

Stockholms Universitet
VT 2005
Kurs: Civilrätt 1
Pm: 5A

PM 5A

Arbetsgivares möjligheter att narkotikatesta anställda – en analys av rättspraxis

Staffan Malmgren
Grupp 3

1 Inledning

Frågan om arbetsgivares rätt att drogtesta sina anställda har ofta debatterats ur både etisk och juridisk synvinkel.¹ Genom en serie avgöranden har AD etablerat en praxis som inordnar drogtestning under arbetsgivarens arbetsledningsrätt. I de prövade målen har AD bedömt balansen mellan arbetstagarens ansvar, inte minst säkerhetsmässigt, och arbetstagarens krav på skydd för den personliga integriteten, och kommit fram till att drogtestar är acceptabla, så länge som de inte sker i strid med god sed på arbetsmarknaden.

2 Analys av arbetsgivares möjligheter till drogtestning

2.1 Arbetsledningsrätt och arbetsmiljölagstiftning

En arbetsgivare kan ha många skäl för att vilja utföra drogtestar på arbetsplatsen. Om arbetet i sig kräver skärpt uppmärksamhet och hög koncentrationsförmåga är det av säkerhetsskäl viktigt att ingen på arbetsplatsen är narkotikapåverkad, och då kan arbetsgivaren enligt arbetsmiljölagen (1977:1160) 2 kap 3 § vara skyldig säkerställa att så är fallet. I AD 1998 nr 97, där en lokalvårdare vid kärnkraftverket i Oskarshamn (hädanefter ”Oskarshamnsfallet”) befanns vara skyldig att medverka i drogtestar, var detta ett tungt vägande skäl till varför dessa ansågs motiverade.

En grundläggande utgångspunkt i AD’s domar har varit att arbetsgivaren i kraft av sin arbetsledningsrätt har rätt att kräva drogtestar av sina anställda, om åtgärden är motiverbar av säkerhetsskäl och intrånget i den anställdes personliga integritet minimeras. Arbetstagar sidan argumenterade på ett liknande sätt vad gäller arbetsmiljölagen i AD 1991 nr 45, rörande två ställningsmontörer, vars arbete till sin natur ställde höga krav på skärpt uppmärksamhet. I det fallet tog dock domstolen inte ställning till om arbetsgivaren verkligen var skyldig att införa drogtestar enligt arbetsmiljölagen, utan fann att detta var motiverbart enbart genom arbetsledningsrätten.

Även i arbeten där det inte finns direkta säkerhetsrisker kan drogtestar vara motiverat ur verksamhetssynpunkt. Ett exempel är AD 2001 nr 3, där en före detta missbrukare anställdes som s.k. skolvärd, varefter sedan arbetsgivaren fattade misstankar om att arbetstagaren återfallit i drogmisbruk. Eftersom en förutsättning för arbetet som skolvärd är att denne ska verka som gott föredöme för elever i riskzonen, hade arbetsgivaren ett berättigat intresse av att drogmisbruk bland de anställda inte förekom. Domstolen fann därför att arbetstagaren var skyldig att medverka till drogtestar.

En arbetsgivare kan vilja instifta en drogpolicy med tillhörande tester av rena marknadsförings- eller kvalitetssäkrings skäl; exempelvis kan en underleverantör vilja bevisa för sina kunder att inga anställda har drogproblem. AD’s praxis ger dock inte stöd för drogtestning av sådana anledningar.³

2.2 Kollektivavtals- eller anställningsavtalsbestämmelser

AD har i flera av domarna poängterat att hade bestämmelser om drogtestning funnits inskrivna i de kollektiv- eller anställningsavtal som används, så skulle de ha ansetts som giltiga.⁴ I de nämnda fallen var arbetstagaren dock aldrig bunden av sådana bestämmelser. En arbetsgivare bör därför alltid söka reglera frågan om drogtestning i de kollektiv- eller anställningsavtal som används.

I Oskarshamnsfallet var flertalet av de anställda på arbetsplatsen bundna av ett avtal som reglerade företagets drogpolicy med tillhörande bestämmelser om tester. Det

¹ Se exempelvis Dir 1999:73, som ledde fram till SOU 2001:18

³ Se även Källström, Alkoholpolitik, s 71

⁴ Källström, Drogtestning, s 384

⁶ Källström, Drogtestning, s 384

faktum att denna överenskommelse existerade på arbetsplatsen, och var förankrad hos de kollektivavtalsbärande parterna, talade starkt för att drogtesterna inte skulle strida mot god sed även för icke kollektivavtalsbundna anställda.

Ett avtal om drogtestning kan aldrig fullgöras tvångsmässigt. Arbetsgivaren kan sålunda inte vid avtalsbrott gå till domstol och kräva att den anställde skall åläggas göra provet genom tvångsmedel. Istället kan man se en sådan avtalsklausul som en förutsättning för anställning.⁶

Om arbetsgivaren vill införa drogtestning utan att tidigare reglering i kollektiv- eller anställningsavtal finns, måste denne förhandla med arbetstagarparterna enligt 11 och eventuellt 13 §§ MBL, då drogtesterna kan ses som en viktigare förändring av arbetsförhållandena. Även testernas faktiska utformning bör MBL-förhandlas.⁷

2.3 Arbetstagares skydd för sin personliga integritet

Arbetstagare har ett berättigat intresse av att skydda sin personliga integritet mot omotiverade drogtesterna. Den tyngst vägande skyddslagstiftningen är artikel 8 i Europakonventionen, som fastställer att alla människor har rätt till skydd för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. I Oskarshamn-fallet uttalade domstolen att det inte fanns något hinder mot att åberopa artikel 8 i anställningsförhållandena, men att omständigheterna i det aktuella fallet vägde över för arbetsgivarens behov av drogtesterna. Fallet blev sedermera överklagat till Europadomstolen, men avslogs, då domstolen inte såg något fel i hur AD tillämpat artikel 8.⁸

En förutsättning för att artikel 8 ska kunna åberopas är att ingreppet i den personliga integriteten inte står i proportion till den berättigade vinningen för arbetsgivaren. Hopkas upp nå med testerna. Om en arbetsgivare som bedriver kontorsverksamhet, vilken i sig inte av säkerhetsskäl ställer höga krav på skärpt uppmärksamhet, beslutar om drogtestning av de anställda, är det fullt möjligt att dessa skulle kunna vägra testerna med stöd av artikel 8. För bedömningen spelar även in om arbetsgivaren har anledning att misstänka att det förekommer drogmissbruk bland de anställda.

I samband med drogtesterna kommer ofrånkomligen personuppgifter att samlas in. Personuppgiftslagen (1998:204), framförallt 9 §, ställer upp krav på att uppgifterna endast samlas in för särskilda, uttryckligen angivna, och berättigade ändamål. För känsliga uppgifter, vilket det får sägas vara frågan om i drogfallet, gäller 13 och 15 §§, vilka ställer ytterligare krav på arbetsgivarens behandling av uppgifterna.⁹

I utredningen SOU 2001:18 framlades ett förslag om lag om skydd för personlig integritet i arbetslivet. Denna föreslagna lag ställer upp ett krav på nödvändighet (5 §) och att testerna görs med tillförlitlig teknik (7 §), det vill säga i huvudsak en kodifiering av etablerad praxis. Lagförslaget har idag inte nått propositionsstadiet.

2.4 Påföljder vid arbetstagares vägran

I flera av de fall av drogtestvägran som varit uppe i AD har påföljden blivit uppsägning, men AD har i två fall av tre funnit att uppsägningarna inte varit sakligt grundade.¹⁰ Framförallt har AD anmärkt på att de anställda inte beretts tillräckligt med betänketid för att överväga konsekvenserna av sin vägran. Som vid alla uppsägningar gäller att arbetsgivaren måste försöka bereda arbete på annan plats i organisationen, om möjligt. Vid konstaterat drogmissbruk måste arbetsgivaren även erbjuda rehabiliteringshjälp. AD har flera gånger understrukit att uppsägning på grund av drogtestvägran endast kan komma ifråga som en sista utväg.

⁷ Källström, Alkoholpolitik, s 72

⁸ Ansökan nr 46210/99, avslogs den 9 mars 2004

⁹ SOU 2002:18 s 161

¹⁰ AD 1991 nr 45 och AD 2002 nr 51, men inte AD 2001 nr 3

3 Litteraturförteckning

3.1 Litteratur

- Källström, Kent, *Alkoholpolitik och arbetsrätt*, Iustus förlag, Uppsala, 1992 [cit. Källström, Alkoholpolitik]
- Källström, Kent, *Tillåtligheten av drogtestning på arbetsplatser*, JT 1998/99 s. 378 ff [cit. Källström, Drogtestning]

3.2 Offentligt tryck

- Dir 1999:73 Den personliga integriteten i arbetslivet
- SOU 2002:18 Personlig integritet i arbetslivet

3.3 Rättsfall

- AD 1991 nr 45
- AD 1998 nr 97
- AD 2001 nr 3
- AD 2002 nr 51