

Justitieombudsmannen
Nils-Olof Berggren

Anmälan mot Luftfartsverket angående fråga om tillåtligheten av drogtest

Anmälan

I en anmälan begärde AA att JO skulle granska om hans arbetsgivare, Luftfartsverket (numera Luftfartsstyrelsen), hade kränkt hans grundlagsskyddade fri- och rättigheter genom att för andra gången ha tvingat honom att genomgå ett drogtest, genomfört som en stickprovskontroll fristående från hälsoundersökning. AA önskade vidare en prövning av om arbetsgivaren genom det påtvingade drogtestet och det sätt på vilket det hade genomförts kunde anses ha handlat i strid med bestämmelserna om periodiska hälsoundersökningar i 30 § lagen (1994:260) om offentlig anställning, LOA.

AA uppgav bl.a. följande. Han är anställd av Luftfartsverket som flygledare och är verksam inom flygtrafiktjänsten sedan 1966. Under praktiskt taget hela denna tid har han innehaft flygledarcertifikat och innehar f.n. ett giltigt sådant certifikat. Han har således regelbundet och under mycket lång tid genomfört alla de periodiska hälsokontroller som luftfartslagen och luftfartsförordningen samt föreskrifter utfärdade med stöd av dessa författningar kräver för certifikatförnyelse utan att någon anmärkning någonsin har kunnat riktas mot hans hälsotillstånd eller mot hans lämplighet att utöva sitt yrke som flygledare. Han upplever de påtvingade drogtesterna som integritetskränkande och menar att arbetsgivaren saknar lagstöd för obligatoriska drogtest. Arbetsgivaren har valt att genomdriva dessa drogtest trots hans protester och under hot om att ärendet annars skulle föras upp i personalansvarsnämnden och Arbetsdomstolen och med ett, som AA uppfattat det, uttalat syfte att åstadkomma en omplacering och/eller uppsägning.

Till klagomålen var fogade bl.a. kopior av kallelser till drogtest utfärdade av LFV Flytrafiktjänst den 17 februari och 10 mars 2003, skrivelser från AA den 11 mars 2003 och svar från Luftfartsverket den 12 mars 2003.

Utredning

Sedan Luftfartsverket anmodats att göra en utredning och yttra sig över anmälan uttalade verket, genom generaldirektören BB, följande.

Yttrande

Av vad som anförs nedan framgår enligt Luftfartsverkets (LFV) mening, att AA:s grundlagsskyddade fri- och rättigheter inte har kränkts. Däremot har de i enlighet med bestämmelserna i 2 kap. 12 § regeringsformen i visst avseende begränsats.

Utredning

I Intern föreskrift 8/96 framhåller LFV att det är angeläget att verket stöder samhällets kamp mot narkotika och att ett sådant arbete bidrar till att uppfylla verkets egna säkerhets- och kvalitetskrav.

Som en följd av detta ställningstagande slås fast, att verket kontinuerligt skall pröva vilka personalkategorier som har säkerhetsrelaterade tjänster. Av punkterna 5.1 och 5.2 framgår att detta avses regleras i ett avtal med verkets personalorganisationer liksom att de anställda som tillhör sådana personalkategorier är skyldiga att genomgå regelbunden hälsoundersökning med narkotikatestning.

Av punkterna 5 och 6 i den interna föreskriften framgår vidare, att en förutsättning för narkotikatestning är att det lokala avtalet om testning av LFV-anställda har tecknats samt att de anställda har informerats om LFVs krav på narkotikafria arbetsplatser och om innehållet i föreskriften.

Av LFVs lokala avtal, 2 §, framgår det, att regelbundna narkotikatestningar av anställda i LFV får genomföras där brister i anställdas hälsotillstånd och i deras omdömes- och reaktionsförmåga medför risk för människors liv, personliga säkerhet eller hälsa eller för betydande skador på miljö eller egendom. Vidare framgår av avtalet och en bilaga till detta vilka arbetsuppgifter eller tjänster som avses. Av bilagans punkt B framgår att säkerhetsklassade tjänster omfattas av avtalet. Flygtrafikledningspersonalen, som AA tillhör, har sådana säkerhetsklassade tjänster. Begreppet periodiska hälsoundersökningar i LFVs interna föreskrift utgår från 30 § lagen (1994:260) om offentlig anställning (LOA). I förarbetena till bestämmelsen (prop. 1993/94:65 s. 130 f.) definieras hälsoundersökning enligt följande: "Med hälsoundersökningar avses i denna paragraf sådana undersökningar som är avsedda att genomföras regelbundet av läkare eller andra, t.ex. optiker eller sjuksköterskor."

Av Utredningen om medicinska utredningar i arbetslivet (SOU 1996:63 s. 39–43) framgår, att hälsoundersökningar – som går in under begreppet medicinsk undersökning – kan indelas i allmänna hälsoundersökningar, periodiserade och riktade hälsoundersökningar. Vidare framgår det att drogtester är en form av medicinska undersökningar.

Av 2 kap. 12 § regeringsformen (RF) följer, att det integritetsskydd som avses i stadgandet kan begränsas av lag bara för att tillgodose något ändamål som är godtagbart i ett demokratiskt samhälle. I luftfartslagen (1957:297) finns bestämmelser om hälsoundersökning av flygledare (6 kap. 15 § med hänvisning till 4 kap. 4–19 §§). Lagstöd finns också i 30 § LOA under förutsättning att en kollektivavtalsreglering sker. En sådan reglering har också skett 1995-06-27 (AgV cirkulär 1995:A6).

Några stickprovskontroller med narkotikatest genomförs inte i LFV. För samtliga medarbetare som har säkerhetsklassade tjänster och för övriga anställda som avses i bilagan till avtalet genomförs narkotikatest regelbundet, d.v.s. med en viss periodicitet i enlighet med en överenskommelse med de lokala fackliga organisationerna. Detta förfaringsätt kan ej anses som stickprovskontroller.

Något hot har inte riktats mot AA för att förmå denne att genomgå drogtester. Den interna föreskriften innehåller ett åtgärdsprogram (se punkt 14) och detta har AA blivit upplyst om. Oavsett om misstanke om drogmisbruk föreligger eller inte är man som anställd skyldig att genomgå ett test.

I Lufträttsutredningens slutbetänkande (SOU 1999:42, s. 214) med förslag till Ny luftfartslag poängteras behovet av att en offentlig arbetsgivare ges förutsättningar att företa icke regelbundna drogtester mot bakgrund av flygsäkerheten. Man påpekar att det samhälleliga behovet får anses väga tyngre än den enskildes anspråk på skydd för den personliga integriteten.

Till sitt remissvar fogade Luftfartsverket Intern föreskrift nr 8/96 och Avtal om narkotikatestning av anställda inom LFV-koncernen.

AA kommenterade remissvaret.

Bedömning

I svensk rätt finns det inte någon lagstiftning som direkt behandlar frågan om rätten för en arbetsgivare att mot en arbetstagares vilja genomföra drogtest. Offentligt anställda skyddas mot påtvingade kroppsliga ingrepp i arbetet genom 2 kap. 6 § regeringsformen (RF). Enligt denna bestämmelse är varje medborgare gentemot det allmänna skyddad mot påtvingat kroppsligt ingrepp även i andra fall än som avses i 4 § (dödstraff) och 5 § (kroppsstraff m.m.) samma kapitel. Begränsningar i detta skydd får ske endast genom lag (2 kap. 12 §). Till uttrycket kroppsligt ingrepp hänförs, förutom direkt våld mot människokroppen, läkarundersökningar, smärre ingrepp som vaccinering och blodprovstagning samt liknande företeelser som brukar betecknas som kroppsbesiktning, t.ex. utandningsprov eller liknande alkoholtest (prop. 1975/76:209 s. 56 och 147). Begreppet kroppsbesiktning definieras i 28 kap. 12 § andra stycket rättegångsbalken som undersökning av människokroppens yttre och inre samt tagande av prov från människokroppen och undersökning av sådana prov (se även uttalanden i prop. 1993/94:24 s. 44 ff.). JO har däremot i flera tidigare beslut (se exempelvis 1988/89 s. 350, 1993/94 s. 283 och 1995/96 s. 294) funnit att det inte kan anses som ett kroppsligt ingrepp när en enskild åläggs att lämna urinprov. Med detta synsätt utgör ett krav på urinprov således inte ett sådant kroppsligt ingrepp mot vilket den enskilde åtnjuter ett särskilt skydd enligt 2 kap. 6 och 12 §§ RF.

Om en offentlig arbetsgivare beordrar en arbetstagare att genomgå en läkarundersökning och det finns ett sanktionshot, anses undersökningen vara påtvingad och omfattas av skyddsregeln i 2 kap. 6 § RF (prop. 1993/94:65 s. 111).

Enligt 8 kap. 3 § RF måste som huvudregel föreskrifter om förhållandet mellan enskilda och det allmänna, som gäller ålägganden för enskilda eller i övrigt avser ingrepp i enskildas personliga förhållanden meddelas genom lag. Under vissa angivna förutsättningar kan dock normgivningskompetens i sådant fall delegeras till regeringen.

Som en följd av att Arbetsdomstolen i rättsfallet AD 1984 nr 94 hade funnit att ett åläggande om läkarundersökning av en statsanställd stred mot 2 kap. 6 § RF infördes i LOA en bestämmelse om periodiska hälsoundersökningar. Enligt 30 § första stycket LOA gäller numera följande. Om en arbetstagare har arbetsuppgifter där brister i arbetstagarens hälsotillstånd medför risk för människors liv, personliga säkerhet eller hälsa eller för betydande skador på miljö eller egendom, är arbetstagaren efter en särskild uppmaning av arbetsgivaren skyldig att regelbundet genomgå hälsoundersökningar som är nödvändiga för bedömning av huruvida arbetstagaren har sådana brister i sitt hälsotillstånd. Enligt andra stycket gäller detta bara för arbetstagare som enligt kollektivavtal eller föreskrifter av regeringen är skyldiga att genomgå hälsoundersökningarna. Enligt paragrafens tredje stycke är bestämmelserna subsidiära i förhållande till befintlig speciallagstiftning.

Enligt 6 kap. 15 § luftfartslagen får tjänstgöring som flygledare i flygtrafikledningstjänst, flygtekniker eller flygklararerare fullgöras bara av den som har gällande certifikat. I fråga om certifikat gäller bestämmelserna i bl.a. 4 kap. 4–19 §§. Av 4 kap. 18 § framgår att innehavare av luftfarts-certifikat är skyldiga att genomgå undersökningar och prov, som anordnas av den myndighet regeringen bestämmer. Enligt 36 § luftfartsförordningen (1986:171) får Luftfartsstyrelsen förelägga den som innehar ett luftfarts-certifikat att lämna intyg angående sin fysiska och psykiska lämplighet som certifikatinnehavare.

Som framgått är det en förutsättning enligt LOA för att periodiska hälsundersökningar skall kunna krävas av offentliga arbetstagare att detta har reglerats i ett kollektivavtal eller i en förordning. På det statliga området finns, som nämnts i remissvaret, ett centralt kollektivavtal om regelbundna hälsundersökningar. Av avtalet framgår att arbetsgivaren och lokal arbetstagarorganisation får sluta ett lokalt kollektivavtal om hälsundersökningar. Med stöd av dessa bestämmelser i det centrala kollektivavtalet har Luftfartsverket och lokala arbetstagarorganisationer slutit ett avtal om narkotikatestning av anställda inom Luftfartsverkskoncernen.

AA har hävdatt att de påtvingade drogtesterna inom Luftfartsverket för innehavare av luftfarts-certifikat, vilka således sker med stöd av ett kollektivavtal, saknar lags-töd genom att de sker fristående från de obligatoriska, periodiskt återkommande, hälsundersökningarna. AA har som stöd för sin uppfattning hänvisat till uttalanden i Lufträttsutredningens slutbetänkande Ny luftfartslag (SOU 1999:42 s. 210 f.). Utredningen har i betänkandet uttalat bl.a. följande i frågan (s. 214):

På den offentliga sidan torde med hänsyn till regleringen i 30 § LOA endast överenskommelser om narkotikatester ingående i periodiska hälsundersökningar kunna träffas. Enligt utredningens mening får det anses otillfredsställande att en offentlig arbetsgivare saknar möjligheter att kunna företa icke regelbundna drogtester beträffande arbetstagare som har flygsäkerhetsrelaterade tjänster.

Med tanke på flygsäkerheten finns det ett samhälleligt behov av att en offentlig arbetsgivare kan företa icke regelbundna drogtestar på anställda som har flygsäkerhetsrelaterade tjänster. Detta samhälleliga behov får anses väga tyngre än den enskildes anspråk på skydd för den personliga integriteten.

Utredningen föreslog i betänkandet att det i luftfartslagen skulle införas en bestämmelse om att regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får föreskriva att den som fullgör tjänst som är av betydelse för flygsäkerheten eller luftfartsskyddet skall genomgå drogtest. Bestämmelsen skulle inte enbart omfatta offentliganställda utan även privatanställda, dvs. samtliga som fullgör tjänst som är av betydelse för flygsäkerheten eller luftfartsskyddet (s. 419).

Av intresse i frågan är de uttalanden som Europadomstolen för mänskliga rättigheter i Strasbourg har gjort i sitt beslut den 9 mars 2004 att inte ta upp till prövning en dom i Arbetsdomstolen (AD 1998 nr 97, 1998-08-26) som gav arbetsgivaren vid ett kärnkraftverk i Oskarshamn rätt att kräva drogtestar av lokalvårdare som inte rörde sig i riskutrymmen på kärnkraftverket. Inför Europadomstolen gjorde klaganden gällande att den skyldighet att genomgå drogtestning som hon ålagts utgjorde en kränkning av hennes rätt till respekt för privatlivet enligt artikel 8 i Europakonventionen.

Artikel 8, som har rubriken Rätt till skydd för privat- och familjeliv, har följande lydelse.

1. Var och en har rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens.
2. Offentlig myndighet får inte inskränka åtnjutande av denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välbefinnande eller till förebyggande av oordning eller brott eller till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter.

Domstolen, som fann att klagomålet var uppenbart ogrundat, uttalade att drogtestningen kunde rättfärdigas med stöd av andra stycket i artikel 8 och angav som skäl för sin slutsats i huvudsak följande.

Först och främst var den ålagda skyldigheten att genomgå drogtestning tillräckligt grundad i svensk rätt för att kunna anses ha haft stöd i lag i den mening som avses i andra stycket av artikel 8. De anställda hade informerats om drogpolicyprogrammet. Skyldigheten i fråga var visserligen inte lagreglerad men Arbetsdomstolen hade fastslagit att den av arbetsmarknadens parter överenskomna principen om arbetsgivarens rätt att leda och organisera arbetet var en allmän rättsprincip. Vidare hade den ansett att denna princip innefattar en rätt att vidta kontrollåtgärder i form av t.ex. alkohol- och drogtester. Arbetsdomstolen hade i det aktuella fallet funnit att testerna var naturligt kopplade till bolagets verksamhet och en rätt att beordra de anställda att genomgå sådana tester kunde därför anses som en del av bolagets rätt att leda och organisera arbetet i enlighet med det centrala kollektivavtalet.

Vidare kunde kravet på drogtestning anses ha haft till syfte att tillgodose flera av de intressen som anges i andra stycket av artikel 8, bl.a. allmän säkerhet och skydd för andra personers fri- och rättigheter.

Slutligen kom Europadomstolen fram till att proportionalitetskravet i andra stycket av artikel 8 var uppfyllt. En rimlig balans hade upprätthållits mellan de allmänna intressena och klagandens intresse av skydd för den personliga integriteten. Vid denna bedömning beaktades bl.a. att man på ett kärnkraftverk av naturliga skäl måste upprätthålla mycket höga krav på säkerhet, vilket motiverar kontrollåtgärder av olika slag i förhållande till de anställda. Ett drogpolicyprogram med regelbundna tester måste därför i sig anses berättigat. Domstolen fann också att genomförandet av programmet i det aktuella fallet var acceptabelt och att rimlig hänsyn hade tagits till klagandens intresse av skydd för den personliga integriteten. Domstolen betonade bl.a. att testerna utfördes på samtliga anställda och att ingen därför behövde känna sig utpekad. Testerna genomfördes i avskildhet och testresultaten visades bara för personer som arbetade med drogpolicyprogrammet och användes inte för något annat syfte än att avslöja eventuell alkohol- och drogkonsumtion. När det gällde drogtesternas effektivitet, vilken hade ifrågasatts av klaganden, noterade domstolen bl.a. att ett av huvudsyftena var den preventiva effekten.

Europadomstolens uttalanden avser visserligen privatanställda för vilka skyddsregeln i 2 kap. 6 § RF inte gäller. De krav som domstolen menar måste vara uppfyllda enligt artikel 8 i Europakonventionen är dock jämförbara med dem som

gäller för att drogtestning av offentligt anställda skall kunna tillåtas mot bakgrund av bestämmelserna i regeringsformen.

Genom utredningen i ärendet får det anses klarlagt att AA innehaft en sådan tjänst att han i enlighet med 30 § LOA i förening med gällande avtal varit skyldig att regelbundet genomgå hälsoundersökningar. Att han samtidigt såsom certifikatinnehavare enligt luftfartsförfattningarna varit skyldig att genomgå prov som anordnats av Luftfartsverket kan enligt min mening inte föranleda någon annan bedömning. Bestämmelserna härom kan inte i den mening som avses i 30 § sista stycket LOA anses avvika från föreskrifterna i den paragrafens första eller andra stycke.

En hälsoundersökning enligt 30 § skall vara periodisk, dvs. regelbundet återkommande. AA gör gällande att den kritiserade undersökningen är en stickprovskontroll och inte kan inordnas under bestämmelserna i 30 § LOA. Luftfartsverket har däremot i remissyttrandet angett att narkotikatesterna genomförs med viss periodicitet och inte kan anses som stickprovskontroller. Luftfartsverket menar att testerna kan föras in under begreppet hälsoundersökningar enligt 30 § LOA och gör således gällande att verket haft lagstöd för kravet på att AA skulle genomgå testet. Verket har därutöver hänvisat till luftfartsförfattningarnas bestämmelser om hälsoundersökning av flygcertifikatinnehavare.

Av den nyss lämnade redogörelsen för den rättsliga regleringen på området framgår att 30 § LOA tillkommit för att fylla behovet av lagstöd för genomförandet av vissa hälsoundersökningar. Lufträttsutredningen (SOU 1999:42 s. 214) har beträffande narkotikatester uttalat att överenskommelser om sådana med hänsyn till regleringen i 30 § LOA kan träffas endast om testerna ingår i periodiska hälsoundersökningar. Enligt utredningen krävs det för genomförandet av icke regelbundna drogtestar på anställda med flygsäkerhetsrelaterade tjänster att skyldigheten att genomgå sådana tester är lagreglerad. Utredningen har lämnat förslag på en sådan lagreglering men förslaget har, som nyss har nämnts, inte föranlett någon lagstiftning.

Jag delar Lufträttsutredningens uppfattning rörande möjligheten att tillämpa 30 § LOA för regelbundna drogtestar som inte ingår i återkommande hälsoundersökningar. Utredningen i ärendet klarlägger enligt min mening inte helt med vilken regelbundenhet de av AA kritiserade drogtesterna varit avsedda att genomföras. Det är därför i viss mån oklart i vilken mån de på sätt jag nyss har nämnt har varit förenliga med 30 § LOA. Av det lokala avtalet kan dock inte utläsas annat än att drogtesterna avsetts skola genomföras med viss regelbundenhet. Sammanfattningsvis har jag inte stöd för att kritisera Luftfartsverket i de hänseenden som AA påtalat. Vad som har förekommit i detta ärende kan dock ge numera Luftfartsstyrelsen anledning att se över reglerna och rutinerna när det gäller hälsoundersökningar och drogtestar.

Lufträttsutredningens i det föregående nämnda förslag har inte lett till lagstiftning. Vad som har kommit fram i detta ärende visar enligt min mening på att det finns

behov av klargörande lagstiftning. Jag översänder därför ett exemplar av detta beslut till Näringsdepartementet för kännedom.

Ärendet avslutas.