cour a émis le verdict qu'un employé/individu était tenu de se soumettre à ces tests puisque les instructions étaient connues des employés. Le syndicat des électriciens suédois a porté le cas devant la Cour européenne des droits de l'homme à Strasbourg (1998-2004), mais a été débouté.

Il existe un cadre légal sur les tests de dépistage dans quelques secteurs de la société suédoise comme dans les prisons et les systèmes de mise à l'épreuve et dans la police. Ces secteurs possèdent des règlements détaillés sur la manière dont ces tests doivent être faits, même sans le consentement de la personne concernée.

Des orientations concernant les tests faits à titre volontaire ont été émises par le Service national de la santé et bien-être suédois en janvier 2004 et s'adressent essentiellement aux équipes de soins agréées, y compris celles de médecine du travail. Ces orientations énumèrent un certain nombre de conditions devant être remplies si l'on veut obtenir un résultat fiable pour un test de dépistage de drogue sur les urines.

Plus important est ce qui suit :

Le test final dépend d'un certain nombre de facteurs. Pour garantir un résultat correct, une chaîne complète de mesures doit être construite (dite "chaîne de prise en charge") : injonction à faire les tests, vérification de l'identité des fournisseurs d'échantillons, collecte d'échantillons, transport et analyse, relevé des résultats, interprétation et action.

L'entraînement des équipes et des inspections de qualité régulières de toute la procédure des tests de dépistage sont également importants.

Les laboratoires qui feront les analyses des tests de dépistage de drogue doivent être agréés par le SWEDAC, Swedish Board for Accreditation and Conformity Assessment.

3.18.2. Secret médical

Principe général

C'est le principe général du Chapitre 7, sections 1 et 4 de la Loi sur la Confidentialité qui s'applique aux soins de santé et services médicaux, soins dentaires et services sociaux. La confidentialité s'applique aux informations sur un individu s'il y a doute que, si elles étaient révélées, elles causeraient des dommages à cette personne ou à l'un de ses proches. Pour ce qui est des soins de santé et services médicaux, toute information sur la santé d'un individu est considérée comme personnelle et soumise donc au principe général.

Les informations écrites et orales sont soumises au secret. Pour ce qui est des informations relevant de ces domaines et portées sur des documents publics, le secret est maintenu aussi longtemps qu'il peut y avoir risque de dommages pour l'individu – au maximum pendant 70 ans. Les équipes de soins de santé et services médicaux agréées doivent

respecter la Loi de la Confidentialité. Ces mêmes règles s'appliquent aux équipes de médecine du travail.

Commentaire: Tout comme dans d'autres pays, en Suède, la réalisation de tests de dépistage de drogue n'est pas réglementée, obéissant seulement à des accords entre organisations patronales et organisations d'employés. Dans le cas particulier des prisons et des systèmes de mise à l'épreuve et de la police, ils peuvent être réalisés même sans le consentement de la personne concernée. Il pourra être utile de connaître dans le détail les orientations concernant les tests faits sur la base de volontariat établies par le Bureau suédois de la Santé et du Bien-être en janvier 2004.

3.19. Suisse

3.19.1. Tests de dépistage de drogues

Il n'existe pas de législation spécifique prévoyant et réglementant le recours à des tests de dépistage de drogue au travail ; mais le Code pénal, le Code des obligations, la Loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce ou la Loi fédérale complétant le Code civil comportent des dispositions qui obligent l'employeur à prendre des mesures de nature à prévenir toute atteinte à la santé du travailleur en milieu professionnel et qui visent à protéger la personnalité.

L'article 6 de la loi du travail (RS 822.11) établit les obligations des employeurs et des employés pour une protection de la santé (imposant notamment à l'employeur d'empêcher le travailleur de consommer des boissons alcoolisées ou des substances psychotropes dans l'exercice de son activité professionnelle).

L'article 17.c de cette loi (RS 822.11) reconnaît au travailleur de nuit le droit à un examen de son état de santé et l'article 45 énumère les types de postes de travail pour lesquels un examen médical périodique est obligatoire.

Selon un rapport récent des autorités suisses responsables de la protection des données⁷¹, il est possible que le médecin qui examine la personne estime nécessaire, le cas échéant, de procéder à un test de dépistage de drogue pour déterminer si le travailleur ou l'apprenti est apte à effectuer le travail en question⁷².

L'article 2 (RS 822.113) impose à l'employeur de prendre toutes les mesures nécessaires afin d'assurer et d'améliorer la protection de la santé et de garantir la santé physique et psychique des travailleurs.

L'article 70 ss. de l'ordonnance sur la prévention des accidents (RS 832.30) prévoit que la

71 Rapport sur les tests de dépistage de drogue durant l'apprentissage de la responsabilité du Préposé fédéral à la protection des données (13 février 2001).

72 Nous transcrivons ici les conclusions de ce rapport qui nous semblent utiles et intéressantes pour le groupe : —Il ressort du présent rapport que les testes généralisés de dépistage de la consommation de drogues chez tous les apprentis d'une entreprise ne sont pas admissibles et qu'ils ne sauraient apporter une réponse au problème de la drogue. Dans la plupart des cas, l'intérêt de la protection de la sphère privée des apprentis l'emporte sur celui d'une utilité potentielle pour l'entreprise ou les personnes concernées. C'est pourquoi ces tests ne sont admissibles que dans des conditions très précises, à savoir lorsqu'il y a un intérêt prépondérant en matière de sécurité et que les personnes concernées ont donné leur consentement ».

Caisse nationale d'assurance peut, en cas d'accident, assujettir une entreprise, une partie de l'entreprise ou un travailleur aux prescriptions sur la prévention dans le domaine de la médecine du travail.

L'article 328 de la loi complétant le Code civil comprend des mesures de protection de la personnalité du travailleur (obligeant notamment l'employeur à éviter le harcèlement sexuel et à sauvegarder la moralité).

3.19.2. Secret Médical

La collecte et le traitement des données personnelles est, d'une manière générale, l'objet d'une réglementation attentive du Code pénal et du Code des obligations.

L'article 4 du Code pénal (RS23.1) établit les principes généraux de la collecte et de la saisie des données personnelles et l'article 15 du Code des obligations consacre le droit de l'individu à rectifier les données, à les faire détruire ou en interdire la communication à des tiers.

L'article 328b du Code des obligations détermine que, lors du traitement des données personnelles, l'employeur ne peut traiter de données concernant le travailleur que dans la mesure où ces données portent sur les aptitudes du travailleur à remplir son emploi ou sont nécessaires à l'exécution du contrat de travail.

Le point 5 de l'article 45 du Code du travail (RS 822.11) prévoit que lorsque le travailleur est déclaré apte à certaines conditions, le médecin chargé de l'examen est libéré du secret médical envers l'employeur lorsque la prise de mesures au sein de l'entreprise l'exige et que le travailleur y consent.

L'article 321 du Code des obligations établit les sanctions en cas de violation du secret professionnel notamment celui des médecins.

(A également été mentionnée l'existence d'autres dispositions relatives au traitement et à la communication des données médicales des personnes (article 11, alinéa 1 du Code de déontologie de la FMH, et l'article 4, al. 2 et 3 de la Loi fédérale sur la Protection des Données -LPD, RS 235.1; nous ne disposons pas du texte mais nous en laissons ici la référence)

Commentaire: Du fait de la multiplicité des contextes dans lesquels les deux questions analysées sont traitées dans la législation suisse, nous pensons que celle-ci mérite une lecture plus approfondie que celle que nous venons de faire.

3.20. Royaume Uni

3.20.1. Tests de dépistage de drogues

Il n'existe au Royaume Uni aucune législation spécifique sur les tests de dépistage de drogue. Des dispositions dans le domaine de la Santé et de la Sécurité, du Travail et des Droits de l'Homme (Human Rights law de 1998) et la législation sur le transport ferroviaire (Railways and Passenger Safety Act de 2003⁷³) sont la base légale de la pratique des tests de dépistage de drogue (bien que se posent encore de nombreuses questions quant

⁷³ qui accorde le droit à la police de soumettre à un test ou d'arrêter toute personne en charge d'un transport public qu'elle soupçonnerait d'être diminuée

à l'interprétation des dites dispositions). Les principes généraux découlant de la législation générale évoquée ci-dessus établissent que :

- tout individu a droit au respect de la vie privée;
- les employeurs doivent veiller à la sécurité du public ;
- tout individu a le droit à la dignité ;
- tout individu a droit à l'application de standards très exigeants en matière de production de preuve contre lui, en justice comme en procédure disciplinaire.

Le Commissaire à l'Information a récemment publié la partie 4 du Code des pratiques professionnelles de protection des données de 1998 (Employment Practices data Protection Code) qui établit que « *la collecte d'informations par le biais de tests de dépistage de drogues et d'alcool ne se justifie pas sauf pour des raisons de santé et de sécurité* » et recommande aux employeurs de « *limiter la réalisation de tests aux seuls travailleurs dont les activités ont réellement un impact significatif sur la santé et la sécurité des autres* ».

3.20.2. Le secret professionnel

Le Code des pratiques professionnelles de protection des données (Employment Practices data Protection Code) (Bureau du Commissaire à l'Information, 2005) fournit des lignes directrices en matière de bonnes pratiques, y compris la compatibilité avec les exigences de la législation sur la protection des données de 1998 et établit en particulier que :

- « *Chaque fois que possible, seuls des professionnels de la santé dûment qualifiés doivent avoir accès aux informations médicales des employés...Un dirigeant ne devrait pas avoir accès à plus d'information sur la santé d'un employé que celle effectivement nécessaire pour remplir ses fonctions d'encadrement. Autant que possible, l'information devrait être limitée à ce qui est nécessaire pour établir l'aptitude au travail. Les représentants de la sécurité ne devraient se voir fournir que des informations anonymes à moins que le travailleur concerné n'ait autorisé la transmission des informations sous une forme identifiable.* » (Paragraphe 4.1.4.)
- « *En l'absence de toute information contraire, les travailleurs sont en droit de considérer que les informations qu'ils fournissent à un médecin, une infirmière ou un autre professionnel seront traitées dans la confidentialité et ne seront pas transmises à des tiers.* » (Paragraphe 4.2.1.)

Commentaire: La législation britannique est une référence précieuse en la matière. Pour mener plus loin notre analyse, il serait nécessaire de disposer des textes des législations. Le rapport « Dépistage des drogues au travail » (Fondation John Rowntree, Editions York, Ltd, York, 2003) donne un excellent aperçu de la question et nous aide à avancer dans notre réflexion.

4. Considérations finales

La première observation que nous ferons porte sur la validité des éléments recueillis et leur interprétation. Nous pouvons considérer que, bien qu'il ne s'agisse pas d'une collecte rigoureuse et exhaustive de données sur la façon dont ces 20 pays européens traitent la question des tests de dépistage de drogue en milieu professionnel, il nous semble possible cependant d'en tirer des indications assez solides quant à l'ampleur de la problématique et à la façon dont ces pays l'abordent.

Si le Groupe veut étayer ses travaux avec des informations plus concrètes et dignes de foi - que ce soit sur la réglementation (ou la non-réglementation) ou que ce soit sur les pratiques suivies - ce document devra être approfondi de la manière et avec les moyens qui seront jugés nécessaires, ceci en plus des contributions qui seront apportées lors de sa discussion⁷⁴.

Tout en tenant compte des limites que nous avons exprimées et dans le cadre des objectifs du Groupe quant aux questions éthiques et déontologiques, nous pouvons extraire les conclusions ci-dessous :

1. La pratique de soumettre des employés à des tests de dépistage de drogue - à l'embauche ou durant les relations de travail - pour des activités générales ou surtout pour des activités dont l'exercice implique des exigences particulières en matière de sécurité et comporte des risques pour l'employé ou pour des tiers, est courante dans ces pays, étant en expansion dans certains d'entre eux.
2. Lors des tests de dépistage de drogue, à l'embauche ou durant les relations de travail, les situations détectées sont essentiellement de trois ordres : (i) inexistence de lois ou de règlements, les tests se faisant conformément à des règles juridiques générales ; (ii) réalisation des tests dans le cadre générique des "examens médicaux et de santé", étant appliqués divers dispositifs éparpillés dans la législation du travail, de l'emploi, de la sécurité, de la santé et du bien-être; (iii) existence de règles législatives spécifiques, plus ou moins détaillées, dans quelques pays – Finlande et Norvège – ou en voie de réglementation (Italie).
3. L'application des tests de dépistage de drogue ainsi que la conservation, traitement et communication des données et informations qui en résultent soulèvent des questions, dont notamment :
 - 3.1. savoir quelles sont les activités exercées dans le travail dont l'exécution, du fait de leur nature ou des circonstances d'exécution, comporte des risques spéciaux pour la santé du travailleur ou de tiers justifiant la réalisation de tests de dépistage de drogue lors de l'embauche ou durant la durée des relations de travail ; par quels moyens utilisés (instruments contraignants ou contractuels, ou autres) sont spécifiées ces activités, et qui s'en charge ;

⁷⁴ Il serait également utile de prendre en considération les conclusions pertinentes des séminaires organisés par le Groupe Pompidou en 1999 (Circulation routière et drogues/Road traffic and drugs) et 2003 (Circulation routière et substances psychoactives/Road traffic and psychoactive substances).

- 3.2. dans ce cadre, savoir comment harmoniser les droits et obligations des employeurs avec ceux des employés, protégés par la Constitution ou la loi, et comment sont protégés les intérêts généraux de la communauté ;
- 3.3. quand on conclut à la légitimité de réaliser des tests de dépistage, savoir quels présupposés et conditions devront être respectés lors de leur réalisation, notamment pour ce qui est du consentement de l'intéressé ;
- 3.4. savoir quels types de tests sont permis et quelles entités donnent la garantie de les exécuter avec qualité technique et fiabilité ;
- 3.5. savoir comment sera garantie la confidentialité des données -de bout en bout- et l'obligation de secret des personnels, médecins ou non, engagés dans la procédure ;
- 3.6. savoir quelle partie des résultats devra être transmise à l'employeur, et comment; quelles en seront les conséquences pour le travailleur - en termes de relations de travail ;
- 3.7. en cas de résultat positif, savoir comment sont prévus des contre-tests et comment faire opposition à la décision finale de non admission ou d'exclusion d'un emploi ;
- 3.8. lorsque le travailleur sera sous traitement, savoir s'il voit garanti le maintien de son poste de travail ou son transfert à d'autres fonctions où il ne constituerait pas un risque pour autrui ;
- 4. Quand on compare les informations que nous avons obtenues, il semble y avoir une forte convergence quant au secret professionnel pour les données se rapportant aux tests de dépistage de drogue chaque fois qu'interviennent des personnels de santé, normalement tenus au secret, et quant à la protection des données personnelles ⁷⁵
- 5. D'autres points suscitent cependant une réflexion :
 - 5.1. dispositions légales, en matière de consommation de drogue, établissant des limitations éventuellement "disproportionnées" aux droits des travailleurs, comme par exemple l'obligation d'abstinence générale ;
 - 5.2. textes normatifs ou des pratiques opposés ou très divergents ;

⁷⁵ Ceci ne nous surprendra point puisque, dans tous les pays, le secret médical est régi par des principes semblables normalement consacrés dans les codes déontologiques. Pour ce qui est du traitement et de la protection des données personnelles, il ne faut pas oublier la Convention du Conseil de l'Europe sur la protection des personnes relative à la protection des personnes à l'égard du traitement informatisé des données à caractère personnel (Convention n° 108 présentée pour signature le 28-01-81 et entrée en vigueur le 1.10.85); qui a obligé, de par son caractère non self executing, et avant d'être ratifiée par les États, à ce que soient adoptées des règles législatives nationales en accord avec ses principes. Dans le cadre de l'Union européenne, les États membres ont transposé la Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques dans le cadre du traitement des données personnelles et de leur libre circulation. Peut-être pourrions nous nous inspirer de ces exemples pour parvenir à uniformiser les procédures en la matière.

5.3. réalisation des tests de dépistage de drogue avec pour base des droits distincts voire même opposés, ou des règles impératives, des avis d'entités sans pouvoirs contraignants ou de simples "accords volontaires" ;

5.4. diverses lacunes graves quant à la prévision de cette situation ou formulations incomplètes ou vagues de certaines règles pouvant être à l'origine de pratiques substantiellement différentes ;

6. Il faut rappeler les principes éthiques pouvant être en cause dans cette matière :

Tout d'abord le principe de **l'autonomie individuelle**, la non instrumentalisation de l'autre, le droit à la non-ingérence de l'État ou des concitoyens, à moins que ne soient en jeu de plus hautes valeurs et que l'on n'entre pas en conflit avec la dignité de la personne humaine.

Une importance particulière revêt le **respect de la vie privée** qui ne pourra être mis en cause que face à des intérêts sociaux significatifs et prioritaires. Dans ce cas, il faudra imposer la confidentialité des données collectées et « si les données traduisent une possible liaison à la pratique d'infractions criminelles ou autres, des précautions spéciales doivent être prises pour que ne surviennent des effets indirects préjudiciables pour le titulaire de ces données »

Il ne faut pas non plus oublier le **principe de bienfaisance** – qu'il n'y ait aucun doute sur le bienfait qui pourrait résulter, pour la communauté sociale et en termes de prévention de risques graves et immédiats du fait de certaines activités de travail, de l'utilisation d'un moyen si intrusif.

La question du **consentement libre, éclairé** et à tout moment révoquant, en particulier celui du candidat à un emploi donné, face à sa volonté de réunir toutes les conditions pour obtenir cet emploi et à la révélation de circonstances ou de conditions qu'il considère de la sphère de sa vie privée mérite une attention toute particulière; tout comme les conséquences du refus d'un tel consentement pendant la durée des relations de travail méritent également notre attention.

7. Il semble donc qu'aucun doute n'est permis sur l'importance pour les États membres du Conseil de l'Europe d'une clarification par un texte dûment fondé qui réunirait, sur un plan éthique, l'ensemble des principes, présumés et conditions permettant de baliser les situations pour lesquelles est justifiée la réalisation de tests de dépistage de drogue en milieu professionnel et qui, le cas échéant, établirait conformément à ces exigences éthiques les règles devant être respectées pour leur réalisation.

Qualité, disponibilité, fiabilité des tests de dépistage de drogues utilisés dans le milieu du travail : problèmes éthiques posés face aux difficultés des dialogues et des relations humaines à établir

Claire Ambroselli, Médecin, Inserm, France

Ma proposition a été d'explorer quelques sites d'industriels sur le réseau internet pour comprendre comment les nouveaux produits - tests de dépistage de drogue - arrivaient sur le marché, et comment ils informaient de futurs clients à l'usage de ces tests.

Je ne suis spécialiste ni des pratiques de dépistage de drogue, ni de l'étude de ces industriels que j'ai donc découvert en explorant leurs différents sites. Mais j'ai entrepris cette exploration pour mieux comprendre ce que pour notre groupe de travail signifiait de centrer l'étude des problèmes éthiques sur des problèmes d'instrumentalisations de dépistage et non sur leurs problèmes pédagogiques et culturels.

Le risque de ce choix, c'est de retrouver dans l'étude sur le milieu de travail les mêmes problèmes que ceux déjà rencontrés dans l'étude sur les écoles, problèmes qui s'amplifient avec le développement des personnes impliquées par l'abus de l'usage de drogues et qui se creusent dans le dialogue à construire entre ces personnes et celles qui organisent la lutte contre cet abus. Les problèmes posés au-delà de ceux que pose l'instrumentalisation de la lutte contre l'abus des drogues nous mènent vers le même constat : prédominance d'un dialogue déséquilibré dans cette caractéristique de la lutte qui risque de creuser son inefficacité contre laquelle les acteurs impliqués se heurtent en multipliant des politiques qui concernent davantage, dans les relations qui constituent ce dialogue, ceux qui cherchent à contrôler un usage abusif de substances nocives que ceux qui en abusent ou qui en sont dépendant avec qui nous cherchons à établir ce dialogue dans toute prévention et lutte contre l'abus des drogues.

Les jeunes avec lesquels ces problèmes pédagogiques et politiques ne sont pas abordés quand ils sont occultés par des contrôles comme des dépistages qui les contournent, auront de plus en plus de mal à s'insérer dans la société avec des difficultés à l'embauche d'un travail puis dans le milieu de travail pour lesquelles les autres membres de la société seront encore démunis de moyens appropriés pour améliorer le dialogue. Et les institutions pédagogiques (écoles mais aussi formation professionnelle en pleine mutation), les différents milieux de travail, et les institutions politiques responsables des politiques du travail et de la lutte contre l'abus de l'usage des drogues risquent de ne pas développer les moyens adaptés à l'amélioration de ce dialogue, de cette lutte et d'une meilleure insertion de tous dans la société.

Ce dialogue est, comme tout dialogue humain, difficile, particulièrement complexe et problématique, mais la difficulté est accentuée par les données très complexes de la situation à laquelle nous cherchons à remédier, avec une difficulté spécifique aux relations humaines, surtout quand elles sont tendues entre des gens qui abusent des

autres, sans outils leur permettant d'acquérir les moyens de remédier aux différentes faces de ces abus. La complexité est liée à ces difficultés des dialogues humains surtout quand elles sont ignorées au niveau personnel et politique : que deviennent les questions posées par les relations humaines en difficulté, quand la prévention des problèmes majeurs s'en détournent, comme on le constate dans la lutte contre l'usage abusif et le trafic des drogues, accaparée davantage par des procédures de contrôle forcément complexes, étant donné la complexité des sociétés industrialisées dites avancées qui multiplient des procédures de plus en plus éloignées des vrais besoins de la prévention, et qui risque de l'être davantage encore avec les contraintes et les limites du développement de l'usage de tests qui ne font que dépister la consommation de substances, sans traiter les problèmes d'abus et de dépendances posées par cette consommation et sans même pouvoir les poser ?

Parler d'usage de test c'est parler d'instruments qui ont une histoire dans le développement des techniques, particulièrement marquée dans les sociétés industrialisées avec des machines de dépistage qui ont transformé certaines connaissances biologiques, normales et pathologiques par de nouveaux instruments de mesure miniaturisées et informatisées, ce qui multiplie leur capacité de diagnostic et élargit les capacités de leur usage sur le marché. Cette instrumentalisation qui envahit les institutions biologiques et médicales se développe progressivement dans la lutte contre l'usage abusif des drogues, avec le risque que cette instrumentalisation soit peu efficace quand il s'agit de traiter les complexités qui ne s'articulent pas spontanément mais qui s'opposent plutôt entre elles : comment étudier les interférences entre la complexité technique, biologique et juridique, politique, sociale et culturelle de l'usage des tests de drogues, et la complexité personnelle, professionnelle et politique de l'usage des drogues et de la lutte contre les abus, les dépendances et les trafics des substances que l'usage des tests ne font que dépister ?

J'ai donc entrepris une exploration plus spécifique de ces tests, mais aussi plus limitée, par l'étude, sur leurs sites internet, des principaux industriels qui les fabriquent, pour mieux comprendre quelles sont leurs difficultés de fabrication et de production, les pressions qui les incitent à se développer comme c'est le cas, actuellement, face à la concurrence industrielle, en réponse à des programmes politiques, et, dans le cadre de notre étude actuelle, sur les différents milieux de travail pour les mettre sur le marché. En fait, il m'a fallu faire face à une situation difficile, en cours du travail, ne m'étant pas préparée à une telle abondance de problèmes, malgré les premiers sondages déjà faits, dans le cadre de l'étude de l'usage des tests dans les écoles.

En effet, la complexité de l'étude de l'usage des tests dans la lutte contre l'abus des drogues interfère sur l'ensemble du paysage de cette lutte dans les pays industrialisés, nous obligeant à resituer les problèmes posés de cette instrumentalisation dans la crise du dialogue avec les premiers intéressés, c'est-à-dire d'abord les personnes pour qui l'abus et la dépendance à ces substances sont nocives pour elles et pour les autres, et aussi avec les responsables criminels, trop souvent impunis, du trafic international de ces substances qu'ils leur vendent.

Or, la complexité de cette instrumentalisation en plein essor avec le développement de l'usage des tests de dépistage de drogue est tellement chargée dans les réseaux potentiels et réels de cet usage, mais aussi dans les développements des politiques qui se développent et qui incitent à leur usage, qu'une étude sur le thème retenu ici sur la qualité, la disponibilité et la fiabilité des tests de dépistage utilisés dans le milieu du travail, dans une étude des problèmes éthiques posés par cet usage des tests dans le milieu du travail, m'a paru difficile à faire, parce que prématurée sans limiter cette étude, selon des choix que nous pourrions faire, pour pouvoir déterminer les problèmes éthiques à approfondir, face à l'abondance et à la complexité de la matière à traiter. Je propose donc ici une ébauche de la mise en forme de ce qu'on pourrait

appeler un plan d'accès aux problèmes qui devraient être abordés, pour pouvoir les étudier ensuite, mais dans un deuxième temps, avec un groupe de personnes qui prendraient en charge certains des nombreux éléments impliqués et qui seraient retenus par notre groupe de travail, après en avoir débattu, pour être approfondis.

Ce plan d'accès aux problèmes à poser est ici présenté en deux temps : une brève analyse des problèmes éthiques posés par les complexités et les difficultés qui s'articulent plus ou moins sur différentes stratifications d'actions des dialogues et des relations des différents acteurs dans le vaste paysage social de l'usage de tests de dépistages dans la lutte contre l'abus des drogues, dans le milieu de travail, puis la présentation, en annexes, de quelques d'études qui peuvent servir de repères par les problèmes éthiques qu'elles posent, et qui sont accessibles sur des sites internet.

Les trop brèves réflexions présentées dans un premier temps, concernent les effets de l'usage des tests et les menaces de leurs répercussions sur la qualité, la disponibilité, et la fiabilité non pas des tests, mais du dialogue à instaurer dans nos relations humaines entre les différents partenaires dans le cadre de la lutte contre l'usage abusif des drogues. Ces effets et ces menaces sont liées à la complexité de la situation en question, et à la difficulté majeure d'instaurer un dialogue entre des acteurs qui n'ont pas les mêmes objectifs dans leurs relations, et qui ne cherchent pas à améliorer leur dialogue : quel dialogue et quelles relations s'établissent entre les producteurs des tests, les responsables politiques et professionnels qui sont en charge de leurs utilisations, et les usagers de substances nocives par abus et dépendance, et les différents acteurs de la prévention et de la lutte contre cet abus et ces dépendances ?

L'usage des dépistages de tests dépend d'abord de leur disponibilité à différents niveaux, et en différents temps et lieux du développement de cet usage.

La disponibilité sur le marché dépend du très grand nombre des industriels aujourd'hui impliqués dans le développement de nouveaux tests, dont la qualité et la fiabilité peut varier à l'intérieur d'une même entreprise ou entre les entreprises, selon les substances détectées, selon les matrices biologiques utilisées, selon aussi le type de tests à faire (personnels, professionnels, judiciaires) avec des instruments qui évoluent dans le temps entre des appareils de laboratoire spécialisés et l'usage de tests rapides pour des détections in situ qui nécessitent le plus souvent une confirmation avec les mesures traditionnelles de laboratoires spécialisés.

Leur disponibilité sur les marchés dépend ensuite des institutions nationales qui ont en charge le contrôle technique de qualité et de fiabilité, avant leur mise sur le marché, selon l'offre industrielle, et la demande politique, professionnelle et sociale. La complexité à ce niveau de la mise sur le marché dessine une première géopolitique du paysage en cours de développement, qui peut se développer à ce niveau de dialogue entre les industriels et les responsables politiques sans dialogue avec ceux qui sont dans un autre dialogue et dans d'autres relations, mais qui sont l'enjeu de ces politiques, à savoir les usagers de drogue qui vivent des problèmes d'abus et de dépendances de cet usage, et ceux qui tentent de les aider dans les politiques de lutte contre ces abus et cette dépendance, depuis plus de vingt maintenant. Dans cette stratification déjà complexe de ces trois niveaux, les études actuelles du dialogue de ces différents acteurs avec le milieu du travail s'ouvre aussi progressivement dans le temps, dans l'espace et dans la pluralité des terrains concernés

en posant le problème central des libertés de chacun dans son existence étant donné que l'usage de drogues quand il est contrôlé sur le milieu de travail ne concerne pas seulement l'usage de substances dans le milieu de travail, mais aussi l'usage de substances, dans des lieux et des temps libres, en dehors de ce milieu. Il concerne bien sûr la sécurité de tous, mais avec des difficultés parfois à définir et à évaluer les risques encourus par chacun, et à établir un équilibre juste de ces évaluations. De plus, les responsabilités des employeurs et des employés s'instaurent à partir des lois, des droits, des contrats de travail et des dialogues qu'ils établissent entre eux.

Cette géopolitique pourrait être analysée selon les pluralités et complexités suivantes. Pluralité et complexité des *entreprises* qui fabriquent des tests, grosses entreprises dont les tests de dépistages ne sont qu'un des produits proposés par l'entreprise, grosses entreprises spécifiques sur la production de ces tests (Securetec) qui se multiplient depuis 1995. Pluralité et complexité des *objectifs des développements des politiques* de lutte contre l'abus et la dépendance des drogues dans des situations à risque - conduite de véhicule (sur terre, sur mer et dans les airs), entreprises à risque (produits chimiques, ou nucléaires) et autres entreprises et milieux de travail, écoles, milieux sportifs avec contrôle et dépistage par l'usage des tests qui ont une historicité centrée sur les premières prises de position du gouvernement américain dès 1986, à la suite d'accidents.

Les premières politiques américaines se sont développées avec une stratification de la production industrielle des tests en plein essor aujourd'hui et qui se propagent à travers l'Europe et les autres régions du monde. Cette géopolitique des gouvernements développent des règlements administratifs qui incitent la fabrication en amont et l'usage en aval de tests toujours plus faciles, simples d'emplois, mais pas toujours fiables face aux différentes substances ni adaptées aux nouvelles substances de synthèse en particulier. Ce n'est ni la qualité, ni la disponibilité, ni la fiabilité technique, base de leur usage, mais *les conditions dans lesquelles cet usage se développe* dans des situations de plus en plus complexes, industrielles et politiques, mais aussi personnelles et civiques, professionnelles, sociales et culturelles, avec des objectifs qui ne répondent pas aux questions centrales de la lutte contre l'usage abusif des drogues qui sont posées par les usagers de drogues et non les usagers des tests, sauf quand les usagers de drogue les utilisent eux-mêmes.

La complexité des conditions dans lesquelles se développe l'usage des tests à travers cette étroite relation géopolitique entre les industriels producteurs de tests, les gouvernements et les employeurs est tellement chargée qu'elle interfère aussi sur la qualité, la disponibilité et la fiabilité des tests de dépistage et de leur usage sur les terrains où ils peuvent être utilisés, c'est-à-dire sur un autre terrain de dialogue, *le terrain thérapeutique et préventif* établi par les politiques de lutte contre l'usage abusif des drogues, terrain fragile et vulnérable qui met en relation les usagers de drogue et ceux qui les aident à faire face aux abus et aux dépendances nocives qu'ils éprouvent. Comment ces pressions d'usage de tests aussi chargées d'enjeux industriels et politiques, en amont, d'enjeu de responsabilité professionnelle et de libertés publiques en aval, comment interfèrent-elles sur la fragilité et la vulnérabilité des relations humaines qui constituent le terrain de la lutte contre l'usage abusif des drogues quand il s'agit d'en prévenir les effets nocifs avec les personnes qui en sont touchés, dans les différents milieux où ils se trouvent, alors que ces tests ne font que dépister et mesurer des substances ?

Cette question nous oblige à situer l'étude proposée sur le terrain défini par notre groupe de travail sur les problèmes éthiques, c'est-à-dire sur les questions éthiques posées par l'usage de ces tests dans ce milieu spécifique, et non sur leurs questions industrielles et politiques, techniques et biologiques, professionnelles, sociales et culturelles qui sont à prendre en considération, bien sûr, mais qui ne sont dans nos compétences que si nous réfléchissons ensemble sur un objectif et une méthode de travail qui les prenne en considération en les reliant aux problèmes éthiques que cette complexité de la situation pose : comment cette complexité liée au développement en cours des usages de test dans les différentes strates sociales où on les utilise et qui se situe en amont et en aval de la relation établie entre les usagers de drogue et ceux qui les aident à traiter les problèmes d'abus et de dépendances, comment cette complexité interfère sur cette relation centrale de la lutte contre l'usage abusif des drogues, et comment répond-elle aux exigences éthiques de cette relation et de cette lutte ?

Certes, il n'est pas question d'utiliser des tests de mauvaise qualité, non disponibles, et non fiables sur le terrain de la lutte et de la prévention de l'usage abusif de drogue. Il est davantage question d'étudier les problèmes éthiques de leur usage, dans les conditions complexes déjà présentées. Ainsi, les questions éthiques posées par la qualité, la disponibilité et la fiabilité des tests de dépistage utilisés dans le milieu du travail, ne concernent pas les tests eux-mêmes, mais l'étude des conditions complexes du développement de leur usage, par les responsables en amont et en aval des conditions dans lesquelles l'usage de ces tests peuvent répondre ou non aux questions posées par les usagers de drogue pour prévenir les abus et les dépendances de ces usages. Les questions éthiques posées par la qualité, la disponibilité et la fiabilité des tests dépendent de la capacité de ceux qui les utilisent à répondre aux besoins de ceux pour qui ils les utilisent. S'il s'agit de lutte contre l'usage abusif des drogues et de leur dépendance, la préoccupation première des personnes impliquées, - usagers de drogues, et équipes de lutte, de prévention et de soins à procurer à ces usagers - est de maintenir entre eux un dialogue adapté à la fragilité de leurs relations humaines.

Que devient cette relation fragile et vulnérable, elle même complexe, mais d'une complexité dépendant de sa propre relation à soi et aux autres, face aux pressions opérées en amont et en aval de sa propre complexité ? Cette ultime fragilité des relations humaines entre ceux qui ont besoin de politiques de prévention et de lutte contre l'usage abusif et les dépendances problématiques de certaines substances, et ceux qui sont directement en contact avec elles dans des lieux et avec des objectifs thérapeutiques devenus indissociables des objectifs de prévention, cette fragilité de leurs relations avec eux-mêmes et avec les autres est particulièrement manifeste face aux questions posées par l'usage de tests de dépistage, avec des moyens qui viennent d'une autre stratification de dialogue pas toujours adapté à leurs besoins, pour répondre à ces besoins. Cette fragilité est particulièrement manifeste quand on considère les complexités qui l'encadrent : complexité des différentes géopolitiques esquissées ci-dessus composée par les stratifications des dialogues établis en amont du dialogue thérapeutique avancé, avec la décision industrielle et politique de cet usage, et complexité en aval du dialogue thérapeutique avec les pressions qui se développent sur d'autres milieux que les milieux thérapeutiques ou judiciaires, comme dans le milieu du travail, (policier pour les conduites de véhicule, postes à risques dans tous les milieux, et autres contrôles dans le milieu scolaire plus problématique encore).

La complexité de ces conditions dépend aussi de l'importance du développement de l'usage des tests et des entreprises qui les mettent sur le marché, surtout en Amérique du Nord, là où a débuté dans les années 80 la mise en place des dépistages des substances dans la lutte contre la drogue dans le milieu du travail : la complexité de l'étude des marchés des entreprises, des techniques de dépistage déjà mises en chantier dans les entreprises, des techniques de la fabrication des tests face à la multiplicité des substances utilisées et que l'on cherche à dépister aujourd'hui, à partir de politiques et de législations spécifiques aux différentes nations d'Amérique et d'Europe qui dessine une géopolitique problématique au regard des déficiences pédagogiques et politiques de la lutte contre l'abus des drogues. Ces complexités nécessiteraient une étude de cet ensemble, étude qui déborde le cadre de l'objet d'étude retenu ici sur la qualité, la disponibilité et la fiabilité des dialogues instaurés entre les différentes personnes impliquées dans le développement de l'usage des tests de dépistage dans le milieu du travail, mais qui en éclairerait mieux les enjeux éthiques si nous voulions mieux comprendre la complexité de cette situation, la fragilité des relations humaines en jeu spécifiquement dans la lutte contre l'usage abusif de la drogue et les développements à faire avec des politiques de prévention efficace.

Ainsi les questions posées par ces conditions complexes des développements de l'usage des tests concernent-elles d'abord les problèmes éthiques posés par le respect du dialogue fragile établi avec les usagers de drogue, dans le cadre de la lutte contre cet usage, quand il devient abusif, et par le risque d'une plus grande fragilisation de ce dialogue et des difficiles relations humaines établies avec eux dans la société. L'usage de tests de dépistage n'est-il pas inadapté à ce dialogue et à ces relations fragiles et vulnérables ? Est-il adapté, et dans quelles conditions, aux politiques à développer *pour répondre aux problèmes personnels, pédagogiques et politiques posés par les usagers de drogues* sans se laisser dérouter de ces problèmes en les orientant vers ceux que posent les producteurs de test à cause de leurs pressions sur les responsables des politiques et sur les employeurs au détriment des besoins réels des gens pour lesquels ces politiques et ces milieux de travail sont faits ?

Face à la situation paradoxale dans laquelle nous nous trouvons pour réfléchir aux questions éthiques posées par notre objet d'étude, l'usage des tests dans le milieu de travail, - la fragilité des relations humaines entre les usagers de drogue et ceux qui les aident à faire face aux abus et aux dépendances qui les menacent - il est difficile de pouvoir faire face à une double difficulté. Première difficulté, prendre en compte la complexité des conditions dans lesquelles les relations établies entre les producteurs de tests, les responsables politiques et les responsables des différents milieux de travail interfèrent pour mettre sur le marché et dans les milieux de travail des tests de dépistage, sans que cela se fasse au détriment des enjeux éthiques soulevés par les problèmes personnels, pédagogiques et politiques de la lutte contre l'usage abusif de drogues. Ces problèmes consistent avant tout à donner une meilleure assise aux relations humaines établies entre les usagers de drogue et les équipes qui les aident à lutter contre un usage abusif des drogues pour une meilleure intégration de tous dans les sociétés, objectif que cette complexité de la mise en œuvre des dépistages de drogue peut occulter si on n'étudie pas les liens qui peuvent être établis entre les pressions en amont et aval de ces relations humaines fragiles et l'assise que nous cherchons ensemble à leur donner.

Deuxième difficulté, qui dépend de la difficulté précédente : comment articuler les complexités externes mais puissantes des différents milieux impliqués dans le développement de l'usage des tests, à la complicité interne mais fragile des relations humaines établies au moyen de certains développement politiques de lutte contre l'usage abusif de drogues pour mieux orienter ces politiques, avec ou sans les tests de dépistage, vers une véritable prise en charge des problèmes personnels, pédagogiques et politiques qui permettrait aux citoyens de donner une assise humaine et durable aux relations établies entre eux, en dialoguant entre eux sur ces problèmes et en élaborant, ainsi, une prévention de la lutte contre l'usage abusif des drogues, efficace, avec des moyens appropriés, et adaptée à leurs besoins et à leur droit commun.

Après ces réflexions préliminaires sur les questions éthiques à poser, je propose de lire les études présentées en annexes sélectionnées sur le réseau internet, et qui donnent quelques éclaircissements complémentaires.



Annexes : Sources⁷⁶

CCNE - Avis sur le dépistage des toxicomanies dans l'entreprise - Rapport N°15 - 16 octobre 1989 - Rapport scientifique - Rapport éthique

Le cannabis : positions pour un régime de politique publique pour le Canada - Rapport du **comité spécial du sénat sur les drogues illicites** Vol. I parties I et II. *Prés.: P. C. Nolin Vice-pr.: C. Kenny* 2002. Extraits :

Conclusion chap 4 : un contexte en mouvance -un débat de société

Chap 7 : Le cannabis : Effets et conséquences - Dangerosité des drogues -Types d'usage

Conclusion distinction entre les usages

38^e congrès du **TIAFT (The International Association of Forensic Toxicologists)** – Helsinki 2000. Extraits :

II. Conduite sous influence de produits illicites ou d'alcool :

A. Verstraete (Belgique) : les récents développements des tests sur la route en Europe –

Rosita Samyn (Belgique) : La première expérience de la loi « pour voir » de la législation belge en matière de détection de drogue dans le cadre de la conduite automobile

V. Spiehler et C. Newport (USA) : Validation du test COZART RAPISCAN, recherche des drogues dans la salive

III. Dépistage de drogues en milieu professionnel :

A. Verstraete, (Belgique) : la position européenne en matière de dépistage des drogues en milieu professionnel

Annales de toxicologie analytique, vol XIV, 2002

Historique du dépistage des conduites addictives en milieu professionnel en Europe et aux Etats-Unis / History of workplace drug testing : European and American aspects, **Alain Verstraete, Marc Devaux**

Substances psychoactives et travail. Approche épidémiologique / Psychoactive drugs and workplace. An epidemiological approach, **Bernard Fontaine, Groupe Régional Toxicomanies et Travail**

L'addiction en milieu professionnel : quelles techniques de confirmation après l'immunoanalyse ? /Workplace drug testing : which technique to use after immunoassay? **Jean-Pierre Goullé, Christian Lacroix**

Place de la salive et des cheveux dans le dépistage d'un usage de stupéfiants en milieu professionnel / Place of oral fluid and hair for workplace drug testing, **Nele Samyn, Vincent Areschka, Pascal Kintz**

Passer à travers les tests de dépistage : substitution, dilution, adultération des urines et des cheveux / How to avoid positive results in urine and hair testing with substitution, dilution and adulteration, **Véronique Dumestre-Toulet**

⁷⁶ Les annexes peuvent être obtenues sur demande au Secrétariat du Groupe Pompidou (pompidou@coe.int)

Du prélèvement au résultat: une chaîne de qualité stricte / From sampling to results: a strict chain of custody, **Philippe Corteel, Yvan Gaillard, Gilbert Pépin**

Prévention et surveillance de l'addiction à l'alcool et aux stupéfiants : plus de 10 ans d'expérience dans le groupe Exxonmobil ? / Prevention and supervision of addiction to alcohol and drug : more than 10 years experience in the Exxonmobil group,
Patrick Constant, Philippe Corteel

Le centre **L'Etape du Bassin de Maskinongé** inc, Canada <http://www.etape.qc.ca/>
La fiabilité des tests par rapport au produit : cocaïne, cannabis, Rohypnol

Plan gouvernemental de lutte contre les drogues illicites, le tabac et l'alcool, 2004-2005-2006-2007-2008, **MILDT 2004** – Extraits :

2. Responsabiliser l'école, les parents, les jeunes, les milieux de travail, la cité, le milieu pénitentiaire

2.4 Milieu de travail : adapter les actions de prévention aux conditions d'emploi et de travail

2.6 Milieu pénitentiaire : développer un programme de prévention

2.6.1 - Inclure les personnes détenues ayant des conduites addictives dans les programmes d'éducation pour la santé.

Colloque **MILDT/INSERM** « Recherches sur les enjeux sanitaires et sociaux des drogues », comparaison France Etats-Unis, Pierre Lascoumes et Renaud Crespin, 18 février 2005
Résumé (pp. 25-27)

Colloque « Conduites addictives » **CHRU Lille**, octobre 2005 - Outils de dépistage : méthodes, matériels, quelles utilisations ? Luc Humbert, CA de la SFTA

CR réunion du **GT « Drogues et Conduite Automobile »**, Paris, le 15 décembre 2005 – SFTA

Etude « Stupéfiants et Accidents Mortels » (SAM) pilotée par l'**OFTD, Pierre Mura**

DATIS - Pourquoi parler du dépistage des drogues ?

Premières rencontres nationales des acteurs des « consultations « cannabis », **MILDT et DGS** Février 2006 : Évaluation et repérage des usages problématiques : concepts, outils, expériences. Introduction au repérage des usages problématiques : contexte et concepts, **Baptiste Cohen / DATIS**. Extraits

Office of National Drug Control Policy, ONDCP, US gov, Developing a testing program, What Kinds of Tests Are Available? (mars 2006)

Sites web: **Pronight** - Drogues-tests, où en est-on ? - **Securetec Detektion System AG** (Al.) – **Labtec** (Suisse)

Réflexions éthiques concernant le dépistage de drogues dans le lieu de travail

Micheline Roelandt, Psychiatre, Vice-Présidente du Comité de la Bioéthique, Belgique

I. Introduction

Avant d'entreprendre une quelconque réflexion éthique sur les pratiques de dépistage de drogues à l'embauche ou dans le milieu du travail, il nous paraît opportun de rappeler les valeurs essentielles prônées par nos démocraties européennes.

a. Droit au respect de la vie privée et familiale

Le respect des Droits de l'Homme tels que définis dans la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, adoptée le 4 novembre 1950, est garanti par l'article 1 de ladite convention. L'article 8, quant à lui, stipule « *qu'il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique est nécessaire à (...) la protection de la santé, ou la protection des droits et libertés d'autrui* ».

L'article 5 de la même convention stipule au point 1 que « *Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales* », et précise en « e » que la privation de liberté peut se justifier « *s'il s'agit de la détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie contagieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond* ». Il appartient aux Etats signataires de se pourvoir en législations nationales qui leur permettent de dessiner les cadres légaux à l'intérieur desquels ces personnes pourraient être privées de leur liberté. Nous savons que ces législations varient dans le temps et d'un pays à l'autre. Certains pays, la Belgique notamment, ont aboli leurs législations en matière de vagabondage. D'autres ont peaufiné les législations qui permettent d'hospitaliser d'office certains malades mentaux. A l'intérieur de ces cadres légaux, les pratiques varient également dans le temps et selon les régions. Ainsi, si l'hospitalisation d'office de certains alcooliques était courante en Belgique jusque dans les années 80, depuis deux décennies, le monde des soignants s'y oppose dans la mesure où il considère que tout traitement d'une dépendance à un produit nécessite la motivation de la personne concernée et donc sa collaboration.

La directive 5.13 adoptée par l'OIT lors de la 267^{ième} session en novembre 96 précise que « *Les travailleurs ne peuvent pas renoncer à leurs droits relatifs à la protection de leur vie privée* ». Le droit au respect de la vie privée et familiale est par ailleurs expressément reconnu dans la plupart de nos constitutions européennes.

b. Droit au travail

La charte sociale européenne, adoptée le 18 octobre 1961, précise clairement que « *toute personne doit avoir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement entrepris* » et « *que tous les travailleurs ont droit à la sécurité et à l'hygiène dans le travail* ».

La convention n° 159 de l'OIT du 20 juin 1983 rappelle l'égalité des chances entre travailleurs handicapés et les autres travailleurs et a pour but de permettre aux personnes handicapées d'obtenir et de conserver un emploi convenable.

Enfin, la directive 2000/78 du Conseil européen 27/11/2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail interdit dans la communauté européenne « *toute discrimination directe ou indirecte fondée notamment sur un handicap* ». La discrimination a pour effet de traiter une personne de manière moins favorable qu'une autre, dans une situation comparable, sur la base notamment d'un handicap, de l'âge, ... Une première exception prévoit que dans certaines circonstances, non explicitées, une différence de traitement pourra être justifiée « *lorsqu'une caractéristique liée notamment à un handicap constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée*. Une seconde exception peut être réservée à ce principe de non-discrimination lorsque la loi nationale prévoit des mesures nécessaires à la protection de la santé notamment sur le lieu de travail et à la protection des droits et des libertés d'autrui. »

c. Principe de non discrimination

La convention n° 111 de l'OIT du 25 juin 1958 précise à l'article 2 que « *Tout membre pour lequel la présente convention est en vigueur s'engage à formuler et à appliquer une politique nationale visant à promouvoir, par des méthodes adaptées aux circonstances et aux usages nationaux, l'égalité des chances et de traitement en matière d'emploi et de profession, afin d'éliminer toute discrimination* ». L'article 1 précise que le terme discrimination comprend toute distinction, exclusion ou préférence fondée sur la race, la couleur, le sexe, la religion, l'opinion politique, l'ascendance nationale ou l'origine sociale ou toute autre distinction, exclusion ou préférence ayant pour effet de détruire ou d'altérer l'égalité des chances ou de traitement en matière d'emploi ou de profession.

d. Droit à l'autonomie et droit à la dignité

Comme précisé par Laurenço Martins⁷⁷, dans nos sociétés actuelles, l'importance de l'autonomie individuelle comme valeur éthique s'affirme. Le respect de cette valeur implique la non instrumentalisation de l'autre, le droit à la non-ingérence de l'Etat ou de nos concitoyens, à condition que de nos comportements **ne découle aucun préjudice pour autrui**.

Rappelons par ailleurs que la valeur éthique fondatrice de nos sociétés est le droit à la dignité, donc à l'humanité.

77 Cf. Laurenço Martins, Annexes A

S'il serait abusif de prétendre que ces deux valeurs s'opposent, il n'en reste pas moins vrai que d'un point de vue éthique, il existe des tensions entre elles. La définition de la dignité est loin d'être universelle dans la mesure où elle se structure, notamment, à partir de convictions religieuses, philosophiques et/ou culturelles. En Europe, nous constatons que depuis quelque temps, certains pays (les Pays Bas, la Belgique) se sont dotés de législations permettant l'euthanasie, au nom de l'indignité que certaines personnes refusent de vivre en fin de vie, alors que d'autres pays l'interdisent au nom de la dignité humaine.

Pour les questions qui nous préoccupent, le débat est loin d'être clos. Certains peuvent considérer qu'il est indigne de soumettre un quelconque individu à une pratique de dépistage de drogues, alors que d'autres peuvent considérer qu'il est indigne de consommer des substances illicites ou d'abuser d'alcool et pourraient préconiser des pratiques de dépistage pour prévenir l'état d'indignité dans lequel certaines personnes pourraient se mettre.

Constatons d'ores et déjà que tant le principe de la non discrimination que celui du droit au respect de sa vie privée ne sont apparemment pas respectés en toutes circonstances. Ainsi, dans la plupart des pays du Conseil de l'Europe, il semble de bon ton d'exiger, avant l'embauche, un certificat de bonnes vie et mœurs qui de toute évidence introduit une discrimination, une entrave au respect de la vie privée et une inégalité de traitement entre les candidats. Il y a tout lieu de croire que cette exigence, qui discrimine manifestement ceux qui n'ont pas de casier judiciaire vierge, se justifie en vertu de la protection des collègues dont la vie ou les biens pourraient être mis en danger par la présence d'un délinquant parmi eux.

II. Le dépistage de drogues

Avant toutes choses il nous semble opportun de faire quelques remarques préliminaires générales concernant les tests de dépistage de drogue et leur commercialisation. Il suffit de taper « dépistage de drogues » sur le net pour voir apparaître bon nombre de laboratoires qui font la promotion de leur kit. Il est évident que la mise au point d'un matériel qui permet de détecter la présence de drogues ou de certains de leurs métabolites dans les urines, dans le sang, voire dans les muqueuses ou dans les cheveux de certaines personnes a permis d'entrevoir la réalisation de bénéfices financiers substantiels⁷⁸.

D'un point de vue éthique, il semble problématique qu'un kit de dépistage de drogues puisse être utilisé hors contexte juridique ou médical, qu'il s'agisse de parents qui désirent s'assurer de l'abstinence de leurs enfants, ou d'un conjoint qui se méfierait de l'éventuelle consommation d'un produit illicite par son époux ou épouse, voire d'une personne à l'égard d'une autre. En matière de recherche, certains dépistages peuvent être réalisés à la condition expresse qu'ils soient totalement anonymes.

78 Cf. Claire Ambroselli, Annexes B

Ces dépistages s'effectuant sur des personnes, ils constituent des actes médicaux. Il en découle que seul un médecin ou un autre professionnel des soins de santé qui travaille sous sa tutelle est habilité à effectuer un dépistage et que, dans la matière qui nous préoccupe, seul le médecin du travail ou son assistant peuvent l'effectuer. Dans la mesure où aucun prélèvement humain ne peut être réalisé sans l'autorisation expresse de la personne concernée (à l'exception de situations médicales urgentes), il ne peut être question d'effectuer des dépistages de drogues licites ou illicites à l'embauche ou sur le lieu du travail qu'avec l'accord du (futur) travailleur.

D'emblée, deux questions éthiques se posent. Peut-on en matière d'embauche ou lors de contrôles effectués sur le lieu de travail parler d'un consentement libre et éclairé de la part de l'employé, compte tenu de la hiérarchisation de ses rapports au médecin du travail ? Lorsque ce dernier impose, à tort ou à raison, un dépistage de drogues, si le travailleur refuse de s'y soumettre, il risque une mise à pied, lorsqu'il est déjà embauché ou s'il ne l'est pas encore, il risque de se voir refuser l'emploi. Il est donc difficile de considérer que son accord soit « libre » et comme le remarque B. Shahandeh⁷⁹ dans sa contribution au séminaire sur les questions éthiques et déontologiques les 6-7 février 2003 à Strasbourg, son refus a des fortes chances d'être interprété comme un aveu indirect, ce qui va à l'encontre d'un principe généralement respecté en Europe concernant le présomption d'innocence à laquelle a droit tout suspect. Par ailleurs en acceptant le dépistage, le travailleur ne s'oppose-t-il pas à la directive 5.13 de l'OIT qui lui interdit de renoncer à ses droits relatifs à la protection de sa vie privée ?

Nous devons également nous inquiéter de la protection des données. Le dépistage de drogues étant un acte médical, le résultat du test ne peut être obtenu que par le médecin du travail qui est tenu à la confidentialité en cette matière comme en toute autre et doit veiller à la protection des données. Il est par ailleurs vivement conseillé de vérifier la fiabilité du matériel utilisé pour effectuer le test et, lorsque le résultat est positif, de le confirmer par une deuxième test, avant d'en tirer une quelconque conclusion.

En préliminaire, soulignons que sur un plan éthique, si le dépistage de drogues peut être justifié, il ne l'est que dans l'exacte mesure où c'est le médecin du travail qui le commande et un professionnel de la santé qui l'exécute, à la condition expresse que ce test soit réalisé avec l'accord du travailleur et que le médecin assure la confidentialité du résultat et la protection de celui-ci. En Europe, les législations nationales ne permettent pas de garantir qu'en toutes circonstances, c'est bien le médecin du travail, et non l'employeur, qui prend l'initiative du dépistage de drogues, pas plus que n'est toujours garantie la confidentialité des résultats.

III. Le dépistage de drogues à l'embauche

B. Shahandeh nous apprend qu' « environ 80 pour cent des mesures de dépistage de la toxicomanie sur le lieu de travail mises en œuvre sur le plan mondial interviennent

⁷⁹ Shahandeh, B., « Questions d'ordre éthique soulevées par le dépistage de la toxicomanie sur le lieu de travail en Europe », in : *Éthiques et Toxicomanie*, Groupe Pompidou, Strasbourg, 6-7/2/2003, pp. 27-36.

dans le cadre de procédures de recrutement ». Précisons dès à présent que ces tests de dépistage ne permettent pas, et B. Shahandeh le souligne également, de distinguer un usage récréatif et occasionnel de drogues d'une toxicomanie ou d'un usage abusif. Le dépistage ne permet effectivement que de constater la présence d'une drogue ou d'un de ses métabolites dans l'organisme de la personne soumise au test. Ce qui est pisté n'est donc pas tant la toxicomanie que l'usage de drogues. Il ne nous est par ailleurs pas possible de déterminer, sur la base du chiffre donné, si ces tests de dépistage ont été commandités par l'employeur ou par un de ses représentants avant ou pendant la procédure d'embauche ou si la demande émane effectivement du médecin du travail à qui il est demandé de confirmer l'aptitude du travailleur à l'emploi sollicité.

Dans son avis n° 15 du 16 octobre 1989, le Comité consultatif national d'éthique français rapproche la recherche d'une séropositivité à l'embauche de la question de la recherche d'une toxicomanie. Le comité propose d'interdire toute recherche systématique d'une séropositivité à l'embauche de tous les salariés, quelque soit l'emploi auquel ceux-ci seraient appelés et considère que la même solution s'impose au regard d'une toxicomanie.

Il considère par ailleurs que « *l'usage de drogue n'est assimilé à une affection que dans le cas de toxicodépendance lourde.* » Selon lui, « *une investigation biologique, à l'initiative du médecin du travail, n'est concevable que dans les cas exceptionnels ou les contraintes spécifiques du poste seraient telles qu'un usage de drogue puisse constituer un motif d'inaptitude.* Dans le même avis, le CCNE convient qu'il est difficile de déterminer quels postes sont à risque pour qui. Il rappelle qu'il ne doit pas appartenir aux employeurs d'établir la liste des postes à risque, mais que cette tâche devrait plutôt être confiée à des instances ad hoc et/ou à des comités d'éthique.

B. Shahandeh souligne que la plupart du temps, il n'est pas clairement défini quels sont les postes à risque et note par ailleurs que dans certains pays, même en Europe, « *l'argument de la sécurité a été étendu du domaine traditionnel de la sécurité du point de vue de la santé à la 'sécurité commerciale'* », c.à.d. à des questions de rendement des employés.

Tout en ne remettant pas cet argument en question, B. Shahandeh, citant un directeur des ressources humaines dans *Personnel Today* de 2001, remet en cause ce mythe selon lequel l'usage abusif de drogues se traduit par un manque de rendement et explique que si l'usage abusif de drogues est difficile à détecter, c'est justement parce que « *certain usagers de drogues peuvent remplir leurs fonctions de manière satisfaisante et régulière pendant une longue période* ».

S'il semble indispensable de définir quels postes sont à risque et pourquoi, même lorsque le poste est incontestablement à risque, il ne nous semble pas nécessairement justifié d'accompagner un examen d'aptitude d'un test de dépistage. Un examen clinique approfondi du candidat par le médecin du travail peut permettre de décider de son aptitude à ce travail. Celui-ci peut s'accompagner d'un examen psychométrique qui permet d'attester la rapidité des réflexes du candidat. Lorsque le candidat, au moment de cet examen, se trouve sous l'influence de certains médicaments ou d'une quelconque drogue, légale ou illégale, il y a de fortes chances que son examen clinique en révèle l'existence. Si la personne ne présente aucun symptôme de ralentissement ou de confusion et semble en parfaite condition physique et mentale, rien ne s'oppose à son engagement. Refuser de la reconnaître apte à ce travail parce qu'à l'occasion d'un test de dépistage, on retrouve des

métabolites de T.H.C. dans son organisme est déloyal et constitue une atteinte à sa vie privée puisque rien ne permet de prétendre que sa consommation récréative de drogues, jusqu'à preuve du contraire, altérera un jour son aptitude au travail.

La recherche d'un usage de drogues antérieur à la consultation avec le médecin n'apporte effectivement aucun élément supplémentaire quant à l'aptitude à court terme du candidat. Que cet usage de drogues que l'on détecterait puisse déboucher un jour sur un usage abusif ou sur une toxicomanie n'est qu'une extrapolation dont il n'y a pas lieu de tenir compte au moment de l'embauche.

Les candidats à l'embauche, usagers abusifs de drogues ou d'alcool, qui se présentent ont de fortes chances de présenter des symptômes liés à cet usage chronique abusif. Un examen clinique banal permettra donc d'en faire le diagnostic et le cas échéant de ne pas retenir leur candidature à un poste qui ne conviendrait pas à leur état de santé. Pour ces candidats au travail, le respect du principe de non discrimination impose pourtant que l'on les oriente soit vers des services d'aide, soit vers un emploi mieux approprié à leur état. En constatant que le taux de transférase chez un candidat à l'emploi qui a subi de longues années de chômage démontre une consommation abusive d'alcool, on ne dispose d'aucun argument pour l'évincer puisque son alcoolisme pourrait bien être la conséquence du chômage et disparaître grâce à sa mise au travail.

Si le candidat à l'embauche se présente devant le médecin du travail en étant visiblement sous l'influence d'une drogue légale ou illégale, il va de soi que le médecin, par une anamnèse la plus complète possible, essaie de comprendre au mieux la situation. S'agit-il d'un incident, médicamenteux par exemple, comme pourrait l'être un surdosage d'antitussif pour une bronchite aiguë ou cette imbibition signifie-t-elle simplement une incapacité à gérer les drogues ? Est-il question d'une toxicomanie, voire d'un handicap ? Doit-on en déduire que ce candidat est inapte à tout travail et devrait bénéficier d'une aide médicale ou peut-on considérer qu'il y a lieu de le réorienter vers un travail où sa mauvaise gestion des drogues ne constitue aucun risque pour lui, ni pour autrui ? La simple application du principe de précaution obligera le médecin de considérer que ce futur travailleur est inapte à effectuer dans l'immédiat un travail dit à risque, mais ne lui permet pas de faire l'impasse sur le principe de non discrimination et l'oblige donc à le réorienter.

Lorsque le poste à pourvoir n'est pas à risque, dépister un éventuel usage de drogues pose encore plus de questions, d'un point de vue éthique. Soit le médecin du travail réalise une étude épidémiologique sur la consommation de certains produits et le résultat du dépistage ne pourra nullement interférer dans le choix du candidat, d'autant moins d'ailleurs que les échantillons prélevés devront nécessairement être anonymisés, soit le médecin, pour des raisons qui lui appartiennent ou parce que son ou ses employeurs le désirent, veut éviter d'embaucher un consommateur de drogues, et ce pour des raisons d'ordre moral. Le dépistage de l'usage de drogues chez ces candidats à l'embauche constitue incontestablement une atteinte à leur vie privée et à leur liberté. Leur rejet comme candidat à cet emploi est discriminatoire et ne rencontre pas leur droit au travail. Il ne repose pas sur le souci de la sécurité générale.

Cette discrimination se justifie pourtant aux yeux de certains dans la mesure où ils considèrent que tout usage de drogues peut entraîner un jour un usage abusif. L'introduction de dépistage de drogues à l'embauche inciterait des futurs candidats

à un emploi à ne rien consommer, et ce d'autant plus que pour certaines drogues, et notamment pour le cannabis, celle parmi les drogues illégales qui est la plus fréquemment consommée, le T.H.C., un de ses métabolites se détecte encore plusieurs semaines après sa consommation. Incapables de prévoir à l'avance quand ils pourront postuler un job, les éventuels candidats futurs s'abstiendraient de toute consommation.

Ils justifient donc le dépistage de drogue à l'embauche par un souci sanitaire général et considèrent qu'ils contribuent ainsi à la lutte contre la drogue, dont ils font leur cheval de bataille, sans se soucier de la liberté des autres.

Si, d'un point de vue sanitaire, il est incontestable que tout usage d'alcool ou de drogue peut se transformer un jour en usage abusif, d'un point de vue éthique il est difficile de soutenir qu'un employeur ou un médecin du travail soit en droit d'imposer le respect d'un choix moral à des citoyens en limitant ainsi leur autonomie ou, le cas échéant, en les punissant indirectement lorsqu'ils ont opéré des choix qui ne correspondent pas à ceux de leur employeur. Ce dépistage « préventif » est d'autant plus inconcevable dans les pays Européens où la consommation de drogues n'est pas interdite par la loi.

Il semble que pour évaluer l'aptitude d'un candidat à un poste, même à haut risque, le médecin du travail bénéficie de la capacité d'exécuter un examen clinique approfondi, le cas échéant d'examens psychomoteurs complémentaires, qui doivent lui permettre d'évaluer l'aptitude du candidat pour cet emploi. Le dépistage de drogues ou de leurs métabolites chez le candidat est une intrusion dans sa vie privée et ne divulgue rien sur le risque que cet éventuel usager ferait courir à des tiers. Il discrimine tout usager de drogues face à l'emploi.

IV. Le dépistage sur le lieu de travail

1. L'aptitude au travail

Il est généralement acquis que l'employeur a le droit, voire le devoir, de s'assurer de l'aptitude de ses employés au travail. Le droit, dans la mesure où il est moralement autorisé, dans nos sociétés, de s'assurer de la productivité de ses employés. Le devoir, dans la mesure où l'inaptitude au travail pourrait être nuisible à l'employé lui-même, pourrait mettre ses collègues en danger ou, pire, pourrait faire encourir des risques à des tiers⁸⁰.

En fonction du type d'emploi qu'exerce le travailleur, la vigilance de l'employeur devra être plus ou moins performante.

Il semble donc incontestable, d'un point de vue éthique, que les employeurs doivent pouvoir détecter les failles dans l'état de santé et/ou de vigilance de leurs employés afin de garantir

80 Certaines législations nationales, c'est le cas en Belgique, ne prennent en considération que le risque qu'un employé fait encourir à ses collègues. D'un point de vue éthique, les risques encourus par des tiers nous paraissent, bien sûr, tout aussi inquiétants.

le bien-être de tout un chacun. En fonction des conséquences possibles d'une défaillance de l'état de santé d'un employé, le travail doit être organisé de façon à pouvoir détecter de visu l'incapacité de l'un des employés. Pour tout travail sur chantier, les ouvriers entre eux, ou le chef de chantier ont sensés intervenir lorsqu'ils constatent qu'un des leurs est inapte au travail. Dans tout emploi qui risque de mettre la vie de tiers en danger, il semble opportun de prévoir la présence d'une personne qui pourrait remplacer celui ou celle qui n'est plus apte à poursuivre ses fonctions. Il serait ainsi souhaitable que tout chauffeur soit accompagné d'un deuxième chauffeur. Il en va de même pour les conducteurs de train ou les pilotes d'avion. Dans une structure hospitalière, un chirurgien défaillant doit pouvoir être remplacé au pied levé par un confrère.

2. L'inaptitude au travail, d'un point de vue étiologique

a. L'inaptitude d'un professionnel dont le métier ne comporte pas de risques particuliers pour des tiers

Un employé de bureau, un jardinier, une couturière peuvent se trouver pour des raisons diverses dans une période où leur productivité est fortement diminuée. Ils peuvent souffrir d'une affection chronique, d'un processus infectieux à bas bruit, d'un trouble du métabolisme, d'un problème hormonal, d'une affection psychiatrique, d'un processus neurologique évolutif, d'un manque d'hygiène de vie, de conflits interpersonnels (chez lui ou dans le lieu de travail), etc., toutes conditions qui peuvent entraîner une perte de rentabilité. Il est de son intérêt, et éventuellement de l'intérêt de ses collègues et de celui de son employeur de constater cette perte de performance et il va de soi que l'employeur est autorisé à faire appel à la médecine du travail pour qu'un médecin puisse examiner cet employé, le cas échéant le déclarer inapte et le renvoyer à son médecin traitant ou à toute autre personne compétente pour traiter le problème, de préférence en lui expliquant la raison de cette décision. D'un point de vue éthique il est même préférable que l'employeur oriente son employé vers le médecin du travail, lui offrant ainsi une chance de se faire traiter et de retrouver son emploi par la suite, plutôt que de le licencier sur le champ pour sa perte de performance, qui est le plus souvent passagère.

b. L'inaptitude d'un professionnel dont le métier comporte des risques pour des tiers, qu'ils soient collègues, usagers ou autres

Lorsqu'un professionnel, qui manie des outils potentiellement dangereux, se présente sur son lieu de travail dans un état de santé qui ne semble pas optimal, il est du devoir de ses collègues et de son employeur d'éviter qu'il exerce ce jour là. Les causes possibles de son inaptitude sont variées. Tout comme nous le décrivions ci-dessus, il peut s'agir d'un processus infectieux qui est en risque de s'aggraver dans le courant de la journée de travail, d'un trouble métabolique qui pourrait être gravement nuisible à sa vigilance dans les heures qui suivent, d'un problème cardio-vasculaire à même de s'aggraver pendant les heures de travail ou d'un état de fatigue lié à des insomnies tenaces, à un manque d'hygiène de vie, à un état dépressif, à un abus d'alcool, à une consommation de drogues légales ou illégales.

Dans un premier temps, il faut noter que dans des professions où les conséquences de l'inaptitude du professionnel peuvent être dramatiques (conducteur de train, pilote

d'avion, médecins, personnels encadrants.....), il est souhaitable que ce personnel soit fort régulièrement soumis à un examen médical complet et approfondi, permettant de détecter les moindres problèmes médicaux afin d'éviter qu'ils se compliquent et donnent lieu à des incidents majeurs.

Il n'empêche qu'indépendamment d'un suivi médical régulier, une personne peut se trouver subitement dans un état d'incapacité qu'elle pourrait ne pas avoir détecté elle-même ou qu'elle pourrait refuser de reconnaître. Ce sera le cas de certaines personnes souffrant de dépressions masquées, d'une personne qui ne réussit pas à faire le deuil d'une relation rompue, ce peut être le cas d'une personne sous l'emprise de l'alcool ou d'une personne qui a consommé une drogue illégale.

L'employeur, étant responsable de la vie qu'un de ses employés pourrait mettre en péril, doit s'assurer de l'aptitude de chacun à exercer ce jour-là, à cette heure là, son métier. Dans la grande majorité des cas, l'inaptitude le jour « J » est largement visible à l'œil nu. Dans ce cas, il n'est que logique que la personne en question soit orientée directement vers le médecin du travail et qu'on lui refuse l'accès à sa fonction. S'il existe un doute et que l'employeur ne peut que soupçonner un manque d'aptitude, il ne peut être question de courir le risque de laisser son employé mettre la vie des autres en danger. Dans ce cas, il renvoie donc également son employé à la médecine du travail où un professionnel de la santé examine le travailleur pour évaluer sa compétence. Selon le résultat de cette évaluation, le travailleur sera interdit au travail ou non par le médecin du travail.

Seul celui-ci est habilité à prononcer un diagnostic concernant le travailleur et ce diagnostic doit obligatoirement rester confidentiel. Si l'inaptitude du travailleur est la conséquence d'une absorption abusive d'alcool, le médecin du travail doit lui interdire l'accès à son poste ce jour-là, mais, d'un point de vue éthique et déontologique, il n'est pas autorisé à communiquer la raison de cette interdiction à l'employeur. Il va de soi que lorsque le médecin du travail soupçonne l'existence d'un problème chronique d'alcoolisme, il se donnera les moyens de suivre l'évolution de cet employé avant de lui permettre de reprendre ses activités professionnelles. Il appartient également au médecin du travail de constater que l'état d'ivresse constaté chez ce travailleur n'est pas nécessairement la conséquence d'une trop grande consommation d'alcool, mais plutôt le résultat d'une consommation modérée d'alcool par une personne en pleine dépression.

D'un point de vue éthique, il semble difficile d'interdire d'emblée au médecin du travail d'effectuer un examen qui lui permettrait d'évaluer correctement l'état du professionnel qu'il est amené à examiner. Pourtant, en Europe, de plus en plus de pays se sont dotés de législations ou de codes de déontologie qui reconnaissent le droit des patients à refuser de se soumettre à certains examens. Il n'existe pas d'arguments pour considérer que la médecine du travail y ferait exception. Si l'employé refuse une prise d'urines ou de sang, le médecin du travail n'est pas autorisé à passer outre. Par contre, il est de son devoir d'essayer de soumettre la personne à un examen clinique qui lui permet d'évaluer son aptitude. Si le patient refuse de s'y soumettre, le médecin du travail a tout intérêt à le déclarer inapte au travail ce jour là. Si le patient accepte de se soumettre à un dépistage de drogues, légales ou autres, et que le médecin du travail y recourt, dans le cadre de son examen médical, on peut espérer, qu'au-delà de la question de la confidentialité des résultats, il ait la compétence nécessaire pour en tirer les conclusions qui s'imposent.

Effectivement, la présence de métabolites de certaines drogues dans les urines ne signifie pas nécessairement que la personne est sous influence. On peut également espérer que ce professionnel de la santé sera en mesure de faire abstraction de ses propres valeurs morales en la matière et traitera l'employé sans préjugés. Concrètement, on peut espérer que face à la présence de métabolites du cannabis, et constatant un état de vigilance parfaite chez la personne examinée, le médecin du travail ne va pas extrapoler que les choix de vie de cette personne sont incompatibles avec son maintien au travail.

3. Le dépistage de drogues et l'illusion de sécurité

En pratique, à l'heure actuelle, certains professionnels sont soumis à des dépistages de drogues multiples. Les employeurs se targuent d'organiser ces dépistages à l'improviste en argumentant que cette pratique force leurs employés à s'abstenir de tout usage de drogues et garantit donc leur performance. Nous venons de voir que rien n'est moins vrai, les incidents médicaux majeurs qui diminuent la vigilance de certains professionnels pouvant être reliés à bien d'autres causes. Ce dépistage donne bonne conscience à l'employeur mais ne garantit pas le bien-être des usagers ou des collègues du travailleur testé. Au contraire, l'illusion de sécurité qu'elle engendre risque de diminuer la vigilance des équipes et des employeurs sur l'état d'aptitude générale des employés. Puisque nous soumettons les pilotes à un dépistage d'alcool et de drogues, il pourrait devenir inutile de les faire examiner très régulièrement par la médecine du travail. Rien n'est pourtant moins vrai. Et constater qu'un pilote, au moment où il entre dans son avion, n'a rien consommé, ne permet pas pour autant de garantir qu'il ne consommera aucun produit psychotrope pendant le vol.

Par ailleurs, le dépistage de drogues constituant un acte médical ou judiciaire, il ne paraît pas acceptable de le faire commanditer par un quelconque employeur. Cette pratique va donc à l'encontre des règles déontologiques les plus élémentaires et d'un point de vue éthique, cela nous questionne doublement. L'imposition d'un dépistage de drogues à des employés par un employeur est une atteinte à leur vie privée, ainsi qu'à leur dignité. L'autonomie de l'employé qui se soumettrait volontairement à ce dépistage est un leurre, l'employeur se trouvant dans une relation hiérarchique à l'égard de l'employé, qui oblige bien souvent ce dernier à se soumettre à la volonté de son patron. Un refus risque d'entraîner sa mise au chômage.

4. L'intrusion de l'employeur dans la vie privée des employés

Au-delà de l'illusion de sécurité que ces pratiques font régner, il nous faut bien entendu nous rendre à l'évidence : elles permettent aux employeurs d'imposer le respect de certaines règles morales à leurs employés s'opposant ainsi au respect de leur vie privée et de leur liberté.

S'il paraît incontestable, malgré l'existence en Europe de législations interdisant la discrimination à l'embauche, que dans certains cas les employeurs sont autorisés à s'assurer des convictions philosophiques ou religieuses du personnel qu'ils embauchent, ces situations sont exceptionnelles. Il semble effectivement logique que les représentants des évêchés qui engagent des professeurs de religion catholique s'assurent, dans la

mesure du possible, des convictions religieuses de leurs candidats. Il nous semble tout aussi logique que la direction d'un Centre d'action laïque évite d'engager des musulmans convaincus comme accompagnateurs laïques des détenus. Hormis ce genre de situations exceptionnelles, il est interdit de discriminer des personnes à l'embauche pour leurs convictions philosophiques ou religieuses ou pour leurs choix de vie.

Dans cette matière, comme dans d'autres, en matière de sécurité par exemple, la question posée par l'utilisation de tests de dépistage interpelle politiquement. La mise sur le marché des tests et la généralisation éventuelle de leur utilisation constituent une aubaine pour leurs producteurs. Leur promotion se fait au nom de la « guerre à la drogue et aux drogués » qui occulte bon nombre de problèmes de société auxquels nous sommes confrontés et aggrave les risques d'exclusion que certains d'entre nous, souvent les plus faibles, encourent. Si leur utilisation constitue un moyen rapide et efficace pour séparer « l'ivraie du bon grain », ils n'apportent aucune réponse, le cas échéant, aux raisons pour lesquelles certains consomment des drogues, voire en abusent. Pourtant c'est bien la question de « l'abus » de drogues qui devrait nous concerner. Mutatis mutandis, si l'existence d'un sentiment croissant d'insécurité dans certains pays Européens fait vendre des portes blindées, des systèmes d'alarme et des caméras de surveillance, cet arsenal n'apporte aucune réponse à la question essentielle que nous devrions nous poser et qui concerne les causes éventuelles de l'augmentation de l'insécurité. Face à l'excellence de notre matériel de protection et en l'absence de toute réponse sociale au malaise et au mal vivre de certains, l'escalade de la violence est à craindre. Face à l'instrumentalisation que constitue la détection de l'usage de drogues et l'exclusion qui risque d'en découler pour certains, la voie vers un abus de consommation risque de s'ouvrir largement.

Au-delà de ces considérations, constatons l'absence dans plusieurs pays Européens de législations contre l'abus de dépistages de drogues. Il semble urgent que dans chaque pays Européen, le législateur élabore un cadre précis qui régleme le dépistage de drogues, tant à l'embauche que sur le lieu du travail. Il en va de même pour les législations concernant la médecine du travail. D'un point de vue éthique, ces réglementations ou législations doivent s'élaborer en tenant compte du principe de proportionnalité qui exige que le but recherché justifie les moyens mis en œuvre pour l'atteindre.

Ces règles devraient en outre s'appliquer aux firmes étrangères établies sur le territoire national.

5. Médecine du travail et confidentialité des résultats

Dans quelques pays Européens, le médecin du travail est clairement indépendant de l'employeur. Même s'il est payé par lui, il n'a pas de comptes à lui rendre. Au contraire, il est tenu au secret professionnel et ne peut divulguer les raisons pour lesquelles il déclare une personne inapte au travail. Si le médecin du travail n'est pas tenu au secret professionnel à l'égard de l'employeur, il nous semblerait logique, d'un point de vue éthique, de l'obliger à limiter ses investigations à l'évaluation clinique de l'aptitude au travail, le cas échéant à l'aide d'une batterie de tests permettant de l'objectiver, mais il devrait s'abstenir de toute autre investigation étiologique. Il est en effet inconcevable, d'un point de vue éthique, qu'un employeur ou un responsable des ressources humaines obtienne à l'occasion d'un examen pratiqué par un médecin du travail, une quelconque information sur l'état de santé ou le mode de vie d'un employé au-delà du constat de son aptitude ou de son inaptitude à l'emploi.

V. Conclusions

Il semble incontestable que certains emplois présentent un risque pour la vie ou la santé du travailleur ou pour des tiers, alors que d'autres n'en présentent aucun ou fort peu. Il n'est pour autant pas démontré que le dépistage d'une consommation de drogues légales ou illégales permette de déterminer l'aptitude d'un travailleur à ces emplois, ni en matière d'embauche, ni par la suite dans leur exercice. Comme le soulignait Tom Mellish dans sa contribution au séminaire sur les questions éthiques et déontologiques de 2003 : « *Il n'existe pas d'études permettant de savoir si les programmes de tests réduisent les éventuelles difficultés au travail résultant de la consommation d'alcool ou de drogue* ». ⁸¹

Pour ces emplois qui constituent un risque pour l'employé ou pour des tiers, il est utile de prévoir des gardes fous, l'usage de drogues ne constituant qu'un risque parmi tant d'autres d'altération de l'état de vigilance d'un travailleur.

Puisque le dépistage va à l'encontre de principes fondamentaux défendus par la Convention européenne des droits de l'Homme et d'un ensemble de conventions européennes garantissant le droit au travail, il est donc nécessaire de déterminer si la lutte contre l'usage de drogues légales ou illégales justifie d'un point de vue éthique certaines entorses à nos valeurs fondamentales.

En Europe, la réponse à cette question n'est probablement pas univoque puisqu'elle introduit une hiérarchisation dans les valeurs à défendre. Si tous considèrent qu'une atteinte aux valeurs fondamentales ne se justifie que lorsqu'elle est nécessaire à la protection de la santé, ou à la protection des droits et libertés d'autrui, pour certains, la lutte contre l'usage de drogues ou d'alcool ne contribue pas à diminuer le nombre d'usagers problématiques et ne protège pas plus les droits et les libertés des consommateurs que ceux des non consommateurs. Ils trouvent par ailleurs que discriminer à l'emploi des consommateurs de drogues risque de les marginaliser et estiment que leur marginalisation peut contribuer à transformer un usage de drogues ponctuel en usage abusif.

Pour d'autres, l'usage de drogues illicites constitue un danger intrinsèque pour la santé du consommateur et un danger pour autrui, par contagion. La lutte contre cet usage pourrait leur sembler légitime et pourrait pour eux politiquement justifier l'atteinte à certaines libertés fondamentales, ce qui peut poser problème d'un point de vue éthique.

Quel que soit la vision de l'Etat concerné, il est impératif que celui ci instaure un cadre légal hors duquel tout dépistage de drogues est interdit à l'embauche et sur le lieu du travail et qui garantisse la confidentialité des résultats, ainsi que leur fiabilité.

81 Mellish, T., « Ethiques et toxicomanies, Groupe Pompidou, Strasbourg, 6/7/2003, p.39)

ANNEXES C

Liste des membres du Comité d'experts sur les questions éthiques et déontologiques

entre octobre 2004 - mars 2008

Liste des membres du Comité d'experts sur les questions éthiques et déontologiques

octobre 2004 - mars 2008

BELGIQUE

Ms Micheline ROELANDT
Vice-Présidente du Comité de la Bioéthique
27 rue des Fleuristes
B – 1000 BRUXELLES
tel : +32 2 648 9941
fax : +32 2 648 9941
e-mail: michelinerolandt@wol.be

Mme Laurence CLAJOT
VSPP
Ministère de l'Intérieur
Rue Royale 56
B – 1000 BRUXELLES
tel : 00 32 2 500 49 51
e-mail: laurence.clajot@ibz.fgov.be

M. Ivo HOOGHE
Secrétariat permanent à la Politique de Prévention
Ministère de l'Intérieur
Rue Royale 56
B – 1000 BRUXELLES
tel : 00 32 2 500 49 68
e-mail: ivo.hooghe@ibz.fgov.be

BULGARIE

Dr. Emil GRASHNOV
Lagera 37^a
BG – SOFIA 1612
tel: +359 (2) 832 51 67
fax: +359 (2) 832 91 45
e-mail: dr.emo@mail.bg

CROATIE

Mrs Sanja MIKULIĆ
Head of Department for general programs and strategies
Office for Combatting Narcotic Drug Abuse
Preobraženska 4/II
CR – 10 000 ZAGREB
tel: + 385 1 48 78 125
fax: + 385 1 48 78 120
e-mail: sanja.mikulic@uredzadroge.hr

Mrs Josipa Lovorka ANDREIĆ
Expert Associate
Office for Combatting Narcotic Drug Abuse
Preobraženska 4/II
CR – 10 000 ZAGREB
tel: +385 1 48 78 123
fax: +385 1 48 78 120
e-mail: josipa.lovorka.andreic@uredzadroge.hr

CHYPRE

Mr Michalis PAPADOPULOS
Member of the Cyprus Anti-Drug
Cyprus Anti Drug Council
32 Strovolos ave
Magnolia Center
CY- 2018 Nicosia
tel : + 357 22 44 29 60/9
e-mail: m.zari@ask.org.cy
e-mail: info@cytanet.org.cy
mobile : +357 99 441 345

FINLANDE

Ms Ritva HALILA
General Secretary
ETENE
National Advisory Board on Health Care Ethics
Ministry of Social Affairs and Health
PO Box 33
FIN – 00023 Government
tel: +358 9 160 73834
fax: +358 9 160 74312
e-mail: ritva.halila@stm.fi

FRANCE

M. Patrick SANSOY
Coordinateur de la plateforme du Groupe Pompidou
sur les Questions Ethiques et Déontologiques
Chargé de mission – MILDT
7 rue Saint Georges
F – 75009 PARIS
tel: +33 1 44 63 20 90
fax: +33 1 44 63 21 01
e-mail: patrick.sansoy@mildt.premier-ministre.gouv.fr

M. René PADIEU
Inspecteur Général honoraire de l'INSEE
4 Rue du Cloître Notre-Dame
F-75004 PARIS
e-mail: rene-padieu@wanadoo.fr

Ms Claire AMBROSELLI
276 boulevard Raspail
75014 PARIS
tel: +33 1 45 38 58 67
e-mail: ambroselli@free.fr

GRECE

Mrs Stamatia MARKELLOU
Legal Advisor
OKANA (Greek Organisation against Drugs)
21 Averof street
GR – 10433 ATHENS
tel: 00 210 5200 700
e-mail: markellou@okana.gr

ITALIE

Prof. Enrico TEMPESTA
 Presidente Laboratorio Scientifico
 Viale di Val Fiorita 90
 I - 00144 Roma
 tel: 00 39 06 60 50 77 41
 fax: 00 39 06 591 29 10
 e-mail: *osserva.giovani@alcol.net*
 e-mail: *tempestaenrico@tin.int*

LITUANIE

Mrs. Viiktorija VOOLFSON
 Chief Officer of Public Health Department
 Ministry of Health of the Republic of Lithuania
 Vilnius Str. 33
 LT-01506 VILNIUS
 tel: +370 5 266 1462
 fax: +370 5 266 14 02
 e-mail: *viktorija.voolfson@sam.lt*

PAYS-BAS

Mr Anton VAN KALMTHOUT
 University of Tilburg
 NL - Tilburg
 e-mail: *a.m.vkalmthout@uvt.nl*

Dr Femke HOFSTEE-VAN DER MEULEN
 Prison Watch
 Schippersgracht 6a
 NL - 3603 BC MAARSSSEN
 tel: +31 34 6287187
 mobile: +31 (0)6 41822212
 fax: +31 34 6287423
 e-mail: *femke@prisonwatch.org*

POLOGNE

Mrs Bogusława BUKOWSKA
 Deputy Director
 National Bureau for Drug Prevention
 Dereniowa 52/54
 PL - 02776 WARSAW

PORTUGAL

Dr Joaquim Augusto RODRIGUES
 Consultant
 Instituto da Droga e da toxicodpendencia
 Av João Crisóstomo 14
 P - LISBON
 tel : 00 351 21 415 32 23
 e-mail: *joaq.rodrigues@sapo.pt*