NOU Norges offentlige utredninger **2001: 4**

Helseopplysninger i arbeidslivet

Om innhenting bruk og oppbevaring av helseopplysninger i arbeidslivet

Utredning fra utvalg oppnevt i statsråd 25. juni 1999
Avgitt til Sosial- og helsedepartementet 12. desember 2000

Statens forvaltningstjeneste
Informasjonsforvaltning

Oslo 2000

Til Sosial- og helsedepartementet

I statsråd den 25. juni 1999, ble det oppnevnt et utvalg for å utrede behovet for lovregulering av biologisk prøvetaking i arbeidslivet, senere utvidet til å omfatte bruk av helseopplysninger, herunder bruk av helseundersøkelser av arbeidstakere og arbeidssøkere.
Utvalget legger med dette frem sin utredning med forslag om lovregulering vedrørende innhenting, bruk og oppbevaring av helseopplysninger i arbeidslivet.
Utvalget er delt i synet på behovet for en lovregulering, og består av et flertall og et mindretall, samt dissenser til enkelte av forslagene.

Oslo, 12. desember 2000

Asbjørn Breistein leder
Ingrid Sivesind Mehlum
Georg Apenes
Anne Margrete Birkeland
Liv Overaae
Bjørn Erikson
Even Kokkvoll
Geir Riise
Tor Norseth
Sylvi Storaas
Mariann Tveitbråten
Ivar Ørstavik
Anders Bjørneboe
Ann Rigmor Nordam
Aslak Syse
Svein Åge Christoffersen
Wenche Paulsrud
Nils J. Langtvedt

Kapittel 1

Bakgrunnen for utvalget

1.1 Oppnevningen av utvalget

I Voksenåsenerklæringen ble det uttalt følgende:

> "En sentrumsregjering vil foreslå klare grenser for hva som er etisk, medisinsk og ressursmessig akseptabel utvikling innen bio- og genteknologi. Et restriktivt lovverk når det gjelder mennesker og bioteknologi, i forkant av utviklingen er nødvendig for å hindre en uønsket utvikling basert på sterke økonomiske interesser som f eks forsikringsselskap og andre deler av næringslivet kan ha."

Bakgrunnen for å oppnevne utvalget er at utbredelsen av prøvetaking av arbeidstakere og arbeidssøkere synes å være tiltagende, særlig når det gjelder testing med henhold til rusmiddelbruk og testing for miljøgifter. Eksempler på prøvetaking er kontroll av arbeidstakere innen næringsmiddelindustrien og blodprøver for å teste blyforekomst, eventuelt andre tester med sikte på å avdekke opptak av farlige stoffer. Det er i dag liten kunnskap om hvordan de ulike former for prøvetaking skal foregå, og det er behov for retningslinjer som sikrer at man får kunnskap om hva prøvene skal brukes til og hvem som har ansvaret for gjennomføring og oppfølging.

LO hadde i den forbindelse henvendt seg til SHD og bedt om at det ble satt ned et utvalg for å se på behovet for en styrket regulering av feltet.

1.2 Utvalgets sammensetning

Arbeidsgruppen ble oppnevnt i statsråd 25 juni 1999, med følgende sammensetning:

Advokat Asbjørn Breistein, leder
Overlege Ingrid Sivesind Mehlum, Direktoratet for arbeidstilsynet
Direktør Georg Apenes, Datatilsynet
HMS-sjef Anne Margrete Birkeland, Den norske lægeforening
Rådgiver Liv Overaae, Kommunenes Sentralforbund
Yrkeshygieniker Bjørn Erikson, Landsorganisasjonen i Norge
Seniorrådgiver Even Kokkvoll, Norsk Sykepleierforbund
Medisinsk fagsjef Geir Riise, Næringslivets Hovedorganisasjon
Overlege, professor Tor Norseth, Statens arbeidsmiljøinstitutt
Underdirektør Sylvi Storaas, Statens Helsetilsyn
Oversykepleier Mariann Tveitbråten, Statens Helseundersøkelser
Avdelingsoverlege Ivar Ørstavik, Statens institutt for folkehelse
Dr. med. Anders Bjørneboe, Statens rettstoksikologiske institutt
Cand. philol./sykepleier Ann Rigmor Nordam, UiO – Senter for medisinsk etikk
Professor dr. juris Aslak Syse, UiO – Juridisk fakultet
Professor Svein Åge Christoffersen, UiO – Teologisk fakultet

Politisk rådgiver Wenche Paulsrud, Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund

I tillegg har rådgiver Helen Remman fra KRD møtt som observatør for å ivareta koordineringen til andre utvalg i regi av KRD.

Rådgiver Nils J. Langtvedt, Statens institutt for folkehelse, har vært sekretær for arbeidsgruppen.

1.3 Utvalgets mandat

Utvalget skal utrede biologisk prøvetaking i arbeidslivet, dvs prøvetaking av arbeidssøker eller arbeidstaker. Utvalget skal vurdere problemstillingen i lys av utviklingen innen bio- og genteknologi. Utvalget bør på bakgrunn av Voksenåsenerklæringen utrede hvordan eksisterende lovverk, avtaler praksis mv ivaretar den enkelte arbeidstakers rettigheter når det gjelder biologisk prøvetaking i arbeidslivet, herunder:

- Definere og avgrense begrepet biologisk prøvetaking i arbeidslivet.
- Kartlegge og gjennomgå eksisterende regelverk/avtaler/praksis på feltet, og vurdere hvordan den enkelte arbeidstakers rettigheter og arbeidsgivers plikter ved gjennomføring av biologiske prøver er ivaretatt. Aktuelle lover er bl a legeloven, bioteknologiloven, arbeidsmiljøloven, smittevernloven, næringsmiddelloven og straffeloven. I denne sammenheng bør utvalget vurdere: Hvilke undersøkelser gjøres etter dagens lovgivning/avtaler/praksis? Hvilke problemer skaper denne type undersøkelser med hensyn til beskyttelse av personlig integritet? Hvilke krav stiller regelverket/avtaler/praksis til prosedyrer ved biologisk prøvetaking, f eks reservasjonsrett, valg av lege osv?
- Vurdere om det er tilstrekkelig regulert i regelverk/avtaler/praksis hvordan helseopplysningen skal behandles og hva resultatene av prøvetakingen skal brukes til?
- Vurdere konsekvensene av nye kontrollmetoder.
- Vurdere konsekvensene av tiltak i forhold til sikkerhet for virksomheten og omgivelsene for øvrig.
- Vurdere medisinske og etiske konsekvenser av slik kontroll og behovet for og berettigelsen av den.

Utvalget bør foreslå nødvendige tiltak, herunder forslag til endringer i regelverk/avtaler/praksis, dersom utredningen viser at det er behov for nye tiltak for å beskytte arbeidssøkere og arbeidstakere eller for å ivareta arbeidsgivers interesser.

Utredningen skal inneholde en vurdering av økonomiske og administrative konsekvenser, jf utredningsinstruksen punkt 2.1 og forutsettes utført i samsvar med utredningsinstruksens øvrige krav.

Utredningsperioden er lagt til 1999 og første halvdel av år 2000 og utvalget skal gi innstilling innen juni år 2000."

For å forstå mer av bakgrunnen for oppnevningen, vises det til følgende fra "verdigrunnlaget" i Voksenåsenerklæringen:

> "En sentrumsregjering vil ta opp kampen mot sorteringssamfunnet. Nye holdninger i samfunnet tar utgangspunkt i et ønske om å kalkulere verdien av et menneske, eller avveie verdien av ett menneske, i forhold til et annet. (…) Lønnsomhets–, nytte- og verdivurderinger av mennesket er et overgrep overfor det ukrenkelige i menneskeverdet."

1.4 Endring av mandatet

Utvalget har vurdert det som hensiktsmessig at en mulig lovregulering av biologisk prøvetaking i arbeidslivet ses i sammenheng med og harmoniseres og evt integreres i et regelverk som skal regulere innhenting og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet i sin alminnelighet.

Utvalget ser det slik at spørsmål om å kreve biologiske prøver av arbeidstaker og arbeidssøker kan oppstå som følge av andre opplysninger som arbeidsgiver får/kan kreve å få om arbeidstakerens/den arbeidssøkendes helse, enten fra arbeidstaker/den arbeidssøkende selv eller som tredjehåndsinformasjon fra helseregistre og lignende. Det er derfor utvalgets oppfatning at den rettslige regulering av alle former for innhenting og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet bør kartlegges og harmoniseres.

De problemstillinger og vurderinger som utvalget har fått mandat til å utrede knytter seg konkret til biologisk prøvetaking i arbeidslivet. Utvalget ser det slik at mange av de problemstillingene som reises i mandatet ikke bare gjelder ved biologisk prøvetaking, men også i forhold til helseundersøkelser og helseopplysninger i arbeidslivet generelt. Herunder vil f.eks. lovregulerte begrensninger i adgangen til å kreve biologisk prøvetaking ved formulering av spesifikke lovlige formål, krav til journalføring, taushetsplikt og lignende være naturlig, og også knyttet til andre typer innhenting og bruk av helseopplysninger og helseundersøkelser i arbeidslivet. "Innhenting og bruk av helseopplysninger" i arbeidslivet omfatter enhver helseundersøkelse med det formål å innhente helseopplysninger, herunder biologisk prøvetaking. En vil da kunne regulere behandling av helseopplysninger i arbeidslivet under ett.

Selv om en biologisk prøve kan virke mer inngripende i forhold til individets integritet, bl.a. fordi dette normalt innebærer fysiske inngrep overfor personen, kan det også oppleves som et stort inngrep å bli spurt om sensitive helseopplysninger eller om det foreligger en biologisk prøve og om resultatet av denne. "Biologisk prøvetaking" omfatter dessuten ikke andre former for fysiske medisinske undersøkelser, som for eksempel røntgenundersøkelser som kan gi tilsvarende informasjon om en persons helsetilstand. Etter utvalgets oppfatning ville det være mindre hensiktsmessig å regulere biologisk prøvetaking alene uten å samtidig regulere andre typer innhenting og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet i denne lovgivningsprosessen.

Utvalget viser også til at Danmark har fått en egen "lov om brug af helbredsoplysninger mv. på arbejdsmarkedet". Bakgrunnen for loven var en forespørsel fra det Danske Folketing med konkret utgangspunkt i gentesting. Under høringen ble det enighet om at opplysninger som stammer fra en gentest, ikke uten videre lar seg avgrense mot opplysninger om arvemessige egenskaper generelt, og likeledes at det ikke uten videre kan avgrenses mot helseopplysninger som er fremkommet på annen måte. Det var en bred enighet om at det

var behov for lovgivning hvor formålet var en sikring mot sortering av arbeidskraft på grunnlag av helseopplysninger.

Under arbeidet med å definere mandatet, viste det seg at viktige spørsmål innenfor området innhenting og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet i Norge ikke er lovregulert eller har funnet sin løsning i rettspraksis. I samsvar med dette, ba utvalget brev av 4. februar 2000 Sosial- og helsedepartementet om at mandatet ble utvidet til også å gjelde bruk av helseopplysninger.

Dette ble akseptert av Departementet, som i brev av 27. juni 2000 så meddelte at mandatet var blitt utvidet i samvar med utvalgets anmodning.

Etter dette tolker utvalget mandatet til

> "å kartlegge rettsregler og praksis knyttet til "innhenting og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet, herunder spesielt spørsmål knyttet til helseundersøkelser og biologisk prøvetaking."

Utvalget skal også vurdere det etiske behovet for rettslig kontroll på dette området og fremme forslag om lovregulering i samsvar med dette.

Biologisk prøvetaking i arbeidslivet og i sin alminnelighet vil i fremtiden kunne muliggjøre medisinske kartlegginger av helseopplysninger som nødvendiggjør særskilte lovregulerte vilkår, begrensninger og prosedyrer. Disse særskilte lovreguleringer vil det være utvalgets hovedoppgave å formulere, selv om utvalget også vil ta opp spørsmålet om innhenting og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet i sin alminnelighet.

1.5 Utvalgets arbeid

Utvalget har i løpet av perioden 23. oktober 1999 – 1. desember 2000 holdt 11 møter. Av disse har to møter vært avholdt med særlig innkalte deltakere:

- møte 2/2000: Øivind Flatner, Finansnæringens Hovedorganisasjon og medlem av Røsæg-utvalget, og Erik Skuterud, Gjensidige Forsikring, om forsikringsselskapenes behov for helseopplysninger i forbindelse med yrkesskadeforsikring, seniorrrådgiver Cecilie Haugen Horn, Kommunal- og regionaldepartementet, sekretær for Arbeidslivsutvalget, om Arbeidslivsutvalgets innstilling, og Geir Riise, medlem av Sandman-utvalget, om Sandman-utvalgets innstilling;
- møte 3/2000: dr. med. Camilla Stoltenberg, med foredrag med utgangspunkt i hennes bidrag i ECONs Horisont-serie: "Menneskets gener – Fra skjebne til muligheter" (ECON: Horisont 21 – Scenarier ved et nytt årtusen);

Utvalget har brukt bl.a. Lovdata og andre tilgjengelige databaser for å finne rettspraksis og annet relevant materiale.

Kapittel 2
Sammendrag

Dette kapitlet oppsummerer sentrale deler av utredningen. Utvalgets forslag til tiltak og til endringer i regelverk mv, fremgår også av sammendraget.

Utvalget vil fremheve at partene i arbeidslivet langt på vei har felles interesser; en sunn arbeidsplass hvor arbeidstakere ikke utvikler helseskader som følge av arbeidsforholdene.

Utvalgets hovedmålsetning har vært å gjennomgå praksis og regelverk for forholdet mellom arbeidsgiver og arbeidstaker mht. rettigheter og plikter i forbindelse med krav om *helseundersøkelser og innhenting og bruk av helseopplysninger*, og å foreslå evt. endringer og tilpasninger i regelverket så det blir tilfredsstillende for arbeidsgiver, arbeidstaker og samfunnet ellers.

En rettslig adgang for en arbeidsgiver til å kreve helseopplysninger av en arbeidstaker/-søker er et inngrep i dennes personlige integritet. Et slikt inngrep må begrunnes ved et dokumentert behov for å ivareta legitime formål og interesser som vurderes som tungtveiende nok i det enkelte tilfellet.

Rettslig sett er det spørsmål om å avveie og tilpasse det ulovfestede prinsippet om individets personlige integritet til det behov en arbeidsgiver måtte ha for opplysninger om en arbeidstaker/søkers helsetilstand – både av hensyn til arbeidstaker/-søkeren selv, men også av hensyn til helse, miljø og sikkerhet generelt.

2.1 Definisjoner

Utvalget behandler innhenting og bruk av helseopplysninger herunder medisinske undersøkelser og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet generelt, se punkt 3.1.2 nedenfor.

Med "helseopplysninger" forstås i denne sammenhengen informasjon som kan bidra til å kartlegge personers nåværende og mulig fremtidige helsetilstand.

"Innhenting av helseopplysninger" er

- å be arbeidstakeren eller arbeidssøkeren om helseopplysninger denne selv har kjennskap til;
- å be arbeidstakeren eller arbeidssøkeren om å gjennomføre medisinske undersøkelser, herunder biologisk prøvetaking;
- å be om opplysninger om arbeidstakeren eller arbeidssøkeren fra helsepersonell og journaler; og
- å be om opplysninger fra andre (referanser el).

Med "bruk av helseopplysninger" forstås i denne sammenhengen det *bruksformål* helseopplysninger som er innhentet av en arbeidsgiver om sine arbeidstakere og arbeidssøkende, skal tjene.

Formålet kan blant annet være å avdekke hvorvidt arbeidstakeren/den arbeidssøkende tilfredsstiller særskilte helsemessige krav i stillingen, å tilrettelegge arbeidet eller å vurdere mulig risiko for helseskader i forbindelse med arbeid og arbeidsmiljø. Stilles det særskilte lovmessige eller bransjemessige krav til arbeidstakere i et spesielt yrke, for eksempel krav om edruskap

for yrkessjåfører og oljearbeidere, vil arbeidsgiveren kunne innhente opplysninger med jevne mellomrom eller ved tiltredelse av arbeidsforholdet for å kontrollere at arbeidstakeren tilfredsstiller disse kravene. Se ellers under begrepet "i arbeidslivet".

Med "i arbeidslivet" menes den innhenting og bruk av helseopplysninger som utføres på en *arbeidstaker* eller en *arbeidssøker*. Innhenting og bruk av helseopplysninger som ikke hovedsakelig foranlediges av et arbeidsforhold, f.eks. overfor forsikringsselskap og i medisinsk forskning, faller utenfor utvalgets mandat. I begrepet "i arbeidslivet" ligger en avgrensning mot generelle helseundersøkelser som ikke iverksettes med slike bruksformål som nevnt ovenfor.

Utvalget har valgt å avgrense mot "personlighetstester" og helsekrav i forbindelse med sertifikater. Se også nedenfor under 2.4.3 om "arbeidssøkende".

2.2 Dagens regelverk, avtaler og praksis

2.2.1 Helselovgivningen

Vi har i dag et godt utbygd basislovverk som i stor utstrekning ivaretar pasienters rettigheter, og sikring og oppbevaring av medisinsk informasjon i sin alminnelighet. Utvalget nevner her lov om pasientrettigheter, personopplysningsloven, lov om helsepersonell m.v.

Problemet er at denne basislovgivningen er generell. Den er ikke i tilstrekkelig grad i stand til å sikre en arbeidstaker som opptrer som pasient når arbeidsgiver har iverksatt medisinske undersøkelser av denne.

I denne situasjonen vil arbeidstakeren ha behov for særskilte rettigheter overfor både helsepersonell og arbeidsgiver, og de to sistnevnte vil måtte ha særskilte forpliktelser overfor arbeidstakeren – spesielt hva angår utlevering og bruk av helseopplysninger.

Videre vil lovgivningen måtte inneholde særskilte begrensninger for helsepersonell når det gjelder hvilke formål en helseundersøkelse av en arbeidstaker skal kunne tjene. Lovverket må inneholde sikkerhetsventiler som håndheves av helsepersonellet selv for å beskytte arbeidstakere mot å bli presset til å samtykke til undersøkelser som har et formål som lovgivningen ikke aksepterer.

2.2.2 Arbeidsmiljølovgivningen

Arbeidsmiljøloven inneholder for det første begrensninger for en arbeidsgiver for hvilke opplysninger denne kan etterspørre og vektlegge overfor en arbeidssøkende, jf. aml. § 55A.

Videre inneholder aml. en plikt for arbeidsgiver til å ivareta helsen til sine arbeidstakere ved å tilrettelegge arbeidet og forebygge helseskader jf. aml. § 14.

Imidlertid inneholder loven intet om hvilke opplysninger om en arbeidstakers/-søkendes helse en arbeidsgiver kan etterspørre og vektlegge i ulike sammenhenger.

Arbeidsmiljøloven inneholder heller ingen klar, korresponderende hjemmel som pålegger arbeidstakerne/-søkere å medvirke til at arbeidsgiveren skal kunne oppfylle sine forpliktelser etter lovverket ved å gi visse helseopplysninger eller la seg undergi visse helseundersøkelser.

2.2.3 Ulovfestet rett

Utvalget antar at den ulovfestede hovedregel er at en arbeidsgiver i sin alminnelighet ikke lovlig kan kreve helseopplysninger om eller helseundersøkelser på arbeidssøkere eller arbeidstakere. Dette medfører at en unnlatelse av å gi disse opplysningene ikke lovlig vil kunne gi konsekvenser for ansettelsen eller arbeidsforholdet.

Som utvalget kommer tilbake til, vil en uavhengig av dette likevel kunne utlede en plikt for arbeidstakere/-søkere til å gi visse relevante helseopplysninger og la seg undergi visse helseundersøkelser på grunn av bl.a. bestemmelser i aml. og næringsmiddellovgivningen. Utvalget mener å kunne påvise en kjerne av minstevilkår og absolutte skranker i henhold til det ulovfestede prinsipp om arbeidsgivers adgang til å be om helseopplysninger og helseundersøkelser.

Utvalget vil oppsummere disse minstekrav som

- kontrollformålet/behovet må være dokumentert relevant i forhold til stillingen;
- undersøkelsen må være egnet til å fremme formålet;
- kontrollen må ikke praktiseres vilkårlig;
- undersøkelsen må være helt nødvendig for å fremme formålet med kontrollen;
- undersøkelsen må ikke være uforholdsmessig i forhold til det formålet den skal tjene;
- arbeidsgiver kan kun kreve opplysninger som er avgjørende for arbeidstakers/søkers evne til å utføre arbeidet tilfredsstillende.

Det er videre et spørsmål om samtykke kan være et hjemmelsgrunnlag for helseopplysninger både i forhold til arbeidssøker og arbeidstaker. Etter gjeldende rett vil dette rekke et stykke på vei, men det er usikkert hvor langt et samtykke vil rekke, og det kan lett bli et spørsmål om samtykke virkelig er frivillig.

2.3 Fremtidig bruk av medisinsk teknologi i prøvetakingen

Moderne genteknologiske metoder kombinert med robot- og datateknologi har gjort det mulig å utføre et stort antall undersøkelser av et individs arveegenskaper på kort tid. Selv om mulighetene i dag er svært begrenset, er det liten tvil om at vi på sikt vil få helt nye muligheter til å forutsi risiko for fremtidig sykdom ved hjelp av genetisk testing.

I arbeidsforhold vil kunnskap om genetiske forutsetninger for sykdom kunne være en fordel for *arbeidstakeren* ved at spesiell følsomhet for faktorer

i arbeidslivet vil kunne oppdages, og det vil kunne være mulig å stille en tidlig diagnose. Ved kartlegging av risikogrupper vil også tidligere ikke anerkjente risikomomenter kunne oppdages. På den annen side vil den samme kunnskap på *arbeidsgivers* side kunne føre til at en arbeidssøker ikke blir tilbudt arbeid, ikke blir forfremmet eller får arbeid med begrensede trygdemessige tilbud eller helseforsikringer.

Dette er nærmere behandlet i (Link til) kapittel 8.

2.4 Utvalgets forslag

Når det gjelder *behovet for lovregulering*, delte utvalget seg i et flertall og et mindretall, jf. punkt 11.1.

Flertallet mener at det er behov for en lovregulering. De eksempler på praksis som man er gjort oppmerksom på, samt at eksisterende lovgivning etter flertallets oppfatning er uklar og mangelfull på områder som er av betydning både for arbeidstakere, arbeidsgivere og helsepersonell, er tilstrekkelig til å begrunne at det fremmes forslag om lovregulering nå, før problemene for alvor tilspisser seg.

Et mindretallet har avgitt en generell merknad. Mindretallet er primært av den oppfatning at utvalgsarbeidet ikke har avdekket at behovet for lovregulering er stort nok til å begrunne en lovregulering. Mindretallet ser imidlertid at det *kan* være behov for en lovregulering, men ikke på det nåværende tidspunkt. Mindretallet har derfor subsidiært vært med på behandlingen av lovforslaget.

Av det samme mindretallet har to fremmet en særskilt dissens, der de anfører at de ikke kan se at behovet for lovregulering er dokumentert.

2.4.1 Krav til lovhjemmel

Flertallet i utvalget er av den oppfatning at spørsmålet om plikt til å utlevere helseopplysninger og undergi seg helseundersøkelser i arbeidsforhold bør ha en klar hjemmel i lov, punkt 9.7.

Selv om det ikke er adgang til å tvangsgjennomføre helseundersøkelser eller kreve utlevert helseopplysninger mot den vedkommendes vilje uten hjemmel i lov, er flertallet av den oppfatning at konsekvensene for en arbeidstaker eller arbeidssøker av å nekte å gi de opplysningene som kreves fra arbeidsgiver ofte vil medføre at arbeidstakeren likevel samtykker.

Det kan således diskuteres om vilkårene for samtykket er oppfylt, og det er derfor etter flertallets oppfatning liten, om noen, forskjell mellom det å kunne kreve helseopplysninger utlevert og undersøkelser gjennomført, og å få helseopplysninger etter samtykke.

I forlengelsen av spørsmålet om det skal kunne kreves helseopplysninger av arbeidstaker/-søker oppstår spørsmålet om gjennomføringsmåte, oppbevaring og bruk av disse opplysningene. Her er det etter flertallets oppfatning svært viktig å ha klare regler slik at en arbeidstakers rettigheter og rettssikkerhet blir ivaretatt i denne situasjonen . Dette må gjøres ved lovgivning som tar høyde for den risiko for misbruk som alltid kan eksistere ved spørsmål av denne art. Lovgivningen bør også gi klare vilkår og begrensinger både når det gjelder arten, omfanget og bruken av helseopplysningene og i størst mulig

utstrekning knytte det nye lovverket til eksisterende pasient–, helse- og personvernlovgivning.

2.4.2 Begrensninger etter formål

Utvalgets flertall er videre av den oppfatning at en lovregulering av dette temaet bør sette begrensninger både etter typen helseopplysninger/-undersøkelser og etter hvilke formål opplysningene/undersøkelsene skal kunne tjene.

Begrunnelsen for dette er at det i fremtiden vil kunne tilbys medisinske undersøkelser og genanalyser som kan fremskaffe så mye informasjon om et menneskets egenskaper at det uansett ikke er ønskelig at andre enn den personen det gjelder skal kunne rekvirere denne typen undersøkelser og analyser. Utvalget mener derfor at det er en sammenheng mellom hvilke undersøkelser som bør tillates innenfor arbeidslivet og hvilke formål disse skal kunne tjene.

2.4.2.1 Rusmiddelkontroll

Utvalgets flertall mener at det er fastslått at hjemmelsgrunnlaget for rusmiddeltesting i arbeidslivet er mangelfullt og uklart. Det foreslås derfor at rusmiddeltesting bare skal kunne skje i tilfelle der det er bestemt i lov eller forskrift, i tilfelle der det er enighet om at stillingen kan medføre særlig sikkerhetsrisiko, eller i tilfelle der det er skjellig grunn til mistanke *og* det er fare for noens liv eller helse. Det vises til punkt 9.3.3 og til forslag til § 30 C.

I andre tilfelle kan utvalgets flertall ikke se at testing mot bruk av rusmidler er begrunnet.

2.4.2.2 Bruk av genetiske undersøkelser og genetiske opplysninger

Utvalget mener at genetiske opplysninger bare gir et ufullstendig bilde av en persons/arbeidstakers mulige helserisikoer i fremtiden. Bruk av genetiske opplysninger kan utvilsomt være fordelaktig i noen situasjoner, men til bruk i arbeidslivet er genetiske opplysninger for usikre.

Flere momenter, som for eksempel genenes samspill med miljøfaktorer, er ikke kartlagt. Det kan også være grunn til å frykte at ved å tillate bruk av genetiske opplysninger i arbeidslivet, vil man kunne komme til å flytte fokus fra arbeidsmiljøet til individet, se punkt 8.2 og 8.4.

Med unntak av Tor Norseth, ønsker utvalget å opprettholde gjeldende forbud mot bruk av genetisk informasjon i arbeidslivet, jf. lov om medisinsk bruk av bioteknologi § 6–7.

2.4.3 Beskyttelse av arbeidssøkere

Utvalget er av den oppfatning at en arbeidssøkende bør ha tilsvarende rettslige vern ved innhenting og bruk av helseopplysninger som en allerede ansatt arbeidstaker overfor sin arbeidsgiver. Utvalget vil anta at spørsmålet om innhenting og bruk av helseopplysninger for en arbeidsgiver er særlig aktuelt i forbindelse med en ansettelsesprosess. Utvalget viser også til aml. § 55A hvor en arbeidssøkende er gitt visse grunnleggende rettigheter i ansettelsesprosessen. Utvalget foreslår derfor å inkludere arbeidssøkere i en eventuelle lovregulering, jf. punkt 10.4.2 og forslag til § 30 A i punkt 11.1.2.1.

En rekke av Arbeidstilsynets forskrifter som regulerer medisinske undersøkelser, omfatter tidsperioden før arbeidsstart. I annet regelverk finnes det en rekke krav om forutgående sertifisering og autorisering som også omfatter medisinske undersøkelser. Etter utvalgets syn bør derfor en lovregulering om *helseundersøkelser og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet* også omfatte arbeidssøkende. På samme måte som overfor arbeidstakere vil utvalget måtte definere og begrense de formål innhenting og bruk av helseopplysninger lovlig skal kunne tjene i forhold til arbeidssøkere.

2.4.4 Systematisk HMS-arbeid og rapportering

Utvalgsarbeidet har vist at det har vært vanskelig å få fullgod oversikt over omfanget av bruk av helseopplysninger og helseundersøkelser. En årsak til dette er sannsynligvis mangelfull registrering hos arbeidsgivere og manglende krav til rapportering til tilsynsmyndigheten, se punkt 10.4.8.

Utvalgets flertall foreslår at arbeidsgivere skal registrere bruk av helseundersøkelser, og at de årlig og summarisk skal rapportere dette til Direktoratet for arbeidstilsynet, se forslag til § 30 C fjerde ledd, punkt 11.2.3, samt forslag til endring av aml. § 20 første ledd, punkt 11.2.7 Flertallet antar at også Arbeidstilsynet vil ha nytte av en god oversikt over utførte helseundersøkelser i arbeidslivet.

Registreringen skal være tilgjengelig for virksomhetens arbeidsmiljøutvalg der slike finnes. Det antas at dette i seg selv vil kunne ha en viss dempende effekt på utbredelsen av bruken av helseundersøkelser.

2.5 Økonomiske og administrative konsekvenser

Et bærende element i innstillingen er at man skal bygge på etablerte institusjoner og i så stor grad som mulig kople seg til rutiner som allerede er operative.

Lovforslaget vil bare i liten grad medføre administrative og økonomiske konsekvenser. Utvalgets flertall foreslår at arbeidsgiver skal registrere og summarisk rapportere årlig bruk av helseundersøkelser. Utvalget legger til grunn at dette vil inngå i virksomhetenes systematiske HMS-arbeid, og vil således verken medføre ekstra kostnader eller administrasjon.

En viss grad av administrative konsekvenser kan forslaget om årlig rapportering få for Direktoratet for arbeidstilsynet. Utvalgets flertall antar imidlertid at rapporter fra virksomhetene også vil bidra til bedre oversikt og enda bedre planlegging og effektivitet fra Arbeidstilsynets side.

Kapittel 3
Problemstillinger og definisjoner

3.1 Problemstillinger

3.1.1 Arbeidsgivers behov for helseopplysninger versus arbeidstakers behov for integritet

Problemstillingen er om og evt. når en arbeidsgiver skal kunne innhente eller be om opplysninger om arbeidssøkeres og arbeidstakeres helsetilstand, og i hvilke grad arbeidssøkere og arbeidstakere skal være forpliktet til å gi arbeidsgiveren dette.

Rettslig sett blir det her spørsmål om å avveie og tilpasse det ulovfestede prinsippet om individets personlig integritet til det behov en arbeidsgiver måtte ha for opplysninger om en arbeidstaker/-søkers helsetilstand – både av hensyn til arbeidstaker/-søkeren selv og dennes kolleger, men også av hensyn til tredjeperson og helse, miljø og sikkerhet.

En rettslig adgang for en arbeidsgiver til å kreve helseopplysninger av en arbeidstaker/-søker er et inngrep i dennes personlige integritet. Det er således kravet om helseopplysninger og/eller helseundersøkelser som må begrunnes gjennom et dokumentert behov for å ivareta legitime formål og interesser som vurderes som tungtveiende nok i enkelttilfelle.

Etter utvalgets oppfatning blir problemstillingen derfor å påvise hvilke interesser og behov som kan begrunne inngrep i arbeidstaker/-søkers personlige integritet.

Utgangspunktet er at arbeidsgiver har hovedansvaret for et sikkert arbeidsmiljø og for arbeidstakers helse- i forhold til miljøet. Arbeidstakeren har på sin side en like klar plikt til å medvirke til et sunt og trygt arbeidsmiljø. Andre faktorer er arbeidsgivers ansvar for virksomhetens produktivitet og tjenesteyting, forholdet til det ytre miljø og sikkerhet for tredjeperson og samfunn.

Det er enighet i utvalget om at arbeidsgiver i spesielle situasjoner må ha tilgang til visse helseopplysninger for å kunne utføre sine plikter, og at arbeidstaker må bidra til dette.

Problemstillingen er knyttet til avveiningen av i hvilken grad arbeidsgivers eller arbeidstakers behov og interesser skal tilgodeses på bekostning av den andres, *når* det kan skje og *på hvilke vilkår.*

Sett fra *arbeidsgiveres* synsvinkel vil en hovedinnvending mot restriksjoner på bruk av helseopplysninger være at dette er et *inngrep i styringsretten*, dvs. i arbeidsgiveres rett til å ansette hvem de vil, og til å tilrettelegge arbeidet på en måte som sikrer virksomhetens produktivitet og lønnsomhet.

Arbeidstakeres hovedinnvendinger mot innhenting, bruk og oppbevaring av helseopplysninger i arbeidslivet, er at dette kan innebære en personlig integritetskrenkelse, og at det oppstår risiko for at opplysningene kan bli brukt til andre formål enn bestemt, eller på måter som ikke er i arbeidstakernes interesse, f.eks. til utestengning fra arbeidslivet. Arbeidstakere har der-

for behov for å kunne kontrollere hvordan opplysninger benyttes og for vern mot utilbørlig inntrenging i sitt privatliv.

Styringsretten kan bare utøves innenfor rammer satt i lov- og avtaleverk. Styringsretten modifiseres for eksempel av bestemmelser i arbeidsmiljøloven som stiller krav til et forsvarlig arbeidsmiljø, rammer for lovlig arbeidstid mv. og av arbeidstakers vern mot usaklig oppsigelse.

På den ene side vil det kunne være *motstrid* mellom arbeidstakers krav på beskyttelse og integritet og spørsmål fra arbeidsgiver om helsetilstand og om fremtidig sykdomsrisiko.

Men det kan også være *sammenfall av interesser*, f.eks. har både arbeidsgiver og arbeidstaker interesse i at arbeidstakerne ikke blir syke på grunn av et helsefarlig arbeidsmiljø, samtidig som virksomheten har en forsvarlig økonomi som sikrer arbeidsplassene.

3.1.2 Helse og arbeidsmiljø

En syk og fraværende arbeidstaker vil medføre kost;nader i form av fravær, sykepenger mv. Både ut fra hensynet til arbeidstakeren selv, virksomheten, kolleger og samfunnet, gjøres det anstrengelser for å hindre at arbeidstakerne blir syke av arbeidet.

Utvalget vil påpeke den nære sammenhengen mellom bruk av helseopplysninger for å forebygge skader og ulykker i arbeidslivet og misbruk av disse opplysningene fra arbeidsgiverhold med et rent kommersielt formål. Etter hvert som genteknologi og andre medisinske undersøkelser blir i stand til å kartlegge flere og flere egenskaper og sykdomsrisikoer hos et menneske, er det etter utvalgets oppfatning svært viktig å ha et lovverk som setter klare grenser for hvilke typer medisinske undersøkelser, og hvilke formål som skal være lovlige innenfor arbeidslivet.

I den grad arbeidstakeren selv har et ønske om å kartlegge sine medisinske risikoer i forbindelse med tiltredelsen eller utøvelsen av et yrke vil dette naturligvis ikke omfattes av det regelverk som utvalget har arbeidet med. Utvalget påpeker likevel at det vil kunne oppstå et spørsmål om i hvilken grad en arbeidstaker skal være forpliktet til å gi arbeidsgiveren opplysninger om egen helse som følge av f.eks. en slik genundersøkelse som arbeidstakeren tar på eget initiativ og som ligger utenfor det som han vil kunne pålegges av arbeidsgiveren etter lovverket. Dette er en problemstilling som etter utvalgets oppfatning bør løses ved en lovregulering av arbeidsgivers rett til å kreve helseopplysninger i arbeidsforhold.

Det er viktig at de grensene som trekkes opp i lovverket blir håndhevet i praksis. En må derfor forhindre at arbeidstakere/-søkere gir etter for et press i arbeidslivet for å samtykke til opplysninger og undersøkelser som faller utenfor den interesseavveiningen som er kommet til uttrykk i lovverket. Dette bør etter utvalgets oppfatning gjøres ved at lovverket gjøres preseptorisk og straffesanksjonert.

En annen side av problemstillingen er hva arbeidsgivere gjør med de opplysningene de får tilgang til. Også her er det flere faktorer å ta hensyn til:

– det er av avgjørende betydning hva lovverket krever og tillater av innhent-

ing og bruk av opplysningene (kap. 4 og 7), herunder også hvilke plikter kunnskap om arbeidstakers helsetilstand medfører;
- hvis undersøkelsene og opplysningene har dårlig forutsigbarhet, dvs at de er mindre egnet som grunnlag til å treffe beslutninger, reduseres deres betydning i forhold til behovet;
- hvis arbeidsgiver *tror* at opplysningene eller den beskrevne helsetilstanden er av betydning, kan opplysninger uberettiget bli tillagt avgjørende vekt i enkeltsaker;
- den som bærer det økonomiske ansvaret bil føle behovet for opplysninger om helsetilstanden størst.

3.1.3 Retten til å bestemme

For arbeidstakeren blir det et spørsmål om retten til å bestemme over opplysninger om seg selv og over sin egen situasjon. Retten til selv å bestemme kan således også omfatte retten til å utsette seg selv for en risiko.

For arbeidsgiver er dette et spørsmål både om omfanget av styringsretten, dvs. retten til å ansette hvem han vil og til å lede, fordele og kontrollere arbeidet.

3.1.4 Andre behov

Under synsvinklene sikkerhet og økonomisk risiko må også samfunnets behov diskuteres. *Allmennhetens* krav om at særlig sikkerhetskrevende oppgaver utføres av kompetent personell som er sertifisert eller autorisert, og som ikke lider av sykdommer som kan innebære risiko for ulykker, kan medføre at det legges vekt på opplysninger om helse. F.eks. må enkelte arbeidsoppgaver utføres av personer som er friske og medisinsk skikket, og som f.eks. ikke er bærere av visse smittsomme sykdommer.

Det kan imidlertid også være *økonomiske betraktninger* som at flere sykmeldes og uføretrygdes som følge av yrkessykdom eller fordi de blir ansett som "uskikket" av medisinske årsaker.

Sertifisering er en offentligrettslig handling som skjer etter krav gjennom lov eller forskrift. Utvalget har valgt å avgrense utredningsarbeidet mot spørsmål knyttet til sertifisering.

3.1.5 Samfunnets verdimål som ramme for utvalget/overordnete normer

Også samfunnsmessige verdinormer setter rammer for utvalgets arbeid. Således tar utvalget også utgangspunkt i at
- retten til arbeid, Grl. § 110, som et uttrykk for arbeidets betydning for menneskeverdet;
- den offisielle "arbeidslinja', som er et mål for den samfunnsmessige verdien av å være i arbeid; og
- at utstøtning fra arbeidslivet, uansett grunn, må unngås.

Utvalget viser i denne sammenheng også til det arbeid som er satt i gang for å utrede funksjonshemmedes beskyttelse mot diskriminering, bl.a. ved ansettelser i arbeidslivet, og den vekt som tillegges dette.

3.1.6 Bør det stilles krav til innhold, omfang og utførelse av medisinske undersøkelser i arbeidslivet

Utvalget har bare i få tilfelle funnet at det stilles særlige kvalitetskrav til undersøkelsene, bortsett fra de krav til kompetanse som generelt stilles, f.eks. i forskriftene til arbeidsmiljøloven at de skal utføres av "kompetent helsepersonell", jf. også helsepersonellovens krav om "autorisert helsepersonell".

Det er likevel vanlig i disse forskriftene å kreve at undersøkelsen skal være "egnet", men uten at det er nærmere definert. Se imidlertid utkast til ny forskrift om vern mot eksponering for kjemikalier på arbeidsplassen (kjemikalieforskriften), der det kreves at en egnet undersøkelse *"skal kunne påvise sykdom eller helseeffekt forårsaket av de aktuelle kjemikaliene og gi grunnlag for forebyggende tiltak i virksomheten eller andre tiltak som kan redusere arbeidstakerens risiko for helseskade"* , jf. § 30.

Således må kravet til "egnethet" sies å ligge i kravene til helseundersøkelsen. Kravet til undersøkelsen er minst at den må "være egnet" til å avdekke sykdommen, når en i smittevernsammenheng skal spore en bestemt forekomst av "smittsom sykdom som kan overføres med næringsmidler".

Risikoen ved bruk av undersøkelser som ikke er gode nok, er at de ikke påviser det de er ment å skulle påvise. Ved falske positive prøver vil man kunne bli nektet arbeid på uriktig grunnlag eller bli utsatt for ytterligere og mer risikable diagnostiske undersøkelser, og samfunnet vil kunne bli påført unødige kostnader ved undersøkelse av friske mennesker.

En undersøkelse er således "egnet" dersom den faktisk avslører en bestemt sykdom eller en bestemt eksponering. Det innebærer at undersøkelsen må kunne identifisere de som har sykdommen og som tester positivt – de "ekte positive" (*sensitivitet*). Dernest må den identifisere de som ikke har sykdommen og som tester negativt – de "ekte negative' (*spesifisitet*).

Kravene til egnethet konkretiseres ofte gjennom at undersøkelsen må være *relevant, forholdsmessig, nødvendig og lovlig*, jf. punkt 10.4.10 og punkt 11.2.4.

3.1.7 Eksempler til belysning av problemstillingen

Eksempler på praksis som utvalget er gjort oppmerksom på, sml. punkt 4.10.5.

1. I arbeidsreglementet for en industri der det håndteres bly, fremgår at det er en forutsetning for ansettelsen at medarbeideren oppgir til bedriftslegen (eller annen lege)

   > "enhver sykdom, skade eller svekkelse som de lider av eller vet å ha lidd av, og som antas å ha betydning for utførelsen av arbeidet."

2. Et oljeselskap har definert visse situasjoner som sensitive mht sikkerhet, miljø og anseelse. Personer som er eller blir ansatt i *sensitive stillinger* må avgi en "bindende og ugjenkallelig" erklæring hvor han/hun aksepterer testing og ransaking rettet mot ham/henne. Erklæringen inneholder bl.a. en aksept av at det tas prøver av urin og blod for rusmiddelkontroll, samt kroppsvisitering. Prøvetaking og ransaking kan gjennomføres selv om det ikke foreligger mistanke om straffbart forhold, eller forhold som vil være i strid med selskapets retningslinjer.
3. Et utested i Telemark forlanger samtykke fra arbeidstakerne for testing av

urin mot misbruk av narkotika.

4. På et større utbyggingsprosjekt avkreves arbeidstakerne "samtykke" til at arbeidsgiver, med assistanse fra politiet, kan ransake rom og eiendeler på anlegget, selv om det ikke er noen mistanke rettet mot arbeidstakeren. Konsekvensen av å ikke akseptere, er at en blir nektet adgang til anlegget.
5. En restaurant i Oslo avkrever arbeidstakerne en "egenerklæring om alminnelig helbred", der arbeidstakeren bl.a. erklærer at han/hun er frisk, og ikke kjent med å ha noen alvorlig sykdom. Dette gjelder også vedkommendes familie. Arbeidstakeren må akseptere å bli sagt opp fra stillingen hvis han eller hun ikke opplyser alt, og å si opp sin stilling hvis han eller hun senere blir smittebærer av en alvorlig smittsom sykdom.

Prof.dr.med. Sophie D. Fosså, DNR, arbeider for tiden med en etterundersøkelse av pasienter som har vært behandlet for testikkelkreft. Pasientene undersøkes og svarer på et spørreskjema. Skjemaet inneholder bl.a. spørsmål om "arbeid/utdanning", herunder "Tror du diagnosen og behandlingen av testikkelkreft har hatt negativ innflytelse på din nåværende arbeidssituasjon/utdanningssituasjon?", og "Har du hatt noen vanskeligheter vedrørende arbeid, forsikring og/eller lån, eller innenfor andre praktiske områder av ditt liv, etter behandlingen for testikkelkreft."

Undersøkelsen viser situasjonen 5 år etter behandlingen. Det foreløpige tallmaterialet er trukket fra alderssegmentet 35–50 år. 16 prosent er ikke arbeid, og 16 prosent mener at diagnosen har hatt betydning for arbeidssituasjonen. De som er kommet i arbeid er ofte blitt omplassert til lettere arbeid.

Av svarene fremgår f.eks. at

– "arbeidsgiver viste liten forståelse for nedsatt arbeidsevne';
– "mistet forfremmelsesmuligheter";

Disse pasientene regnes som friske, men på grunn av etterbehandlingen må de ofte inn til kontroll. Også dette møter i følge undersøkelsen liten forståelse hos arbeidsgiver.

Flere av respondentene svarer at de har fått bedret livskvalitet, og føler mer omsorg for familie og pårørende. Statistiske opplysninger viser at de tidligere blir alderspensjonister; de tar ut avtalefestet pensjon og førtidspensjonerer seg på annen måte.

Blant normalbefolkningen svarer ca. 10 prosent at de føler "fatigue", en generell tretthetsfølelse, mens i utvalget svarer 17 prosent at de føler "fatigue".

Undersøkelsen er ennå ikke publisert, opplysningene er gitt i samtale mellom Fosså og sekretæren.

En annen studie ved DNR viser at nær 50 prosent av kvinner som har hatt kreft har hatt vanskeligheter med å komme tilbake i arbeid.

Utvalget har ikke funnet faste holdepunkter for at slike krav, punktene 1 til 5 ovenfor, stilles i noe stort omfang. Det vises imidlertid til oppslag i Dagens Næringsliv for 23. og 24. oktober 2000. I et intervju med overlege Ebba Wergeland, fremgår det at Direktoratet for arbeidstilsynet har hatt flere henvendelser fra bedriftsleger som hevder at arbeidsgiver har bedt dem om å vurdere arbeidssøkerens helse forut for ansettelsen, med det siktemål å unngå søkere med økt risiko for sykefravær.

Gjennom diskusjoner i utvalget, er det enighet mellom partene i arbeidslivet om at sortering av arbeidstakere på grunn av helse ikke bør finne sted, og det kan synes som om forholdene er forskjellige etter som arbeidsgiver og arbeidstaker er organisert eller ikke. Utvalget minner i den forbindelse om at i underkant av 40% av den norske arbeidstokken er uorganiserte.

Selv om disse eksemplene ikke skal tas for annet enn hva de er; enkeltstående tilfeller, kan de være uttrykk for trender. I så fall frykter utvalget for at det kan etableres mønstre for sortering av arbeidstakere med utgangspunkt i helse.

3.2 Definisjoner

3.2.1 Innledning

Mandatet forstås dithen at problemstillingen gjelder innhenting, bruk og oppbevaring av helseopplysninger i arbeidslivet, dvs. hvordan helseopplysninger fremkommer, hvordan de forstås og hvordan de anvendes.

Helseopplysninger kan fremkomme som resultat av et kort spørsmål: "hvordan har du det i dag?"; ved å se på en person kan vi trekke slutninger om vedkommendes helsetilstand basert på hva vi ser i forhold til våre generelle kunnskaper om helse; (eks.: røyking, overvekt). Tolkningen av slike observasjoner kan være basert på oppfatninger av hva vi tror eller vet om hva tilstanden innebærer; røyking kan gi risiko for kreft og hjertekarsykdommer, overvekt kan gi høyt blodrykk, hjertekarsykdommer og diabetes. Opplysningene kan stamme fra vedkommende selv eller fra helsepersonell i og utenfor bedriftshelsetjenesten.

Medisinske undersøkelser gjøres for å fremskaffe helseopplysninger om den enkelte, og skal utføres av helsepersonell.

En medisinsk undersøkelse kan være generell; pasientens allmenntilstand vurderes og mulige lidelser skal avdekkes. Den kan være målrettet; dvs. rettet mot én type tilstand, f.eks. forårsaket av en bestemt type eksponering el., hvor man leter etter tegn på denne bestemte tilstanden.

Selv om undersøkelsene både har forskjellige utgangspunkter og forskjellige mål, er resultatet likevel helseopplysninger knyttet til enkeltpersoner.

3.2.2 Generelt om medisinske undersøkelser

I dagligtale brukes ofte uttrykket *helsekontroll* om medisinske undersøkelser. Det er en undersøkelse av en person – en pasient – med tanke på å avdekke en mulig sykdom, skade eller lyte, med sikte på å behandle eller forebygge sykdom, eller utskriving av attest, bekreftelse eller erklæring om vedkommendes helse.

En medisinske undersøkelse kan omfatte en samtale om sykdom i familien, sosiale forhold, tidligere sykdommer, aktuelle symptomer og sykdommer (dvs. den direkte årsaken til undersøkelsen), kroppsfunksjoner og levevaner. Det kan gjøres kliniske (utvendige) undersøkelser som for eksempel å lytte på hjerte og lunger mv, og det kan gjøres undersøkelser av biologisk materiale eller andre undersøkelser eller tester (syn, hørsel, røntgenundersøkelse, m.m.) som undersøkelsen for øvrig gir grunnlag for, se nedenfor.

Utvalget oppfatter det slik at mandatet også omfatter psykiatriske undersøkelser, der siktemålet er å avdekke psykiske tilstander.

Utvalget anser derimot at såkalte "personlighetstester" uten medisinsk forankring, faller utenfor mandatet.

3.2.3 Biologisk prøvetaking

Biologisk prøvetaking er en undersøkelse av biologisk materiale som skriver seg fra en person.

Med *biologisk materiale* menes vanligvis blod, urin, spytt, avføring, vevsprøve mm. Også pust fra utåndingsprøver kan omfattes av uttrykket.

Til nå har biologiske undersøkelser primært blitt brukt til å kartlegge eksponering og stille diagnose. Med nye medisinske teknikker, kan de i større grad enn i dag også brukes til *presymptomatiske undersøkelser*, hvor siktemålet er å avdekke eller påvise sykdomsdisposisjon hos mennesker som har opphopning av en arvelig sykdom i familien, *før* symptomene har vist seg, også kalt *bærerdiagnostikk*.

En medisinsk undersøkelse kan gjentas, men den opprinnelige situasjonen kan vanskelig gjenskapes. Derimot kan det biologiske materialet, dersom det oppbevares, analyseres flere ganger og kan ved nye undersøkelser gi ny informasjon

Det biologiske materialet kan også analyseres for en rekke stoffer og egenskaper som ikke nødvendigvis har sammenheng med det opprinnelige formålet. Ved bruk av biologisk materiale kan det skapes "overskuddsinformasjon" og "ny informasjon" utenfor arbeidstakers kontroll. Denne risiko forekommer ved biologiske prøver, men ikke ved andre medisinske undersøkelser.

Biologisk materiale kan brukes i en *genetisk undersøkelse*. Dette omtales nærmere i (Link til) kap. 8.

Genetiske undersøkelser kan benyttes for å gjøre *diagnostiske* og *presymptomatiske tester* mer presise og anvendbare enn tidligere. I tillegg muliggjør genteknologien såkalte *prediktive tester*,som er ment å skulle forutsi risiko for senere sykdom hos den undersøkte, uten at det foreligger risikoindikasjoner på grunn av sykdom i familien.

3.2.4 Helseopplysninger

Utvalget skal også vurdere bruk av helseopplysninger i arbeidslivet. I hht. helseregisterloven § 2, er helseopplysninger

> "taushetsbelagte opplysninger i henhold til helsepersonelloven § 21 og andre opplysninger og vurderinger om helseforhold eller av betydning for helseforhold, som kan knyttes til en enkeltperson."

Om dette uttaler Ot.prp. nr. 5 (1999–2000) i kap. 15, i merknadene til § 2: at helseopplysninger defineres som

> "Opplysninger om helseforhold skal forstås på samme måte som i forslag til lov om behandling av personopplysninger § 2 nr. 8 bokstav c. Det fremgår av merknadene til definisjonen i nevnte bestemmelse at uttrykket «helseforhold» omfatter opplysninger om en persons tidligere, nåværende og fremtidige fysiske eller psykiske tilstand, inkludert opplysninger om medisin og narkotikamisbruk. Videre uttales at også

> opplysninger om sosiale forhold kan falle inn under «helseforhold», dersom de sosiale forholdene påvirker helsen".
>
> "… også vurderinger om helseforhold omfattes av begrepet helseopplysninger, …".

Kilden til opplysningene kan bl.a. være bedriftshelsetjenesten, annet helsepersonell eller arbeidstakeren selv.

Med helseopplysninger menes informasjon som kan bidra til å kartlegge personers helsetilstand, bl.a. genetiske opplysninger.

3.2.5 Medisinske undersøkelser i arbeidslivet

"I arbeidslivet" betyr at undersøkelsen utføres på en *arbeidstaker* eller en *arbeidssøker* og at formålet med undersøkelsen er knyttet til arbeidet.

I arbeidslivet utføres medisinske undersøkelser av flere grunner:

- for å avdekke skikkethet, og i forbindelse med håndtering av næringsmidler;
- for å avdekke helseskader eller risiko for helseskader i forbindelse med arbeid og arbeidsmiljø;
- testing mot rusmidler;
- i forbindelse med rehabilitering og bedriftsintern attføring; og
- i forbindelse med konkret tilrettelegging av arbeidsplassen til den enkeltes behov.

Undersøkelser som ikke har formål som er knyttet til arbeidet, vil dermed falle utenfor mandatet.

3.2.5.1 Arbeidsmedisinske forundersøkelser

Ved enkelte typer arbeid kreves det undersøkelse *før* arbeidstakeren settes til arbeid.

Med unntak for grunnleggende helsekrav for stillingen, skal forundersøkelser bare foretas *etter tilsetting*, dvs. på *arbeidstakere* med de rettigheter og plikter for arbeidstaker og arbeidsgiver som følger av arbeidsmiljøloven.

3.2.5.2 Periodiske medisinske undersøkelser av arbeidstakere

Det er arbeidsgiverens ansvar at arbeidstakerens helse overvåkes i relasjon til det arbeidstakeren eksponeres for gjennom arbeidsmiljøet, om nødvendig med periodiske undersøkelser.

Hensikten med slike undersøkelser er å påvise evt. inntak/opptak av stoffer fra arbeidsmiljøet, påvise tidlig sykdom eller skade, eller endringer i helsetilstanden som kan skyldes arbeidsmiljøet. I tillegg brukes slike undersøkelser til å påvise sykdomsmønstre i arbeidsstokken som kan indikere underliggende arbeidsrelaterte problemer.

I tillegg utføres de *situasjonsrelaterte undersøkelser* som gjennomføres dersom arbeidstakere får helseproblemer på grunn av arbeidet, eller dersom noen får problemer med å klare arbeidet.

3.2.5.3 Arbeidstaker

Etter aml. § 3 nr. 1, er en *arbeidstaker* en som utfører arbeid i en annens tjeneste.

Arbeidsmiljølovens utgangspunkt er at det er et over-/underordningsforhold mellom arbeidsgiver og arbeidstaker, og at det er i samfunnets interesse at den svakeste av de to sikres lovfestet beskyttelse i visse sammenhenger.

I følge Arbeidslivsutvalget (NOU 1999:34 – Nytt millennium – nytt arbeidsliv?) er forholdet mellom arbeidsgiver og arbeidstaker i ferd med å endres. Det kan se ut som om en del grupper som antas å ha behov for i hvert fall deler av den beskyttelse aml. er ment å gi, faller utenfor den tradisjonelle definisjonen i aml. § 3. Arbeidslivsutvalget uttaler i innstillingens punkt 10.3 at det

> "- på arbeidstakersiden er (…) mest vanlig å være fast ansatt hos én arbeidsgiver på hel- eller deltid. I dag utgjør eksempelvis frilansere bare én prosent av arbeidstakerne. Mye taler allikevel for at det er i ferd med å bli større variasjon i arbeidstakernes tilknytningsformer til virksomhetene, for eksempel gjennom innleie, frilans, kontraktører og konsulenter. Dermed vil det finnes flere personer i virksomheten som ikke er ansatt som arbeidstakere i arbeidsmiljølovens forstand, men som allikevel påvirkes av og er en del av arbeidsmiljøet. Spørsmålet om hvilke rettigheter og plikter denne typen personell skal ha i forhold til arbeidsmiljøbestemmelsene er ofte uklart i dag.
>
> På denne bakgrunn anbefaler (Arbeidslivs-)utvalget at regelverket gjennomgås med sikte på å avklare hvordan begrepene arbeidsgiver og arbeidstaker bedre kan fange opp alle aktører og relasjoner som har innflytelse på arbeidsmiljøet."

Utvalget finner det således tilstrekkelig å peke på den alminnelige definisjonen av *arbeidstaker* som til enhver tid finnes i aml., og viser til at begrepet i visse sammenhenger er utvidet ved at bestemmelsene i forskrift er gjort gjeldende også for andre grupper som vanligvis ikke omfattes av begrepet. Dette gjelder studenter, lærlinger og elever innen visse yrkesgrupper, og militærpersoner. Årsaken til dette er at disse står i samme over-/underordningsforhold til en annen som arbeidstakeren, og at de har tilsvarende behov for beskyttelse som disse.

Også andre med tilknytning til arbeidslivet, men uten fast ansettelsesforhold, som for eksempel innleide enkeltmannsforetak, vil kunne ha samme behov for vern mot yrkesskade og sykdom som faste ansatte.

3.2.5.4 Arbeidssøker

Arbeidssøkeren omfattes i arbeidsmiljøloven bare av aml. § 55 A, som setter grenser for hva arbeidsgiver kan spørre om i forbindelse med en ansettelse. Helseopplysninger er ikke omfattet av aml. § 55 A.

En arbeidssøker er en person som

- har vist interesse for å arbeide i en virksomhet hvor vedkommende enten ikke er ansatt i fra før; eller
- søker arbeid internt i virksomheten; og
- er aktuell for stillingen ut fra generelle krav til utdanning, sertifikater, alder.

Utvalget finner det selvsagt at en arbeidsgiver må kunne stille de krav til sertifisering som følger av særlige arbeidsmiljømessige og sikkerhetsmessige bestemmelser, se punkt 9.3.1 nedenfor.

Den Internasjonale arbeiderorganisasjon, ILO, jf. punkt 6.1.3 nedenfor, anbefaler ikke medisinske undersøkelser av arbeidssøkere. Undersøkelsene skal i følge ILO tidligst utføres etter ansettelse, men før vedkommende settes i arbeid, slik at det etableres en såkalt "baseline", et medisinsk "nullpunkt" som man vurderer arbeidstakerens helsemessige utvikling i lys av, og at eventuelle behov for tiltak avdekkes.

Hvis søkeren får stillingen, vil vedkommende komme i en situasjon der han vil kunne utsettes for eksponeringer i arbeidsmiljøet. Kunnskap om risiko for sykdom, kan derfor, både fra hans og fra arbeidsgiverens synsvinkel, være av betydning.

3.3 Avgrensninger

Utvalget har valgt å avgrense gjennomgangen av innhenting og bruk av helseopplysninger om arbeidssøkende/arbeidstakere i arbeidslivet mot yrkesgrupper som har en eller annen form for sertifikatplikt i henhold til lovverket som vilkår for å praktisere yrket.

Disse tilfellene vil være lovregulert og innhenting og bruk av helseopplysninger for disse yrkesgruppene vil være vurdert og regulert i det enkelte tilfelle tilpasset de krav som følger i lovverket til autorisasjon.

Videre vil utvalget avgrense mot bruk av personlighetstester og helseundersøkelser i forbindelse med sertifikater.

Kapittel 4
Dagens regelverk, avtaler og praksis

4.1 Innledning

En kartlegging av dagens regelverk, avtaler og praksis viser at gjeldende regler kan deles inn langs flere akser. Utvalget har valgt å dele bestemmelsene etter følgende kategorier:

1. Regler om arbeidstakers helse, arbeidsmiljø og sikkerhet (HMS), se punkt 4.3;
2. regler om sikkerhet for tredjeperson og for samfunnet, se punkt 4.4; og
3. regler om arbeidstakers integritet, se (Link til) kapittel 7 og punktene 4.2.1 og 4.6.1.

Tredjeperson, jf. 2), er en utenforstående, uten tilknytning til arbeidsgiver, for eksempel en kjøper av næringsmidler eller passasjer i fly eller båt. Også personer under omsorg; pasienter, elever, barn i barnehage mv., omfattes av denne definisjonen. Lovgivningen er for øvrige gruppert etter hvor lovene legger hovedhensynet.

Et særlig sett regler omfatter informasjonsbehandlingsregler for helseopplysninger. Disse nevnes under punkt 4.2.1, men er også særskilt drøftet i (Link til) kapittel 5 og 7.

4.2 Relevante lover og forskrifter

4.2.1 Behandling av helseopplysninger

Behandlingen av helseopplysninger er tradisjonelt regulert i de såkalte profesjonslovene, og er i prinsippet spredt rundt i disse lovene. I praksis har man imidlertid fulgt de strenge bestemmelsene i lov om leger av 13. juni 1980 nr. 42. Praksis er i stor grad utviklet gjennom forvaltningsvedtak gjort av Statens Helsetilsyn. Det er også her man finner de eneste forskrifter om journal.

Lov om godkjenning mv. av helsepersonell ("Helsepersonelloven") av 14. juni 1974 nr. 46, og lov om leger av 12. juni 1980 nr. 42 avløses i sin helhet av den nye loven om helsepersonell, se punkt 4.2.1.1, og lov om pasientrettigheter, se punkt 4.2.1.2.

4.2.1.1 Lov av 2. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell

Helsepersonelloven inneholder bestemmelser om helsepersonells rettigheter og plikter, og trer i kraft fra 1. januar 2001.

I lovens (Link til) kapittel 5 defineres taushetspliktens innhold og omfang. Loven bestemmer at helsepersonells taushetsplikt, jf. § 21, kan fravikes under visse forhold; bl.a. har legen opplysnings- eller meldeplikt til myndighetene vedrørende smittsomme sykdommer, smittevernloven § 2–3.

Taushetsplikten oppheves når helsepersonell opptrer som sakkyndige, § 27, og det er gitt hjemmel for å gi forskrifter om opplysningsrett til arbeids-

giver, § 28. Den tilsvarende hjemmel i den tidligere legeloven ble ikke benyttet.

Helsepersonell har plikt til å dokumentere sin virksomhet ved å føre journal, § 39, og pasienten har rett til innsyn i journalen, § 41. Paragrafene 42 og 43 inneholder bestemmelser om retting og sletting av journalopplysninger.

Det forventes at nødvendige forskrifter til loven er klare på tidspunktet for ikrafttredelse. Det forventes gitt forskrifter om opplysningsplikt i visse høve, tilsvarende dagens legelov, og nærmere bestemmelser vedrørende journalplikten, sml. utkast til nye journalforskrifter.

Et lovverk som regulerer innhenting og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet vil måtte inneholde forutsetninger om at opplysningene gis til og undersøkelsene iverksettes av det alminnelige helsepersonell, hvor rettssikkerhetsgarantier er ivaretatt. Opplysninger og undersøkelser kanaliseres gjennom et allerede innarbeidet system. Dette er i samsvar med mandatets forutsetning om å utnytte de etablerte systemene som allerede eksisterer og fungerer. Dette vil ivareta sikkerheten omkring oppbevaring av opplysningene og de rutinene vi i dag har på å meddele medisinske, taushetsbelagte opplysninger.

Et evt. nytt lovverk vil både måtte henvise til lov om helsepersonell og gjøre endringer i dette, hvor arbeidsgivere gis rettigheter, med tilhørende plikter, tilsvarende som for helsepersonell når slike opplysninger meddeles arbeidsgivere.

4.2.1.2 Lov om pasientrettigheter

Pasientrettighetsloven av 2. juli 1999 nr. 63 (i kraft fra 01.01.01) er gitt for å styrke pasientens rettslige stilling, og lovfester en rekke rettigheter. Loven er en generell lov, og står tilbake for og må derfor ses i sammenheng med særbestemmelser gitt i annen spesiallovgivning, for eksempel lov om spesialisthelsetjenesten.

Loven fastslår at pasienten har rett til innsyn i journalen, § 5–1, og henviser til helsepersonelloven § 41, som har en tilsvarende bestemmelse.

Loven fastslår også at pasienten eller den som opplysningene gjelder, kan kreve at opplysningene i journalen rettes eller slettes etter reglene i helsepersonelloven § 42 til § 44.

Pasientrettighetene gjøres i utgangspunktet gjeldende direkte overfor helsepersonellet som foretar inngrepet eller undersøkelsen, og som oppbevarer opplysningene om dette. Arbeidstakere kan gjøre loven gjeldende overfor bedriftshelsepersonell.

4.2.1.3 Lov om medisinsk bruk av bioteknologi

Bioteknologiloven av 5. august 1994 er bl.a. gitt for å sikre kontroll og styring på et område sterkt preget av rask utvikling og mange etiske og verdimessige problemstillinger. Se nærmere under punkt 8.4 nedenfor.

Loven krever at *prediktive og presymptomatiske gentester* bare utføres på bestemte vilkår av institusjoner som er godkjent i hht. lovens bestemmelser.

Genetiske undersøkelser kan anvendes til å diagnostisere sykdom og/eller til behandlingsmessige formål. Andre genetiske undersøkelser krever at undersøkelse og metode er godkjent, skriftlig samtykke fra den undersøkte og rett til genetisk veiledning, jf §§ 6–3 – 6–5. En presymptomatisk test er ikke en diagnostisk test i lovens forstand.

Det er "forbudt å be om, motta, besitte, eller bruke opplysninger om en annen person som er fremkommet ved genetiske undersøkelser", loven § 6–7 første ledd. Etter § 6–7 annet ledd er det også forbudt å spørre om genetiske undersøkelser har vært utført.

Lovens forbud i § 6–7 retter seg i første rekke mot arbeidsgivere og forsikringsselskaper, jf. Ot.prp. nr. 37 (1993–94) punkt 8.4.

Opplysninger om *diagnose* er generelt unntatt fra forbudet i § 6–7 første ledd, jf. fjerde ledd.

Leger er generelt unntatt fra forbudene i første og annet ledd, jf. § 6–7 femte ledd. Det betyr at om f.eks. en bedriftslege trenger opplysningene i sykdomsdiagnostisk og behandlingsmessig øyemed, kan han "be om, motta, besitte, eller bruke opplysninger om en annen person som er fremkommet ved genetiske undersøkelser", og kan spørre om genetisk undersøkelse har vært utført.

Ny lovgivning om innhenting og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet vil måtte tilpasses lov om medisinsk bruk av bioteknologi. Slik gjeldende lovgivning om bioteknologi er utformet, vil enhver bruk av bioteknologi som ikke har et direkte behandlingsmessig eller diagnostisk formål, alltid være ulovlig uten særskilt samtykke.

Utvalget ser at denne typen opplysning er sårbar for misbruk i større grad enn andre helseopplysninger. Utvalget mener derfor at arbeidsgiver ikke skal kunne kreve genetiske undersøkelser evt. kreve utlevert opplysninger fra slike undersøkelser fra sine arbeidstakere/arbeidssøkende. I den grad en arbeidstaker/-søker vil kunne ha nytte av en slik undersøkelse, kan den ikke nektes ham, men slike opplysninger vil først og fremst være til informasjon for den personen opplysningene gjelder, og det må først og fremst være hensynet til denne personen som kan begrunne fremleggelse og bruk av slike opplysninger.

4.3 Helse, miljø og sikkerhet

Under dette kapitlet presenteres regler som enten gir hjemmel for helseundersøkelse eller som krever at helseundersøkelse gjennomføres, i hovedsak av hensyn til arbeidstakeren selv, arbeidsmiljøet eller til sikkerhet.

4.3.1 Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø mv

Arbeidsmiljøloven av 4. februar 1977 nr. 4 (aml.) er hovedloven om helse, miljø og sikkerhet (HMS) i arbeidsforhold.

Loven vektlegger hovedsakelig arbeidsmiljøet og vern av arbeidstakere. Arbeidsmiljøet skal tilpasses den enkelte arbeidstaker, og arbeidsgiver har hovedansvaret for dette, jf. aml. § 14 første ledd.

Ett av virkemidlene er kontroll og overvåkning av arbeidstakernes helse når de utsettes for skadelige påvirkninger. I medhold av aml. er det utviklet en lang rekke forskrifter som krever at det på nærmere angitte områder *skal* gjennomføres helseundersøkelser med utgangspunkt i konkrete eksponeringsfaktorer.

Når det kreves helsekontroller eller særlig overvåkning av arbeidsmiljøet, skal det være verne- og helsepersonale tilknyttet virksomheten.

De bestemmelsene som er mest relevante i forhold til utvalgets problemstilling er

- § 7 nr. 1, som på generelt grunnlag krever at arbeidsmiljøet er "fullt forsvarlig";
- § 7 nr. 3 bokstav a, som gir hjemmel for at Kongen kan gi forskrifter om iverksetting av særlige vernetiltak når hensynet til arbeidstakerens helse og sikkerhet gjør det nødvendig;
- § 11 nr. 2, som krever at det gjennomføres fortløpende kontroll av arbeidsmiljø og arbeidstakerens helse i virksomheter som framstiller, pakker, bruker eller oppbevarer giftige eller helsefarlige stoffer på en måte som kan innebære helserisiko;
- § 13 om tiltak og tilrettelegging for yrkeshemmede arbeidstakere;
- § 14 første ledd, som fastsetter at ansvaret for arbeidsmiljøet, og for at arbeidet planlegges, organiseres og utføres i samsvar med aml., ligger på arbeidsgiver;
- § 14 annet ledd b), som bestemmer at arbeidsgiveren løpende skal kartlegge arbeidsmiljøet mht. risikoforhold og helsefarer, og iverksette nødvendige tiltak;
- § 14 annet ledd c), som krever at arbeidsgiveren skal sørge for løpende kontroll av arbeidsmiljøet og av arbeidstakernes helse når det kan være fare for at påvirkninger i arbeidsmiljøet kan utvikle helseskader på lang sikt;
- § 14 annet ledd d); som krever at arbeidsgiver skal sørge for at arbeidstakere som hovedsakelig arbeider om natten gis tilbud om helsekontroll;
- § 14 annet ledd f), som krever at arbeidsgiveren skal tilrettelegge arbeidet i forhold til hver enkelt arbeidstaker;
- § 16 nr. 1, som pålegger arbeidstakeren plikt til å medvirke til gjennomføringen av tiltak for å skape et sunt og trygt arbeidsmiljø, samt å delta i det organiserte verne- og miljøarbeid i virksomheten;
- § 16 nr. 1 femte ledd om at arbeidstaker skal melde fra til arbeidsgiver ved skade eller sykdom på grunn av arbeidet;
- § 30 nr. 1, som krever at det skal være verne- og helsepersonale ved virksomheten når det er nødvendig med særlig overvåkning av arbeidsmiljøet eller helsekontroll av arbeidstakere;
- § 30 nr. 3, som sier at verne- og helsepersonalet skal ha en fri og uavhengig stilling i arbeidsmiljøspørsmål; og
- § 38 om at ungdom som settes til nattarbeid skal gis tilbud om helsekontroll.

Flere av bestemmelsene inneholder hjemmel for å gi nærmere regler gjennom forskrift.

Enkelte forskrifter inneholder bestemmelser om hva en medisinsk undersøkelse skal omfatte, men bare når det er tale om offentligrettslig godkjenning (sertifikater, vaksinasjonskort) er det krav om eget skjema som "styrer" undersøkelsen. Forøvrig stiller forskriftene krav om at helseundersøkelsen skal være målrettet, dvs. at man undersøker for forhold som det konkrete arbeidsmiljøet tilsier. Undersøkelsen skal også være "egnet", dvs. at den skal kunne "påvise sykdommen eller helseeffekten, gi grunnlag for forebyggende tiltak som kan redusere risiko for helseskade hos arbeidstakeren, og som innebærer minimal risiko for arbeidstakeren", jf. kommentar fra Direktoratet for arbeidstilsynet til utkast til forskrift om vern mot eksponering for med kjemiske stoffer på arbeidsplassen (kjemikalieforskriften).

Når det gjelder bestemmelsene om sertifikater (herunder vaksinasjonskort), må de forstås slik at arbeidstaker utelukkes fra arbeid (som dykker, på plattform, som flyger eller sjåfør) dersom undersøkelsen viser at han ikke er helsemessig skikket til det. Utover dette er det ikke gitt bestemmelser som innebærer at arbeidstakeren utelukkes fra å arbeide dersom det gjøres spesielle funn ved undersøkelsen. Aktuelle tiltak vil være bedre tilrettelegging av arbeidet eller omplassering. I noen forskrifter presiseres dette eksplisitt, som for eksempel forskrift om ioniserende stråling.

Noen undersøkelser skal gjøres før arbeidet tar til. Hensikten med slike undersøkelser er å tilrettelegge arbeidet for den enkelte arbeidstaker dersom det er nødvendig, samt evt. å etablere en "baseline" som senere undersøkelser kan sammenlignes med.

I et foreløpig utkast til forskrift om vern mot eksponering for med kjemiske stoffer på arbeidsplassen (kjemikalieforskriften) § 25, synes det forutsatt at helseundersøkelsen skal finne sted etter ansettelse ("før arbeidstakeren begynner arbeidet med farlige kjemiske stoffer"), og dette er særskilt nevnt i kommentaren til forskriften ("helseundersøkelse som utføres før arbeidstakeren begynner arbeidet med farlige kjemiske stoffer, skal foretas etter at tilsetting har funnet sted"). Utvalget er ikke kjent med utfallet av høringen på dette punkt.

Forskrift om arbeid ved avløpsanlegg og forskrift om helse og sikkerhet i forbindelse med boringsrelatert utvinningsindustri for landbasert sektor er spesielle i den forstand at den ikke *pålegger* at det gjennomføres helseundersøkelser av arbeidstakere. Etter disse forskriftene skal arbeidstaker "tilbys" eller "ha rett til" helseundersøkelse ved ansettelse og deretter med regelmessige mellomrom. Dette gjelder også for nattarbeidere, jf. aml. § 14 d, og for ungdom som arbeider om natten, § 38.

4.3.2 Andre HMS-regler

Andre HMS-regler finnes i

- lov av 30. mai 1975 nr. 18 om sjømenn, som i § 26 stiller krav til arbeidstakers helse; og i
- lov av 29. november 1996 nr. 72 om petroleumsvirksomhet, som både oppstiller krav til sikkerhet, § 9–1, og krav til personellets kvalifikasjoner, § 9–6.
- Lov om strålevern og bruk av stråling ble vedtatt 12. mai 2000, og trådte i kraft 1. juli 2000. I loven er det gitt hjemmel til å gi forskrifter om vernetiltak, herunder om legeundersøkelser av personer som er eksponert

for stråling. Se også Ot.prp. nr. 88 (1998–99).

Det stilles også helsekrav til yrkesutøveren i medhold av *luftfartsloven*, se punkt 4.5.

4.4 Smittevernregler

4.4.1 Matvarer

Smittevernregler som omfatter matvarer skal beskytte forbrukere og arbeidstakere mot smitte gjennom matvarer.

Her finner man

- lov av 19. mai 1933 nr. 3 om tilsyn med næringsmidler;
- lov av 25. mai 1959 nr. 12 om kvalitetskontroll av fisk og fiskevarer; og
- lov av 10. januar 1997 nr. 9 om produksjon av kjøtt.

Felles for bestemmelsene er at de ikke selv inneholder helsekrav til arbeidstakeren, mens det i forskrift fastsettes at personer som lider av smittsomme sykdommer som kan overføres gjennom (det aktuelle produktet), ikke kan behandle matvarene.

4.4.2 Vern mot smittsomme sykdommer

Lov av 5. august 1994 nr. 55 om vern mot smittsomme sykdommer, inneholder generelle bestemmelser om bekjempelse av slike sykdommer. I medhold av loven er det bestemt at arbeidstakere i helsevesenet og skole og barnehager skal forhåndsundersøkes for tuberkulose etter ansettelse, men før arbeidet tiltres. Helsearbeidere som har vært i kontakt med utenlandsk helsevesen, skal også forhåndsundersøkes for antibiotikaresistente bakterier. Dette gjelder også arbeidssøkere, personer under utdanning og utdanningssøkere i disse yrkene.

Lovgivningen om smittevern er et av de områdene hvor det er tungtveiende allmenninteresser som i stor grad har begrunnet inngrep i den personlige integritet.

Utvalget vil anta at det bør inntas en henvisning til den nye lovgivningen om adgang til innhenting og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet i smittevernlovgivningen, nettopp for å kunne ivareta de formål som der er søkt ivaretatt. Samtidig er det viktig å få presisert vilkårene for å kunne kreve helseopplysninger. Utvalget vil samtidig understreke at påleggene om å utlevere helseopplysninger ikke må gå lenger enn det praktiske formål regelverket skal ivareta jf. nødvendighets- og forholdsmessighetskriteriene.

4.5 Andre sikkerhetsregler

Visse typer handlinger, adferd eller tilstander betraktes som risiko for tredjeperson, evt. (også) for samfunnet generelt. Om dette har vi regler som skal beskytte kunder, pasienter og passasjerer, dvs. personer som kommer i et avhengighetsforhold til andre personer og hvor de er avhengige av at virksomheten utøves forsvarlig, uten fare for liv eller helse.

Ofte har reglene gått fra generelle krav til forsvarlig og aktsom utførelse av yrket, til mer konkrete bestemmelser med handlingsnormer, f.eks. pliktmessig avhold.

En person som etter disse bestemmelsene anses uskikket, vil miste sin autorisasjon eller godkjenning, i verste fall også det arbeid som er avhengig av godkjenningen.

I de fleste tilfeller vil avhengighet av rusmidler medføre tap av autorisasjon/godkjenning.

Her finner man

- lov av 16. juli 1936 nr. 2 om pliktmessig avhold, som omfatter militærpersoner, førere av jernbane og sporvogn mv., førere av motorvogn i næring, fører av luftfartøy, tjenestegjørende på passasjerskip og personell i luftfartens sikringstjeneste. Veitrafikklovens bestemmelser om plikt til å utføre utåndingsprøve og til å avgi blodprøve, vtrl. § 22 a, gjøres gjeldende for personellet.
- lov av 18. juni 1965 nr. 4 om veitrafikk, som bestemmer at det er forbudt å føre motorvogn i påvirket tilstand, § 22, og at ved mistanke skal føreren avgi utåndings- og blodprøve, § 22 a.
- Loven stiller helsemessige krav til fører av motorkjøretøy, § 34, og kravene er presisert i førerkortforskriften. Personer som ikke tilfredsstiller helsekravene, skal få sitt førerkort inndratt.
- lov av 30. mai 1975 nr. 18 om sjømenn, som krever at enhver som skal tiltre tjeneste på skip i norsk register er helsemessig skikket, § 26. I de fleste land stilles det helse–, syns- og hørselskrav. Narkomani og alkoholisme vil føre til hyrenekt. I Sverige og Danmark inkluderes spesifikt også misbruk av hasj.
- På blankett for "legeundersøkelser av arbeidstakere på skip" – EK–0497, er "alkoholproblem og narkotikamisbruk' særskilt nevnt.
- lov av 16. juni 1989 nr. 59 om lostjenesten (i kraft fra 01.05.95), hvor det gis hjemmel til å gi forskrifter om "helbred, syn, fargesans, hørsel og edruelighet, og om kontrollen av disse kravene", jf. § 19.
- lov av 11. juni 1993 nr. 101 om luftfart, som i § 6–11 oppstiller helsemessige krav til tjenestegjørende på luftfartøy, herunder krav vedrørende bruk av rusmidler. I § 14–12 er det egne straffebestemmelser knyttet til bestemmelsen om avhold.
- lov av 29. november 1996 nr. 72 om petroleumsvirksomhet, som oppstiller krav til sikkerhet og krav til personellets kvalifikasjoner, § 9–6. Herunder stilles krav om "skikkethet";
  Oljedirektoratet uttaler i brev til Datatilsynet av 17. mars 1993, at "…det må vurderes hvordan slike tilstander (alkoholisme og narkomani) skal kunne fastslås, men det er ut fra denne forskriften ikke hjemmel for rutinemessig taking av urinprøve" (OD 93/1539/HW/GMO).
- lov av 23. februar 1996 nr. 9 om tjenestegjøring i internasjonale fredsoperasjoner, som gir hjemmel til å stille vilkår for bedømmelse av skikkethet. Eter loven kan personell hjemsendes etter bestemmelser fastsatt av Kongen. Slike bestemmelser er ikke gitt. Derimot er det gitt bestemmelser om plikt til helseundersøkelse, herunder blod- og urinprøver for HIV- og misbrukstesting.

– lov av 2. juli 1999 nr. 64 om helsepersonell, som stiller krav til pliktmessig avhold for helsepersonell. Ved mistanke om rusmiddelmisbruk, kan det stilles krav om at helsepersonell avgir blod- eller utåndingsprøve. Etter hpl. § 12 kan det kreves bistand fra helsepersonell ved blodprøver ved mistanke om straffbart forhold. Helsepersonells autorisasjon eller lisens kan tilbakekalles i visse høve, herunder ved misbruk av rusmidler. Autorisasjonen kan gis tilbake når vedkommende godtgjør at han eller hun er skikket.

Fellestrekk for denne lovgivningen er at den søker å ivareta tungtveiende samfunnsinteresser, herunder forventningen om sikkerhet i ulike institusjoner og virksomheter.

I slike situasjoner vil brudd på krav om "skikkethet" i form av ukvalifisert helsetilstand fra arbeidstakeren/arbeidssøkerens side, ofte i tillegg medføre brudd på straffebestemmelser. Arbeidsgiveren vil ha et tilsvarende strengt ansvar for å sørge for at sikkerheten blir ivaretatt. I disse tilfellene og i tilfeller i "straffelovens randsone" vil utvalget anta at det praktiske behovet for den nye lovgivningen sett fra arbeidsgiverens side er størst.

I tillegg til hensynet til arbeidstakeren selv, er det slike tungtveiende allmenne krav til sikkerhet som etter utvalgets syn vil kunne begrunne en plikt for arbeidstaker/-søker til å i varierende utstrekning måtte avgi opplysninger om egen helse.

4.6 Andre lover og forskrifter

4.6.1 Lov om personopplysninger

Personopplysningsloven av 14. april 2000 nr. 31, gjelder for behandling av personopplysninger som helt eller delvis skjer med elektroniske hjelpemidler, samt annen behandling av personopplysninger (manuell) når disse inngår eller skal inngå i et personregister, § 3.

> "Etter loven § 2 er "personopplysninger" opplysninger og vurderinger som kan knyttes til en enkeltperson; "behandling av personopplysninger" enhver bruk av personopplysninger, som f.eks. innsamling, registrering, sammenstilling, lagring og utlevering eller en kombinasjon av slike bruksmåter; og "personregister" registre, fortegnelser m.v. der personopplysninger er lagret systematisk slik at opplysninger om den enkelte kan finnes igjen". Med "sensitive personopplysninger" menes opplysninger om … (c) helseforhold.
>
> Loven gjelder ikke behandling av personopplysninger som den enkelte foretar for rent personlige eller andre private formål."

Som "innsamling av personopplysninger" jf. § 2 nr. 2, regnes også det å spørre om noe, men dette faller likevel bare inn under lovens virkeområde dersom de mottatte opplysningene skal inngå i et personregister, jf. § 3 første ledd b. Eksempel på dette er de tilfelle der svar blir notert i personal-/søkermappe, og derved gjøres gjenvinnbart. Ot.prp. nr. 92 (1998–99) peker i kap. 16 Merknader (til § 3) på at manuell behandling av sakspapirer ikke omfattes av loven.

Etter loven § 9 g er registrering av medisinsk informasjon tillatt for helsepersonell, jf. også § 9 b. Etter § 11 stilles en rekke grunnkrav til behandlingen av personopplysninger. Bl.a. skal opplysningene bare brukes til et nærmere angitt formål. Dersom de senere skal brukes til andre formål, skal de registrertes samtykke til dette innhentes. I § 13 stilles krav til sikkerhet for opplysningene.

Etter kapittel III har registereieren en rekke plikter mht. informasjon til de registrerte, herunder innsynsrett, § 18.

Konsesjonsplikten etter dagens personregisterlov oppheves i sin nåværende form, og erstattes av en meldeplikt, forslaget § 31, jf. § 32. Etter § 33 kan imidlertid Datatilsynet likevel kreve at det søkes om konsesjon dersom registeret inneholder sensitive opplysninger, jf. § 2 nr. 8.

Konsesjonsplikten gjelder ikke dersom sensitive opplysninger er gitt uoppfordret. Dette gjelder etter forarbeidene mer tilfeldige henvendelser fra enkeltpersoner der det forekommer sensitive personopplysninger om vedkommende.

Det er heller ikke konsesjonsplikt for behandling av personopplysninger i organ for stat eller kommune som er opprettet ved egen lov. (Bedriftshelsetjenesten regnes ikke som "organ for stat eller kommune", selv om bedriftshelsetjenesten konkret eies og drives av et offentlig organ).

Personopplysningsloven vil gjelde overfor arbeidsgivere som i medhold av arbeidsmiljøloven eller andre lover, skal oppbevare medisinske opplysninger om sine arbeidstakere/arbeidssøkende. Med mindre det gis særlige unntak, må arbeidsgivere søke om tillatelse til å registrere disse opplysningene, eller gi melding til Datatilsynet. Gjennom personopplysningsloven vil man få en lovregulert ramme rundt prosedyrene for innhenting, lagring og bruk av denne informasjonen, som sammen med lovgivningen for helsepersonell, og pasientrettigheter m.v. vil gi tilstrekkelige rettssikkerhetsgarantier.

Utvalget vil også i forhold til personopplysningsloven anbefale at en knytter den nye lovreguleringen opp til de systemer og ordninger som allerede eksisterer i dagens lovverk.

4.6.2 Lov om yrkesskadeforsikring (16. juni 1989 nr. 65)

Loven krever at *arbeidsgiver*, dvs. enhver som har noen i sin tjeneste, aml. § 3, skal tegne yrkeskadeforsikring, yfors § 3. Etter § 5 annet ledd, er forsikringsgiveren til den arbeidsgiver som skadelidte har når skaden eller sykdommen blir konstatert, ansvarlig for å utbetale erstatning etter loven. Dette gjelder selv om skaden må anses forårsaket mens arbeidstakeren var i tjeneste hos en annen arbeidsgiver.

Etter § 8 annet ledd kan selskapet kreve regress hos arbeidsgiveren dersom han selv er skyld i skaden eller sykdommen.

Yrkesskadeforsikringen skal dekke yrkesskade og yrkessykdom, § 11 a) og b), og "annen skade eller sykdom" som skyldes påvirkning fra skadelige stoffer eller arbeidsprosesser.

Arbeidstakerens særlige mottakelighet for skaden eller sykdommen skal ikke tas med i vurderingen av om det er en yrkesskade/-sykdom, hvis ikke dette er "den helt overveiende årsak".

Utvalget antar et den nye lovgivningen ikke vil gripe inn i forhold til de opplysninger som gis ved yrkesskadeforsikringen. Utgangspunktet er at alle

har krav på å bli forsikret og at sykdommer som innvirker på en evt. skade som utgangspunkt ikke skal ha betydning med mindre den er "den helt overveiende årsak". Med et slikt utgangspunkt er ikke de opplysningene som gis på tegningstidspunktet av betydning. Når det er forsikringsselskapet som bærer den direkte økonomiske belastningen ved en yrkesskade/-sykdom, har arbeidsgivere heller ingen særskilt interesse i dette

Generelt vil utvalget bemerke at det oftest er i forhold til slike forsikringsordninger at rettssikkerhetsspørsmålene settes på spissen og at det derfor er grunn til å være svært varsom med å tillate utlevering av opplysninger som i praksis vil kunne utestenge vedkommende fra arbeidslivet.

4.6.3 Lov om folketrygd (av 28. februar 1997 nr. 19)

Visse yrkessykdommer er likestilt med yrkesskade, § 13–4, og disse yrkessykdommene er bestemt ved forskrift. Se forskrift SHD 1997–03–11 nr. 219 og nr. 220. Det er flere forutsetninger knyttet til godkjenningen, se § 13–4 annet ledd bokstav ad. Herunder er det en forutsetning at det ikke er mer sannsynlig at en annen sykdom eller påvirkning er årsak til symptomene", § 13–4 annet ledd bokstav d).

Etter § 21–3 kan trygden kreve at søkeren lar seg undersøke av lege for å dokumentere kravet.

Denne lovgivningen berører ikke de spørsmål som utvalget arbeider med. I forhold til folketrygden og spørsmål om yrkesskade er partsforholdet mellom arbeidstakeren og det offentlige, arbeidsgiver er formelt ikke part i forholdet. Spørsmålet om pålagt legeundersøkelse for å få særdekning som yrkesskadet etter folketrygdloven blir derfor bare et parallelt regelsett som faller utenfor utvalgets mandat.

4.7 Vurdering av dagens regelverk

De generelle reglene i aml. som pålegger arbeidsgiver plikter i relasjon til sikkerhet, miljø, og personlig helse og trivsel, er viktige fordi de beskriver hvilke lovlige formål som skal kunne begrunne arbeidsgivernes krav på helseopplysninger, herunder også hvilke skranker som bør gjelde for omfang og bruk av opplysningene der formålet ikke lenger er tilstede.

Utvalget mener at det ikke er alle formål om sikkerhet, miljø og helse som er tungtveiende nok til å begrunne inngrep i arbeidstakerens/arbeidssøkerens integritet. Et mindretall mener likevel at dette ikke er tilstrekkelig til å begrunne særskilte lovbestemmelser, jf. punkt 11.1.

Flertallet mener at generelt utformede regler om plikt for arbeidstakere/arbeidssøkere til å gi helseopplysninger til arbeidsgiver, bør være samlet i en lovgivning, og som øvrig lovgivning i størst mulig grad bare henviser til.

Spesialtilfeller bør reguleres i særlovgivningen der de hører hjemme, men utvalget mener at disse hjemlene bør gjennomgås med tanke på de generelle minstevilkår til "egnethet", "nødvendighet", "forholdsmessighet" og bruk som utvalget vil foreslå i den nye lovgivningen. På den annen side vil bestemmelsene i særlovgivningen kunne påvirke utformingen av de generelle krav som bør gjelde for arbeidstakeres/-søkeres plikter overfor arbeidsgivere.

Utvalgets flertall er av den oppfatning at det i dagens lovverk ikke i tilstrekkelig grad finnes regelverk som i tilstrekkelig grad sikrer arbeidstakere/-søkere i forhold til de krav om personlige opplysninger, herunder helseopplysninger, som kan fremsettes fra arbeidsgiverhold.

Et mindretall i utvalget anser imidlertid at gjennomgangen av gjeldende rett ikke gir grunnlag for å trekke en slik konklusjon, jf. punkt 11.1 om mindretallets merknader i den forbindelse.

Vi har i dag et godt basis regelverk for behandling av helseopplysninger, rettigheter for pasienter i en undersøkelsessituasjon, og bestemmelser som skal ivareta både hensynet til allmennheten og arbeidstakeren selv i ulike yrker.

For flere yrkesgruppers vedkommende forutsetter dagens regelverk for det første at arbeidstaker/-søker må dokumentere at han/hun oppfyller bestemte fysiske helsemessige minstekrav.

For det andre pålegges ofte arbeidsgivere plikter i arbeidslivet som indirekte forutsetter en viss mulighet til å kunne kontrollere arbeidstakere/-søkeres helse.

Etter flertallets oppfatning må disse enkeltstående utslagene av spørsmålet om innhenting og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet gis en felles rettslig plattform i det nye lovforslaget. Lovforslaget bør inneholde felles minstevilkår og absolutte begrensninger i adgangen til å kreve og bruke helseopplysninger i arbeidslivet.

Flertallet mener at det må være felles regler for gjennomføring hvor en i størst mulig utstrekning kobler seg på de basisregler om behandling, oppbevaring og bruk av helseopplysninger som gjelder i dagens lovverk.

Videre bør samtlige bestemmelser i lovverket som gir alminnelige regler om innhenting og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet samles under sammen kapittel i arbeidsmiljøloven, slik at man oppnår å få et oversiktlig og tilgjengelig regelverk.

4.8 Rettspraksis

Utvalget har ikke funnet rettspraksis som spesielt går på arbeidstakers plikt til å opplyse om sin helsetilstand, til å la seg undersøke eller til å avgi biologisk materiale til prøve.

Utvalget kan således ikke se at det rettslige grunnlaget for prøvetaking har vært prøvet av retten, enten fordi det ikke har vært påberopt av parten (saksøker), eller fordi retten enten har antatt at det foreligger en hjemmel, som f.eks. i petroleumsforskriften, eller har lagt til grunn at arbeidstakers samtykke har vært tilstrekkelig.

Søk i Lovdatas database for Høyesterett (Rt), Lagmannsrett (RG) og Arbeidsrettens dommer (ARD), samt Norsk Arbeidsrettslig Domssamling (NAD), viser i hvilken grad retten har lagt til grunn at arbeidstaker har måttet finne seg i andre kontrolltiltak.

I en sak vedrørende usaklig oppsigelse (RG 1996 s. 1662 Gulating), ble det vist til at det var tatt leverfunksjonsprøver av arbeidstaker for å påvise alkoholmisbruk. Prøvetakingen ble ikke problematisert.

I en avskjedssak (RG 1997 s. 717 Gulating) var det utført promillekontroll ved utreise til plattform. Kontrollen ble ikke problematisert av retten.

I en tilsvarende sak (RG 1984 s. 795 Gulating) ble det også lagt til grunn at kontrollen var rettmessig, men det ble reist tvil om den gjennomførte testen (alkotest ved ballongprøve) var god nok. Retten uttalte at selv om prøvetakingen var lovlig, var den beheftet med såvidt mange feil at den ikke kunne legges til grunn. Den var bl.a. ikke utført ihht. rutinene. Det ble videre uttalt at arbeidsgiver ikke kunne tvinge gjennom noen blodprøve, men det spørsmålet var ikke til prøving.

I spørsmål om oppsigelse på grunn av alvorlig smittefarlig sykdom (Rt. 1988 s. 959, se nedenfor), har retten ikke kommentert arbeidstakerens eventuelle informasjonsplikt om sin tilstand; han hadde selv opplyst om den. Derimot opplyste en oppsagt platearbeider (NAD 1981–1983 s. 507) at årsaken til dårlig utført arbeid var dårlig dybdesyn. I en kommentar (Jan Tormod Dege: Arbeidsgivers styringsrett, bind I) antar Dege at dersom arbeidstakeren pga dårlig helse ikke kan utføre sitt arbeid tilfredsstillende, og dette ikke kan avhjelpes, kan manglende opplysning om dette være oppsigelsesgrunn.

Rt. 1991 side 616 – "Gatekjøkkendommen". En medarbeider i et gatekjøkken ble tiltalt for underslag. Bevis i form av hemmelig videoopptak av arbeidstakerne ble nektet fremlagt. I dommen ble det bl.a. uttalt at "formålet med anbringelsen var at arbeidstakerne skulle ha anledning til å oppholde seg i spiserommet i stille perioder og kunne følge med om det kom kunder i forretningslokalet. At kameraet i perioder skulle brukes til løpende overvåkning av arbeidstakerne, enn si opptak, må ansees for å være klart i strid med forutsetningene for ordningen. Den hemmelige overvåkningen representerte også etter min (rettens) mening et vidtgående inngrep i forhold til de ansatte."

Rt. 1988 s. 959 (fra Rettstidendes ingress) En barkeeper var blitt smittet av hiv-virus, og hans arbeidsgiver besluttet at barkeeperen straks måtte slutte i sitt arbeid. (…) Høyesterett fant at det forelå avskjed og at vilkårene for oppsigelse ikke forelå. Høyesterett la til grunn at barkeeperen ikke ville utgjøre noen reell smittefare i sitt arbeid. En ubegrunnet smittefrykt kunne vanskelig anerkjennes som grunnlag for oppsigelse. (...)

Oslo Byrett, dom 2. juli 1997; Staten som arbeidsgiver ble kjent erstatningspliktig for å forbigått en hiv-smittet sykepleier ved ansettelse på et sykehus. I dommen ble det lagt til grunn at vedkommende var innstilt til stillingen, og at han muntlig var blitt gjort kjent med innstillingen. I et senere møte, også dette før ansettelsen, opplyste han selv at han var hiv-positiv. Innstillingen ble deretter omgjort til fordel for søker nr. 2. Retten la til grunn at opplysningen om at sykepleieren var hiv-positiv, var årsaken til at innstillingen ble omgjort. Ved å legge vekt på opplysningen om at søkeren var hiv-positiv, hadde arbeidsgiveren tatt utenforliggende og usaklige hensyn ved ansettelsen. Vedtaket om ikke å ansette saksøkeren ble deretter kjent ugyldig, og han ble tilkjent erstatning både for tapt arbeidsinntekt og for tap i fremtidig erverv.

Det har vært ført en rekke saker, særlig for Arbeidsretten (ARD), som har berørt arbeidsgivers rett til å innføre kontrolltiltak i kraft av styringsretten. Kontrolltiltakene som har vært forelagt Arbeidsretten, har imidlertid ikke bestått av særlig vidtgående inngrep.

Gjennom generelle uttalelser har Arbeidsretten lagt til grunn at kontrolltiltak må være begrunnet i saklige behov, og at arbeidsgiver ikke kan iverksette tiltak som åpenbart ikke er egnet til å fremme formålet, eller som går ut over formålet. Høyesterett har på sin side ansett det som avgjørende om tiltaket var "egnet til og nødvendig for" formålet, Rt. 1986 s. 1250, eller om det var "nødvendig for å oppnå formålet" at det spesielle opplegget ble valgt, Rt. 1952 s. 1217.

4.9 Relevante avtaler mellom partene i arbeidslivet

4.9.1 Privat sektor

4.9.1.1 Hovedavtalen 1998–2001 LO-NHO Kap. VII

I hovedavtalen inngår også en avtale om vernearbeid og verne- og helsepersonale, Hovedavtalen kapittel VII.

I avtalens punkt 7.3 understreker partene viktigheten av det forebyggende arbeid med arbeidsmiljø og helse i virksomhetene.

Når virksomheten er pliktig til å ha verne- og helsepersonale etter arbeidsmiljøloven, skal den la seg bistå av slikt personale. Dersom et slikt tilbud ikke finnes, skal bedriften og tillitsvalgte i fellesskap arbeide aktivt med andre bedrifter for å søke opprettet ordninger. Verne- og helsepersonalets aktivitet skal fremgå av bedriftens dokumentasjon i henhold til Forskrift om systematisk helse–, miljø- og sikkerhetsarbeid i virksomheter (Internkontrollforskriften).

4.9.1.2 Tilleggsavtale V – Avtale om kontrolltiltak i bedriften

Rammeavtalen om kontrolltiltak i virksomheten skal legges til grunn ved utforming, innføring og endringer av interne kontrolltiltak.

Med kontrolltiltak etter tilleggsavtalen menes *ikke* helseundersøkelser.

4.9.2 Offentlig sektor

I offentlig sektor er det inngått hovedavtaler og tariffavtaler mellom Kommunenes Sentralforbund på vegne av kommunene og arbeidstakerorganisasjonene, og mellom staten og organisasjonene.

Etter *hovedavtalen* mellom Kommunenes Sentralforbund og forhandlingssammenslutningene gjelder følgende avtalepunkter utvalgets tema:

Etter § 14 har arbeidsmiljøutvalget avgjørelsesmyndighet – innenfor rammen av vedtatt budsjett – bl.a. i saker om

- rehabilitering av alkohol- og narkotikamisbrukere (eksempelvis AKAN-opplegg); og
- intern attføring av arbeidstakere.

Av *hovedtariffavtalen* mellom KS og forhandlingssammenslutningene, fremgår det av § 2.4 at tilsetting av arbeidskarene i spesielle stillinger kan gjøres avhengig av "tilfredsstillende" legeattest. Bestemmelsen har sitt utgangspunkt i bestemmelser om tuberkulosekontroll av helsearbeidere og arbeidstakere i skole og barnehage, sml. punkt 4.4.2, samt bestemmelsene om helseundersøkelse før nattarbeid påbegynnes, aml. § 14 annet ledd bokstav d.

Utvalget er ikke kjent med at det i offentlig sektor forekommer rusmiddeltesting, bortsett fra i behandlingsopplegg av rusmiddelmisbrukere og etter ulykker el.

I medhold av lov av 4. mars 1983 om statens tjenestemenn § 5 nr. 1, er det gitt forskrifter til tjenestemannsloven av 11. november 1983 nr. 1608. I forskriftens § 9 er det gitt særregler om funksjonshemmet søker. Dersom det blant kvalifiserte søkere til en stilling er noen som oppgir å være funksjonshemmet/yrkeshemmet, og enten er eller blir uten arbeid, skal det alltid innkalles minst en slik søker til konferanse før det gis innstilling. Dette er utdypet i Statens personalhåndbok kapittel 2.02.08, der det i tillegg bestemmes at dersom arbeidsstedet har bedriftshelsetjeneste, attføringsutvalg eller annet utvalg med tilsvarende funksjon, skal en representant for disse gi uttalelse om søkerens mulighet for å kunne skjøtte arbeidet, om søkere selv ønsker det.

4.9.3 AKAN

Arbeidslivets komité mot alkoholisme og narkomani, AKAN, ble etablert i 1963. Komiteen er et trepartisamarbeid mellom LO, NHO og staten. AKAN retter sitt arbeid mot hele arbeidslivet, både privat og offentlig. Formålet er å "forebygge rusmiddelmisbruk i norsk arbeidsliv, samt å bidra til at ansatte med rusmiddelproblemer får hjelp."

AKAN arbeider både forebyggende og rehabiliterende, med hovedvekt på det forebyggende arbeidet. Ett av AKANs slagord er "målet er ikke å bli kvitt misbrukeren, men misbruket."

Et AKAN-opplegg er frivillig for virksomheten, det er verken lov- eller forskriftsfestet, men vedtas vanligvis i AMU. På den måten skal ordningen være forankret både i ledelsen og arbeidstakerne.

I 1998 hadde i overkant av 5.000 virksomheter, både private og offentlige, en AKAN-ordning.

Virksomhetene tilrås å utarbeide en rusmiddelpolikk, og AKAN anbefaler at politikken tas inn i og gjøres til en del av arbeidsreglementet. Hovedhensikten er å synliggjøre virksomhetens holdning til rusmidler i arbeidslivet.

Det forebyggende arbeidet skal virke holdningsskapende, og i dette inngår kurs, informasjon, bedriftsbesøk mm.

Individuelle opplegg iverksettes som hovedregel etter konstaterte rusmiddelproblemer hvor det er gitt advarsler for påvirkning på arbeidsplassen, og skal være et alternativ til oppsigelse. Etter første advarsel, som gis muntlig, skal det orienteres om AKAN og gis tilbud om et AKAN-opplegg, mens det etter andre advarsel, som skal være skriftlig, oftest stilles som vilkår at man inngår avtale om et AKAN-opplegg for å unngå personalsak og mulig oppsigelse. Advarslene foreldes etter 2 år, og skal da ikke benyttes i personalsammenheng. Hvis det åpnes en personalsak i løpet av de to årene, overføres advarslene til personalavdelingen/-kontoret.

En AKAN-avtale består vanligvis i en handlingsplan mellom arbeidstakeren og virksomheten. Det etableres et støtteapparat, og i samarbeid med bedriftshelsetjenesten iverksettes et behandlings–, oppfølgings- og rehabiliteringsopplegg for arbeidstakeren. Medisinske prøver kan inngå som ledd i opplegget.

Med utgangspunkt i svar fra 1.465 bedrifter (med 454.307 arbeidstakere), var det 872 personer på individuelle AKAN-opplegg, jf. AKANs årsrapport for

1998. I tillegg hadde 911 personer fått annen bistand fra AKAN, herunder "uformelle" opplegg. Til sammen 1.783 arbeidstakere, dvs. 0,4%.

Omkring 75% av oppleggene gjaldt menn. Alkohol var grunnlag for 82% av oppleggene, piller 11% og narkotika 7%.

I 1998 ble 151 opplegg avsluttet med positivt resultat.

AKAN anser at kontrollprøver sjelden avdekker forhold som ikke allerede er kjent. Virksomheter som ønsker å utføre rusmiddeltesting, må organisere dette uavhengig av AKAN-arbeidet.

4.10 Praksis

4.10.1 Helse, miljø og sikkerhet

Etter praksis knyttet til bestemmelsene om testing etter HMS-regelverket er det en underliggende forutsetning om at testing skal være "risikofritt" for arbeidstaker. Positive analysesvar skal ikke føre til oppsigelse, men tilrettelegging av arbeidsplassen eller evt. omplassering. Etter praksis skal en omplassering fortrinnsvis være midlertidig. Se punkt 9.1.3 om oppsigelsesvernet.

Utvalget har ikke funnet indikasjoner på helsemessige årsaker til oppsigelse innenfor verneperioden på 6 mnd/ett år.

4.10.2 Smittevern

4.10.2.1 Næringsmidler

Fiskeri- og havbruksnæringens Landsforening (FHL) – opplyser til utvalget at man mottar krav både fra markedet og fra myndigheter. Myndighetenes krav, se "kvalitetsforskrift for fisk og fiskevarer", punkt 4.4.1 foran, jf. vedlegg 2, er bl.a. fremsatt med grunnlag i ulike EØS-direktiver, og andre lands myndigheter. Eksempelvis stiller både Japan, England og USA strenge krav til hygiene og dokumentasjon av hygienerutiner.

Tilsvarende vil gjelde for annen næringsmiddelindustri, jf. f.eks. de mange EØS-direktivene om næringsmiddelhygiene, se vedlegg 3.

Kundens krav har som regel også utgangspunkt i vedkommende lands hygienekrav. Ca. 97% av produksjonen ved fiskeriene går til andre land og verdensdeler. Det forekommer at kunden oppretter eget laboratorium ved virksomheten og selv foretar analyser av produktet.

Myndighetenes krav er ofte generelle i den forstand at reglene krever at arbeiderne er "smittefrie". Kravene inneholder imidlertid sjelden kommentarer mht. hvilke sykdommer det skal testes for, rutiner for testingen og konsekvenser av positive prøver. Det stilles også krav om "legeattest" ved ansettelse, men det sies lite om hva helsedokumentasjonen skal inneholde.

FHL har på eget initiativ utredet behovet for helseundersøkelser ut fra medisinske, mikrobiologiske og bedrifts- og markedsmessige hensyn. Med utgangspunkt i dette prosjektet har man utarbeidet en rutine med helsesertifikater, basert på en veiledning med grundig informasjon til virksomhetene, bedriftshelsetjenesten og til arbeidstakerne/tillitsvalgte:

- *Nytilsatte* skal testes for salmonella og andre bakterier som forårsaker infeksjoner i magetarmkanalen. Deretter utsteder undersøkende lege et helsesertifikat som dokumentasjon.
- *Arbeidstakere uten symptomer* fremlegger egenerklæring og fornyer sitt

helsesertifikat hvert tredje år.

– *Arbeidstakere med symptomer og ansatte med reise i risikoområde* (afrikanske land, asiatiske land, syd-amerikanske land, land i Europa sør for Danmark og østeuropeiske land), skal testes før de går inn i produksjonen igjen.
– *Personale*som er i direkte kontakt med næringsmidler under produksjon, tillaging eller servering, og personale som driver med vedlikehold av produksjonsutstyr ("risikogrupper"), som har diaré, trekkes ut av produksjonen, skal ta bakteriologisk avføringsprøve, og kan først settes inn i produksjonen igjen etter tre negative prøver.

"Tas ut av produksjonen" betyr enten omplassering eller sykmelding. I praksis er imidlertid omplassering et ressurskrevende tiltak, og som hovedregel reageres det med sykemelding, selv om arbeidstakeren er frisk i andre relasjoner enn håndtering av næringsmidler.

Sykdommen er sjelden eller aldri kronisk, og FHL kjenner ikke til eksempler på oppsigelser som følge av smitte. Det tas forbehold om langvarige tilstander, men heller ikke dette skal ha forekommet i praksis.

Det er nær likelydende bestemmelser som regulerer praksis mht. smittebekjempelse i de ulike næringsmiddelindustriene. Utvalget legger derfor til grunn at praksis også er tilsvarende. Utvalget er ikke gjort kjent med at andre industrier har utviklet tilsvarende rutiner som FHLs, som utvalget finner interessante.

4.10.2.2 Helsevesen

I medhold av forskrift om forhåndsundersøkelse av arbeidstakere innen helsevesenet for antibiotikaresistente bakterier, har Statens Helsetilsyn utarbeidet retningslinjer for hvilket personell som skal undersøkes, for hvilke bakterier de skal undersøkes, og rutiner ved positive funn. (Statens Helsetilsyns rundskriv IK 36/96, jf. vedlegg 5.

Helsepersonell som har arbeidet i helsevesen i land utenfor Norden, eller som har vært innlagt i helseinstitusjon utenom Norden, skal undersøkes for antibiotika (meticillin-)resistente gule stafylokokker (MRSA).

Ved positive funn skal vedkommende fjernes fra arbeid i helsevesenet. I praksis blir vedkommende sykmeldt.

Gjeninntreden kan først skje etter avsluttet behandling og "sanering" (fjerning av smittestoffer); Én uke etter avsluttet sanering tas ny prøve. Hvis den er negativ, anses vedkommende som ikke smitteførende og kan gjenoppta arbeidet.

Testing for tuberkulosesmitte, som skjer etter forskrift om tuberkulinkontroll, skjer ved at arbeidstakeren ved en pirquetprøve eller røntgenundersøkelse viser at vedkommende ikke er smittebærer.

Utvalget har ikke avdekket noen konflikter i forbindelse med smittevernundersøkelser.

4.10.3 Egnethet/skikkethet

Visse typer arbeid medfører særlig fare og risiko, eller det stilles særlige krav til en sterk psyke for å håndtere krisesituasjoner. Yrkene er kjennetegnet ved

at ulykker/katastrofer medfører store konsekvenser. Det kreves da at arbeidstakerne må være fysisk og psykisk skikket for arbeidet.

Disse kravene håndteres i det vesentlige av særlovgivningen, som gjennom ulike krav til sertifisering og autorisasjon også stiller særskilte krav til utøverens helse. Dette gjelder i særlig grad piloter, dykkere og sjåfører.

4.10.3.1 Rederi

Kontroll med alkohol og narkotika for utenriksfart og offshore servicefartøyer skjer etter krav fra skipets befraktere. Etter Exxon Valdez-ulykken i 1989 har alle rederier i oljefart utført slike kontroller.

Kontrollene gjennomføres i forbindelse med utstedelse eller fornyelse av helseattest. Ved utstedelse av helseattest før ansettelse, vil alkoholisme og narkomani føre til hyrenekt. Ellers foregår testingen ved stikkprøvekontroll (random testing), ved mistanke og etter ulykker/krisetilfeller om bord.

Kontrollen baserer seg på den enkeltes samtykke. Ombord utføres testen av helsepersonell hvis det er på fartøyet, ellers av personell med særskilt opplæring. Det vises her til den danske voldgiftsdom angående rusmiddeltesting av restaurantbetjeningen tilknyttet et rederi, punkt 6.2.1.

Rederinæringen opplyser at de følger retningslinjer for rusmiddeltesting som er gitt av Statens Helsetilsyn, se punkt 4.10.4, jf. også vedlegg 4.

4.10.3.2 Offshore

Rusmiddeltesting er i seg selv ikke lov- eller forskriftshjemlet, men er i hovedsak avtale- eller samtykkebasert, se også punkt 4.5 foran.

Direktoratet for arbeidstilsynet har godkjent et arbeidsreglement, jf. aml. § 71, som inneholdt krav om rusmiddeltesting. Det ble lagt til grunn at det var inngått avtale mellom arbeidsgiver og arbeidstakerorganisasjonene, og reglementet var derfor ikke "ubillig" for arbeidstakerne, jf. aml. § 72 annet ledd. Et tilsvarende reglement for et annet selskap ble ikke godkjent fordi det ikke var inngått avtale mellom partene.

Oljeselskapene opplyser at de har en egen rusmiddelpolitikk. Selskapene skal derved ha gjort kjent overfor arbeidstakerne sitt syn på forholdet mellom kravene til "skikkethet" og "sikkerhet" og rusmidler og arbeid.

I hovedsak retter selskapenes rusmiddelkrav seg mot personer i såkalte "kritiske" eller "sensitive" stillinger. Dette er stillinger hvor "uoppmerksomhet kan forårsake helse- og sikkerhetsrisiko eller betydelig skade på miljø eller selskapets eiendeler og omdømme", som det heter i et av selskapenes rusmiddelpolitikk og retningslinjer for testing.

Personer i slike stillinger bes om å samtykke i at testing kan utføres, både tilfeldig og rutinemessig, ved urin–, blod- eller utåndingsprøve.

Etter det utvalget er kjent med, er det bare ett norsk oljeselskap som praktiserer rusmiddeltesting av arbeidstakere i dag.

Hvis samtykket tilbakekalles eller testing nektes til tross for samtykket, vil dette som regel anses som "positiv prøve" og det vil få betydning for ansettelsesforholdet ved at man fjernes fra den sikkerhetskritiske stillingen. Tilsvarende vil man ikke bli ansatt i en sikkerhetskritisk stilling dersom det ut fra en egenmelding fremgår at man har et rusmiddelproblem.

Hvis man avlegger en positiv prøve, vil dette medføre at det iverksettes et AKAN-opplegg, se punkt 4.9.3.

4.10.3.3 Luftfart

Kabinpersonale og cockpitpersonale klareres etter europeiske bestemmelser i BSL/JARFCL 3, som inneholder den europeiske flysikkerhetsnormens helsekrav til utøveren.

Det eneste som er spesifikt for norske selskaper, er klarering av nyansatte. Alle nyansatte piloter må gjennom en klarering, der følgende prøver blir tatt og analysert/vurdert før endelig ansettelse bekreftes: Generell helseundersøkelse, EKG, audiogram, blodprofil (underlag for medisinsk prognose, som regel er dette leverstatus og kolesterol) og hiv-test. Den enkelte pilot er kjent med dette, og er skriftlig informert i forkant. Dette er en felles skandinavisk bestemmelse.

Det gjelder ikke tilsvarende regler for kabinpersonalet.

Ellers utføres kontroller av personalet kun gjennom lovpålagte helsekontroller.

Ett selskap opplyser at man i disse dager (våren 2000) utarbeider en "drug-policy" gjennom et felles dokument for selskapet, der man tar utgangspunkt i et "rusmiddelfritt" selskap. I dette inngår også et testprogram som etter dokumentet skal iverksettes etter ulykker og ved rehabilitering, og som inkluderer rutiner for prøvetaking.

Det foregår ingen rutinemessig rusmiddeltesting i selskapet i dag, unntatt ved mistanke om rus der leder ber om det, og ved samtidig samtykke fra den det gjelder. Det er HMS-avdelingen ved særskilt opplært personale som utfører disse. Slike analyser blir sendt til Statens Rettstoksikologiske institutt, og selskapet følger prosedyrer gitt av Statens Helsetilsyn for prøvetaking. Dersom det ikke foreligger samtykke fra personen selv, blir slike prøver ikke utført i selskapet.

Kvalitetssikringen av andre blodprøver følger retningslinjene som er gitt av vedkommende laboratorium for prøvetaking og forsendelse. Ansatte ved laboratoriet avholder kurs for personalet. Prøvene blir analysert av laboratoriet, med unntak av hemoglobin som selskapet analyserer selv.

Utvalget har ikke fått opplyst om landtransportselskaper følger noen fast rusmiddelpolitikk. Disse omfattes imidlertid av lov om pliktmessig avhold, og undersøkes ved rutinekontroller utført av politiet, og utvalget har derfor ikke sett behov for å gå nærmere inn på dette.

4.10.4 Kvalitetssikring av tester

Helsetilsynet har utarbeidet et rundskriv med "Kvalitetskrav til rutiner for rusmiddeltesting ved hjelp av urinprøver , hvor positivt analysesvar kan danne grunnlag for iverksetting av alvorlige sanksjoner", Helsetilsynets rundskriv IK 28/95, vedlegg 4. Helsetilsynet begrunner dette bl.a. med at det er et økende press for å få utført slike tester, og man vil forsikre seg om at testingen har rett kvalitet og at virksomheten skal være faglig forsvarlig.

Helsetilsynet advarer mot "lett tilgjengelig analyseutstyr" – som etter deres mening kan innebære en betydelig risiko for falske positive og falske negative prøver.

Rutinene skal ivareta både prøvegivers rettssikkerhet og rekvirentens interesser. og det er utviklet rutiner for hele testprosedyren fra prøvetakingen til analysen og rapport til rekvirent.

Helsetilsynet anser at testing ikke kan skje uten hjemmel i lov eller samtykke. Avtale mellom partene i arbeidslivet regnes ikke som tilstrekkelig. Det medisinske laboratoriet som utfører analysen, skal forvisse seg om at vilkåret for testing er oppfylt og at kravene og rutinene rundt testingen er fulgt.

4.10.5 Eksempler på praksis

For å få en viss oversikt over utbredelse og omfang av bruk av helseopplysninger og helseundersøkelser i arbeidslivet, tilskrev utvalget tilskrev følgende organisasjoner:

- Statens Næringsmiddeltilsyn, om hjemmelen for medisinske undersøkelser i næringsmiddelindustrien;
- Norges Rederiforbund, om helsekrav, herunder rusmiddeltesting i sjøfarten;
- Fiskeri- og havbruknæringens landsforening, om helsekrav i forbindelse med fiskeforedling;
- Fürsts medisinske laboratorium, om antall og fordeling av kunder som rekvirerer blod- og urintester;
- Norlab Wille AS Medisinsk laboratorium, om antall og fordeling av kunder som rekvirerer blod- og urintester;
- Det norske Veritas, om evt. krav i forbindelse med ISOsertifisering; og
- SAS, om helsekrav, herunder rusmiddeltesting i luftfarten.

Utvalget har ikke mottatt svar fra

- Fürsts medisinske laboratorium, om antall og fordeling av kunder som rekvirerer blod- og urintester;
- Norlab Wille AS Medisinsk laboratorium, om antall og fordeling av kunder som rekvirerer blod- og urintester; og
- Det norske Veritas, om evt. krav i forbindelse med ISOsertifisering.

LOs representant i utvalget har opplyst at det er vanskelig å få utlevert eksempler på enkeltsaker, da dette har vært vanskelige og problematiske saker. De impliserte vil derfor nødig utlevere disse.

I løpet av perioden er utvalget gjort oppmerksom på noen enkelttilfeller der helse har spilt en rolle for ansettelsesforholdet:

1. Arbeidsreglement for “alle ansatte i …”:

> “Ansettelsesforholdet er betinget av at medarbeideren er helsemessig skikket til arbeidet, og at tilfredsstillende helseattest er fremvist før ansettelse finner sted. Det er derfor en forutsetning for ansettelsen at medarbeideren oppgir til bedriftslegen (eller annen lege) enhver sykdom, skade eller svekkelse som de lider av eller vet å ha lidd av, og som antas å ha betydning for utførelsen av arbeidet.
>
> Også etter ansettelsen er man pliktig til å underkaste seg legekontroll som iverksettes av bedriftslegen, eller om man ønsker det, for egen regning fremlegge fyllestgjørende attest fra annen lege.
>
> Medarbeideren er likeledes pliktig til å underkaste seg de undersøkelser som bedriften iverksetter med hensyn til kontroll av bly i blodet hos den enkelte.”

Kravet finnes nå også i blyforskriften.

2. I HMS-forskriften for (…), kjøttindustri (internt reglement), er det tatt inn en obligatorisk plikt til å avlevere prøver etter hvert utenlandsbesøk. Til dette finnes ferdig emballasje som postes som ordinær post til fastsatt legekontor/ laboratorium. Dersom uregelmessighet oppdages, varsles arbeidstakeren og bedriftslegen. De tillitsvalgte har gitt uttrykk for at de relativt strenge reglene på området har deres fulle støtte.

3. A/S (oljeselskap)

har definert visse situasjoner som sensitiv mht sikkerhet, miljø og (selskapets) anseelse. Dette er situasjoner hvor en uriktig handling eller unnlatelse på arbeidstakerens hånd kan være en betydelig årsaksfaktor eller direkte føre til skade på mennesker, miljø eller tap av verdier.

Gjennomføringen av selskapets rusmiddelpolitikk og retningslinjer vil skje under tilbørlig hensyn til de høyeste moralske og medisinske standarder og under ivaretakelse av individets juridiske rettigheter. (februar 1991)

Misbrukstilfeller

Skulle det forekomme enkeltstående tilfeller av misbruk, som direkte eller indirekte vil kunne påvirke arbeidsprestasjonen, vil selskapet straks treffe nødvendige tiltak, eventuelt også varsle vedkommende myndighet.

Sensitive stillinger

Selskapet har definert visse stillinger *(sensitive stillinger)* som sensitive med hensyn til sikkerhet og miljø. Dette er stillinger hvor en uriktig handling eller unnlatelse på arbeidstakerens hånd kan være en betydelig årsaksfaktor eller direkte føre til risikosituasjoner, skade på miljø eller tap av verdier. I disse stillinger påligger det arbeidstakerne et særlig stort ansvar.

Testing og ransaking

Før noen ansettes i en *sensitiv stilling*, vil vedkommende måtte avgi en erklæring hvor han/hun aksepterer testing og ransaking rettet mot ham/ henne. Det vil også bli forventet at de som allerede innehar slike stillinger vil undertegne en tilsvarende erklæring.

Ved inngåelse av ansettelseskontrakt vil arbeidstakeren måtte undertegne på at han/hun er innforstått med at han/hun ved ansettelse i eller overføring til en *sensitiv stilling* vil bli avkrevet en erklæring som nevnt.

På eller på vei til det sted hvor arbeid skal utføres vil ransaking og testing uten forvarsel kunne rettes mot person i *sensitiv stilling*.

Sanksjoner

Hvis en arbeidstaker nekter å avgi prøve, eller hvor det er avgitt positive prøver, eller hvor ransaking har ført til positive resultater, vil sanksjoner kunne rettes mot personer i sensitive stillinger.

Generelt kan sanksjoner også komme til anvendelse hvor selskapets rusmiddelpolitikk og retningslinjer er overtrådt.

Ved alvorlig overtredelse vil sanksjoner kunne innebære avskjed.

Erklæring

Jeg er innforstått med at jeg i forbindelse med at jeg tiltrer stilling som … gir mitt ugjenkallelige samtykke til

1) prøvetaking av blod, urin og åndedrett.

2) ransaking av mine private eiendeler, herunder kroppsvisitering på arbeidsstedet, eller på annet sted i forbindelse med utførelse av arbeidet, eller på reise til og fra det sted arbeidet skal utføres.

Jeg er også innforstått med at prøvetaking og ransaking kan gjennomføres selv om det ikke foreligger mistanke om straffbart forhold, eller forhold som vil være i strid med selskapets retningslinjer.

Jeg gir herved mitt samtykke til slik prøvetaking og ransaking, og er innforstått med at dette er et bindende og ugjenkallelig samtykke, samt et vilkår for tiltredelse av stillingen.

4. (Oljeselskap) A/S (august 1992)

Innehavere av "kritiske stillinger" (stillinger hvor innehaverens uoppmerksomhet kan forårsake helse/sikkerhetsrisiko eller betydelig skade på miljø eller selskapets eiendeler og omdømme under utførelse av arbeid innen sitt normale ansvarsområde) skal informere sin leder om nåværende eller tidligere rusmiddelproblem (max. 5 år tilbake i tid for personer som innehar slik stilling ved innføring av rusmiddelpolitikken), informere sin leder om evt. promilledom(mer), arrest for offentlig beruselse og/eller besittelse, salg og distribusjon av ulovlige rusmidler, og deretter gjennomgå undersøkelser og tester for alkohol og narkotiske stoffer før en starter i en kritisk stilling og deretter periodisk testing.

Arbeidstakere i kritiske stillinger kan bli bedt om å avgi prøve som vil bli analysert for alkohol og/eller narkotika;

Prøvene kan utføres ved begrunnet mistanke eller ved tilfeldig utvelgelse, og prøvene vil bli foretatt ved alkometertest (og blodprøve) for alkohol og urinprøve for narkotika.

Dagens Næringsliv 14. juni 2000: (Oljeselskap) dop-tester nyansatte.

(Oljeselskap) krever blodprøver og opplysning om all medikamentbruk før ansettelse. Jobben ryker ved positivt resultat. Jusprofessor Henning Jakhelln hevder at dette sannsynligvis er ulovlig. NHO har ikke hørt om slike tester i Norge før, og er skeptisk.

Dagens Næringsliv 15. juni 2000: Uhørt praksis (Lars Myhre, NOPEF, og Terje Nustad, OFS).

Oljearbeidernes fagforeninger er opprørte over at jobbsøkere nå testes for rusmidler. (Oljeselskap og Oljeselskap) forlanger blodprøver både før og etter at man har fått jobb, uavhengig av hva man skal jobbe med.

> "SRI bekrefter at antallet tester har økt kraftig på 90–tallet, og at det nå utføres ca. 5.000 slike analyser hvert år. Imidlertid tester færre enn ti personer positivt på illegale stoffer. "
>
> "Særlig etter det enorme erstatningskravet etter Exxon Valdez-ulykken der kapteinen hadde høy promille, er testing blitt utbredt, sier seniorforsker ved Rogalandsforskning Sverre Nesvåg. Problemet er at tung dokumentasjon fra USA viser at tilfeldige tester definitivt ikke virker preventivt."
>
> "Informasjonssjef i (Oljeselskap), (NN), avviser at det er aktuelt å legge om politikken, til tross for at den sannsynligvis er ulovlig ifølge jusprofessor Henning Jakhelln. – Politikken ligger fast, og vi anser den som formålstjenlig. Vi vil derfor ikke vurdere den, sier (NN)."

5. (Flyselskap) (utkast, ikke vedtatt)

Selskapet tester for alkohol og narkotikapåvirkning kun etter ulykke og ved rehabilitering. Nektelse av prøvetaking skal behandles disiplinært.

6. (Utested i Telemark)

Innehaveren vil være sikker på at ingen arbeidstakere bruker narkotika, og ber dem skrive under på en erklæring om at de er villige til å avlegge urinprøve. 99% har skrevet under. "De som nekter signaliserer at de har noe å skjule", sier utestedets frontfigur (NN).

7. Dagsavisen 31. juli 2000: Ja til narkotesting av ansatte.

> "Bygg og anlegg, transport og helsevesen er områder der narkotesting av de ansatte kan være aktuelt fordi arbeidstakerne kan utgjøre en risiko for andre. Det er en urovekkende økning av narkopåvirkede bilister som gjør at Arbeidstilsynet nå mener det er på tide å ta saken opp til diskusjon.
>
> Narkotesting av ansatte er ikke noe nytt i Norge. I flere selskaper har arbeidsgiverne og de ansattes fagforeninger blitt enige om ulike testprogram, uten at Arbeidstilsynet har vært involvert."

Artikkelen kommer etter flere reportasjer om en undersøkelse som skal ha avslørt at flere yrkessjåfører kjører i påvirket tilstand, og en sommerdebatt i media vedrørende testing av yrkessjåfører.

Aftenposten

I følge avdelingssjef Asbjørg Solberg Christoffersen ved SRI, er det satt i gang et utviklingsprosjekt for å finne effektive tester som avslører bruk av flere typer narkotiske stoffer samtidig. Uttaler at spyttprøver ikke vil være bindende juridiske bevis, til det trengs blodprøver.

8. Utbyggingsprosjekt, 11. april 2000.

> "Undertegnede er kjent med (prosjektets) HMS-manual, der det ut fra hensynet til sikkerheten på anlegget, er opplyst at bruk av narkotiske stoffer på/ved (anlegget) ikke aksepteres. Undertegnede er videre kjent med at bruk, oppbevaring, eller omsetning av narkotika på/ved (Prosjektet) kan medføre at en blir nektet adgang til anleggsområdet. En har heller ikke adgang til anlegget, og vil bli bortvist ved spor av narkotiske stoffer i kroppen.
>
> Som et ledd i kampen mot narkotika samtykker undertegnede i at (Prosjektet), med assistanse fra politiet, kan ransake mitt rom/eiendeler på (anlegget), når det foreligger mistanke om bruk/oppbevaring/omsetning av narkotika. Samtykket gjelder selv om mistanken ikke er direkte rettet mot min person.
>
> … Konsekvensen av å ikke signere dette dokument, er at en blir nektet adgang til (anleggets) leir/anlegg."

9. Restaurant

Fra egenerklæring om alminnelig helbred:

> "Jeg erklærer med dette at jeg er frisk. Dette betyr at jeg pr. dato ikke er kjent med å ha noen alvorlige sykdommer. Med alvorlige sykdommer menes kroniske lidelser som vil føre til gjentatt bruk av sykemelding/egenmelding, smittsomme eller dødelige sykdommer.
>
> Jeg har heller ikke barn/ektefelle som er alvorlig syk.
>
> Jeg er innforstått med at jeg kan bli sagt opp ifra min stilling hvis jeg har unnlatt å fortelle sannheten om min eller min families tilstand.

> Jeg er innforstått med at jeg selv må si opp min stilling hvis jeg i ettertid av denne erklæringen blir smittebærer av en alvorlig smittsom sykdom."

Denne typen erklæringer representerer etter utvalgets syn et grovt overtramp i forhold til det som kan anses hjemlet i forhold til lovfestet praksis.

10. "Syke søkere siles ut", Dagens Næringsliv 23. oktober 2000.

Intervju med overlege Ebba Wergeland i Direktoratet for arbeidstilsynet. Gjennom henvendelser fra flere bedriftsleger er Wergeland av den oppfatning at bedriftshelsetjenesten i enkelte tilfeller brukes til å sile bort jobbsøkere med dårlig helse. "Enkelte distriktskontorer i tilsynet har rapportert om dette, men hovedsakelig baserer jeg mine uttalelser på henvendelser fra bedriftsleger som oppfatter dette som et problem." Årsaken skal være at arbeidsgiverne ønsker å velge ut de som har minst risiko for sykefravær. Wergeland frykter for at dette kan skade tillitsforholdet mellom bedriftshelsetjenesten og arbeidstakerne.

"Forsvarer legesjekk", *Dagens Næringsliv 24. oktober 2000.*

Bedriftslege Frode Myklebust ved Hydro Årdal forsvarer legesjekken: Det er blitt praksis at alle må innom til helsekontroll før de eventuelt ansettes. Det gjøres for å beskytte arbeidstakere; Det er for eksempel kjent at astma og lungesykdommer er et problem i aluminiumsindustrien. Jeg anbefaler ikke hvorvidt en person bør få jobb eller ikke. Vi spesifiserer bare hvilke arbeidsmiljøfaktorer en søker ikke bør bli utsatt for. Alle søkerne blir gjort oppmerksom på at vi går videre med informasjonen."

Utvalget peker på at uttalelsen fra Direktoratet for arbeidstilsynet ikke synes tilstrekkelig dokumentert til at man kan anslå noe om omfanget av slike tilfeller.

11. Tyskland (fra Dagens Medisin nr. 11/00): Nektet livsforsikring etter gentest (fra et seminar i Wiesbaden).

> "… Ytterligere fire som er disponert for den samme sykdommen (Huntingtons Korea) har ikke fått jobb de har søkt på grunn av gentesten."
>
> "I følge spesialister i strafferett finnes det risiko for at arbeidsgivere i fremtiden vil ha en frivillig rapport fra dem som søker om hvilke gentester han eller hun har tatt. I følge den juridiske ekspertisen er det i dag nærmest umulig å forby dette."

12. Statens Rettstoksikologiske institutt

Antallet yrkeslivsprøver har vært stabilt i de senere årene (ca. 3.000). Av disse tester gjennomsnittlig ca. 1 prosent positivt. Nær 500 prøver analyseres fra ett oljeselskap alene.

4.10.6 Juridisk teori

Det foreligger ikke meget juridisk teori som direkte omhandler temaet. Fra Direktoratet for arbeidstilsynets presedensarkiv har utvalget fått fremsendt en betenkning av Henning Jakhelln om arbeidsgivers kontrolladgang overfor ansatte og andre som arbeider i virksomheten.

Han fremholder at arbeidsgiver har anledning til å iverksette kontrolltiltak i kraft av styringsretten, men at kontrolltiltak på det personlige plan har en side til personvernet:

> "- det ulovfestede prinsipp om den enkeltes rett til å ha en fysisk og psykisk integritet, og som den enkelte kan motsette seg inngrep i. Det er ingen tvil om at dette prinsipp er en del av den gjeldende rett, men det er atskillig vanskeligere å angi sikkert hvor grensen for denne rett går. Høyesterett har imidlertid i flere avgjørelser bygget nettopp på dette prinsipp."

De avgjørelser det vises til gjelder ikke direkte helseopplysninger. Hans konklusjon er imidlertid:

> "Ut fra ovenstående må det antas at kontrolltiltak som innebærer fysisk inngrep på person – f.eks. kroppsvisitasjon, blodprøve, urinprøve, pusting i ballonger e.l. – bare vil kunne fastsettes hvor det foreligger dokumentert behov for slike tiltak. ... Dessuten vil den enkelte ansatte måtte gi sitt samtykke til inngrepet, Det er her tale om så direkte inngrep overfor den enkelte, at det synes vanskelig å se det generelle prinsipp om arbeidsgivers styringsrett som tilstrekkelig grunnlag for å gjennomføre slike inngrep. Den ansattes samtykke må formentlig foreligge på tidspunktet for gjennomføringen av inngrepet, idet det vanskelig kan sees at den ansatte skal kunne fraskrive seg adgangen til å trekke tilbake sitt samtykke."

Utover dette kan utvalget vise til Jan Tormod Dege "Arbeidsrettslige emner", sml. også denne NOU pkt 4.7, hvor han forutsetter at tilbakeholdelse av vesentlige helseopplysninger fra arbeidstakeren som er av avgjørende betydning for vedkommendes evne til å utføre arbeidet tilfredsstillende, vil kunne være oppsigelsesgrunn. Indirekte forutsetter Dege her en plikt for arbeidstakere til å utlevere visse vesentlige helseopplysninger til arbeidsgiver i en arbeidssituasjon.

Videre kan det vises til Jakhelln "Arbeidsrettslige studier" Bind II s. 1168 om arbeidsgivers kontrolladgang overfor arbeidstakere i sin allminnelighet. Utgangspunktet tas i at arbeidstakers personlige integritet setter absolutte begrensninger i arbeidsgivers kontrolladgang hvor det henvises til Rt. 1986 s. 1250 og Rt. 1991 s. 616.

Det refereres ARD-avgjørelser som setter minstevilkår for kontrolltiltak, herunder krav om et legitimt behov i virksomheten knyttet opp mot helse eller sikkerhet, ikke vilkårlig praktisert, ikke uforholdsmessig og urimelig overfor arbeidstakeren.

På s. 1188 drøftes forholdet mellom Datatilsynets og Arbeidstilsynets vurdering og behandling av søknader fra arbeidsgivere om å registrere personlige opplysninger om arbeidstakerne i virksomheten.

I bind IV på s. 1740 drøftes forholdet til arbeidstakeres krav på personlige integritet i sin allminnelighet sett i forhold til FNs verdenserklæring art. 12 om enhver arbeidstakers krav på "privacy". Jakhelln trekker her også inn ovennevnte to høyesterettsdommer som veiledende rettskildefaktorer på området.

Som konkrete utslag av skriftlig regulering av deler av problemstillingen om innhenting og bruk av helseopplysninger i arbeidslivet på spesielle yrkesområder kan det vises til Statens Helsetilsyns rundskriv IK 36/96 om hvilket personell som skal undersøkes og hvilke bakterier de skal undersøkes for, samt rutiner ved positive funn. Dette gjelder for arbeidstakere innen helsevesenet som har vært i kontakt med utenlandsk helsevesen, i forbindelse med avdekking av antibiotikaresistente bakterier.

Videre kan det vises til Helsetilsynets rundskriv IK 28/95 om kvalitets rutiner ved rusmiddeltesting ved hjelp av urinprøver i tilfeller hvor positiv testing kan gi grunnlag for alvorlige reaksjoner mot arbeidstaker. Rundskrivet er begrenset til å gjelde der hvor lovverket legger opp til lovlige prøvetaking og legale reaksjoner som følge av at det oppdages rusmiddelbruk/-misbruk hos arbeidstaker.

Disse rundskrivene gir etter utvalgets vurdering gode eksempler på rettssikkerhetsgarantier knyttet til krav om utlevering av helseopplysninger.

For det første viser disse rundskrivene at vilkårene er skarpe og avgrenset. For det annet viser disse at rettssikkerhetsgarantiene for arbeidstaker må være proporsjonal med de mulige konsekvenser avdekkingen av helseopplysninger kan medføre for denne.

4.11 Utvalgets analyse av gjeldende ulovfestet rett

4.11.1 Innledning – problemstillinger

Spørsmålet er i første rekke om arbeidsgiver lovlig kan etterspørre helseopplysninger /-undersøkelser hos arbeidstaker/den arbeidssøkende i den forstand at arbeidsgiveren lovlig kan la det få konsekvenser for arbeidstakeren/den arbeidssøkende at disse opplysningene ikke gis.

I forlengelsen av dette oppstår spørsmål om hvilke helseopplysninger/-undersøkelser som kan kreves, og hvilke reaksjoner som arbeidsgiveren lovlig kan iverksette, både som følge av en nektelse fra arbeidstaker av å imøtekomme en slik anmodning, og som følge av avdekking av negative helseforhold hos arbeidstakeren med bakgrunn i helseopplysningene.

Det er ytterligere spørsmål om arbeidsgiveren skal kunne benytte opplysningene til andre formål.

Utvalget vil innledningsvis presisere at en arbeidsgiver ikke kan kreve faktisk gjennomført helseundersøkelser eller utlevert opplysninger om arbeidstakers helse mot dennes vilje, uten klar hjemmel.

4.11.2 Det ulovfestede rettsprinsipp om personlig integritet

Utgangspunktet er at det gjelder et ulovfestet prinsipp om den enkeltes rett til fysisk og psykisk integritet, og som den enkelte kan motsette seg inngrep i. Dette ble påvist av Høyesterett i "personverndommen", Rt. 1952 s. 1217 ("To mistenkelige personer"). Også dommen om sinnsykes ankerett er formelt bygget på en slik ulovfestet alminnelig rettsgrunnsetning.

Det kan være viktig å merke seg hvilke faktorer som ligger bak de konkrete utslag av dette prinsippet. I dommen om sinnsykes ankerett ble argumentet om folks rettsoppfatning, dvs. forventningen i samfunnet om at denne gruppen av mennesker skulle ha den fundamentale rettigheten å kunne få anke en avgjørelse som går dem imot, tillagt betydelig vekt. Videre er slike prinsipper ofte et produkt av en omfattende interesseavveining av de kryssende hensyn som melder seg.

Mer konkret kan det dessuten vises til Rt. 1986 s. 1250 "Diakonhjemmets sosialhøyskole" om arbeidsgivers rett til å trekke inn arbeidstakers personlige tro i tilsettingsprosessen, samt Rt. 1991 s. 616 om vurderingen av skjult videoopptak av arbeidstakere som straffeprossessuelt bevismiddel, hvor

retten også kom med generelle vurderinger rundt personvernet og grensen for denne typen overvåkning av arbeidstakere.

I "Arbeidsrettslige studier" del IV s. 1741 fremholder Jakhelln at ovennevnte dommer og de enkete utslag i lovverket om arbeidstakers rett til personlig integritet er kasuistiske utslag av et alminnelig prinsipp om arbeidstakeres krav på personlig integritet.

4.11.3 Krav om tilstrekkelig hjemmel

Det følger av "legalitetsprinsippet" at en også på privatrettens område må ha en klar hjemmel, men ikke nødvendigvis i lov, for å kunne gjøre inngrep i den privates sfære, jf. bl.a. Fleischer "Rettskildelære" 1998.

Dette innebærer at det ikke er anledning for en arbeidsgiver til å kreve personlige opplysninger om arbeidstakers/-søkers helse, fysiske undersøkelser eller prøver på personen uten et særskilt hjemmelsgrunnlag.

Arbeidsgivers styringsrett vil som hovedregel og i sin alminnelighet ikke være en tilstrekkelig hjemmel for innhenting og bruk av helseopplysninger av arbeidssøkende/arbeidstakere i arbeidslivet.

Spørsmålet er om det finnes tilstrekkelige holdepunkter i praksis for å si at det eksisterer et ulovfestet grunnlag som er tilstrekkelig til å hjemle krav om opplysninger om en arbeidstakers/arbeidssøkendes helse i visse tilfeller.

4.11.3.1 Eksistensen av en rettskildemessig hjemmel

Arbeidsgivers styringsrett er et utslag av et alminnelig prinsipp om arbeidsgivers rett til kontroll og styring av sin virksomhet og sine arbeidstakere. Dette følger av at det etter lovverket er arbeidsgiveren som har det øverste ansvaret for dette.

Videre er det i Rt. 1987 s. 609 påvist et alminnelig ulovfestet prinsipp om arbeidstakers lojalitet overfor arbeidsgiver i arbeidsforholdet. Utvalget antar at en evt. adgang for en arbeidsgiver i visse situasjoner til å kreve fremlagt helseopplysninger i så fall må bygges på og utledes fra prinsippene om arbeidsgivers styringsrett og arbeidstakers lojalitetsplikt, sett i sammenheng med den praksis som synes vanlig og akseptert i arbeidslivet om utlevering av helseopplysninger i arbeidsforhold.

Utvalget viser i den forbindelse til Nils Nygaard "Rettsgrunnlag og standpunkt" s. 216 hvor det konkluderes med at rettsgrunnsetninger eller rettsprinsipper kan vokse fram som en kombinasjon av ulike faktorer som teori, praksis, samfunnsoppfatninger og reelle hensyn hos domstolene når den konkrete saken skal avgjøres og prinsippet påvises.

Når det gjelder betydningen av den praksis som er gjennomgått ovenfor må en vurdere hvilken praksis som er relevant i forhold til spørsmålet om det eksisterer en fast praksis/kutyme på dette området som alene eller sammen med andre rettskildefaktorer kan utgjøre et tilstrekkelig hjemmelsgrunnlag.

4.11.3.2 Vurdering av den relevante praksis i arbeidslivet

Utvalget viser til Nils Nygaard "Rettsgrunnlag og standpunkt" s. 322 flg. hvor det påvises at praksisen må tilfredsstille tre minstekrav; autorisasjon, relevans og rimelighet/kvalitet. Det vises også til "speditørdommen", Rt. 1973 s. 967,

hvor Høyesterett anvendte en kutyme som verken var inntatt eller henvist til i avtalen mellom partene. Denne kutymen var praktisert i lang tid (ca. 50 år), den var kommet til uttrykk i en nordiske standardavtale, ble oppfattet å dekke et reelt behov og ansett for å være rimelig og ikke uvanlig. I dette tilfelle hjemlet kutymen alene den ulovfestede regelen. En kutyme kan imidlertid komme inn som et støttemoment for en ulovfestet regel eller et rettsprinsipp.

Betydningen av praksis i forhold til det aktuelle spørsmålet må først og fremst vurderes ut fra hensynet til arbeidstakeren/-søkeren selv, samt hensynet til tungtveiende samfunnsinteresser. Det sistnevnte kan være risikosituasjoner hvor det er fare for betydelig skade på arbeidstakeren, andre personer, miljøet eller arbeidsgiverens eiendeler og omdømme (katastrofeliknende situasjoner). Dette har blitt brukt som grunnlag både i og utenfor lovverket til å kreve helseopplysninger av arbeidstakerne og de arbeidssøkende.

En rett til visse helseopplysninger må også sees i sammenheng med de forpliktelser som arbeidsgiveren ofte er pålagt etter lovgivningen som regulerer den aktuelle næringen. Desto strengere krav som stilles til arbeidsgiverens virksomhet, miljø og sikkerheten rundt denne, desto større behov har arbeidsgiveren til å stille krav gjenom styringsretten til arbeidstakerne, herunder deres helsemessige skikkethet. Dette gjelder også i forhold til det overordnede ansvaret arbeidsgiveren har for arbeidstakerenes helse etter loven, jf. aml. § 14 annet ledd c sammenholdt med § 16 første ledd.

Et sentralt spørsmål er om arbeidsgiveren i slike tilfeller skal være henvist til et umiddelbart forestående samtykke fra arbeidstakeren/den arbeidssøkende i spørsmål om arbeidstakeren/den arbeidssøkende tilfredsstiller de helsemessige sikkerhetskravene i arbeidet, siden arbeidsgiveren er pålagt å ivareta i lovverket gjennom sitt ansvar for virksomhetens aktiviteter.

En må her ta hensyn til at hvis arbeidsgiver ikke ansees for å ha tilstrekkelig hjemmel til å kreve medisinsk undersøkelse og helseopplysninger, eller et umiddelbart forutgående samtykke, vil arbeidstakeren/den arbeidssøkende ha krav på å tiltre stillingen evt. fritt utøve sine arbeidsoppgaver. Har arbeidsgiveren hjemmel til å kreve slike opplysninger, kan han sikre seg ved å f.eks. å omplassere arbeidstakeren inntil denne er "klarert".

En del av den praksis som er dokumentert, er uholdbar. Utvalget viser her til forhåndsavtaler som er ugjenkallelige, krav om helseopplysninger både om arbeidstaker og dennes familie i sin alminnelighet, uten noen relatering til betydningen i forhold til arbeidsoppgavene til arbeidstakerne. Videre er utvalget svært skeptisk til uvarslede "random" (tilfeldige) prøver som verken er knyttet til noen konkret ulykke eller mistanke mot arbeidstakeren i arbeidssituasjonen.

Utvalget ser imidlertid at en del av den praksis og de avtaler som blir inngått mht arbeidsgivers rett til å få opplysninger om arbeidstaker/arbeidssøkers helse, kan være et nødvendig hjelpemiddel for arbeidsgivere til å ivareta deres forpliktelser etter lovverket både overfor arbeidstakerens egen helse og den alminnelige sikkerhet i virksomheten av betydning for øvrige arbeidstakere og samfunnet i sin alminnelighet.

I rettspraksis vedrørende oppsigelse og ansettelse kommer det bl.a. frem at muligheten for smittefare fra en arbeidstaker vil være relevant i f.eks. en oppsigelsessak. Dersom smittefaren er relevant og saklig som vurdering-

stema ved ansettelsen og ved en evt oppsigelse, vil det trolig være anledning til å kreve opplysninger om slike relevante helseforhold etter, og i noen tilfeller også før ansettelsen. Videre kan det iverksettes tiltak hvis slike opplysninger ikke gis. Se her forarbeidene til smittevernloven som angir at dette kan være et saklig moment ved oppsigelse, samt Rt. 1988 s. 959.

Det har også vært fremme i rettspraksis, RG 1984 s. 795, at kontrolltiltak fra arbeidsgiver vedrørende helsesjekk av arbeidstakere kan være berettigede. I andre saker hvor slike undersøkelser er utført og har foranlediget en oppsigelse, er ikke selve prøvetakingen problematisert av retten i den praksis utvalget har funnet. Utvalget presiserer at det her ikke var snakk om å tvangsgjennomføre tiltakene. For å faktisk gjennomføre tiltakene kreves det samtykke eller klar hjemmel. Spørsmålet her er om opplysningene og evt tiltaket kan kreves i den forstand at det gyldig kan medføre konsekvenser for arbeidstaker/-søker at samtykke ikke gis, se punkt 4.11.9.

Videre er det antatt i teorien (Jan Tormod Dege, "Arbeidsgivers styringsrett') at tilbakeholdelse av opplysninger om en helsetilstand som ikke lar seg avhjelpe og som medfører at arbeidstakeren ikke er i stand til å utføre arbeidet tilfredsstillende vil kunne være oppsigelsesgrunn. Det er da nærliggende å anta at en arbeidsgiver vil kunne kreve dokumentert disse grunnleggende helseegenskaper av arbeidstaker/-asøker når spørsmålet oppstår.

Den utviklede praksis om at personell i risikofylte stillinger må gi helseopplysninger om sin helse som kan være relevant i forhold til deres evne til å utføre sine arbeidsoppgaver på en betryggende måte, omfatter både opplysninger i forhold til smitte, rus og sykdommer som innebærer en sikkerhetsrisiko i yrket.

Denne praksisen bygger imidlertid formelt på offentligrettslige krav (for eksempel til sjåfører), samtykke fra arbeidstaker/-søker og på frivillige helseattester som arbeidstakere/arbeidssøkende fremskaffer med jevne mellomrom. I praksis har det vist seg at enkelte arbeidsgivere lar det få ulike konsekvenser for arbeidstakeren/arbeidssøkeren at disse opplysningene ikke gis på forespørsel. Veien om det formelle samtykke antas i praksis å være uten særlig realitet i den forstand at arbeidssøkende/arbeidstakere må samtykke for å få ansettelse eller for å få virke i den aktuelle stillingen. Etter utvalgets oppfatning kan det derfor stilles spørsmål ved om denne praksis i realiteten er samtykkebasert.

Helsetilsynet har utarbeidet et rundskriv om rusmiddeltesting og forutsetter at *selve testingen* ikke kan skje uten hjemmel i lov. Utvalget vil her presisere at den konkrete testingen er et inngrep som innledningsvis nevnt klart krever hjemmel i lov eller et umiddelbart forestående samtykke. Utvalget ser imidlertid at det vil kunne bli en flytende overgang mellom retten til å kunne stille spørsmål om helse og retten til å kreve undersøkelser gjennomført. Dette vil i stor utstrekning bero på hvilke tiltak en arbeidsgiver vil kunne iverksette når opplysninger ikke gis, contra de tiltak som kan iverksettes hvis negative helseopplysninger kommer frem etter at undersøkelsen er gjort.

Rettslig sett er det imidlertid en forskjell på å stille krav om helseopplysninger og det å faktisk tvangsgjennomføre undersøkelser for å frembringe disse opplysningene. Det sistnevnte krever klart hjemmel i lov. Det har hittil ikke vært lovhjemmel for å idømme straff for å stille arbeidstakeren spørsmål

om helse. Problemet har i praksis først kommet på spissen når opplysningene ikke gis og arbeidstaker/-søker hevder at det har fått konsekvenser at opplysningene ikke er gitt.

Utvalget antar etter dette at den ulovfestede hovedregel er at en arbeidsgiver i sin alminnelighet ikke lovlig kan kreve helseopplysninger om eller helseundersøkelser på arbeidssøkende/arbeidstakere.

Utvalget er likevel av den oppfatning at det finnes unntak fra denne hovedregel basert på ulovfestet rett.

Spørsmålet er når praksis gjør inngrep i den personlige integritet, hvor det ulovfestede hjemmelsgrunnlaget ikke lenger hjemler inngrepet, og inngrepet derfor blir uberettiget og uhjemlet.

4.11.4 Hvor langt rekker det ulovfestede prinsipp versus den personlige integritet

Det ulovfestede prinsipp om en arbeidsgivers adgang til å krevde helseopplysninger av arbeidstakere/-søkere vil ihht praksis særlig gjelde i tilfeller hvor arbeidsgiverens virksomhet er pålagt et særlig strengt ansvar for sikkerhet, helse og miljø i lovgivningen, og hvor det eksisterer en risiko for (katastrofe) betydelig skade hvis sikkerheten ikke ivaretas. Her kan en også ofte utlede indirekte av lovgivningen en forutsetning om at helseopplysninger skal foreligge, jf. ovenfor.

Det ulovfestede prinsipp vil i henhold til dette kun være aktuelt overfor visse arbeidstakere i stillinger som innbefatter stor risiko for arbeidstakeren selv eller omgivelsene.

Utfra de hensyn som begrunner dette unntaket, samt avtalepraksis og praksis hos arbeidsretten vedrørende alminnelige begrensninger i arbeidsgivers styringsrett, kan det også utledes en rekke begrensninger i og betingelser for denne retten til å kreve helseopplysninger fra arbeidstakere/arbeidssøkere.

Alminnelige betingelser og prosedyrer for undersøkelser av arbeidstakere i lovverket må selvsagt følges i de ulovfestede tilfellene også, jf. f.eks. Helsetilsynets "kvalitetskrav til rutiner for rusmiddeltesting".

Av praksis kan det ikke utledes noe bestemt krav til innholdet av prøvene/opplysningene som kan kreves gitt. Det er kun ved offentlige sertifiseringskrav at det er finnes bestemte innholdskrav. Imidlertid vil arbeidsgivers forpliktelser etter lovverket og arbeidstakers konkrete arbeidsoppgaver sette en begrensning for hvilke opplysninger arbeidsgiveren trenger og dermed kan kreve.

I tråd med det kildemateriale som bærer denne unntaksregelen, antas det at spørsmål og evt prøver vil måtte utføres slik at disse kun er rettet mot opplysninger som er av konkret relevans for arbeidstakers oppgaver og arbeidsgivers forpliktelser etter lovverket, dvs. at de er "målrettede". Arbeidsgiver kan ikke kreve et bredt spekter av helseopplysninger eller helseundersøkelser som ikke har umiddelbar relevans for det konkrete arbeidsforholdet. Opplysningene antas å måtte "siles" av det medisinske personellet som utfører prøvene og undersøkelsene før utlevering skjer.

Videre antas arbeidsgivers rett å måtte begrenses til den type opplysninger og undersøkelser som er *dokumentert egnet* til å gi svar på relevante spørsmål om arbeidstakerens/arbeidssøkerens helse.

I tråd med praksis fra arbeidsretten, utenlands rett på tilsvarende lovområde og i forhold til vårt ulovfestede prinsipp om vern om den personlige integritet, vil retten til i visse tilfeller til å kreve helseopplysninger, måtte undergis ytterligere to begrensninger om nødvendighet og forholdsmessighet.

Det er således bare nødvendige helseopplysninger i forhold til lovfestede sikkerhetskrav, øvrige forpliktelse knyttet til arbeidsgivers virksomhet, samt arbeidstakerens oppgaver som kan kreves. Opplysningene må videre frembringes på den minst byrdefulle og inngripende måte. Medisinske inngrep kan ikke kreves hvis andre typer undersøkelser kan gi tilsvarende informasjon.

Kravet til forholdsmessighet antas å utgjøre en absolutt begrensning i adgangen til å kreve helseopplysninger. Denne begrensningen antar utvalget må gjelde både opplysningens og undersøkelsens karakter. Byrden ved å utlevere opplysningen eller undergi seg undersøkelsen må avveies mot arbeidsgivers og samfunnets interesse i at helseopplysningene blir kontrollert.

Som oftest vil den konkrete grensedragningen av et slikt ulovfestet prinsipp bero på en omfattende interesseavveining. Utvalget viser her til Høyesteretts drøftelse i Personverndommen, Rt. 1952 s. 1217, og i Sykejournaldommen, Rt. 1977 s. 1035, samt Nils Nygaard "Rettsgrunnlag og standpunkt" s. 209 flg. Videre vises det til Jakhelln "Arbeidsrettslige studier" bind II s. 1170 flg.

4.11.5 Hvilke helseopplysninger kan kreves?

Videre er spørsmålet hvilke opplysninger arbeidsgiveren kan kreve konkret. Det vises til det som er sagt overfor i sin alminnelighet om de begrensninger som ligger i denne ulovfestede regelen.

I praksis og lovgivning som regulerer medisinske undersøkelser, synes det å foreligge et vilkår om at bare helseopplysninger som er avgjørende for om vedkommende er "skikket" til å utføre den jobben han er satt til eller har søkt på som kan kreves dokumentert av arbeidsgiver. Det antas å gjelde et relevans og årsakskrav mellom opplysningene som kreves og de sikkerhetshensyn som begrunner opplysningene. Dette kravet må etter utvalgets oppfatning gjelde tilsvarende for den ulovfestede regelen.

4.11.6 Når kan reaksjoner og tiltak fra arbeidsgiver lovlig iverksettes?

Det som er sagt ovenfor besvarer også spørsmålet om i hvilke tilfeller en arbeidsgiver på ulovfestet grunnlag kan iverksette tiltak overfor arbeidstakeren på bakgrunn av opplysninger som fås om arbeidstakerens/arbeidssøkerens helse.

Det må kreves at arbeidstakeren er "uskikket" til å utføre det avtalte arbeidet som følge av de helseopplysningen som kommer frem. Utvalget vil her fremheve at det utover dette ikke vil være adgang for en arbeidsgiver til å forskjellsbehandle arbeidssøkere på bakgrunn av arbeidstakerens/arbeidssøkerens alminnelige helsetilstand. En arbeidsgiver vil i henhold til ovennevnte ikke ha krav på informasjon om arbeidstakeres/arbeidssøkeres helse som ikke på forhånd er dokumentert å være konkret avgjørende for om vedkommende er "skikket" for arbeidet.

Utvalget minner i denne forbindelse om at unntaksregelen om rett til helseopplysninger fra arbeidstakere/arbeidssøkere antas å være snever og vil kun gjelde for bestemte stillinger i bestemte yrker.

4.11.7 Hvilke lovlig reaksjoner/tiltak kan arbeidsgiver iverksette?

Videre oppstår spørsmålet om hvilke reaksjoner en arbeidsgiver kan iverksette i forhold til en arbeidstaker/arbeidssøker etter at det er kommet frem at denne har en helsemessig uskikket i forhold til de oppgavene vedkommende skal utføre i stillingen.

Både i forhold til arbeidstakeren selv og omgivelsene vil arbeidsgiveren kunne ha en lovpålagt plikt til å tilrettelegge arbeidsplassen for eller omplassere arbeidstakeren, samt bidra til rehabilitering. Disse forpliktelsene følger allerede av aml., og rettspraksis om lignende tilfeller i arbeidsretten.

Hvor store bestrebelser arbeidsgiveren er forpliktet til å gjøre økonomisk og praktisk vil variere i den enkelte sak i forhold til type virksomhet, hvilke medisinske tilstander det gjelder og om tilstanden er midlertidig og kan forbedres, eller om det er en varig tilstand som kan forverre seg.

Det går imidlertid en grense mot de tilfeller hvor lytet er varig eller ikke uhelbredelig i nær fremtid og dette forhindrer arbeidstakeren i å utføre sitt arbeide på en tilfredsstillende måte – hvor arbeidstakeren derfor er "uskikket" til stillingen.

Hvis denne tilstanden er kjent og foreligger på søkestadiet til stillingen, vil dette etter praksis kunne grunn til ikke å ansette vedkommende. Oppdages tilstanden under arbeidsforholdet og arbeidstakeren ikke selv har hatt kjennskap til opplysningene ved tiltredelsen, vil terskelen for oppsigelse etter utvalgets oppfatning være høyere enn terskelen for avslag i søknadsrunden med disse opplysningen som begrunnelse. Likevel er det utvalgets oppfatning at oppsigelse i en del slike tilfeller vil være en lovlig reaksjonsform, spesielt hvis tilrettelegging eller omplassering ikke er aktuelt eller mulig. På bakgrunn av de strenge kriteriene som er skissert opp etter ulovfestet rett for å kunne kreve opplysninger, vil situasjonen ofte være at hvis det avdekkes opplysninger om arbeidstakeren/-søkendes helse vil dette ofte være relevante bristende forutsetninger for ansettelsesforholdet hvis helsetilstanden var kjent for arbeidstakeren.

Har arbeidstakeren holdt opplysninger om egen helse tilbake på søkestadiet som det evt. er blitt spurt om, og som vedkommende vet er av avgjørende betydning for hans evne til å utføre arbeidet på en forsvarlig måte, vil dette etter rettspraksis lett kunne utgjøre en oppsigelsesgrunn.

4.11.8 Lovlig bruk av opplysningene

Når det gjelder hva arbeidsgiveren kan bruke opplysningene om arbeidstakerens helse til, følger det av ovennevnte at disse kun kan brukes så langt begrunnelsen for å kreve dem rekker. Opplysningene vil uansett bare kunne brukes til det avtalte/forutsatte formål.

4.11.9 Lovlige reaksjoner som følge av nektelse av å gi helseopplysninger

For det tilfellet at det foreligger en situasjon der arbeidsgiver etter ulovfestet rett vil kunne ha krav på visse helseopplysninger fra den arbeidssøkende/arbeidstakeren, men denne nekter å gi disse opplysningene, oppstår spørsmålet om hvilke reaksjoner arbeidsgiveren lovlig kan iverksette som følge av dette.

I en søkersituasjon antar utvalget at arbeidsgiver vil kunne vektlegge dette forholdet på lik linje med andre opplysninger om den arbeidssøkendes kvali-

fikasjoner. Arbeidssøkere vil kunne bli satt ut av betraktning med den begrunnelse at disse opplysningene ikke er gitt.

Ved spørsmål om prøvetaking under arbeidsforholdet vil situasjonen være noe annerledes. Her har arbeidstakeren vist seg kvalifisert til arbeidet frem til tidspunktet for spørsmålet om dokumentasjon av helseopplysninger.

Etter utvalgets oppfatning må en her skille mellom de situasjonene der det foreligger en berettiget og dokumentert mistanke om svikt i helsen i forhold til de krav til helse som arbeidstakeren har bekreftet forelå ved ansettelsen, og som er avgjørende for vedkommendes evne til å utføre arbeidet, og tilfeller uten slik mistanke.

I mistanketilfellene kan denne bygge på feil i arbeidet, ulykker som er forårsaket av arbeidstakeren, eller funn og/eller observasjoner som er gjort over tid. Poenget er at mistanken må være berettiget og dokumentert. I slike tilfeller antar utvalget at arbeidsgiver er berettiget til å omplassere arbeidstakeren til andre oppgaver for å forhindre risiko for skade på arbeidstakeren selv og omgivelsene, inntil opplysningene er dokumentert. Utvalget antar at det ikke er anledning til å endre lønns- eller andre økonomiske vilkår for arbeidstakeren som følge av dette, da dette vil regnes som en endringsoppsigelse. Utvalget antar at det som hovedregel ikke er anledning til å si opp en arbeidstaker i slike mistanketilfeller, men at arbeidsgiveren må tilpasse arbeidsplassen i tråd med aml. § 13 dersom det er nødvendig.

Som følge av at den foreliggende praksis i arbeidslivet omkring disse spørsmål bygger på en formell samtykkestruktur, vil utvalget kort gå igjennom betydningen av reglene om samtykke når arbeidsgiver krever helseopplysninger fra sine arbeidstakere/-søkende.

4.11.10 Kort om samtykke som hjemmel for å kreve helseopplysninger

Samtykke fra arbeidstaker/-søker representerer et eget hjemmelsgrunnlag for å gjøre inngrep i den personlige sfære. Spørsmålet er hvor langt dette hjemmelsgrunnlaget rekker.

Utvalget finner her grunn til å sondre mellom avtaler og samtykke.

En avtale vil i denne sammenhengen innebære at arbeidstakeren/-søkeren forplikter seg på forhånd til å gi arbeidsgiveren visse eller generelle opplysninger om sin helse i gitte situasjoner – spesifisert eller uspesifisert på forhånd. Etter utvalgets oppfatning vil disse avtalene ha liten eller ingen rettslig realitet utover at arbeidstakeren/-søkeren på forhånd er informert om hvilke opplysninger arbeidsgiveren i hvilke situasjoner ønsker å ha tilgang til under arbeidsforholdet. Dette gir naturligvis ikke arbeidsgiveren noe hjemmelsgrunnlag til å kreve disse opplysningene utlevert eller undersøkelser gjennomført når den tid kommer at dette aktualiseres.

I den grad det etter ulovfestet rett kreves samtykke eller hjemmel for i det konkrete tilfelle å kunne forlange konkrete opplysninger om en arbeidstaker/-søker helse, vil dette samtykke måtte gjentas umiddelbart i forveien av at opplysningene gis. Dette fordi et samtykke i disse tilfellene fritt kan trekkes tilbake når som helst.

Avtaler hvor arbeidstakeren "ugjenkallelig" gir arbeidsgiveren samtykke til å kreve helseopplysninger for fremtiden, betyr etter utvalgets oppfatning at arbeidstakeren fraskriver seg retten til personlig integritet i fremtiden, og at

samtykket i utgangspunktet vil være ugyldig som "stridende mot ærbarheten", jf. (Link til) kapittel 5.

Uansett hvor mange rettigheter en avtale gir arbeidsgiveren overfor arbeidstakeren i forhold til opplysninger om dennes personlige helse, så vil den ikke være et tilstrekkelig hjemmelsgrunnlag til å kreve disse opplysningene, hvis ikke arbeidsgiveren allerede på ulovfestet grunnlag kunne krevd disse opplysningene.

Samtykke vil etter utvalgets oppfatning være påkrevet for arbeidsgiver i alle de tilfeller hvor det ikke foreligger særskilt hjemmel i lov eller ulovfestet rett til å kreve helseopplysninger.

Det kan også reises spørsmål om hvor langt det er mulig å gi samtykke, og hvor langt samtykket rekker. I praksis har det vist seg å råde noe uklarhet om hvem som har samtykkekompetanse, dvs. om samtykket kan avgis av en arbeidstakerorganisasjon på vegne av sine medlemmer. Utvalget antar at når arbeidstakeren ikke selv kan forplikte seg i forkant, kan heller ikke tredjeperson gjøre dette.

Det kan også være uklart hvor grensen går mot mindre inngripende tiltak.

Når det gjelder ulike former for samtykke behandles dette under i (Link til) kapittel 5 om samtykke.

4.12 Oppsummering – ulovfestet rett

Utvalget er av den oppfatning at det eksisterer et ulovfestet prinsipp om en arbeidsgivers rett til å etterspørre relevante helseopplysninger og be om å få kontrollere helsetilstanden overfor arbeidstakere i visse stillinger innenfor nærmere bestemte vilkår og absolutte skranker.

Eksistensen av dette ulovfestede prinsippet kan utledes av arbeidsgivers styringsrett, arbeidstakers lojalitetsplikt og den praksis som har utviklet seg i visse bransjer i arbeidslivet, sammenholdt med de konkrete forpliktelser til helse miljø og sikkerhet lovverket i mange tilfeller pålegger arbeidsgivere og arbeidstakere både i sin alminnelighet, men også særskilt innenfor visse virksomhetsområder.

Lovverket forutsetter ofte indirekte en plikt for arbeidstakere til å medvirke til at deres arbeidsgivere kan oppfylle de krav som stilles til virksomheten. Hvilke konkrete forpliktelser dette påfører arbeidstakere/arbeidssøkere til å måtte avgi helseopplysninger og/eller undergi seg helseundersøkelser sier lovverket ofte ingen ting om.

Utvalget viser her spesielt til aml. § 16 som gjelder generelt, forskrifter om helseundersøkelser, for eksempel for arbeidstakere i kjøttproduksjon, stråleutsatte virksomheter, petroleumsvirksomhet og smittevern i sin alminnelighet.

Manglende klar lovhjemmel til å kreve helseundersøkelser eller opplysninger i arbeidslivet kompenseres ofte av et krav til at arbeidstaker samtykker i inngrepet, uten at det er redegjort for om vilkårene for et gyldig samtykke er tilstede.

Etter flertallets syn er dette svært uheldig – spesielt når det gjelder denne typen personlige spørsmål.

Om mindretallets generelle merknader vises til punkt 11.1.

Den avtalepraksis som det er redegjort for, gjelder særlig for personell i såkalte "stillinger som innebærer særlig risiko", som må gi nødvendige opplysninger om sin helse som kan være relevant i forhold til deres evne til å utføre sine arbeidsoppgaver på en betryggende måte.

I de tilfellene hvor lovverket forutsetter en kontroll av arbeidstakernes helse mangler det samtidig klare regler for gjennomføringen av disse undersøkelsene og bruken av de opplysningene som fremkommer. Basislovverket som skal gi sikkerhet for pasienter og deres helseopplysninger, er ikke tilpasset situasjonen hvor disse opplysningene blir krevd av arbeidsgiver i en arbeidssituasjon til bruk i det øyemed.

Prinsippet om arbeidsgivers rett i visse tilfeller til å kreve helseopplysninger eller helseundersøkelser av sine arbeidstakere/-søkere gjelder etter utvalgets oppfatning utover de konkrete tilfellene hvor denne retten synes forutsatt i lovverket.

Det er utvalgets oppfatning at de grunnleggende vilkårene for og begrensningene i denne retten for arbeidsgiver vil måtte være de samme i de tilfellene hvor retten indirekte bygger på forutsetninger og plikter i lovverket som i de tilfellene hvor den bygger direkte på det ulovfestede prinsipp.

Utvalget mener å kunne påvise en kjerne av minstevilkår og absolutte skranker i det ulovfestede prinsipp om arbeidsgivers adgang til å be om helseopplysninger og helseundersøkelser overfor sine arbeidstakere/arbeidssøkende.

Disse kan etter utvalgets oppfatning utledes av grensen mot det ulovfestede prinsipp om personlig integritet, de forskrifter som regulerer konkrete tilfeller av helseundersøkelser og prøver overfor visse yrkesgrupper f.eks. innenfor kjøttproduksjon, samt den rettspraksis som foreligger i sin alminnelighet om integritesspørsmål, men også konkrete ARD avgjørelser om arbeidsgivers kontrolladgang referert i Jakhelln "Arbeidsrettslige studier" del II s. 1170.

Utvalget vil oppsummere disse minstekrav som

- kontrollformålet/behovet må være dokumentert relevant i forhold til stillingen;
- undersøkelsen må være egnet til å fremme formålet;
- kontrollen må ikke praktiseres vilkårlig;
- undersøkelsen må være helt nødvendig for å fremme formålet med kontrollen;
- undersøkelsen må ikke være uforholdsmessig i forhold til det formålet den skal tjene;
- arbeidsgiver kan kun kreve opplysninger som er avgjørende for arbeidstakers/-søkers evne til å utføre arbeidet tilfredsstillende;

Det er videre begrenset hvilke tiltak og reaksjoner en arbeidsgiver vil kunne iverksette overfor sine arbeidstakere som følge av at det er avdekket negative helseopplysninger om vedkommende.

For at det skal være adgang til å vektlegge slike opplysninger i det hele tatt er det etter utvalgets oppfatning et grunnvilkår at opplysningene må være avgjørende i forhold til arbeidstakerens evne til å utføre arbeidet på en tilfredsstillende måte.

Er opplysningene av en slik karakter, vil en arbeidsgiver som hovedregel kunne omplassere arbeidstakeren inntil videre.

Unntaksvis vil det kunne være adgang til oppsigelse eller nektelse av ansettelse. Dette gjelder spesielt hvis arbeidstakeren selv bevisst har gitt arbeidsgiveren uriktige opplysninger om egen evne til å utføre arbeidet. Utover dette vil det etter utvalgets syn bli en konkret vurdering hvor mulige omplasseringer og tilpasninger av arbeidet for arbeidstakeren, samt behandlingsmuligheter vil måtte være sentrale vurderingstema.

Utvalget har ikke funnet indikasjoner på helsemessige årsaker til oppsigelse innenfor verneperioden på 6 mnd/ett år. Manglende praksis på dette området kan imidlertid skyldes at de forhold som lar seg avdekke, ligger innenfor områder der arbeidsgiver- og arbeidstakerorganisasjonene har innflytelse. Deres holdninger til dette er som kjent restriktive. Dessuten er det grunn til å tro at de fleste tilfellene løses i minnelighet. Det betyr at utvalget ikke kan dokumentere kunnskap om situasjonen utenfor de organiserte forhold.

Utvalgets flertall er likevel av den oppfatning at de eksempler som utvalget tidligere har pekt på, jf. punkt 4.10.5, tyder på at det er i ferd med å utvikle seg holdninger og forståelser rundt problemområdet "helseundersøkelser" som bør lede til en lovregulering allerede nå.

I visse typer bransjer som olje og offshore, luftfart, næringsmiddelindustri og rederivirksomhet, har det således utviklet seg en fast praksis gjennom de siste 20–30 år hvor arbeidsgiver har utøvet et krav om rett på et minstemål av helseopplysninger om arbeidstakerne i visse utsatte stillinger. Denne praksisen går i varierende grad igjen i flere bransjer som har en virksomhet som er spesielt utsatt for risikoer for alvorlige skader av ulike slag.

Denne del av praksisen er legitimert av et praktisk behov som lovgiver ofte også indirekte har lagt opp til, se f.eks. "kvalitetsforskrift om fisk og fiskevarer", petroleumsforskriften, smittevernloven, lov om tilsyn med næringsmidler, lov om produksjon av kjøtt, luftfartsloven og lov om helsepersonell. I noen tilfeller kan arbeidsgiver i medhold av loven kreve helseopplysninger ved politiets hjelp, jf lovgivningen om pliktmessig avhold for yrkessjåfører, helsepersonell, bakkemannskap i luftfartsnæringen .

Dette er konkrete utslag i lovgivningen av et generelt prinsipp om hensynet til sikkerhet for liv, helse og miljø. Disse kan utledes av arbeidsgivers styringsrett, arbeidstakers/-søkers lojalitetsplikt overfor arbeidsgiver, og av tilhørende avtalepraksis som langt på vei synes både akseptert og i mange tilfeller ønsket av arbeidstakerne og deres tillitsvalgte.

Kapittel 5
Nærmere om samtykke som grunnlag for helseundersøkelser og utlevering av helseopplysninger

5.1 Innledning

Utvalget har i kap 4 drøftet ulike hjemmelsgrunnlag for en arbeidsgiver til å kreve visse helseopplysninger av sine arbeidstakere/arbeidssøkende.

I visse tilfeller kan denne retten utledes av lovverkets krav til arbeidsgivere og arbeidstakere i visse næringer. I andre tilfeller vil den kunne bygge på et ulovfestet prinsipp som hviler på arbeidsgivers styringsrett, arbeidstakers lojalitetsplikt, samt praksis knyttet til visse yrkesgrupper og næringer. Felles for disse hjemmelsgrunnlagene er at de ikke inneholder en klar hjemmel i form av presise vilkår og begrensninger i adgangen til å kreve slike opplysninger av arbeidstakere/-søkere i en arbeidssituasjon.

På bakgrunn av dette og det behovet som mange arbeidsgivere har for å kunne holde en viss kontroll med sine arbeidstakere/søkeres helse har det vokst frem "samtykkepraksis" som hjemmel for de helseopplysninger som i dag ofte kreves av arbeidstakerne/arbeidssøkende fra arbeidsgiverhold.

Utvalget er av den oppfatning at spørsmålet om samtykke som hjemmel for å kreve helseopplysninger i arbeidsforhold atskiller seg fra spørsmålet om hva som er gjeldende rett. Spørsmål om samtykke vil først være aktuelt når arbeidsgiver ikke har et annet klart hjemmelsgrunnlag for å kreve de ønskede helseopplysninger fra arbeidstakerne/arbeidssøkende.

Likevel vil både bruken av samtykke og grensene for når samtykke kan hjemle krav om helseopplysninger måtte vurderes i forhold til den bakgrunnsretten det supplerer.

Utgangspunktet er at enhver har suveren selvråderett i saker om personlige forhold, og at det derfor kreves en særskilt hjemmel i et "rettslig grunnlag" for å gjøre inngrep i den enkeltes personlige integritet. Et rettslig grunnlag kan være hjemmel i lov, forskrift gitt med hjemmel i lov, ulovfestet rett eller samtykke fra den inngrepet rammer.

Taushetsplikt i lovverket for bl.a. helsepersonell for helseopplysninger om pasientene er gitt av hensyn til den personlige integritet. På samme måte som ved det ulovfestede prinsippet om den enkeltes krav på personlig integritet vil et samtykke fra rette vedkommende kunne gjøre unntak fra taushetsplikten i lovverket, se helsepersonelloven § 22 første ledd, der det heter at taushetsplikt «ikke er (…) til hinder for at opplysninger gjøres kjent for (…) andre i den utstrekning den som har krav på taushet samtykker.» Sml. også forvaltningsloven § 13 b, personopplysningsloven § 9 annet ledd, siste punktum, samt tvistemålsloven § 205 og straffeprosessloven § 119.

(Se nærmere om taushetspliktens innhold og omfang i (Link til Behandling av helseopplysninger) kapittel 7.3 Behandling av helseopplysninger, nedenfor. Jf. også Ot.prp. nr. 13 (1998–99) om lov om helsepersonell, (Link til) kapittel 11)

Et samtykke fra arbeidstakeren om at han vil medvirke til utlevering av helseopplysninger om seg selv er uttrykk for at arbeidstakeren aksepterer et

inngrep i den personlige integritet som ellers ikke ville være rettmessig. Samtykket er en spesiell type ensidig avtale, og kravet til samtykket varierer avhengig av hvilken rettslig sammenheng det opptrer i. Spørsmål om liv og helse regnes for å være svært personlig, og det stilles strenge krav til samtykket her.

5.1.1 Krav til at samtykket er gyldig

Et samtykke som er ugyldig, binder ikke avgiveren.

Spørsmålet er hvilke krav som stilles for at et samtykket skal være en "gyldig" hjemmel for inngrep i den personlige sfære.

For at et samtykke skal være gyldig, er det vilkår knyttet både til avgiver og til de omstendigheter hvor samtykket blir avgitt.

– Samtykket må være avgitt av en person med samtykkekompetanse, (rettslig handleevne) sml. lov om pasientrettigheter § 4–3;
  "Rett til å samtykke til helsehjelp har: a) myndige personer, med mindre annet følger av særlige lovbestemmelser, og b) mindreårige etter fylte 16 år, med mindre annet følger av særlige lovbestemmelser eller av tiltakets art. Samtykkekompetansen kan bortfalle helt eller delvis dersom pasienten på grunn av fysiske eller psykiske forstyrrelser, senil demens eller psykisk utviklingshemming åpenbart ikke er i stand til å forstå hva samtykket omfatter."
– samtykket må være avgitt frivillig, dvs. uten vold eller trusler, tvang eller svik, sml. avtaleloven §§ 28, 29 og 30, og uten å utnytte "en andens (…) avhængighetsforhold, som denne staar i til ham', § 31;
– samtykket må være 'informert', dvs. at den som samtykker må ha full oversikt over konsekvensene av samtykket, sml. pasientrettighetsloven § 4–1 annet punktum;

> "For at samtykket skal være gyldig, må pasienten ha fått nødvendig informasjon om sin helsetilstand og innholdet i helsehjelpen."

Som illustrasjon på ovennevnte krav vises det til personopplysningsloven § 2 nr. 7, sml. helseregisterloven § 2 nr. 10, der samtykket er 'en frivillig, uttrykkelig og informert erklæring' (om at man godtar eller aksepterer en nærmere bestemt handling – f.eks. til å avgi biologisk materiale for en nærmere bestemt biologisk analyse). Se også EUs personverndirektiv artikkel 2 h, hvor samtykket er en 'frivillig, spesifikk og informert viljesytring' (om at vedkommende gir sitt samtykke).

Samtykket må foreligge på tidspunktet for inngrepet. Det er naturligvis ikke noe i veien for at samtykket innhentes på et tidligere tidspunkt, men arbeidstakeren kan ikke gyldig fraskrive seg retten til å trekke et forhåndssamtykke tilbake.

I arbeidsforhold må det oppstilles et tilleggsvilkår om at informasjonen som søkes innhentet ved hjelp av samtykket, eller det tiltak som skal iverksettes, må være relevant i forhold til det som søkes oppnådd. Dette er drøftet kort under utvalgets gjennomgang av dagens rettstilstand pkt 4.1.1 og drøftes nærmere under punktet om hvilke krav som må stilles til tiltaket.

5.1.2 Krav til samtykkets form

Som utgangspunkt stilles det ingen formkrav til samtykket. I prinsippet kan samtykket være uttrykkelig eller underforstått, muntlig eller skriftlig. Begrensningen ligger i at samtykket må være avgitt under omstendigheter som sikrer at vilkårene for gyldig samtykke oppfylles. Dette medfører at stilltiende og underforstått samtykke ofte ikke vil oppfylle kravene til gyldig samtykke. Til opplysning nevnes at det i særlovgivningen, for eksempel lov om steriliseringe, ofte oppstilles krav om skriftlighet.

Etter pasientrettighetsloven § 4–2 kan samtykket gis "uttrykkelig eller stilltiende".

Til lov om pasientrettigheter § 4–2 uttaler Sosial- og helsedepartementet (Ot.prp. nr. 12 (1998–98)) at samtykke kan være uttrykkelig eller stilltiende, men

> "det vil allikevel måtte stilles et større krav til sannsynligheten for at pasienten har samtykket dersom tiltaket er av mer inngripende karakter. Dersom undersøkelsene er spesielt smertefulle eller kan medføre en risiko for pasienten må helsepersonell forsikre seg om at samtykket også dekker denne situasjonen. Konsekvenser som det ikke fremstår som påregnelige at pasienten har overskuet ved sin konkludente adferd vil det måtte innhentes særskilt samtykke for. I mange tilfeller vil pasienten uttrykkelig samtykke til tiltaket muntlig."

Bedriftshelsepersonellets praksis er beskrevet slik at hvis arbeidstaker ikke protesterer når bedriftshelsepersonellet sier at "dette må jeg fortelle videre til ...' eller tilsvarende, regner man med at det foreligger et ("muntlig") underforstått eller stilltiende samtykke, og at det er tilstrekkelig.

Et krav om at samtykket skal være informert – utelukker som hovedregel underforstått samtykke, men dersom omstendighetene ellers er slik at det er utvilsomt at vilkårene for samtykket er oppfylt, er utvalget av den oppfatning at stilltiende samtykke kan være tilstrekkelig, med mindre den konkrete situasjonen tilsier noe annet. Utvalget er likevel av den oppfatning at denne typen samtykke er uheldig sett i forhold til de bevisproblemer den foranlediger.

Det som særlig kan volde problemer i arbeidsforhold er kravet til frivillighet. Arbeidstaker står i et underordningsforhold til arbeidsgiver som medfører at det undertiden kan stilles spørsmål ved om det foreligger tilstrekkelig grad av frivillighet. Hvorvidt samtykket kan sies å være frivillig, vil bl.a. kunne avhenge av hvilke reaksjoner arbeidsgiver kan forventes å ha, sml. nedenfor under punkt 2.5.

I arbeidsforhold er samtykke aktuelt i to relasjoner; I forhold til taushetsplikten, dvs til helsepersonellets utlevering av opplysninger til arbeidsgivere o.a., og i forhold til deltakelse i medisinske undersøkelser, herunder biologisk prøvetaking. Fordi graden av integritetskrenkelse kan tenkes å være forskjellig i de to tilfellene, behandles de adskilt i punkt 5.2 og punkt 5.3.

5.1.3 Når samtykke ikke er nødvendig

Hensikten med samtykket er at man aksepterer noe som lovlig som ellers ikke ville være tillatt. I tillegg til samtykke, kan et rettslig grunnlag i lov eller i forskrift gitt i medhold av lov, eller nødrett oppheve kravet til samtykke. I tilfelle der forbudet er opphevet av slike grunner, er samtykke ikke nødvendig.

I slike tilfeller vil arbeidstaker ha plikt til å delta i undersøkelsen, jf. aml. § 16 første ledd. Hvis arbeidstakeren vegrer seg, og det senere viser seg at kravet var rettmessig, vil dette kunne anses som et brudd på arbeidstakers plikter. I alvorligere tilfelle kan det f.eks. også tenkes at utelukking fra arbeidsplassen, oppsigelse eller avskjed, kan bli ansett som saklig, jf. § 60 og § 66 (grovt pliktbrudd).

I den grad man kan tenke seg forhold som kommer inn under nødretten, for eksempel forurensningsulykker med akutt fare for forgiftninger, akutt smittefare el., må det også legges til grunn at arbeidstakeren har plikt til å medvirke.

5.2 Samtykke til utlevering av helseopplysninger

Med "utlevering av helseopplysninger" menes at det gis helseopplysninger om arbeidstakeren til arbeidsgiveren.

5.2.1 Opplysninger ved forekomst av sykdom/skade

Det forutsettes at den aktuelle sykdommen/skaden har sin årsak i arbeidet eller i forholdene på arbeidsplassen og er relevant for arbeidstakerens arbeid virksomheten.

Hvis sykdommen/skaden har andre årsaker, kan den være interessant for arbeidsgiver dersom sykdommen medfører fravær eller nedsatt arbeidskapasitet. Under forutsetning av at sykdommen ikke utløser akutte behov, for eksempel som i smittesituasjoner el., jf nødverge, vil arbeidsgivers primærebehov være dekket av en sykmelding. Regelen er at arbeidsgiver ikke har et legitimt behov for konkrete helseopplysninger av denne art.

Et sekundært behov kan likevel oppstå på et senere tidspunkt i forbindelse med evt. tiltak på arbeidsplassen i forbindelse med rehabilitering, tilpasning av arbeidet eller forebyggende tiltak mot sykdom eller skade, jf. nedenfor under punkt 5.2.2 b.

5.2.1.1 Meldeplikt

Hvis sykdommen/skaden har sin årsak i arbeidet eller forholdene på arbeidsplassen, utløses visse plikter:

- arbeidstakers meldeplikt til arbeidsgiver, aml. § 16 nr. 1 siste ledd;
- arbeidsgivers registreringsplikt, aml. § 20;
- arbeidsgivers meldeplikt til Arbeidstilsynet, aml. § 21; og
- leges melding til Arbeidstilsynet, aml. § 22 første ledd; og
- leges melding til arbeidsgiver , aml. § 22, annet ledd.

I tillegg kommer arbeidsgivers melding til trygdeetaten, ftrl. § 13–14; og (evt.) arbeidstakers melding til forsikringsselskapet (avhengig av vilkårene).

a) Arbeidstaker har meldeplikt til arbeidsgiver

Bestemmelsen i aml. § 16 nr. 1 siste ledd må ses i sammenheng med bestemmelsene i § 14 om arbeidsgivers plikter, og er en av forutsetningene for dennes kontroll med arbeidsmiljøet, samt særlig § 20 om arbeidsgivers registreringsplikt. Formålet er at arbeidsgiveren snarest mulig skal kunne treffe forebyggende tiltak når sykdommen har sin årsak i arbeidsmiljøet.

Arbeidstakers plikt til å gi melding kan erstattes av at legen gir meldingen til arbeidsgiver, dersom arbeidstaker samtykker til dette, se aml. § 22 annet ledd.

b) Arbeidsgiver skal registrere skade og sykdom

Alle personskader og sykdommer som har årsak i arbeidet eller forholdene på arbeidsplassen, skal registreres, jf. § 20 første ledd. Registeret skal i utgangspunktet ikke være personidentifiserbart, og er fritatt fra konsesjonsplikt etter personregisterlovens § 9, jf. forskriften til loven § 2–12 (loven før personopplysningsloven, se punkt 4.6.1 og 7.4.3 om pol). Her forutsettes at registeret bare kan inneholde opplysning om fraværsdato, type fravær (syke- eller egenmelding) og varighet. Sykdommens art (diagnose el.) kan ikke registreres uten Datatilsynets tillatelse. Ut fra ordlyden i aml. 20 er det mulig at dette er for snevert, men det er ikke siden forskriften ble vedtatt i 1979 reist innsigelser mot denne forståelsen.

Det er meldeplikten etter § 16 nr. 1, jf. § 22 annet ledd, som danner grunnlag for registeret.

Aml. § 20 pålegger arbeidsgiver taushetsplikt.

c) Arbeidsgiver skal melde fra til Arbeidstilsynet

Etter aml. § 21 første ledd, skal arbeidsgiver snarest melde fra til Arbeidstilsynet ved arbeidsulykke som har voldt døden eller alvorlig skade. Meldeplikten gjelder identifiserbare arbeidstakere. Direktoratet for arbeidstilsynet har fått fullmakt til å gi nærmere bestemmelser.

d) Legen skal melde fra til Arbeidstilsynet

Meldeplikten som er hjemlet i aml. § 22 første ledd er med på å danne grunnlag for arbeidstilsynets kontrollvirksomhet og evt. pålegg, jf. § 77 og § 80. Meldingen skal identifisere arbeidstakeren.

e) Legens meldeplikt til arbeidsgiver

Etter aml § 22, annet ledd skal legen melde fra om sykdommen/skaden til arbeidsgiver dersom arbeidstakeren samtykker. Som tidligere nevnt vil en slik melding til arbeidsgiver også innebære at arbeidstakers meldingsplikt etter § 16 nr. 1 siste ledd, trolig anses oppfylt.

Konsekvensen av manglende samtykke er at legen har taushetsplikt overfor arbeidsgiveren. Dette gjelder selv om arbeidstaker unnlater å oppfylle sin meldeplikt etter § 16 nr. 1. Legen kan oppfordre arbeidstakeren til å melde sykdommen til arbeidsgiver, men kan ikke – uten i nødrettstilfelle – gjøre det på hans vegne uten hans samtykke, selv om det oppfattes som nødvendig og hensiktsmessig.

5.2.2 Skikkethet til arbeidet

Dette er opplysninger som inngår i en vurdering av om en arbeidstaker er medisinsk skikket til å utføre en bestemt arbeidsoppgave, både fysisk og psykisk. I motsetning til dette står en mer generell vurdering av helsetilstanden, herunder vurderinger av fremtidig helse, (mis)bruk av rusmidler ol, uten direkte relevans til arbeidsoppgaven.

a) Skikkethet til arbeid

På den ene siden har vi de krav som stilles i forbindelse med utøvelsen av bestemte yrker, for eksempel flyger, dykker, sjåfør m.fl. I disse tilfellene stilles krav til helseundersøkelser i forbindelse med utstedelse av sertifikater. Dette

er offentligrettslige krav som er regulert i lov eller forskrift (jf. (Link til) kap. 4), og utvalget avgrenser mot disse.

Selv om det ikke stilles krav i lov eller forskrift, kan det likevel tenkes at det konkret sett må stilles krav til fysisk og psykisk helse i forbindelse med utførelse av et bestemt arbeid.

Et sakkyndighetsoppdrag vedrørende skikkethet skal som hovedregel kun besvares med ja eller nei.

Skjemaer el. som danner grunnlaget for sertifisering vil foreligge hos bedriftslegen som foretok undersøkelsen. Skjemaet kan i seg selv inneholde sensitive helseopplysninger som arbeidsgiver ikke skal ha tilgang til. Selve sertifikatet, evt. en melding om godkjenning, skal imidlertid ikke inneholde helseopplysninger.

Derimot kan det tenkes at risiko for sykdom bør/kan utløse krav om vernetiltak. Med mindre arbeidstaker selv påberoper seg dette, vil likevel hovedregelen om bedriftshelsepersonellets taushetsplikt gjelde.

b) Rehabilitering og tilrettelegging av arbeidet

Sykdom eller skade kan utløse særskilte behov for tiltak i form av rehabilitering og/eller tilrettelegging av arbeidet. I den forbindelse kan det være nødvendig å innhente helseopplysninger. I den grad det er nødvendig for å beskrive arbeidstakerens særskilte behov, kan det være adgang å gi medisinske opplysninger til arbeidsgiver. Også her gjelder imidlertid hovedregelen om krav til samtykke.

Hvis samtykke gis, skal helsepersonellet likevel ikke beskrive skaden eller sykdommens art, bare hvilke tiltaksbehov den utløser.

5.3 Samtykke ved deltakelse i medisinsk undersøkelse/biologisk prøvetaking

Et samtykke, eller en forutsetning om samtykke, kan gjøres til en del av en arbeidsavtale/ arbeidskontrakt, men ofte innhentes samtykket på et senere tidspunkt når det blir aktuelt.

Dersom kravet fremsettes før arbeidsforholdet innledes og er et vilkår for ansettelsen, vil arbeidssøkeren kunne anses å stå fritt til å inngå avtale med en annen arbeidsgiver som ikke stiller det samme vilkåret.

På den annen side vil en søker ofte befinne seg i en situasjon der flere konkurrerer om samme stilling, og kan føle seg presset til å gi helseopplysninger for å få jobben. I hvert fall gjelder dette i perioder med mangel på arbeidskraft. I perioder med mangel på arbeid, kan situasjonen fortone seg annerledes.

Hvis avtalen inngås, og den ellers er gyldig, er arbeidstakeren på vanlig avtalerettslig grunnlag forpliktet til å overholde vilkårene.

Behovet for arbeid kan i seg selv lede til en tvangssituasjon: En arbeidsledig søker, som mottar dagpenger, jf. lov om folketrygd (Link til) kap. 4, vil være forpliktet til å ta det arbeid som tilbys hvis han ikke vil miste dagpengerettighetene, jf. ftrl. § 4–20. I en slik situasjon kan det tenkes at han/hun stilles overfor valget mellom å godta et vilkår om biologisk prøvetaking/medisinsk undersøkelse han/hun ellers ikke ville godtatt, og ikke å ha rett til dagpenger. Tvangssituasjonen vil ikke være påført arbeidssøkeren av arbeids-

giver, men årsaken til den manglende frivilligheten ligger hos en offentlig myndighet. Det vil da være opp til den offentlige myndigheten å vurdere om arbeidssøkeren 'rettmessig' avslo arbeidet.

Et krav om samtykke *under* arbeidsforholdet, kan etter omstendighetene lettere anses som ikke frivillig avgitt. Dersom samtykket er et resultat av trusler om eller frykt for oppsigelse eller avskjed, og det vil vel lett kunne bli opplevd som, kan arbeidsgiver anses å ha utnyttet arbeidstakerens 'avhængighetsforhold' til ham, avtl. § 31. I så fall kan samtykket ikke sies å være avgitt frivillig, jf. pol. § 2 nr. 7 og hregl. § 2 nr. 10. Bare den subjektive følelsen av en slik tvangssituasjoner ikke nok; det må være et reelt og objektivt grunnlag for frykten, f.eks. at andre er sagt opp tidligere med samme grunn.

På den annen side er arbeidstakeren nå beskyttet av stillingsvernreglene i arbeidsmiljøloven, og kan ofte være omfattet av et "støtteapparat" i form av arbeidstakerorganisasjoner, verneombud, AMU mm.

Et særlig tilfelle har man i rusmisbrukssituasjoner, der arbeidstaker pålegges deltakelse i et AKAN-opplegg som vilkår/ alternativ til å miste arbeidet. Selv om dette i beste fall nok er i grenseland hva angår frivillighet, er ordningen ansett rusmiddelpolitisk og arbeidspolitisk ønskelig. Etter omstendighetene anser utvalget derfor at det samtykke i slike tilfeller kan ansees gitt på frivillig grunnlag.

Et krav om samtykke fra arbeidsgiveren til utlevering av helseopplysninger kan være ugyldig dersom vilkåret strider mot lov eller ærbarhet. Christian Vs norske lov 5–1-2.

Utover det generelle myndighetskravet i lov om vergemål for umyndige § 2, er det ikke noe forbud mot at man i en arbeidsavtale binder seg til et samtykke som forutsetter biologisk prøvetaking. Det vises i den forbindelse til pasientrettighetsloven § 4–1, der det er uttrykkelig forutsatt at det er mulig å samtykke til kroppslige inngrep i forbindelse med medisinsk undersøkelse og behandling, og § 4–3 som krever at samtykkekompetansen til personer over 15 år skal vurderes konkret.

Spørsmålet blir i så fall om det ville stride mot ærbarhet å gjøre et kontraktsvilkår om samtykke gjeldende. Det kan ikke oppstilles noen generell regel om dette, men det kan naturligvis ikke utelukkes at det kan forekomme konkrete omstendigheter som gjør at 'krav om innfrielse' vil stride mot ærbarhet (trakassering, åpenbart unødvendig mm).

5.4 Fremtidig samtykke/forhåndssamtykke

Et samtykke som først får konsekvens i fremtiden, vil antakelig ikke tilfredsstille kravet til å være informert.

Det kan vanskelig ses at den arbeidstakeren kan fraskrive seg adgangen til å trekke tilbake et samtykke. Et samtykke til kroppslig undersøkelse kan derfor antakelig ikke gjøres ugjenkallelig. Selvråderetten må regnes som et "uavhendelig rettsgode", sml. Eckhoff 1989 s. 152, som man ikke kan gi avkall på uten lovhjemmel.

Det følger av dette at samtykket må foreligge på tidspunktet for gjennomføringen av inngrepet.

En konsekvens av dette er at dersom en arbeidstaker trekker sitt samtykke tilbake, vil dette i seg selv antakelig ikke kunne medføre at arbeidstakeren har gjort seg skyldig i pliktbrudd eller annet mislighold av avtalen.

5.5 Konsekvenser av at arbeidstaker ikke samtykker

Ut fra en avtalerettslig synsvinkel, kan arbeidsgiver og arbeidstaker i utgangspunktet fritt inngå de arbeidsavtaler de måtte ønske. Dette begrenses imidlertid av ufravikelige bestemmelser i arbeidsmiljøloven, men retten til samtykke i disse spørsmål kan ikke ses å være begrenset. Med mindre det kommer i strid med bestemmelsene i aml. § 60 eller § 66, vil arbeidsgiveren kunne revurdere arbeidsavtalen, herunder velge å ikke inngå ny avtale på de vilkår arbeidstakeren krever, dersom arbeidstakeren trekker samtykket tilbake.

Den som inngår avtaler, eller nekter å samtykke til vilkår som stilles i disse, må som utgangspunkt ta konsekvensen av disse valg. Hvis risikoen for skader eller ulykker er stor nok, kan manglende samtykke til å medvirke til undersøkelser eller til å avgi opplysninger, således medføre at vedkommende utestenges fra den aktiviteten det kontrolleres for. Det kan også tenkes å få konsekvenser for retten til erstatning for skader arbeidstakeren pådrar seg i den forbindelse.

5.6 Konklusjon

Spørsmålet er om samtykke er et egnet hjemmelsgrunnlag for inngrep i den personlige sfære i form av medisinske undersøkelser og utlevering av taushetsbelagte opplysninger. Alternativet er at lovgiver tar standpunkt til de ulike interessene i forkant ved at det kreves lovhjemmel for å kunne kreve gjennomført slike inngrep.

Utvalget er av den oppfatning at en i arbeidsforhold ikke har tilstrekkelige garanti for at grunnvilkåret om frivillighet for et gyldig samtykke alltid er oppfylt.

I tillegg er utvalget av den oppfatning at i forhold til arbeidslivet er bestemmelsen om samtykke ikke tilfredsstillende behandlet i hpl. § 22. Det kan tenkes en rekke situasjoner som ikke er løst i dagens lov eller forskrift, der hensynet til arbeidstakers individuelle rettigheter bør vike for hensynet til kollektivets interesser. Etter utvalgets oppfatning er det uheldig at flere av disse situasjonene i dag må henføres til uklar ulovfestet rett, nødretts- og rettsstridsbetraktninger.

Også andre aspekter ved arbeidsgiver/arbeidstakerforholdet gjør at utvalget finner det uheldig å bygge på samtykke som grunnlag for utlevering av helseopplysninger og deltakelse i helseundersøkelser.

Etter utvalgets oppfatning er en medisinsk undersøkelse, herunder biologisk prøvetaking, et så omfattende inngrep i den enkeltes integritet, at det ikke bør kunne foretas uten hjemmel i lov.

Etter utvalgets flertalls oppfatning bør problemet om samtykke kan aksepteres i arbeidsforhold eller ikke, derfor reguleres med hjemmel i lov.

Kapittel 6
Fremmed rett

I dette kapitlet følger en kort oversikt over fremmed rett som utvalget har funnet relevant å sammenlikne med norsk rett.

Utvalget foretar ingen vurdering av bestemmelsene, men viser til at den danske lov om helbredsopplysninger i arbeidslivet er viet relativt bred omtale, både fordi den foreløpig er den eneste skandinaviske lovgivning på området, og fordi den ivaretar hensyn som utvalget er viktige i forhold til en evt. norsk lovregulering av området.

6.1 Overnasjonalt

6.1.1 EU

Det pågår et omfattende arbeid med tilpasning av regelverket innenfor EØS-området. En kronologisk oversikt over de mest aktuelle EU-direktiver og hvor disse gjenfinnes i vårt regelverk, finnes i vedlegg 3.

6.1.1.1 Arbeidervern

Det såkalte "Rammedirektivet" (89/391/EØF) av 12. juni 1989 og særdirektiver i tilknytning til dette, er i stor grad retningsgivende for utformingen av forskrifter i Norge på området arbeidsmiljø.

Formålet med direktivet er at det skal iverksettes nasjonale tiltak til forbedring av arbeidstakernes sikkerhet og helse på arbeidsplassen. Direktivet gjelder, med visse unntak, for alle arbeidsplasser.

Arbeidsgiveren er ansvarlig for arbeidstakerens helse og sikkerhet, artikkel 5 nr. 1. Dette utøves ved å iverksette tiltak for å forebygge yrkesbetingete sykdommer og skade, artikkel 6 nr. 1. Herunder regnes tilrettelegging av arbeidsplassen (tilpasning av arbeidet til mennesket) og anskaffelse av nødvendige hjelpemidler, artikkel 6 nr. 2 d. Også instruksjon, artikkel 6 nr. 2 i, og opplæringstiltak, artikkel 12, regnes med blant arbeidsgiverens plikter.

Arbeidstakeren skal bidra til egen og andres sikkerhet og helse ved å delta i opplæring, anvende maskiner og utstyr på en korrekt måte, benytte personlig verneutstyr, respektere og overholde vernetiltak og underrette arbeidsgiver om farlig arbeid, artikkel 13.

Arbeidsgiveren skal føre register over helseskader, artikkel 9 nr. 1 bokstav c, og rapportere arbeidsulykker til arbeidstilsynet, bokstav d.

Arbeidsgiver skal la kompetent personell vurdere helse- og sikkerhetstiltak, artikkel 7 nr. 3, og tilby helseundersøkelser til arbeidstakerne, artikkel 14 nr. 2.

"Særlig følsomme risikogrupper skal beskyttes mot farer som for dem er særlig alvorlige", artikkel 15.

Direktivet er gjennomført i Norge, hovedsakelig gjennom arbeidsmiljøloven med forskrifter.

6.1.1.2 Næringsmidler/hygiene

Statens Næringsmiddeltilsyn opplyser at det er de mange EU-direktivene som er årsak til tallrike norske forskrifter, ofte delvis overlappende og uten klar samordning. SNT opplyser videre at EU for tiden arbeider med å forenkle direktivene i en felles rettsakt om næringsmiddelhygiene. Den nye rettsakten vil gjelde for samtlige næringsmiddelvirksomheter, men med visse vedlegg med rom for særtilpasninger til ulike bransjer.

6.1.2 Europarådet

6.1.2.1 Luftfart

Luftfartsmyndighetene i Europa er blitt enige om felles helsekrav gjennom dokumentet BSL/JAR-FCL 3 (Joint Aviation Requirements – Flight Crew Licensing, Part 3 (Medical), slik at det er ens bestemmelser uansett hvor i Europa sertifikater blir utstedet. Disse bestemmelser er ikke formelt vedtatt i Norge, men bestemmelsene blir trolig formelt vedtatt i løpet av året (2000). I relasjon til regler fulgt i Norge, er de nye bestemmelser allerede tatt hensyn til, så nødvendige endringer i det norske regelverket er minimale

Ved siden av detaljerte helsekrav til flygende personell, inneholder regelsettet også krav om særskilt autorisasjon av lege som skal utføre undersøkelsen.

6.1.2.2 "Medical examinations preceeding employment or private insurance, a proposal for European standards."

Den europeiske helsekomiteen (European Health Committee), nedsatte en arbeidsgruppe som i juni 1999 la frem et forslag til felles europeiske retningslinjer for bruk av medisinske undersøkelser i arbeidslivet (før ansettelse) og i private forsikringsordninger. Dette ble lagt frem som et *forslag*. På grunn av uenighet mellom landene om de etiske og medisinske spørsmålene, er forslaget ikke vedtatt.

Europarådets helsekomité peker innledningsvis på at muligheten for å bruke diagnostiske tester for tidlig å avdekke alvorlige, uhelbredelige sykdommer, muligheten for å samle prognosedata om en persons fremtidige helse, og for å avdekke økt følsomhet for miljø- og andre forhold, øker stadig raskere. Det økende diagnostiske og prediktive potensiale som ligger i moderne medisin, kan ha store fordeler i behandling og forebygging av sykdom. Den kan også ha store betenkeligheter hvis den brukes til andre formål, men også bruk til medisinske formål kan være problematisk.

Komiteen mener at medisinske undersøkelser i noen tilfeller er nødvendige, og bør derfor til en viss grad være lovlige for å vurdere egnethet for en oppgave. Men hvis en medisinsk undersøkelse misbrukes, kan den gi grunnlag for sosial utstøtelse, særlig hva angår arbeidsmarkedet. Det pekes også på at medisinske undersøkelser gir en økt risiko for å øke ulikhetene hva angår menneskerettigheter (… have a growing potential to encroach disproportionally on individual human rights).

Komiteen definerer "medisinske undersøkelser" vidt, men minstekravet er at de må utføres av autorisert helsepersonell. Hvis undersøkelsen ikke utføres av en lege, må den som utfører undersøkelsen i hvert fall stå under en leges kontroll og ansvar.

Etter komiteens oppfatning er fellestrekkene ved medisinske undersøkelser som gjøres i forbindelse med et arbeidsforhold, at

- de utføres etter anmodning fra en annen enn den som undersøkes (= arbeidsgiver);
- hensikten er (vanligvis) å vurdere skikkethet for en bestemt oppgave i et bestemt arbeidsmiljø; og
- at det ikke er helt frivillig om arbeidstakeren vil medvirke til undersøkelsen eller ikke.

Komiteen konkluderer med at det er nødvendig å utvikle felles, europeiske standarder med tanke på medisinske undersøkelser i arbeidslivet (og for private forsikringer). Hensikten skal være å trygge menneskerettighetene og forhindre diskriminering på grunn av helseforhold.

Retningslinjene i en europeisk standard for medisinske undersøkelser i arbeidslivet bør inneholde

- krav til kvaliteten på undersøkelsene, herunder validitet, reliabilitet, prosedyrer og fortolkning;
- helsepersonalets stilling, kvalifikasjoner og ansvar;
- begrensninger for når undersøkelser skal kunne foretas med tanke på relevans (egnethet), nødvendighet og forholdsmessighet;
- arbeidstakerens stilling i forbindelse med undersøkelsen, særlig i forhold til arbeidsgiver og helsepersonalet;
- konfidensialitet og tilgang til opplysninger; og
- krav til at undersøkelsene er akseptert og sikre for arbeidstakeren.

I samsvar med dette, foreslår utvalget som har vurdert en felles, europeisk standard for medisinske undersøkelser i arbeidslivet, at

- medisinske undersøkelser skal bare utføres hvis det foreligger et klart avgrenset og lovlig formål;
- medisinske undersøkelser skal ikke krenke menneskeverdet;
- medisinske undersøkelser skal utføres av autorisert helsepersonell og følge nasjonal lovgivning for disse;
- undersøkelsen må være egnet til å avdekke de helseforhold den utføres for;
- metoder og rutiner skal være i overensstemmelse med godkjente og aksepterte standarder for slike undersøkelser; og
- den undersøkte skal ha tilstrekkelig informasjon til å forstå hva undersøkelsen går ut på, hva som skal gjøres og hvorfor, og hvilke konsekvenser resultatet av undersøkelsen kan gi;
- den undersøkte skal ha innsynsrett i opplysningene som blir resultatet av undersøkelsen; og
- uten den undersøktes samtykke skal opplysningene bare brukes til det opprinnelige formål.

6.1.3 ILO

International Labour Organisation – ILO – har vedtatt en konvensjon og en rekommandasjon om bedriftshelsetjeneste, samt egne retningslinjer om helseundersøkelser.

6.1.3.1 Konvensjon nr. 161 om bedriftshelsetjeneste

Konvensjonen inneholder

Prinsipper for ratifiserende staters nasjonale politikk, herunder

- understrekning av bedriftshelsetjenestens forebyggende karakter;
- krav om bedriftshelsetjeneste for alle arbeidstakere og i alle virksomheter.

Bedriftshelsetjenestens gjøremål, herunder

- identifisere og vurdere risikoer for helsefare på arbeidsplassen;
- overvåke de faktorer i arbeidsmiljø og arbeidspraksis som kan påvirke arbeidstakernes helse;
- gi råd om planlegging og organisering av arbeidet;
- overvåke arbeidstakernes helse i forhold til arbeidet;
- fremme tilpasning av arbeidet til arbeidstakeren.

Organisasjon, herunder

- regler om bedriftshelsetjeneste bør gis ved lov eller forskrift, eller i kollektive eller andre avtaler;
- virksomhetene bør ha egen bedriftshelsetjeneste eller felles tjenester med andre virksomheter.

Vilkår for driften av bedriftshelsetjenesten, herunder

- at bedriftshelsetjenesten skal være fagmessig fullt uavhengig- av arbeidsgivere og arbeidstakere;
- at det skal stilles krav til personellet kvalifikasjoner;
- at bedriftshelsetjenesten skal være gratis for arbeidstakerne og utføres i arbeidstiden;
- at arbeidstakerne skal være informert om behovet for helseundersøkelser, og undersøkelsenes formål og innhold.

Konvensjon nr. 161 om bedriftshelsetjeneste er ikke ratifisert av Norge. Grunnen til dette er at konvensjonen stiller krav om at *samtlige* virksomheter skal omfattes av kravet til å ha bedriftshelsetjeneste. Det er uenighet om relevansen av dette kravet, og Norge har inntil videre stilt seg avventende til ratifisering av konvensjonen.

6.1.3.2 Rekommandasjon nr. 171 om bedriftshelsetjeneste

Rekommandasjonen utdyper konvensjonen. Den understreker bedriftshelsetjenestens forebyggende karakter og det redegjøres nærmere for bedriftshelsetjenestens rolle i forbindelse med kontroll av arbeidsmiljøet.

Kontroll av arbeidstakernes helse bør i hht. rekommandasjonen

a) omfatte en helsemessig vurdering før de tildeles særskilte oppgaver som kan medføre fare for egen eller andres helse;

b) gjentas med visse mellomrom ved arbeid som medfører at arbeidstakeren utsetter seg for spesielle helsefarer;

c) foretas også etter langvarig fravær;

d) omfatte undersøkelser og prøver som kan være nødvendige for å oppdage om arbeidstakeren utsettes for helsefare.

Konklusjoner som meddeles arbeidsgiver skal ikke inneholde medisinske opplysninger, men bare angi om vedkommende passer for arbeidet, eller nevne arbeidsområder som anses medisinsk utilrådelige.

6.1.3.3 Tekniske og etiske retningslinjer for helseundersøkelser av arbeidstakere

I retningslinjene fremgår det at hovedmålsettingen med helseundersøkelsen er å forebygge helseskader på arbeidsplassen, og at helseundersøkelsen er ett av flere virkemidler for å oppnå dette. Undersøkelsen må knyttes til tilsvarende undersøkelser av arbeidsmiljøet, og de undersøkelser som gjøres av arbeidstaker må være nødvendige ut fra en vurdering i forhold til arbeidsmiljøet. Helseundersøkelsene bør ha som målsetting

a) å vurdere effekten av iverksatte tiltak;

b) oppdage sykdom tidlig, slik at tiltak som settes i verk vil ha effekt for arbeidstakeren;

c) forhindre ytterligere forringelse av arbeidstakerens helse; og

d) iverksette tiltak.

En helseundersøkelse skal være grundig og bare benytte tester som er godkjente av arbeidstakerne, og som har god måloppnåelse. Helseundersøkelsene bør gjennomføres regelmessig og bør evalueres i lys av et forbedret arbeidsmiljø.

Det bør ikke foretas medisinske undersøkelser av arbeidssøkere. Et spørreskjema anses tilstrekkelig. Skjemaet må utformes med tanke på at tiltak kan avhjelpe evt. lyter, skader eller andre helseproblemer hos arbeidstakeren, og under hensyn til at handikappede og funksjonshemmede ikke må diskrimineres så lenge de tilfredsstiller de formelle krav til stillingen.

Biologiske tester kan utføres som ledd i en medisinsk undersøkelse for å påvise skade eller fare for skade ved særlig risikofylt arbeid. Biologiske tester må ikke brukes til andre formål enn de i utgangspunktet er ment for. Testene må ikke krenke arbeidstakerens personlige integritet, og må i seg selv ikke representere noen fare for arbeidstakeren. Testene må ikke erstatte arbeidsmiljøundersøkelser, men supplere disse.

ILO anerkjenner at medisinsk overvåkning ofte er nødvendig som ett av flere ledd i overvåkningen av arbeidsmiljøet. Overvåkningen skal inneholde de elementer som er nødvendige ut fra en totalvurdering av arbeidsmiljøet og den enkeltes helse for øvrig. Arbeidsmiljøet kan også overvåkes direkte, ved målinger i luft, støy mm.

ILO anser genetiske tester for å være integritetskrenkende.

Norge får regelmessig detaljerte spørsmål fra de ulike avdelingene i ILO om hva vi har gjort for å oppfylle de konvensjoner vi har ratifisert.

Også etter ILO-konvensjonen skal arbeidsgiver ha et overordnet ansvar for arbeidsmiljøet og arbeidstakernes helse.

6.2 Danmark

6.2.1 Arbeidsmiljøloven

Ved "bekendtgørelse" nr. 784 af 11. oktober 1999 trådte ny lov om arbejdsmiljø i kraft. Den avløste den tidligere arbeidsmiljøloven av 1. juli 1977.

I loven § 63 behandles legeundersøkelser og arbeidsmedisinske undersøkelser, og Arbeidstilsynet har i medhold av § 63 utarbeidet forskrift nr. 1165 av 16. des. 1992 om "arbejdsmedicinske undersøgelser etter lov om arbejdsmiljø".

Hovedprinsippene i lovgivningen er

- Formålet er å forebygge og bekjempe arbeidsbetingede lidelser, § 1, loven § 63, forskriften § 1 annet ledd;
- Arbeidsministeren eller direktøren for Arbeidstilsynet kan bestemme, enten i forskrift eller ved enkeltvedtak, at undersøkelser skal iverksettes, forskriften § 3;
- Arbeidsgiveren er ansvarlig for at undersøkelser gjennomføres, loven § 63;
- Arbeidstilsynet kan kreve at det iverksettes undersøkelser dersom forholdene i virksomheten kan innebære en fare for arbeidstakernes helse, forskriften § 4;
- Undersøkelsene skal gjennomføres av arbeidsmedisinske klinikker eller avdelinger, eller av andre sakkyndige, forskriften § 8 annet ledd;
- Taushetsplikt: Resultatene skal ikke utleveres til arbeidsgiver, bare til Arbeidstilsynet, forskriften § 9 første og annet ledd;
- Arbeidstilsynet bestemmer om det skal gjennomføres tiltak i virksomheten;
- Utgifter i forbindelse med helseundersøkelser skal dekkes av arbeidsgiveren, forskriften § 6;
- Arbeidstakeren skal ikke ha noe inntektstap i forbindelse med undersøkelsen, loven § 63 tredje og fjerde ledd, og forskriften § 7 første ledd;
- Dersom det er påbudt eller på annen måte bestemt i lov eller forskrift, er arbeidstakere forpliktet til å la seg undersøke, loven § 63 femte ledd.

Det fremgår ikke av loven eller forskriftene, men i kommentarene til forskriftenes § 9 – nevnes at alle relevante helseundersøkelser kan gjennomføres, også de som innebærer undersøkelse av arveanlegg. Både genetisk monitorering og genetisk screening kan gjennomføres dersom det er relevant i hht. lovens formål.

En *bedriftssundhedstjeneste* skal godkjennes etter regler fastsatt av Arbeidsministeren, § 13 tredje ledd. Arbeidsministeren fastsetter også regler om "bedriftssundhedstjenesternes oppbygning, oppgaver, funksjon og finansiering" , § 13 fjerde ledd, og det kan ytes et statlig og/eller kommunalt tilskudd til etablering av bedriftshelsetjenester som fyller vilkårene, § 13 femte ledd.

I Danmark er det avsagt en voldgiftsdom angående rusmiddeltesting av restaurantbetjeningen tilknyttet et rederi. Retten konkluderte med at det ligger innenfor arbeidsgiverens styringsrett å utferdige påbud når dette gjøres av driftsmessige hensyn. Ansvaret for sikkerheten ombord påhviler arbeidsgiv-

eren, i dette tilfellet rederiet og sikkerheten er en del av driften. Det ble også vist til at det i handelsflåten var det innført totalforbud mot besittelse av narkotika. Alle ansatte har et ansvar for sikkerheten om bord, og testingen omfattet samtlige fra kaptein og nedover. Testingen ble med formannens dobbeltstemme ansett rettmessig.

6.2.2 Lov om helbredsoplysninger i arbejdslivet

I Danmark ble *lov om helbredsoplysninger i arbejdslivet* vedtatt 16. april 1996. Loven har til formål å sikre at opplysninger om arbeidstakeres helsetilstand, enten de stammer fra genetiske undersøkelser eller andre former for undersøkelser, ikke uten at det er nødvendig brukes for å begrense en arbeidstakers muligheter for å oppnå eller bevare en ansettelse.

Loven regulerer bruken av helseopplysninger i arbeidslivet. Den fastsetter regler for når en arbeidsgiver forut for ansettelsen eller i arbeidsforholdet kan stille spørsmål om arbeidstakerens helsetilstand, eller forlange at arbeidstakerens helse undersøkes.

Loven inneholder videre regler at arbeidstakeren i visse situasjoner selv skal opplyse om sin helsetilstand.

Loven inneholder også regler om informasjon og samtykke i forbindelse med at det gjøres medisinske undersøkelser, bruk av sakkyndige og regler om taushetsplikt.

Arbeidsgiveren har rett til å innhente opplysninger om en arbeidstaker lider av en sykdom som vil ha vesentlig betydning for arbeidstakerens arbeidsdyktighet for det aktuelle arbeidet.

Med “det aktuelle arbeidet” forstås “alle de funksjoner arbeidsgiveren realistisk sett, ikke teoretisk, kan forutse at arbeidstakere vil komme til å bli beskjeftiget med i løpet av et overskuelig tidsrom'.

Arbeidsgiveren skal klart definere hvilke sykdommer eller symptomer det ønskes opplysninger om. Det kan således ikke bes om en generell helseerklæring som gir opplysninger om helsetilstanden som er uten betydning for arbeidet.

Arbeidstakeren skal før ansettelsen opplyse om han eller hun lider av en sykdom som vil ha vesentlig betydning for utførelsen av det aktuelle arbeidet. Arbeidstakeren vil derfor ha plikt til å opplyse om en kronisk sykdom som kan forventes å innebære et betydelig sykefravær.

En arbeidsgiver kan tilby en arbeidstaker en undersøkelse av arbeidstakerens nåværende og fremtidige helsetilstand, dersom det er forhold i arbeidsmiljøet som gjør dette rimelig og hensiktsmessig. Det understrekes at dette er et tilbud arbeidstakeren kan velge å avslå.

Opplysningene kan bare innhentes dersom de kan være av betydning for å forebygge sykdom eller til å forbedre arbeidsmiljøet. Arbeidsgiveren kan derfor ikke bare ansette arbeidstakere som er i stand til å håndtere et belastende arbeidsmiljø, som erstatning for å forbedre arbeidsmiljøet.

Arbeidsgiveren kan også iverksette helseundersøkelser dersom det er av betydning for

1. forbrukeres eller andres helse og sikkerhet;
2. det ytre miljø; eller
3. andre samfunnsinteresser.

Slike undersøkelser kan bare foretas når disse hensynene klart anses mer tungtveiende i det konkrete tilfellet enn hensynet til arbeidstakeren og dennes krav på personlig integritet, og når undersøkelsene kan foretas på en måte som er til minst mulig ulempe for arbeidstakeren.

En arbeidsgiver kan inngå avtale med den lokale arbeidstakerorganisasjonen om at det kan innhentes opplysninger om arbeidstakernes helsetilstand dersom dette er nødvendig av hensyn til virksomhetens drift. Bestemmelsen kan f.eks. brukes hvis større kunder stiller krav til arbeidstakernes helsetilstand, men uten at undersøkelsen er hjemlet i andre bestemmelser i loven.

Arbeidstakeren kan selv velge om det er sin egen lege eller virksomhetens sakkyndige som skal foreta undersøkelsen. Legen er forpliktet til å trekke inn den nødvendige ekspertise i forbindelse med undersøkelsen.

Den som foretar undersøkelsen har taushetsplikt. Arbeidsgiveren kan således verken be legen eller den sakkyndige om helseopplysninger om arbeidstaker, eller be arbeidstakeren om fullmakt til å innhente opplysningene.

Undersøkelsen skal alltid betales av arbeidsgiveren, og undersøkelsen skal foretas i arbeidstiden og uten tap av arbeidsinntekt.

Hvis det er av betydning for å kunne iverksette særlige forholdsregler på arbeidsplassen, eller arbeidstakeren lider av en smittsom sykdom som kan være til skade for andres liv eller helse, har arbeidstaker opplysningsplikt om tilstanden.

Arbeidstakere som ikke fått den informasjon de har krav på eller som på annen måte er blitt krenket gjennom overtredelse av loven, kan tilkjennes erstatning. Krav om erstatning kan fremmes uavhengig av om det er lidt et økonomisk tap. I tillegg skal evt. økonomisk tap erstattes. En arbeidsgiver som overtrer lovens bestemmelser, kan straffes med bøter.

Loven kommer ikke til anvendelse i tilfelle der det i annen lovgivning er gitt bestemmelser om helseundersøkelser. Loven kommer heller ikke til anvendelse på alminnelige sykemeldinger.

Arbeidsgivers adgang til å kreve ferdighetsprøver berøres ikke av loven. Med slike ferdighetsprøver menes eksaminasjoner, intervjuer, psykologiske tester eller andre tester, hvor hensikten er å konstatere om en arbeidstaker har de nødvendige evner og ferdigheter til å utføre en bestemt type arbeid.

Loven berører heller ikke adgangen til å foreta undersøkelser for å avdekke evt. alkohol- eller narkotikamisbruk.

Loven skal tilgodese både hensynene til arbeidssøker/-taker, og til tredjepart (forbruker) og samfunnet, og til vesentlige hensyn til virksomhetens drift, § 5.

Det kan inngås en kollektiv avtale med fagforeningen om innhenting av opplysninger eller gjennomføring av undersøkelser. I tilfelle der det ikke finnes en fagforening eller avtale ikke oppnås, kan arbeidsministeren bestemme dette.

6.2.2.1 Praksis etter loven om helbredsopplysninger

Loven har bare vært i kraft i ca. fire år, og det er begrenset rettspraksis på lovens område.

a) Erklæring om at man ikke lider eller har lidt av noen sykdom som kan få innvirkning på "engagementets påbegyndelse eller fremtidige opfyldelse" ble ansett ulovlig fordi ordet vesentlig" manglet foran "innvirkning'" og fordi det ikke var nærmere angitt hvilke lidelser det var tale om. Det ble ikke tilkjent oppreisning da retten ikke fant at overtredelsen hadde noen faktisk betydning.

b) "Arbejdstageren indestår for at være rask og rørig" ble regnet for å være i strid med loven fordi den var for generell.

c) Arbeidstaker ble ikke tilsatt i stilling som faglærer, under henvisning til erklæringen "dersom De lider af eller har lidt av en sygdom som har væsentlig betydning for at passe dit fremtidige arbejde, bedes dette oplyst", ved at han ikke hadde opplyst at han led av sklerose. I en tilfeldig samtale etter ansettelsen, men før tiltredelsen, ble dette opplyst, og ansettelsen ble trukket tilbake. Arbeidsgiver ble ansett å ha handlet i strid med loven fordi han ikke hadde undersøkt nærmere om sykdommen ville ha noen betydning på arbeidet som faglærer. Arbeidstaker ble tilkjent 25.000 kr. i oppreisning.

Praksis viser at retten har vært svært konkret i sin tolkning av loven og adgangen til å tilkjenne oppreisning. Domstolene har bl.a. lagt vekt på om overtredelsen faktisk har hatt noen betydning i det konkrete tilfellet. Det betyr også at domstolen ikke har satt likhetstegn mellom overtredelsen og en automatisk rett til oppreisning, men avveiet forholdet mellom overtredelse og krenkelse konkret

6.2.3 Oppsigelsesvernet i Danmark

I Danmark er oppsigelsesvernet i mindre grad lovregulert enn i Norge. Spørsmålet er i stor grad overlatt partene i arbeidslivet. Særlig når det gjelder industriarbeidsplassene er det store variasjoner.

I medhold av *lov av 28. juni 1996 nr. 642 om retsforholdet mellem arbejdsgivere og funktionærer*, som gjelder handel- og kontoransatte, er oppsigelsestiden ("varselperioden") én måned dersom ansettelsen har vart kortere enn 6 måneder, tre måneder ved ansettelsesetid mer enn 6 måneder. Oppsigelsestiden økes med én måned for hvert tredje år man har vært ansatt, med seks måneders oppsigelsestid som maksimum. I tillegg er det krav om at oppsigelsen må være saklig begrunnet, slik regelen er i Norge. Domstolen kan tilkjenne arbeidstaker en "godtgjørelse" dersom den finner at oppsigelsen var urimelig.

I tillegg skal arbeidsgiveren betale oppreisning (en "godtgørelse") uten krav om økonomisk tap, tilsvarende en, to eller tre måneders lønn ved ansettelsestid på hhv. 12, 15 eller 18 år, loven § 2 a. Oppreisningen kommer i tillegg til lønn i oppsigelsestiden.

Det kan på forhånd avtales en oppsigelsestid på én måned dersom arbeidstakeren i løpet av 12 måneder mottar lønn under sykdom i tilsammen 120 dager, loven § 5 annet ledd.

Flere kortvarige sykdomsperioder kan telles sammen.

Det gjelder ingen særskilte lovregler om oppsigelse for andre arbeidstakere enn funksjonærer, men det finnes en rekke tariffavtaler på privat område som regulerer stillingsvernet. Hovedavtalen mellom LO og Arbejdsgiverforeningen stiller krav om saklig grunn for oppsigelse, og det finnes tilsvarende bestemmelser i de fleste andre tariffavtaler, herunder på offentlig område.

Oppsigelsestiden varierer ofte etter hvilket forbund som har inngått avtalen, f.eks. er oppsigelsestiden mellom 0 og 1–2 måneder i transport og i bygg og anlegg. Vanligvis avhenger oppsigelsestiden av ansettelsesforholdets lengde, og som regel med kommer en "godtgjørelse" i tillegg til lønn under oppsigelse.

I Danmark har man ikke noe forbud mot midlertidige ansettelser, men man kan på visse vilkår gis fortrinnsrett til stillinger hvis den midlertidige ansettelsen har vart lenge.

6.3 Sverige

6.3.1 Arbeidsmiljøloven

Den svenske *arbeidsmiljøloven av 1977* (nr. 1160), er i hovedsak bygget opp på samme måte som den norske og tidligere danske.

Lovens formål er å forebygge "ohälsa" og ulykker i arbeidslivet, og oppnå et godt arbeidsmiljø, 1 (Link til) kap. 1 §.

Arbeidsmiljøet skal være tilfredsstillende med hensyn på arbeidets natur og den sosiale og tekniske utviklingen i samfunnet, 2 (Link til) kap. 1 §. Arbeidsmiljøet skal tilpasses arbeidstakernes ulike forutsetninger i fysisk og psykiske henseender. Arbeidsforholdene skal utformes slik at arbeidstakeren ikke utsettes for fysiske eller psykiske belastninger som kan være til skade for liv eller helse.

I likhet med den norske, inneholder loven en rekke mer konkrete henvisninger til arbeidsmiljørisiki, som f.eks. luft–, lyd- og lysforhold, maskiner og helsefarlige stoffer.

Arbeidsmiljøet og det forebyggende helsearbeidet er arbeidsgivers ansvar, 3 (Link til) kap. 2 §, herunder skal arbeidsgiver sørge for en bedriftshelsetjeneste dersom arbeidsforholdene tilsier det. Det nevnes særskilt at arbeidsforholdene skal tilpasses den enkelte arbeidstaker, 3 § annet ledd.

Arbeidstaker skal medvirke i arbeidsmiljøarbeidet, 3 (Link til) kap. 4 §, og delta i de tiltak som pålegges ham i lov eller forskrift.

Tilsynet med loven utøves av "arbetarskyddsstyrelsen", 7 (Link til) kap. 1 §, som også kan fatte de vedtak som er nødvendige for å oppnå lovens formål, 4 kap. Herunder omfattes nødvendige helseundersøkelser for å fastslå om arbeidsmiljøet er skadelig.

6.3.2 Oppsigelsesvern

I likhet med i Norge kan arbeidstakerne sies opp dersom det skjer med en "saklig grunn", lov om anställningsskydd 7 §. Hvis oppsigelsen begrunnes med arbeidstakerens forhold, kan dette ikke være forhold som arbeidsgiveren har kjent til i to måneder eller mer.

Oppsigelsestiden er en måned, stigende til seks måneder med ti års tjenestetid, 12 §.

Partene kan fravike reglene om oppsigelsesfrister og midlertidig ansettelse ved tariffavtale.

Avskjed kan gis dersom arbeidstaker grovt har tilsidesatt sine forpliktelser overfor arbeidsgiver, 18 §, men ikke for forhold som arbeidsgiveren har kjent til i to måneder eller mer.

6.3.3 SOU 1996:63 – Medicinska undersøkningar i arbetslivet

Sverige nedsatte i september 1994 en komité som skulle
- kartlegge medsinske kontroller i arbeidslivet;
- utrede de risikoer og problemer slike kontroller kan innebære og hvilke berettigete behov for kontroll som kan finnes; og
- gjøre de avgrensninger og foreslå de tiltak som er nødvendige.

Utvalget leverte sin innstilling SOU 1996:63 om medisinske undersøkelser i arbeidslivet i april 1996:

Om "medisinske undersøkelser

Utvalget fant at de rådende forhold ikke ga grunn til å foreslå begrensende lovgivning hva angår vanlige medisinske undersøkelser i arbeidslivet i forbindelse med ansettelser eller under arbeidsforholdet.

Utvalget har uttalt at bruk av medisinske undersøkelser skal skje i samsvar med god skikk på arbeidsmarkedet og gjennomføres på en akseptert måte og være av god kvalitet.

Om alkoholtester

Utvalget har ikke funnet at slike undersøkelser representerer noe problem, og har ikke foreslått lovgivning på området.

Narkotikatester

Spørsmålet om narkotikatester bør løses av partene i arbeidslivet, ikke av lovgiver. Utvalget foreslår derfor ingen lovgivning på området.

Utvalget bemerker at narkotikatester ved ansettelser må være i samsvar med samfunnets verdinormer. De må være akseptable og av god kvalitet. Hvis en slik undersøkelse forekommer under ansettelsesforholdet, bør det også foreligge en omforenet narkotikapolitikk med et handlingsprogram på arbeidsplassen.

Gentester

Utvalget anser at gentester bør være forbudte, men viser til Sosialdepartementets forslag om "genetisk integritet", og foreslår ikke egen lovgivning på området.

Dokumentasjon, taushetsplikt og samtykke

Utvalget har ikke avdekket forhold som gjør det nødvendig med lovgivning på området.

Dissenser

Kritikken mot utredningen (särskilda yttranden) gikk dels på at utredningen ikke i tilstrekkelig grad tok hensyn til at bruken av medisinske undersøkelser er økende, og at risikoen for utstøtning og sortering på bakgrunn av slike

undersøkelser derfor også er økende. Utvalget har således ikke vurdert det fremtidige behovet for regulering.

Dels gikk kritikken på at flere av delkonklusjonene var basert på et for snevert grunnlag og et tilfeldig utvalg.

Nytt utvalg

Sverige har i dag ingen lovgivning som omfatter bruk av medisinske undersøkelser i arbeidslivet, men har satt ned et nytt utvalg som skal vurdere dette.

6.3.4 Praksis i Sverige

Også når det gjelder Sverige, finner utvalget lite offisiell praksis som kan anses relevant:

Vaskehjelp ved Oskarhamns Kärnkraftverk nektet å la seg narkotikateste. Arbeidet ikke ved noen av de sikkerhetskritiske stedene i virksomheten, og det var ikke mistanke om misbruk. Alle ansatte er en del av sikkerhetskulturen, uttalte personalsjefen. Det ble bl.a. lagt vekt på at klubben, som hun ikke var medlem av, hadde godkjent prøvetakingen. Arbeidstakeren ble tilpliktet å gjennomføre en rusmiddeltest.

To montører av byggstillas nektet å la seg teste for cannbisbruk fordi de anså det som et utilbørlig inntrenging i deres personlige integritet. Fordi arbeidsgiver var ansvarlig for arbeidsmiljøet, og arbeidstakerne var pliktige til å bidra til dette, anså arbeidsretten at krav om testing lå innenfor arbeidsgivers styringsrett. Retten la vekt på at fagforeningen var blitt konsultert i spørsmålet.

6.4 Storbritannia

6.4.1 Lov om "Health and safety at work", 1974

Loven om helse og sikkerhet på arbeidsplassen (og andre tilknyttede reguleringer som f.eks. om administrasjon av loven, og om kontroll med helsefarlige stoffer) gjør arbeidsgiveren ansvarlig for arbeidstakerens helse i forbindelse med arbeid. Innenfor hva som anses gjennomførbart ("practicable") krever loven at arbeidsgiver fjerner eller reduserer helserisikoer på arbeidsplassen. Dersom dette ikke er mulig i tilstrekkelig grad, skal arbeidsgiver tilby personlig verneutstyr og overvåkning av arbeidstakernes helse. Hensikten med overvåkningen er å tidlig avdekke eventuelle helseeffekter på grunn av arbeidsmiljøet. Lovens uttalte mål er å fjerne risikoen fra arbeidstakeren, ikke arbeidstakeren fra risikoen.

6.4.2 The Disability Discrimination Act 1995

I følge lov om forbud mot diskriminering av funksjonshemmede av 1995 (The *Disability Discrimination Act 1995* (DDA)), skal arbeidsgivere med mer enn 15 arbeidstakere sørge for at bygninger og arbeidsplasser tilpasses funksjonshemmede. Bygningsmessige tilpasninger kan være heiser og dører som tilpasses rullestolbrukere. Tilpasninger av arbeidsplasser kan være opplæringsmateriell med blindeskrift, og programvare som gjør bruk av forstørret skrift for hørselssvekkede.

Loven omfatter aktuelle funksjonshemminger. Loven omfatter således også genetiske undersøkelser som gjøres for å fastslå en aktuell funksjonshemming og omfanget av den, men ikke tester som gjøres for å fastslå en eventuell fremtidig risiko for en funksjonshemming.

6.4.3 The Human Genetics Advisory Commission

Storbritannia har ingen lovgivning hva angår bruk av genetiske undersøkelse i arbeidslivet, men i 1999 leverte *The Human Genetics Advisory Commission* (HGAC) sin tilrådning, se også punkt 8.4.

HGAC uttaler at hvis og når genetiske tester blir praktisk mulig å gjennomføre, vil det bli nødvendig med et omforent sett regler og retningslinjer som skal sikre alle rettigheter for allmennheten og arbeidstakere.

I sine anbefalinger uttaler kommisjonen videre at ingen skal kunne pålegges å gjennomføre en genetisk test for å få eller beholde et arbeid.

Ingen skal være forpliktet til å opplyse om resultatet av en slik test med mindre det er nødvendig for å vurdere vedkommendes evne til å utføre arbeidet trygt, eller en særlig risiko for sykdom eller skade ved å utføre en bestemt oppgave.

Hvis en test er tilgjengelig, bør arbeidsgiveren kunne tilby en genetisk test dersom en arbeidsoppgave medfører en særlig risiko også etter at rimelige vernetiltak er iverksatt. I tilfelle der det er nødvendig av hensyn til samfunnets sikkerhet, bør en arbeidsgiver kunne la være å ansette en person som ikke aksepterer å gjennomføre en relevant genetisk undersøkelse.

En genetisk undersøkelse bør bare kunne gjøres når det kan skje i henhold til metoder og standarder som er sikre i forhold til den undersøktes helse.

Det understrekes at HGACs uttalelse ikke må forveksles med lovgivning.

6.5 USA

6.5.1 Forbud mot diskriminering av funksjonshemmede

USAs Americans with Disabilities Act (ADA), ble vedtatt i 1990, trådte i kraft fra 26. juli 1992, endret 26. juli 1994.

Fremstillingen nedenfor er i hovedsak hentet fra "Facts About the Americans with Disabilities Act", utgitt av U.S. Equal Employment Opportunity Commission (EEOC), som er tilgjenglig på http://www.usdoj.gov/crt/ada/quandaeng.htm.

Loven omfatter *alle* offentlige og private arbeidsgivere med mer enn 15 arbeidstakere (fra 1994), og fagforeninger og arbeidskontorer. Loven forbyr all diskriminering av funksjonshemmede som er *kvalifiserte* til et arbeid, mht. søknads- og ansettelsesprosedyrer, forfremmelser, trygd/sykepenger, utvikling, eller andre vilkår, forhold eller fordeler i arbeidet.

En person regnes som funksjonshemmet dersom han eller hun

- har en fysisk eller psykisk skade som i vesentlig grad begrenser hans eller hennes livsutfoldelse;
- tidligere har hatt en slik skade; eller
- er ansett for å ha en slik skade.

Med "livsutfoldelse" ("major life activities") forstår ADA syn, hørsel, tale, bevegelse, respirasjon, utførelse av manuelle oppgaver, læring, personlig hygiene og arbeide.

En kvalifisert arbeidssøker/-taker med funksjonshemming er en person som med rimelig tilrettelegging av arbeidsplassen, kan utføre de vesentligste delene av vedkommende arbeid. Med rimelige tilrettelegging menes

- å tilpasse eksisterende hjelpemidler til bruk for funksjonshemmede;
- jobbtilpasninger, endrete arbeidstider, omplasseringer, flytte arbeidsoppgaver;
- anskaffe eller endre utstyr eller hjelpemidler, tilpasse opplæringsmidler og politikk, og gjøre tilgjengelig kvalifiserte tolker eller lesere. Tilpassing av ansettelsesprosedyrer og rutiner for kontroll av arbeidsplassen.

En arbeidsgiver er forpliktet til å iverksette tiltak for den funksjonshemmede dersom dette ikke vil være urimelig byrdefullt ("undue hardship") for virksomheten. Det regnes som "urimelig byrdefullt" dersom tiltaket ikke kan gjennomføres uten særlige vansker eller kostnader i forhold til virksomhetens størrelse, økonomi og virksomhet for øvrig ("the nature and structure of its operation").

Arbeidsgiveren er ikke forpliktet til å iverksette tiltak som nevnt ovenfor, dersom de medfører reduksjon av kvalitets- og produksjonsstandarder. Arbeidsgivere er heller ikke forpliktet til å dekke kostnader til personlige hjelpemidler som briller og høreapparater.

En arbeidsgiver er ikke forpliktet til å iverksette tiltak med mindre den funksjonshemmede krever det. Dette gjelder både før og under ansettelse.

6.5.1.1 Spørsmål om medisinske opplysninger og medisinske undersøkelser

Arbeidsgivere kan ikke spørre arbeidssøkere om de har noen funksjonshemming, eller om type eller grad av funksjonshemming. Søkere kan spørres om de kan utføre en bestemt type arbeid eller funksjon. Ved tilbud om arbeid kan det stilles vilkår om medisinsk undersøkelse. I så fall er det en forutsetning at *alle* nytilsatte må gjennomgå undersøkelsen og at undersøkelsen er relevant for det arbeid vedkommende skal utføre og i samsvar med virksomhetens behov.

6.5.1.2 Alkohol- og narkotikamisbruk

Rusmisbrukere omfattes ikke av ADA, og rusmiddeltesting omfattes ikke av forbudet mot medisinske undersøkelser. I forhold til ADA forventes rusmiddelmisbrukere å holde samme standarder som ordinære arbeidstakere.

6.5.1.3 Annet

ADA omfatter også personer med tilknytning til funksjonshemmede; for eksempel dersom en som er gift med en funksjonshemmet antas å arbeide mindre effektivt fordi han eller hun forventes å ta ut mer fritid enn andre som er gift med funksjonsfriske.

Det er spesielle fradragsregler for virksomheter som iverksetter tiltak for å ansette en funksjonshemmet; Inntil 50% av kostnader som overstiger $ 250, men mindre enn $ 10.250. Ved tiltak som særskilte ombygninger el., kan det gis fradrag inntil $ 15.000.

Loven tar ikke sikte på positiv diskriminering av funksjonshemmede. Arbeidsgiver kan fortsatt velge den han mener er best kvalifisert til et bestemt arbeid, men han kan ikke velge bort en kvalifisert person på grunn av hans eller hennes funksjonshemming, eller diskriminere vedkommende i pensjons- eller forsikringsplaner, ved forfremmelser el.

ADA håndheves av US Equal Employment Opportunity Commission (EEOC), og på samme måte som ved annen diskriminering av rase, farge, kjønn, opprinnelse og religion.

6.5.2 Bruk av genetiske opplysninger i arbeidslivet.

Den amerikanske kongressen vedtok i august 1999 en lov som forbød diskriminering av arbeidstakere og forsikringstakere på bakgrunn av genetisk informasjon, se punkt 8.4.

Presidenten underskrev loven i februar 2000, se vedlegg 7 med pressemeldingen fra Det hvite hus.

Loven ble vedtatt i det amerikanske senatet i juni 2000, men uten at den omfattet arbeidstakere, bare forsikringstakere.

Kapittel 7
Nærmere om problemstillinger særlig knyttet til bedriftshelsetjenesten

7.1 Innledning

Bedriftshelsetjenesten er sentral i verne- og helsearbeidet i virksomhetene, og de kan ha forskjellige roller i forhold til de ulike aktørene i dette arbeidet. Bedriftshelsetjenesten håndterer mange ulike helseopplysninger, og bruken av helseopplysningene vil variere.

Utvalget vil derfor gå spesielt inn på bedriftshelsetjenestens behandling av helseopplysninger.

I arbeidsmiljølovgivningen brukes begrepet "verne- og helsepersonale", og dette omfatter bedriftshelsetjenester og andre som bistår virksomheten i verne- og helsearbeidet. Bedriftshelsetjenester kan ha både *helsepersonell*, som lege, sykepleier og fysioterapeut, og *vernepersonell*, som yrkeshygieniker og verneingeniør. I utgangspunktet skal ikke vernepersonell ha tilgang til individbaserte helseopplysninger, og utvalget har ikke sett det formålstjenlig å gi en inngående drøftelse av dette. Vi vil konsentrere oss om helsepersonell i bedriftshelsetjenesten, og vil i fortsettelsen bruke begrepet *"bedriftshelsepersonell*" om disse.

Bedriftshelsepersonell er i utgangspunktet underlagt de samme bestemmelser som annet helsepersonell (lov om helsepersonell og lov om pasientrettigheter), men kan komme i en 'delt" situasjon på grunn av at tjenesten i arbeidsmiljøspørsmål også er arbeidsgivers sakkyndige, men også sakkyndig for arbeidstaker, verneombud og arbeidsmiljøutvalg. Den kan altså være sakkyndige etter arbeidsmiljøloven, noe som kan få betydning for deres rettslige stilling etter helsepersonelloven når arbeidsmiljøspørsmålene involverer arbeidstakers helse.

Innledningsvis finner utvalget grunn til å peke på at det også finnes andre kilder til opplysninger om arbeidstakers helse enn helsepersonell, og som det ikke i samme grad gjelder taushetsplikt for. Dette kan være:

1. ved sykmelding av arbeidstaker

En sykmelding inneholder bare fraværsdato, ikke sykdomsårsaken. Sykmeldingen er en form for "legeattest" om lovlig fravær, men gir indirekte uttrykk for en sykdomssituasjon

2. ved innhenting av opplysninger fra referanser

I en ansettelsesprosess kan det være aktuelt å stille spørsmål om arbeidssøkerens helsesituasjon til personer som oppgis som referanser av søkeren. Om ikke nødvendigvis direkte, så i alle fall indirekte ved å spørre om søkerens sykefravær.

3. fra arbeidstakeren selv

Arbeidstakeren kan selv gi uttrykk for helseopplysninger ('hvordan har du det i dag?" – "I dag føler jeg meg elendig!"). For så vidt kan dette gi uttrykk for et samtykke, men det er utenkelig å gi regler om en slik uformell "innhenting" og bruk av opplysninger, bortsett kanskje fra i mer formaliserte situasjoner som for eksempel i forbindelse med ansettelsesprosedyren.

4. ved deltakelse i arbeidsmiljøutvalg

Arbeidsgiver eller arbeidsgivers representant er medlem av arbeidsmiljøutvalget, aml. § 23, jf. forskrift om verneombud og arbeidsmiljøutvalg § 6 nr. 2. Selv om AMU i utgangspunktet ikke behandler personopplysninger, aml. § 23 og § 24 om AMUs oppgaver, vil det ved drøftelse av enkeltsaker være vanskelig å opprettholde full anonymitet.

I alle disse tilfellene kan det bli gitt helseopplysninger eller opplysninger som indirekte kan gi indikasjoner på bestemte lyter, skader, svakheter eller sykdommer hos arbeidstaker.

7.2 Bedriftshelsetjenestens oppgaver

Bedriftshelsetjenesten oppgaver fremgår av arbeidsmiljøloven § 30 og forskrift om verne- og helsepersonale.

Etter aml § 30 nr. 2 skal verne- og helsepersonale, dvs. bedriftshelsetjenesten, "bistå arbeidsgiver, arbeidstaker, arbeidsmiljøutvalg og verneombud i arbeidet med å skape sunne og trygge arbeidsforhold." De konkrete oppgaver framgår av forskrift om verne- og helsepersonale § 6.

I sin alminnelighet er det bedriftshelsetjenestens hovedoppgave å bistå virksomheten i arbeidet med å skape et godt arbeidsmiljø og å forebygge helseskader som følge av arbeidsmiljøet. Herunder skal bedriftshelsetjenesten bistå med å kartlegge helsefarer og føre løpende kontroll med om arbeidsmiljøet kan føre til utvikling av helseskader på lang sikt.

Bedriftshelsepersonellet skal også bistå virksomheten med tilpasning av arbeidet for den enkelte arbeidstaker og med bedriftsintern attføring. Dette følger av forskrift om verne- og helsepersonale, § 6 e og h.

Bedriftshelsetjenesten skal være representert i arbeidsmiljøutvalg, aml § 23. Der de finnes, skal verneledere og bedriftslegen være faste medlemmer av utvalget, jf. forskrift om verneombud og arbeidsmiljøutvalg § 6.

En lege har meldeplikt til Arbeidstilsynet for arbeidsrelaterte sykdommer. Dette er regulert i aml § 22, og meldeplikten gjelder alle leger som har til behandling en arbeidstaker som lider av yrkessykdom som er likestilt med yrkesskade etter folketrygdlovens § 13–4, eller annen sykdom som legen antar skyldes arbeidstakerens arbeidssituasjon. Etter § 22 annet ledd har legen dessuten plikt til å melde fra til arbeidsgiver dersom arbeidstakeren gir sitt samtykke.

Det fremgår av § 1 i forskriften om verne- og helsepersonale at kontroll av arbeidstakernes helse og kurativ virksomhet som ikke har sammenheng med arbeidstakernes arbeidssituasjon – ikke omfattes av forskriften og derfor ikke omfattes av de krav som følger av forskriften. I kommentarene til forskriften presiseres det at eventuelle behandlingstilbud ikke må fortrenge eller komme i stedet for de oppgaver som følger av arbeidsmiljøloven § 30 og forskriften. Det er kjent at det er store forskjeller i praksis på dette området, alt fra bedriftshelsetjenester som utelukkende arbeider forebyggende, til de som fungerer som primærhelsetjeneste for arbeidstakerne.

Bedriftshelsetjenesten kan få tilgang til opplysninger om arbeidstakeres helseforhold på ulike måter:

- Gjennom overvåking og kontroll av arbeidstakernes helse, noe som kan skje både gjennom de ulike former for helsekontroller og ved at arbeidstakere tar kontakt med bedriftshelsetjenesten i forbindelse med arbeidsrelaterte sykdommer og plager.
- Ved arbeid med bedriftsintern attføring og tilrettelegging av arbeidet for den enkelte arbeidstaker.
- I enkelte tilfeller vil de kunne få innsikt i helseopplysninger gjennom deltakelse i arbeidsmiljøutvalg i virksomheten.
- Gjennom sykefraværsarbeid og AKAN-arbeid.
- Bedriftshelsetjenester som driver kurativ virksomhet, vil i større grad også få innsikt i personlige forhold i forbindelse med behandlingen av den enkelte arbeidstaker.

Utvalget legger til grunn at bedriftshelsepersonell er *helsepersonell* med rettigheter og plikter som annet helsepersonell.

Det fremgår av pasientrettighetsloven at

> "en "pasient" er en "person som henvender seg til helsetjenesten med anmodning om helsehjelp, eller som helsetjenesten gir eller tilbyr helsehjelp i det enkelte tilfelle" (§ 1–3). Med "helsehjelp" menes "handlinger som har forebyggende, diagnostisk, behandlende, helsebevarende, rehabiliterende eller pleie- og omsorgsformål og som er utført av helsepersonell" (§ 3 første ledd c).
>
> Av forarbeidene til pasientrettighetsloven § 1–3 (definisjoner) fremgår at med en forebyggende handling "menes tiltak som tar sikte på å forebygge at sykdom, skade, lidelse eller funksjonshemming oppstår. Under dette går bl a bedriftshelsetjeneste, f.eks. slik at ansatte som det tas blodprøver av for å sjekke eventuell smittefare anses som pasienter som mottar helsehjelp etter lovutkastet"."

Utvalget legger derfor også til grunn at i forhold til bedriftshelsetjenesten skal arbeidstakerne ha de rettigheter som følger av pasientrettighetsloven (jf. nærmere under pkt. 7.4.1 og 4.2.12).

Etter dette har bedriftshelsepersonellet *taushetsplikt*, helsepersonelloven (Link til) kap. 5, og *journalplikt*, hpl. § 39, mens arbeidstakerne har *innsynsrett*, pasientrettighetsloven § 5–1 og adgang til å kreve *retting og sletting* av informasjon i journalen, § 5–2.

7.3 Behandling av helseopplysninger

7.3.1 Kort om taushetsplikt, formål og omfang

Etter hpl. § 21 er hovedregelen at helsepersonell skal hindre at andre får adgang til eller kjennskap til helseopplysninger. Helsepersonell har m.a.o. taushetsplikt. Med begrepet "helseopplysninger" menes "opplysninger og vurderinger om helseforhold eller av betydning for helseforhold, som kan knyttes til en enkeltperson", jf lov om helseregistre § 2 første ledd nr. 1, se også helsepersonelloven § 21: "opplysninger om folks legems- eller sykdomsforhold".

Taushetsplikten skal beskytte den enkeltes personlige forhold og private sfære, og er et element i pasientens personvern. Personvernet er vernet om den personlige integritet og bygger på at individet har en egenverdi og en rett til beskyttet sfære. (Se nærmere om *arbeidstakers integritet* i (Link til Arbeidstakers/arbeidssøkers interesse.) kap. 9.1.1). Taushetsplikten begrunnes dessuten med hensynet til at pasienten trygt skal kunne oppsøke helsevesenet. Samhandling mellom helsepersonell og pasient forutsetter et tillitsforhold mellom partene, og taushetsplikten skal legge forholdene til rette for at pasienten føler trygghet med hensyn til å gi informasjon. Reglene om taushetsplikt er utførlig behandlet i Ot.prp. nr. 13 (1998–1999) om lov om helsepersonell, (Link til) kapittel 11. *Denne* redegjørelsen forholder seg således til ny helsepersonellov (2. juli 1999 nr. 64), som trer i kraft fra 1. jan. 2001.

7.3.2 Om unntak fra taushetsplikten

Etter strl. § 144 er det straffbart å bryte taushetsplikten, jf. lovens ordlyd: ("…leger, …, sykepleiere, …, samt disses betjenter eller hjelpere, som rettsstridig åpenbarer hemmeligheter som er dem … betrodd i stillings medfør, straffes …"). Unntak fra taushetsplikten skal vanligvis fastsettes ved lov.

Det er således gjort en rekke unntak fra taushetsplikten som innebærer at helsepersonellet får en opplysnings *rett*, d.v.s uten forpliktelse til å gi opplysninger (*som samtidig innebærer taushetsrett*), eller en opplysnings- eller melde *plikt*, dvs en forpliktelse til å gi opplysninger. Opplysningsplikt forutsetter særskilt hjemmel i lov, mens en opplysningsrett f.eks. kan følge av pasientens samtykke. Når loven i gitte situasjoner fritar helsepersonell fra deres taushetsplikt, skyldes det at andre hensyn i disse tilfeller må veie tyngre enn de hensyn som danner grunnlag for taushetsplikten.

De viktigste unntakene fra taushetsplikten er

- hvis den opplysningene gjelder samtykker, hpl. § 22;
- ved anonymisering, hpl. § 23 nr. 3;
- når ingen berettiget interesse tilsier taushetsplikt, hpl. § 23 nr. 2;
- til samarbeidende helsepersonell og andre medhjelpere, hpl. § 25;
- når tungtveiende private eller offentlige interesser gjør det rettmessig (rettsstridsreservasjonen), hpl. § 23 nr. 4;
- som sakkyndig, hpl. § 27;
- til tilsynsmyndigheter, hpl. § 30, jf. aml. § 22;
- til barneverntjenesten, hpl. § 33, jf. barnevernloven § 6–4;
- enkelte smittsomme sykdommer (smittevernloven § 2–3), og død (hpl. § 36);
- tilfelle av nødrett, strl. § 47; og
- for å avverge visse alvorlige forbrytelser, strl. § 139.

I tillegg åpner hpl. § 28 for at departementet gjennom forskrift kan regulere adgangen til å gi videre til arbeidsgiver helseopplysninger om en arbeidstaker som gjelder arbeidstakerens skikkethet til et bestemt arbeid eller oppdrag. Det foreligger imidlertid ikke slike forskrifter på det nåværende tidspunkt.

Der det finnes et unntak fra taushetsplikt, brytes ikke taushetsplikten, og vilkåret for straff er ikke oppfylt (meddelelsen av helseopplysninger er ikke " *rettsstridig*", jf. strl. § 144).

I den konkrete situasjon må det således vurderes om noen av unntakene kommer til anvendelse.

7.3.3 Nærmere om taushetsplikt for bedriftshelsepersonell

Behandlingen av helseopplysninger i bedriftshelsetjenesten følger i hovedsak reglene i helsepersonelloven og pasientrettighetsloven, men også arbeidsmiljøloven inneholder regler om informasjonsbehandling. Andre, utfyllende bestemmelser finnes i bioteknologiloven og personopplysningsloven, evt. også i tillatelser (konsesjon) fra Datatilsynet til å føre personregister (etter den tidligere personregisterloven).

Det anføres ofte at bedriftshelsepersonellet har to roller; som lege/helsepersonell, og som sakkyndige. Det pekes da på at innholdet og omfanget av taushetsplikten avhenger av i hvilken egenskap helsepersonellet har innhentet opplysningene. Bestemmelsene må således ses i sammenheng med de oppgaver helsepersonellet har i forhold til de forskjellige gruppene; arbeidsgiver, arbeidstaker, AMU, vernepersonell mm.

Hovedregelen om taushetsplikt står i helsepersonelloven § 21.

For bedriftshelsepersonell er det særlig fem unntak fra taushetsplikten som er aktuelle:

1. ved anonymisering;
2. etter samtykke (fra arbeidstaker), se (Link til) kapittel 5;
3. som sakkyndige;
4. som følge av rettsstridsreservasjonen; eller
5. til tilsynsmyndigheten.

Også i tilfelle av nødrett kan det anses å foreligge en form for unntak fra taushetsplikten. Nødrett, se strl. § 47, er en straffrihetsgrunn som bygger på prinsipper som likner på rettsstridsreservasjonen. Utvalget drøfter således ikke forholdet til nødrett spesielt.

Det kan være mange situasjoner der arbeidsgiver har et reelt eller et følt behov for helseopplysninger om arbeidstaker. Eksempler på dette er

- konkret tilrettelegging av arbeidet etter aml. kap. II;
- helseattester i forbindelse med smittevern; eller
- annen skikkethet til arbeid.

Det konkrete informasjonsbehovet må ses i sammenheng med den situasjonen opplysningene skal inngå i.

I *dette kapittelet* drøftes i hvilken grad behovet imøtekommes etter *dagens* regler.

I (Link til) kapittel 9 nedenfor drøftes i hvilken grad arbeidsgiver har behov for helseopplysninger som er knyttet til en konkret arbeidstaker. Ut fra forskriften synes behovet bare å være til stede i tilfeller som oppstår i hht. helsepersonellets oppgaver etter forskrift om verne- og helsepersonale § 6 bokstav e (tilpasning av arbeidsplassen) og bokstav h (bedriftsintern attføring).

Informasjonsbehovet drøftes mer utførlig i (Link til) kapittel 9 i tilknytning til arbeidsgivers behov for helseopplysninger om arbeidstaker og for at det utføres helseundersøkelser, og arbeidstakers behov for integritet. Det vil her fremgå at arbeidsgiver har eller kan føle behov for helseopplysninger også

i andre sammenhenger. Det stilles f.eks. krav til arbeidstakerens helsetilstand i annen lovgivning enn arbeidsmiljølovgivningen, og det kan oppstå konkrete situasjoner hvor det er fare for liv eller helse, eller det stilles krav til skikkethet som omfatter rusmiddelkontroll.

7.3.4 Bedriftshelsepersonell som sakkyndige

Etter hpl. § 27 kan helsepersonell gi opplysninger til oppdragsgiver uten hinder av taushetsplikten når de opptrer som sakkyndige. Hensikten med § 27 er at helsepersonellet skal kunne bistå med personopplysninger når det er behov for det i forbindelse med et konkret utredningsoppdrag.

Det vil vanligvis være tale om et konkret oppdrag, en oppnevning – som er mer eller mindre avgrenset. Eksempler på slik oppnevning kan være som rettsmedisinsk sakkyndig, som forsikringsmedisinsk sakkyndig, eller som arbeidsmedisinsk sakkyndig i forbindelse med yrkesskadevurdering.

Det er oppdragets innhold og omfang som er bestemmende for unntaket og grensen mot taushetsplikten. Opplysninger som den sakkyndige sitter inne med, eller som ikke er fremkommet som en del av oppdraget, gjelder det fortsatt taushetsplikt for. Hva som er bedriftshelsepersonellets "oppdrag" må etter utvalgets oppfatning forstås i sammenheng med den rolle personellet er gitt i medhold av arbeidsmiljøloven med forskrifter.

Spørsmålet som må stilles, er i hvilke situasjoner bedriftshelsepersonell opptrer som "sakkyndige" i helsepersonellovens forstand.

En "sakkyndig" er en som på grunn av særlig grundig kjennskap til et bestemt emne, skal uttale seg om dette i en bestemt sammenheng der denne er oppnevnt. I vårt tilfelle er sammenhengen arbeidsmiljø og arbeidsmedisin.

Det er en forutsetning at opplysningene er innhentet som ledd i oppdraget og at "den sakkyndige" har gjort pasienten oppmerksom på oppdraget.

Verne- og helsepersonalets skal "bistå arbeidsgiveren, arbeidstakerne, arbeidsmiljøutvalget og verneombudet i deres arbeid for å skape sunne og trygge arbeidsforhold", aml. § 30 nr. 2. Etter forskrift om verne- og helsepersonalet § 2 er verne- og helsepersonalet, herunder bedriftshelsepersonell, "personer som er sakkyndige' når det gjelder:

- forhold som må overvåkes av hensyn til arbeidstakernes sikkerhet og helse;
- kontroll av arbeidstakernes helse i arbeidsmiljøsammenheng;
- forebyggende arbeid som gjelder helse, miljø og sikkerhet",

Etter forskriften § 6 skal verne- og helsepersonalet "overvåke og kontrollere arbeidstakernes helse i forhold til arbeidssituasjonen og foreta nødvendig oppfølgning' (bokstav d); "bistå med å tilpasse arbeidet for den enkelte arbeidstaker" (bokstav e); og "bistå med bedriftsinternt attføringsarbeid" (bokstav h).

I NOU 1992:2 *Om bedriftshelsetjenesten i fremtiden* (s. 43) uttales at

«relevant informasjon til arbeidsgiver i denne sammenheng (forebyggende arbeidsmiljøarbeid) vil vanligvis være informasjon av statistisk art, som f.eks. forekomst av forskjellige helseplager innen en gruppe i forhold til forskjellige miljøfaktorer kombinert med en generell risikovurdering.

Helseopplysninger gitt i forbindelse med en spørreskjemaundersøkelse skal være konfidensielle, og enkeltpersoner må ikke kunne identifiseres på grunnlag av informasjon som gis.

I en spesiell situasjon opptrer bedriftslegen klart som sakkyndig for arbeidsgiver og har rett og plikt til å informere om helsemessige forhold. Det gjelder ved nyansettelse av arbeidstakere til jobber med spesielle sikkerhetsmessige krav eller til jobber som representerer høy helserisiko.»

7.3.4.1 Er § 27 anvendelig på arbeidsforhold?

Spørsmålet er om sakkyndighetsbegrepet etter helsepersonelloven er sammenfallende med bedriftshelsetjenestens rolle etter arbeidsmiljøloven. For eksempel om en periodisk helseundersøkelse kan regnes som et *oppdrag* , noe som må regnes som et vilkår etter helsepersonelloven.

Når arbeidstakere er i kontakt med bedriftshelsepersonell, vil mange ta opp *både* arbeidsrelaterte helseforhold og andre helseforhold. Dette gjelder både når de er innkalt til helseundersøkelse og når de kommer pga. arbeidsrelaterte sykdommer/plager eller andre sykdommer/plager. De fleste tar det for gitt at bedriftshelsepersonell har taushetsplikt i forhold til alle slags helseopplysninger, på samme måte som annet helsepersonell. Dessuten er det vanskelig for vanlige arbeidstakere uten helsefaglig bakgrunn å vurdere hva som kan være arbeidsrelatert og hva som ikke er det. Mange har også en forventning om å kunne ta opp alle slags helseproblemer når de først er i kontakt med bedriftshelsepersonell.

Bedriftshelsepersonellet oppfatter det ofte som problematisk å være *sakkyndige* i helsepersonellovens betydning. I forarbeidene til helsepersonelloven (Ot.prp. nr. 13 (1998–99) punkt 11.4.3.4, uttales at

> "Det avgjørende for adgangen til å formidle opplysninger til arbeidsgiver må i tvilstilfelle være om bedriftshelsetjenesten foretar undersøkelsen på initiativ fra pasienten eller på vegne av arbeidsgiver. I sistnevnte relasjon taler sterke grunner for å anse bedriftshelsetjenesten som sakkyndig overfor arbeidsgiver. Av de opplysninger bedriftshelsetjenesten får tilgang til, er det kun den type opplysninger som har direkte betydning for sakkyndighetsoppdraget som eventuelt kan viderebringes. Det må med andre ord foretas en konkret vurdering av relevansen i forhold til arbeidsgivers funksjon og behov. Taushetsplikten er neppe til hinder for at bedriftshelsepersonell undersøker en arbeidstaker man tidligere har behandlet, eller at undersøkelsen blir gjort nettopp fordi behandlingen har avdekket arbeidsmiljørelevante forhold. Dersom legen har tenkt å bruke opplysninger i sin sakkyndighetsfunksjon om en enkeltstående pasient, uten at vedkommende har vært undersøkt gjennom helsepersonells sakkyndighetsrolle, må han gi den ansatte informasjon om at han gjør dette dersom vedkommende person som opplysningene angår kan antas å være uvitende om at opplysninger kan bli brukt. I mange tilfeller vil anonymiserte opplysninger være tilstrekkelige for arbeidsgiver for å vurdere arbeidsmiljøet. Når individualiserende kjennetegn er utelatt slik at den enkelte arbeidstaker er vernet mot å bli identifisert, skaper taushetsplikten ingen problemer."

Og i høringsnotatet til loven uttaler Sosial- og helsedepartementet at

> "det er i en rekke tilfeller reist tvil om bedriftshelsetjenestens taushetsplikt i forhold til arbeidsgiver under henvisning til at legene er arbeidsgivers sakkyndige. (…) Det faktum at legen skal avgi vurdering til tredjeperson skaper i seg selv ikke noe godt grunnlag for forholdet mellom lege og pasient. (…) Bedriftsleger vil … kunne bli utsatt for press mht. utlevering av informasjon (om arbeidstakeres nåværende eller fremtidige helsetilstand). Departementet er i tvil om det bør gis en særskilt lovregulering av dette forholdet og vil be om innspill til disse problemstillingene for det videre arbeidet med loven."

Bedriftshelsepersonellets hovedoppgaver er knyttet til arbeidsmiljøet, og i den sammenheng er arbeidsgivers behov for konkrete helseopplysninger knyttet til enkeltpersoner langt mindre. Hovedregelen om taushetsplikt videreføres derfor i arbeidsmiljøloven.

Dersom en konkret utredning konkluderer med at det er en sammenheng mellom arbeidsmiljøet og arbeidstakerens helsetilstand, vil dette utløse meldeplikt for arbeidstakeren, aml. § 16 nr. 1. Bare dersom arbeidstakeren samtykker kan legen melde fra til arbeidsgiver, aml. § 22 annet ledd.

Det ser ikke ut til å være sammenfall mellom sakkyndighetsbegrepet i helsepersonelloven § 27 og den rolle bedriftshelsepersonellet er gitt i arbeidsmiljøloven. Det kan således være uklart når bedriftshelsepersonellet regnes som sakkyndige i helsepersonellovens forstand.

7.3.4.2 Forholdet til hpl. § 28 – opplysninger til arbeidsgiver

Som tidligere nevnt følger det av hpl. § 28 at departementet kan gi forskrift om helsepersonells adgang til å gi arbeidsgiver opplysninger som "gjelder arbeidstakerens skikkethet til et bestemt arbeid eller oppdrag". Inntil slike forskrifter er gitt er det ikke tillatt for helsepersonell å gi slike opplysninger, jf. hpl. § 21. I så fall kunne helsepersonellet heller ikke etter den tidligere legeloven utlevere helseopplysninger om arbeidstakeren til arbeidsgiveren.

Bestemmelsen forutsetter at spørsmålet om skikkethet skal besvares med et ja eller et nei, evt. at det utstedes et sertifikat, en attest el. Det er usikkert om helsepersonellet kan besvare spørsmålet betinget, i den forstand at *forutsetninger for skikkethet*, for eksempel ulike tiltak etter aml. § 13, kan inngå i svaret.

Begrunnelsen for å gi opplysninger til arbeidsgiver, er etter Ot.prp. nr. 13 at

> "det (må) tas hensyn til vern mot skade og beskyttelse av arbeidstakerens eller andres helse. Vern av arbeidsmiljø og beskyttelse mot smittespredning er andre hensyn som kan legitimere krav på helseattest fra arbeidsgivers side", og det uttales videre at "adgangen til å gi opplysninger (er) begrenset til helse, sykdom og skade.

Av forarbeidene fremgår det videre at bestemmelsen er ment som en "sikkerhetsventil". Det uttales at fordelen med å regulerer disse forhold i forskrift er at "behovet for å raskt kunne gripe inn i utviklingen av uønsket praksis" ivaretas samtidig som det "i forbindelse med ny lovgivning er vanskelig å overskue fremtidige behov".

Utvalget peker på at § 28 har fått en ordlyd som er vesentlig snevrere enn begrunnelsen tilsier, og snevrere enn tilsvarende hjemmel i den tidligere legeloven. Dette begrenser paragrafens praktiske anvendelsesområde i forholdet mellom bedriftshelsetjeneste og arbeidsgiver.

7.3.5 Rettsstridsreservasjonen

Det kan av og til oppstå situasjoner som gjør at noen interesser må vike for andre. Fordi de vanskelig lar seg konkretisere på forhånd, finnes de i generelle regler som "tungtveiende offentlige eller private interesser", hpl. § 23 nr. 4, eller regler om nedsettelse eller bortfall av straff, strl. § 47.

Nødrettsbetraktninger vil, hvis omstendighetene er til stede, alltid kunne gjøres gjeldende, og er utførlig drøftet i øvrig litteratur. Utvalget finner ikke grunn til å drøfte problemstillingen nærmere.

For at ett hensyn skal vike for et annet, er det alminnelig akseptert at det ene hensynet må veie tyngre enn det andre, og forskjellen i prioritet må være større jo "tyngre" det hensyn som må vike er; virksomhetens behov for opplysninger om en arbeidstaker eller for å få gjennomført en medisinsk undersøkelse, må fremstå som klart viktigere enn den enkeltes krav på eller behov for integritet. Denne typen interesseavveininger kom klart til uttrykk i Personverndommen i Rt. 1952 s. 1217.

Utvalget peker på at taushetsplikten er lovpålagt, den er straffesanksjonert og den hviler på et sikkert ulovfestet peronvernprinsipp, jf. Rt. 1952. s. 1217. Dette viser at ikke en hvilken som helst interesse kan aksepteres som grunnlag for å fravike taushetsplikten. Hensynet til den annen part – arbeidsgivers behov – må veie *klart* mye tyngre enn hensynet til arbeidstakeren. Det kan ikke være tilstrekkelig med vanlig interesseovervekt (mer enn 50%), sml. bevisbyrdekravet i strafferetten, der det i hht. praksis kreves 90–100% sannsynlighet.

Det vil imidlertid alltid kunne diskuteres hvilken nedre grense som skal settes, og hva som kan komme inn under nødrettsbetraktningene. Det er klart at man ikke kan foreta valg som setter andres liv og helse i fare, men hva med hensynet til andres arbeid og virksomhetens renommé?

Et eksempel på en slik interesseavveining er saken om den hiv-smittede barkeeperen, omtalt foran under punkt 4.8.

Utvalget antar at slike kryssende hensyn vil oppstå, men slike og liknende prioriteringer er ikke løst i arbeidsmiljøloven. Utvalget antar at problemene finner sin løsning ut fra en konkret vurdering. Utvalget antar at det er et stort behov for anvisninger på hvilke typer skjønn som kan aksepteres, for eksempel om store samfunnsmessige og/eller økonomiske interesser og tap av arbeidsplasser kan gå foran mindre integritetskrenkelser som utlevering av opplysninger, evt. hvor grensen bør gå.

7.3.6 Anonymisering

Taushetsplikt er ikke til hinder for at opplysninger gis videre når behovet for beskyttelse må anses ivaretatt ved at individualiserende kjennetegn er utelatt (hpl. § 23 annet ledd). Forutsetningen er at dette skjer på en slik måte at vedkommende er vernet mot å bli identifisert.

Anonymisering fremstår ofte som det mest aktuelle alternativet når bedriftshelsetjenesten skal kommunisere med ledelsen i arbeidsmiljøspørsmål.

Utvalget er oppmerksom på de problemer som kan oppstå ved beskrivelse av særlige stillingskategorier og i mindre virksomheter der "alle kjenner alle". Hovedpoenget er at man i så stor grad som mulig tar utgangspunkt i arbeidsmiljøet, om mulig uten å trekke inn arbeidstaker.

7.3.7 Vernepersonalet

Etter forskrift av 21. april 1994 nr. 0333: om verne- og helsepersonale § 6 om verne- og helsepersonalets oppgaver, skal verne- og helsepersonalet bl.a.

- bistå arbeidsgiver med planlegging og gjennomføring ved etablering, vedlikehold og endring av arbeidsplasser, lokaler, utstyr og produksjonsmetoder og utarbeidelse av retningslinjer for bruk av kjemikalier, maskiner og utstyr;
- kartlegge arbeidsmiljøet, foreta arbeidsplassundersøkelser og vurdere risiko for helsefare;
- fremme forslag om forebyggende tiltak og arbeider aktivt for tiltak som fjerner sykdomsfremkallende faktorer og farer for ulykker;
- bistå med å gi informasjon og opplæring på områdene arbeidshelse, yrkeshygiene, ergonomi og generelt verne- og miljøarbeid: og
- gi informasjon om helse–, miljø- og sikkerhetsrisiko til arbeidsgiver og arbeidstakere.

I likhet med helsepersonellet er vernepersonalet personer med særskilt kompetanse. Eksempler på vernepersonale er verneingeniører og yrkeshygienikere mv.

Vurdert utfra oppgavene, har vernepersonalet som hovedregel ikke behov for helseopplysninger om enkeltpersoner, og de har ikke lovbestemt taushetsplikt.

I Datatilsynets konsesjon for BHT-registre, er det tatt inn et punkt om taushetsplikt:

> "Ansatte, personale og representanter som får tilgang til personregisteret eller deler av dette, har taushetsplikt om forhold de får kjennskap til.
>
> Autoriserte brukere nevnt under pkt 3, som ikke er underlagt lovbestemt taushetsplikt, skal undertegne særskilt taushetserklæring. Erklæringen skal oppbevares av den registeransvarlige.
>
> Det samme gjelder personer som utfører service- eller vedlikeholdsoppdrag."

Hvis vernepersonalet får tilgang til personopplysninger som det gjelder taushetsplikt for når de behandles av helsepersonell, forstås konsesjonen slik at den innfører samme taushetsplikt for vernepersonalet som for helsepersonellet.

7.4 Andre relevante bestemmelser

7.4.1 Lov om pasientrettigheter

Pasientrettighetsloven ble vedtatt 2. juli 1999. Loven trer i kraft 1. januar 2001.

Utvalget legger til grunn at pasientrettighetsloven også regulerer forholdet mellom arbeidstakere og bedriftshelsepersonell. Arbeidstakeren kan såle-

des gjøre alle rettigheter som pasient gjeldende overfor bedriftshelsetjenesten.

En pasient har rett til innsyn i sin journal, § 5–1, med mindre nærmere definerte hensyn tilsier noe annet. Tilsvarende bestemmelse finnes i helsepersonelloven § 41. Ved feil, kan pasienten kreve at opplysninger i journalen rettes eller slettes, § 5–2, og pasienten kan motsette seg at journalen utleveres i hht. helsepersonelloven § 45.

Verken i pasientrettighetsloven eller i helsepersonelloven er det gitt bestemmelser om oppbevaringstid. Utvalget er imidlertid kjent med at det i nye journalforskrifter foreslås at journaler skal oppbevares i ubegrenset tid dersom de ikke er i bruk. Pasientjournaler i privat virksomhet, herunder bedriftshelsetjenesten, kan avleveres eller deponeres i Arkivverket eller annen oppbevaringsinstitusjon, men det anbefales at dette ikke skjer før det er gått minst 10 år etter siste innføring i journalen.

7.4.2 Lov om medisinsk bruk av bioteknologi

Loven er nærmere omtalt i punkt 8.4. Se også punkt 4.2.1.3.

Under henvisning til punkt 6.5.1 i forarbeidene (Ot.prp. nr. 37 (1993–94), viser utvalget til at forbudet i § 6–7 første ledd (mot å be om, motta, besitte, eller bruke opplysninger som er fremkommet ved en genetisk undersøkelse) særlig retter seg mot bl.a. arbeidsgivere. Etter utvalgets mening må bioteknologiloven § 6–7 derfor forstås som en begrensning i adgangen til å gi opplysninger som sakkyndig etter helsepersonelloven § 27.

Dagens helselovgivning har ingen særskilte bestemmelser om biologisk materiale som avgis i forbindelse med medisinske undersøkelser, bare om informasjonen som stammer fra analyser av slikt materiale. I mangel av andre regler, forstår utvalget det slik at i den grad materialet ikke destrueres, omfattes det av pasientens/arbeidstakerens journal og de bestemmelser som gjelder for disse. Utvalget viser imidlertid til at det er nedsatt et utvalg som nettopp skal vurdere slike forhold, det såkalte Biobankutvalget.

7.4.3 Personopplysningsloven

Ved lov av 14. april 2000 nr. 31 ble det vedtatt nye bestemmelser om behandling av personopplysninger, jf. også Ot.prp. nr. 92 (1998–99, *personopplysningsloven*, (pol). Loven erstatter lov om personregistre mm av 1978, og loven trer i kraft fra 1. januar 2001. Se også punkt 4.6.1.

Etter loven § 9 b), jf. g), er registrering av medisinsk informasjon tillatt for helsepersonell (herunder personell i bedriftshelsetjenesten jf. helsepersonelloven § 3). Etter § 11 stilles en rekke grunnkrav til behandlingen av personopplysninger. Bl.a. skal opplysningene bare brukes til et nærmere angitt formål. Dersom de senere skal brukes til andre formål, skal de registrertes samtykke innhentes. I § 13 stilles krav til sikkerhet for opplysningene.

Etter kapittel III har registereieren en rekke plikter mht. informasjon til de registrerte, herunder innsynsrett, § 18.

Konsesjonsplikten etter dagens personregisterlov oppheves i sin nåværende form, og erstattes av en meldeplikt, forslaget § 31, jf. § 32. Etter § 33 kan imidlertid Datatilsynet likevel kreve at det søkes om konsesjon dersom registeret inneholder sensitive opplysninger, jf. § 2 nr. 8.

Konsesjonsplikten gjelder ikke dersom sensitive opplysninger er gitt uoppfordret. Dette gjelder etter forarbeidene mer tilfeldige henvendelser fra enkeltpersoner som inneholder sensitive personopplysninger om vedkommende.

Det er heller ikke konsesjonsplikt for behandling av personopplysninger i organ for stat eller kommune som er opprettet ved egen lov. Dette unntaket omfatter ikke bedriftshelsetjenesten, som regnes som privat selv om den konkret eies og drives av et offentlig organ.

Også etter ny lov om behandling av personopplysninger vil det være konsesjonsplikt for registre som benyttes innen bedriftshelsetjenesten.

I motsetning til nåværende personregisterlovs § 11, nevner ikke personopplysningsloven konkret hvilke vilkår det er aktuelt å stille i forbindelse med en konsesjon, bare at vilkårene skal ha som siktemål å redusere ulempene som registreringen og behandlingen av opplysningene vil kunne medføre for den registrerte.

I medhold av (den tidligere) personregisterloven § 9 har Datatilsynet gitt standardiserte konsesjoner for bedriftshelsetjenestene.

Konsesjonen inneholder informasjonsbehandlingsregler som skal beskytte arbeidstakerne, med nærmere vilkår om:

1. innhold;
2. registreringsmedium;
3. innsamling og utlevering av opplysninger;
4. innsynsrett;
5. sletting; og
6. kobling.

Datatilsynets retningslinjer for informasjonssikkerhet gjelder for registre innen bedriftshelsetjenesten. Det viktigste vilkåret i denne sammenheng er at personopplysninger som tilhører bedriftshelsetjenesten ikke kan føres i et 'delt edb-system", dvs et edb-system som helsetjenesten deler med virksomheten og virksomhetens administrasjon.

Utvalget legger til grunn at også etter den nye lov om behandling av personopplysninger vil det være konsesjonsplikt for registre i bedriftshelsetjenesten, og at gjeldende konsesjon vil bli videreført i ikke svært omarbeidet form.

7.4.4 Annet

Regjeringen har nylig lagt frem en stortingsmelding *om verdiar for den norske helsetenesta*, St.meld. nr. 26 (1999–2000). Utvalget bemerker at bedriftshelsetjenesten ikke er spesielt nevnt i meldingen.

7.5 Konklusjon

Samlet sett anser utvalgets flertall at bestemmelsene om arbeidstakers og arbeidsgivers rettigheter og plikter på dette punkt dels er uklare og dels vanskelig tilgjengelige. I enkelte tilfeller er det også sentrale spørsmål som står uregulert.

Både helsepersonellets, arbeidsgivers og arbeidstakers rettigheter og plikter er behandlet i flere lover. Dette alene gjør det vanskelig å forholde seg til bestemmelsene.

Det er ikke samsvar mellom lovene mht. hvilke plikter helsepersonellet har vis à vis arbeidsgiver, noe som i stor grad påvirker arbeidstakers rettsstilling. Særlig synes det uklart hva stillingen som "sakkyndig" innebærer.

Utvalgets flertall finner også manglende samsvar mellom ulike bestemmelser i arbeidsmiljøloven. Dette skaper også uklarhet mht. de berørtes rettigheter og plikter. Flertallet peker særlig på at flere bestemmelser synes å forutsette at det utleveres opplysninger (til arbeidsgiver) i strid med forbudet i § 22 annet ledd.

Etter flertallets oppfatning er det uheldig at regelen om utlevering av opplysninger til arbeidsgiver er plassert i helsepersonelloven uten at man i tilstrekkelig grad har vurdert dette i forhold til arbeidsmiljøloven mht. hvilke situasjoner utlevering kan være aktuelt. Dersom bestemmelsen plasseres i arbeidsmiljøloven, vil den fanges opp av bestemmelsen i hpl. § 23.

Utvalgets flertall peker også på at mht. krav om helseundersøkelser og helseopplysninger, er *arbeidssøkere* i dag ikke omfattet av arbeidsmiljøloven, jf. at aml. § 55 A ikke regulerer disse forholdene.

Etter flertallets oppfatning kan det være stor risiko for at arbeidssøkere i konkrete situasjoner kan bli presset til å gi fra seg helseopplysninger eller til å la seg undersøke, og på tilsvarende grunnlag som for arbeidstakere kan det reises tvil om arbeidssøker (alltid) opptrer med tilstrekkelig grad av frivillighet.

Etter flertallets oppfatning er en medisinsk undersøkelse, herunder biologisk prøvetaking, et så omfattende inngrep i den enkeltes integritet, at det ikke bør kunne foretas uten hjemmel i lov.

I mange tilfelle benyttes bedriftslegen som arbeidstakerens behandlende lege, gjerne i forbindelse med sykmeldinger og utstedelse av attester eller sertifikater. Etter utvalgets oppfatning er det nødvendig at bestemmelsene om arbeidstakers rettigheter og helsepersonellets plikter i disse tilfellene, tydeliggjøres.

Om mindretallets generelle merknader vises det til punkt 11.1.

Kapittel 8
Ny medisinsk teknologi – nye kontrollmetoder

8.1 Innledning

Ny medisinsk teknologi har de senere år gitt en rekke nye metoder innenfor biologisk prøvetaking. Dette gjelder både innenfor tidligere brukte områder som for eksempel rusmiddelundersøkelser (jfr. dopingtesting av idrettsutøvere), men kanskje i særlig grad innenfor såkalt genetisk testing. Bruk av genteknologi og genetiske tester stiller samfunnet overfor nye utfordringer ikke bare i helsepolitisk og i forskningspolitisk sammenheng, men også med henblikk på spørsmål som angår etikk, verdivalg og menneskesyn.

Moderne genteknologiske metoder kombinert med robot- og datateknologi vil kunne åpne for å utføre et stort antall undersøkelser av et individs arveegenskaper på kort tid. En regner derfor med at det om ikke lenge vil bli nye muligheter til å forutsi mer om et individs fremtidige helse ved hjelp av genetisk testing enn i dag.

I arbeidsforhold vil kunnskap om genetiske forutsetninger for sykdom kunne være en fordel for arbeidstakeren ved at spesiell følsomhet for faktorer i arbeidslivet kunne oppdages, og det ville kunne være mulig å stille en tidlig sykdomsdiagnose. Ved kartlegging av risikogrupper vil også tidligere ikke anerkjente risikomomenter kunne oppdages. På den annen side vil den samme kunnskap på arbeidsgivers side kunne føre til at en arbeidssøker ikke blir tilbudt arbeid, ikke blir forfremmet eller får arbeid med begrensede trygdemessige tilbud eller helseforsikringer.

8.1.1 Bioteknologi

Bioteknologi omfatter all teknologi som bruker mikroorganismer, plante–, dyre- eller menneskeceller eller deler av disse til å fremstille eller modifisere produkter. At vi baker brød, brygger øl, setter vin og yster ost ved hjelp av mikroorganismer er eksempler på "gammel" bioteknologi.

Moderne bioteknologi benytter seg i tillegg av at biologiske prosesser kan styres ved at arvestoffet er endret ved hjelp av genteknologi.

Medisinsk bruk av bioteknologi omfatter bl.a. kunstig befruktning, forskning på befruktede egg, genetiske tester og genterapi.

8.1.1.1 Genteknologi

Genom er betegnelsen på det samlete arvestoffet, innbefattet alle *genene* i en celle. Genene gir cellene informasjon om hva de skal gjøre, nærmere bestemt hvilke proteiner de skal danne. Proteinene kan være byggesteiner i cellene, hormoner eller enzymer. Selv om det er det samme genom eller program i alle celler, programmeres ikke alle celler til å gjøre det samme. I hver celle reguleres genenes aktivitet avhengig av hvilket organ cellen inngår i, og av andre forhold som alder, hormonelle påvirkninger, det ytre miljøet mv. Genene skrus av og på, og er ulikt aktive innen et menneskeliv. Gjennom genene overføres bestemt egenskaper fra foreldre til barn (arv).

En nedarvet feil i ett eller flere gen kan føre til en arvelig sykdom. Da finnes feilen i hver eneste cellekjerne i kroppen, men slår ut i de cellene der dette eller disse genene er aktive. En genfeil som gir økt risiko for eksempel for brystkreft eller kreft i tykktarmen kan derfor i prinsippet oppdages og analyseres ved hjelp av celler fra en hvilken som helst del av kroppen. Om eller når feilen virkelig fører til kreft i angjeldende organ sier analysen imidlertid ikke noe om. For å konstatere at genfeilen virkelig har ført til kreft må celler fra organet selv analyseres. I dag kjenner vi ca. 5.000 arvelige sykdommer.

En genforandring kan også oppstå spontant (mutasjon). Mutasjoner i genet kan oppstå ved tilfeldighet eller ytre påvirkninger. En mutasjon kan være uten betydning, den kan være en forbedring eller den kan føre til at genet fungerer dårligere. En mutasjon kan oppstå i kroppsceller i et enkelt organ som ved kreft, og da må celler fra dette bestemte organet analyseres. Oppstår mutasjonen i kjønnsceller, kan de overføres til neste generasjon

Kun i få kjente tilfeller skyldes sykdom feil i enkeltgen, eksempelvis cystisk fibrose, sigdcelleanemi (en blødersykdom) og Huntingtons sykdom. Selv i slik tilfeller der genfeilen er arvet er det usikkert om, eventuelt når sykdommen vil inntre og hvor alvorlig eventuelle konsekvenser av sykdommen vil være.

Selv om genfeil også kan spille en rolle for mer alminnelige sykdommer, som f.eks. hjertekarsykdommer, diabetes og enkelte kreftformer, er de fleste sykdommer komplekse, og en følge av samspillet mellom mange gener og mellom genene og miljøet, f.eks. livsstilsfaktorer som røyking og kosthold.

Man regner med at mennesket har et sted mellom 80.000 og 100.000 gener. Det er vanlig å regne med at genene bare utgjør omkring 5 prosent av genomet, men de resterende 95 prosent av arvemassen er antakelig ikke uvirksomme, men har funksjoner som vi ennå ikke kjenner.

Med *genteknologi* kan vi isolere, studere, modifisere, mangfoldiggjøre og endre arvestoffet, og vi kan overføre genetisk informasjon mellom organismer.

8.1.1.2 Gentesting

En genetisk test er en analyse av arvestoff med sikte på å oppdage gener som disponerer for bestemte egenskaper. I prinsippet kan arvestoffet undersøkes både med henblikk på normale egenskaper og med henblikk på sykdom, men foreløpig har interessen først og fremst knyttet seg til genfeil som alene eller i samspill med andre faktorer kan gi sykdom. Det er imidlertid ingen tvil om at det i kjølvannet av kartleggingen av det menneskelige genom i det store HUGO-prosjektet (se nedenfor) vil komme en rekke tester for normale egenskaper i årene fremover.

Genetiske tester for sykdom inndeles vanligvis på følgende måte:

– for å *stille en sykdomsdiagnose*, f.eks. av nyfødte for sykdommer der forebyggende behandling er mulig eller for å stille en sikker diagnose i forbindelse med symptomer på arvelig sykdom;
– for å velge og overvåke behandlingen av en sykdom kan man benytte *far-*

makogenetiske tester;

- i familier der det er en kjent genetisk sykdom er det aktuelt å tilby *presymptomatiske* tester for å undersøke om man har en sykdom før den bryter ut. Der det foreligger grunn til mistanke om at personen har det sykdomsfremkallende genet og det i tillegg finnes behandling, er interessen for testing størst;
- hvis man ønsker å forutsi risiko for å utvikle visse tilstander i fremtiden, f.eks. hjertekarsykdommer eller kreft, kan det utføres *prediktive tester*. Arvelig sykdom skyldes oftest flere gener og genforandringer som hver for seg ikke er sykdomsfremkallende, men som kan gi sykdom i kombinasjon under forutsetning av at visse miljøfaktorer er tilstede. De kalles gjerne polygene (skyldes flere gener), multifaktoriell (har flere årsaker) eller komplekse. Her er det følgelig ikke noen enkel sammenhengen mellom gener og fremtidig sykdom, og det er vanskeligere å snakke om genfeil og sykdomsfremkallende gener. En stor andel av dem som har et bestemt genetisk anlegg vil ha en større risiko for å bli syke hvis de blir eksponert for et risikofylt miljø enn de som ikke har dette anlegget, men også de som ikke har dette anlegget vil kunne bli syke;
- hvis det forekommer arvelige sykdommer i slekten, kan man foreta *arvebærertesting* for å finne ut om personen er bærer av gener for sykdommer som kan komme til uttrykk i senere generasjoner.

I arbeidslivssammenheng regner en med at aktuelle tester særlig vil være de *prediktive*, som sier noe om risiko for å utvikle sykdom under bestemte forutsetninger (for eksempel miljøpåvirkning) en gang i fremtiden, og de *presymptomatiske* tester, som undersøker om man er bærer av en arvelig sykdom som ennå ikke har slått ut. Etter hvert som det blir utviklet tester for normalegenskaper må vi imidlertid regne med at tester som i en eller annen forstand viser en arbeidssøkers / arbeidstakers 'genprofil' også vil tiltrekke seg oppmerksomhet.

Det er mange problemer med bruk og tolkning av genetiske tester for sykdom i dag. For det første er testene aldri hundre prosent pålitelige. Noen kan ha det genetiske anlegget for sykdom selv om testen viser at de ikke har det (falske negative), mens andre ikke har anlegget selv om testen viser at de har det (falske positive). Men selv om vi tenker oss at teknologien er tilnærmet perfekt, slik at alle som har et gen får det påvist, og ingen av de som ikke har det tester positivt, vil – for det andre – samspillet mellom gener og miljø og individuelle variasjoner gi usikre spådommer. Ved de fleste sykdommer er det derfor vanskelig å forutsi hva det konkret betyr for den enkelte å ha eller ikke ha et genetisk anlegg for sykdom. Genetiske tester vil således i de fleste tilfeller bare gi risikotall eller sannsynligheter, intet sikkert svar på enkeltindividnivå.

Opplysninger knyttet til gener er prinsipielt ikke ulik de opplysninger som er knyttet til måling av eksempelvis kolesterol eller blodtrykk. I begge tilfeller er det tale om sannsynlighet for senere sykdom og død. For de fleste sykdommer vil det være en stor andel av de som har de sykdomsdisponerende genene som ikke blir syke fordi andre gener, miljøfaktorer og tilfeldigheter spiller en

viktig rolle. Oftest vil det også være en vesentlig andel som utvikler sykdommen på andre måter.

Disse forbehold er imidlertid ikke til hinder for at gentester allerede spiller en viktig rolle i medisinske undersøkelser og vil få en stadig større rolle i årene som kommer. Vi vil få strøm av nye tester, og vi må også gå ut fra at testene med tiden blir mer presise og pålitelige. Ikke minst vil gentesting etterhvert kunne gi et mer presist bilde av det enkelte individs risiko. Mens vi i dag ofte kjenner omtrent til den risiko vi har som medlemmer av en gruppe eller en familie, vil gentesting i fremtiden kunne gi mer informasjon om vår private risikoprofil.

8.1.2 Det humane genom prosjektet

Det humane genomprosjektet, eller HUGO-prosjektet, er et internasjonalt prosjekt som ble opprettet av USAs Department of Energy og National Institutes of Health, i oktober 1990, og som involverer forskere fra hele verden. Prosjektets hovedmål er å kartlegge menneskets arvemasse, slik at det er mulig å tegne et genkart eller genbilde som viser hvordan mennesket ser ut genetisk sett. Et slikt genbilde sier i seg selv ingen ting om forbindelsen mellom gener og bestemte menneskelige egenskaper på individnivå, men vil være et viktig arbeidsredskap for videre utforskning av disse forbindelsene.

Etter at det fra en rekke hold ble uttrykt bekymring for de etiske, juridiske og sosiale følger av den genetiske forskning, opprettet lederne av Det humane genom prosjektet et eget delprosjekt for arbeid med disse spørsmålene (ELSI; ethical, legal and social implications).

Blant de sentrale etiske, juridiske og sosiale spørsmål i ELSI-programmet er:

- Riktig og rettferdig bruk av genetisk informasjon i forhold til forsikringsselskaper, arbeidsgivere, rettsapparatet, skoler, adopsjonskontorer, militæret og andre. Hvem skal ha tilgang til opplysningene og hvordan skal informasjonen brukes?
- Personvern og taushetsplikt. Hvem eier og kontrollerer genetisk informasjon?
- Psykologiske virkninger og stigmatisering på grunn av genetisk informasjon. Hvordan påvirker slik informasjon individets og samfunnets oppfatning av individet det gjelder?
- Genetisk testing av individer på grunnlag av familiehistorie (prenatalt, bærere og presymptomatisk testing) og masseundersøkelser (nyfødte, før ekteskap og i forbindelse med arbeid). Skal testing utføres når det ikke finnes behandling? Skal foreldre ha rett til å teste sine barn for sykdommer som debuterer i voksen alder? Er genetiske tester pålitelige og tolkbare?

Hvis alt går slik forskerne i Det humane genom prosjektet vil, skal alle menneskets gener være kartlagt innen år 2003. Et genkart i grove trekk forelå allerede våren år 2000 og skapte umiddelbart forventninger om muligheten for å få testet og kartlagt den enkeltes individuelle genprofil.

8.2 Positive forventninger til medisinsk bruk av genteknologi

De positive forventningene til genteknologien og begrunnelsene for å kartlegge gener og utvikle genteknologien kan stikkordmessig oppsummeres som følger:

- vi kan forstå årsaker til sykdom og normale egenskaper;
- vi kan studere samspill mellom arv og miljø;
- vi kan kartlegge risiko for sykdom i arbeidsmiljøet og for den enkelte for å kunne fjerne de aktuelle risikomomenter
- vi kan identifisere og forebygge sykdommer før de kommer til uttrykk;
- vi kan finne nye angrepspunkter for medikamenter og annen behandling;
- vi kan teste gener for å få mer effektiv, skånsom og individualisert behandling av sykdom;
- vi kan utvikle behandlingsmetoder som kan behandle selve genfeilen;
- vi kan utvikle næringsliv og økonomi.

8.3 Negative forventninger til medisinsk bruk av genteknologi

De mer negative forventinger til genteknologien knytter seg for det første til at den kan misbrukes til diskriminering og manipulasjon av mennesker. Stikkordmessig kan anføres:

- andres kunnskap om din risiko for å bli syk en gang i fremtiden kan føre til at du blir marginalisert, eventuelt skjøvet ut av arbeidsmarkedet og må tegne dyrere forsikring enn andre;
- kunnskap om egen risiko for å bli syk en gang i fremtiden kan oppfattes slik at man allerede er syk, og det kan i seg selv gi nedsatt helse;
- tolkningen av gentestresultater er ofte usikker, og siden sammenhengen mellom et gen og utvikling av sykdom dessuten er svært komplisert, er det knyttet stor usikkerhet til om en genfeil hos det enkelte individ vil kunne føre til at sykdom utvikles. En ukritisk bruk av gentester kan derfor føre til at både den enkelte, arbeidsgiveren og samfunnet for øvrig fatter avgjørelser på sviktende grunnlag;
- risiko blir individualisert slik at fokus blir flyttet fra forebyggende tiltak.

Siden det er vanskelig å tolke resultatene av gentester, er det viktig å knytte bruken av slike tester til genetisk veiledning. Imidlertid er den veiledningskapasitet vi har i Norge i dag allerede overbelastet. Genetisk veiledning er dessuten kostbart. En ytterligere bruk av gentester vil derfor gjøre det nødvendig å allokere ikke ubetydelige ressurser til genetisk veiledning og oppbygning av økt kapasitet for slik veiledning. En større satsing på gentester kan derfor føre til at ressurser som kunne vært brukt på mennesker som allerede er syke, i stedet blir brukt på personer som kan bli syke.

Det er også en fare for at genteknologien kan komme til å styre vår oppfatning av hva slags problemer vi står overfor, vår definisjon av dem og dermed også vår oppfatning av hvordan vi kan løse dem. For eksempel kan kunnskap om at en genetisk disposisjon øker risikoen for å bli syk i et bestemt arbeidsmiljø føre til at et arbeidsmiljøproblem blir oppfattet som et genetisk

problem. Løsningen kan da bli at man i stedet for å endre arbeidsmiljøet, utelukker individer med angjeldende disposisjonen fra miljøet.

Etter hvert som det blir utviklet tester for normale egenskaper og den enkelte kan teste seg for å få tegnet sin egen "genprofil", vil det også bli mulig å bruke slike "genprofiler" i arbeidslivet, til beste for personer med "god genprofil" og til skade for personer med "dårlig genprofil". På rent faglig-medisinsk grunnlag vil det selvfølgelig være knyttet en rekke forbehold til slike tester, men vi har ingen garanti for at disse faglige forbehold i seg selv vil forhindre en utstrakt bruk disse testene. Hvis genetiske tenkemåter står sterkt i samfunnet for øvrig (se avsnittet ovenfor), og testene markedsføres ut fra sterke kommersielle interesser, vil de likevel kunne vinne innpass, hvis dette ikke blir forhindret på andre måter.

8.4 Nasjonal og internasjonal regulering av medisinsk bruk av genteknologi

Nasjonalt og internasjonalt utvikles det et regelverk som skal sikre etisk forsvarlig genetisk virksomhet og hindre genetisk diskriminering.

I Norge reguleres denne virksomheten i første rekke av Lov om medisinsk bruk av bioteknologi (bioteknologiloven) fra 1994. Lovens formål er å sikre at medisinsk bruk av bioteknologi utnyttes til beste for mennesker, innenfor de rammer som vårt samfunn legger til grunn. Respekten for menneskeverd og menneskelige rettigheter og prinsippet om et solidarisk samfunn er de sentrale og overordnede prinsipper i loven. Begreper som frihet og personlig integritet står sentralt i vår menneskeverdtradisjon. Lovens formål danner grunnlag for tolkning av lovens bestemmelser både generelt og spesielt.

Genetiske tester kan etter loven bare anvendes til medisinske formål med diagnostiske og/eller behandlingsmessige siktemål. Prediktive og presymptomatiske gentester og tester for å påvise eller utelukke bærertilstand for arvelige sykdommer kan bare utføres på bestemte vilkår av institusjoner som er godkjente i hht. lovens bestemmelser. Det settes et svært restriktivt forbud mot bruk av genetiske opplysninger, for så vidt som det er forbudt å be om, motta, besitte eller bruke opplysninger om en annen person som er fremkommet ved genetiske undersøkelser, og det også er forbudt å spørre om genetiske undersøkelser har vært utført. Unntatt fra dette forbudet er bare institusjoner som er godkjente som nevnt ovenfor.

Spørsmålet om en oppmyking av bioteknologilovens bestemmelser er imidlertid reist i flere sammenhenger. For eksempel går et flertall i Røsæg-utvalget (NOU: Forsikringsselskapers innhenting, bruk og lagring av helseopplysninger) inn for at det nåværende forbudet mot å bruke genetiske opplysninger i risikovurderingen ved tegning av forsikring skal oppheves.

Andre land og flere internasjonale organisasjoner har i de senere år behandlet etiske og andre spørsmål vedrørende genteknologien.

Europarådet vedtok en konvensjon om menneskerettigheter og biomedisin i 1996 som Norge signerte i 1997 (Europarådet 1997).

I juni 1999 ble det fremsatt et forslag fra en arbeidsgruppe til europeiske standarder for medisinske undersøkelser forut for ansettelse og tegning av

forsikring ("Medical examinations preceeding employment and private insurance; a proposal for European standards").

Gruppen (og Europarådet) peker på at muligheten for å bruke diagnostiske tester for tidlig å avdekke alvorlige, uhelbredelige sykdommer, muligheten for å samle prognose-data om en persons fremtidige helse, og for å avdekke økt følsomhet for miljø- og andre forhold, øker stadig raskere. Den økende diagnostiske og prediktive potensiale som ligger i moderne medisin, kan ha store fordeler i behandling og forebygging av sykdom. Den kan også ha store ulemper hvis den brukes til andre formål.

Man mener at medisinske undersøkelser både kan være lovlige og nødvendige, i hvert fall til en viss grad, for å vurdere egnethet for en oppgave, men hvis den misbrukes, kan en medisinsk undersøkelse gi grunnlag for sosial utstøtelse, særlig hva angår arbeidsmarkedet. Det pekes også på at medisinske undersøkelser øker risiko for større ulikheter hva angår menneskerettighetene.

Utvalget definerer medisinske undersøkelser vidt. Medisinske undersøkelser er undersøkelser som utføres av autorisert helsepersonell, og hvis de ikke er leger; som står under leges ansvar.

Man mener at det er et fellestrekk ved undersøkelser som gjøres i forbindelse med et arbeidsforhold, at

- de utføres etter anmodning fra en annen enn den som undersøkes (= arbeidsgiver);
- målet er å vurdere skikkethet for en bestemt oppgave; og
- at det ikke egentlig er helt frivillig om man vil medvirke til undersøkelsen eller ikke.

I forslaget pekes det på at retningslinjer i en europeisk standard for medisinske undersøkelser i arbeidslivet bør inneholde

- krav til kvaliteten på undersøkelsene, herunder validitet, reliabilitet, rutiner og fortolkning;
- den undersøkende helsepersonens stilling, kvalifikasjoner og ansvar;
- begrensninger for når undersøkelser skal kunne foretas med tanke på relevans (egnethet), nødvendighet og forholdsmessighet;
- arbeidstakerens stilling i forbindelse med undersøkelsen, særlig i forhold til arbeidsgiver og helsepersonalet;
- konfidensialitet og tilgang til opplysninger; og
- aksept og sikkerhet.

Medisinske undersøkelser bør bare utføres hvis det foreligger et avgrenset og lovlig formål, medisinske undersøkelser skal ikke krenke menneskeverdet, og medisinske undersøkelser skal utføres av autorisert helsepersonell og følge nasjonal lovgivning for disse.

Undersøkelsen må være egnet til å avdekke de helseforhold den utføres for, og de metoder og rutiner som benyttes skal være i overensstemmelse med godkjente og aksepterte standarder for slike undersøkelser.

Den undersøkte skal ha mottatt tilstrekkelig informasjon til å forstå hva undersøkelsen går ut på, hva som skal gjøres og hvorfor, og hvilke konsekvenser resultatet av undersøkelsen kan gi.

Den undersøkte skal ha innsynsrett i opplysningene som blir resultatet av undersøkelsen, og opplysningene kan ikke brukes til andre formål uten etter den undersøktes samtykke.

UNESCO vedtok en "universell erklæring" om det humane genom og menneskerettigheter i november 1997 ("Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights", UNESCO 1997).

I erklæringen er UNESCO opptatt av å understreke det enkelte individs menneskeverd uavhengig av dets genetiske forhold. Om bruken av genetiske tester sier UNESCO erklæringen blant annet at: "Forskning, behandling eller diagnostikk vedrørende et individs genom skal bare skje etter en omfattende forhåndsvurdering av den potensielle risiko eller fordel for individet det gjelder..." (artikkel 5 a).

WHO publiserte i 1998 retningslinjer for etiske spørsmål i medisinsk genetikk, men rapporten står foreløpig for forfatternes regning og WHO har ikke utviklet en offisiell politikk på området ("Proposed International Guidelines on Ethical Issues in Medical Genetics and Genetic Services", WHO 1998). Professor Kåre Berg fra Institutt for medisinsk genetikk ved Universitetet i Oslo ledet møtet som dannet grunnlag for retningslinjene. Rapporten understreker at det er et etisk imperativ at genetiske opplysninger bare skal brukes til fordel for medlemmer av en familie eller en etnisk gruppe, og at de aldri skal brukes til å stigmatisere eller diskriminere. Velferd og helse skal gis høyeste prioritet.

Blant de foreslåtte retningslinjene finnes "etiske retningslinjer angående presymptomatiske og prediktive tester" og "etiske retningslinjer angående opplysning og konfidensialitet".

Retningslinjene understreker også at all genetisk testing skal være frivillig og at genetisk informasjon ikke skal være tilgjengelig for forsikringsselskaper, arbeidsgivere eller myndigheter uten fullt informert samtykke fra den det gjelder.

Utvalget bemerker at utkastet til retningslinjer er i strid med norsk lovgivning på dette punkt, jf. bioteknologiloven § 6–7.

International Labour Organisation – ILO utdyper i rekommandasjon nr. 171 om konvensjon nr. 161 (om bedriftshelsetjeneste) i forhold til bl.a. biologiske tester, herunder genetiske tester:

Av rekommandasjonen fremgår at biologiske tester bare skal utføres som ledd i en medisinsk undersøkelse for å påvise skade eller fare for skade ved særlig risikofylt arbeid. Testene må ikke krenke arbeidstakerens personlige integritet, og må i seg selv ikke representere noen fare for arbeidstakeren. Testene må ikke erstatte arbeidsmiljøundersøkelser, men supplere disse.

ILO anser genetiske tester for å være integritetskrenkende.

Storbritannia har ikke lovgivning på området, men en rådgivningsgruppe (Human Genome Advisory Commission – HGAC) utga i 1999 en vurdering av slik testing: "The implications of genetic testing for employment":

Kommisjonen mener at genetisk testing ikke er utbredt i Storbritannia i dag, men at det er en fare for større utbredelse etter som testene bedre, blir rimeligere og lettere tilgjengelige. Kommisjonen anerkjenner at det kan forekomme situasjoner der genetisk testing av arbeidssøkere og arbeidstakere kan være nødvendig, særlig hvis dette kan bidra til å forhindre at arbeidstakerens eller andres helse settes på spill.

Kommisjonen konkluderer med at dersom genetisk testing i arbeidslivet blir mulig, er det nødvendig med et sett av normer som både skal beskytte arbeidstakerne og være så lite byrdefulle for arbeidsgiver som mulig:

Kommisjonen anbefaler at (det britiske) Arbeidstilsynet blir ansvarlig for å overvåke arbeidsgiveres bruk av genetiske tester, anbefale og godkjenne tester og for rådgivning om hvordan resultatet av slike tester kan tolkes i forhold til arbeidsmiljøet.

Resultatet av testene anbefales å bli behandlet etter regler fastsatt av (det britiske) Datatilsynet ("Data Protection principles of fairness and lawfulness").

Kommisjonen anbefaler også at normene revideres med 5 og 10 års mellomrom i lys av utviklingen på området.

I *USA* vedtok den amerikanske kongressen i august 1999 en lov som forbød diskriminering av arbeidstakere og forsikringstakere på bakgrunn av genetisk informasjon.

Bakgrunnen for loven var flere undersøkelser som viste at slik diskriminering allerede foregikk og at det hadde utviklet seg en allmenn frykt for dette i den amerikanske befolkningen. En undersøkelse som ble publisert i Science i 1996, viste at 15 prosent av de som hadde en risiko for en genetisk tilstand ("genetic condition") var blitt spurt om genetisk sykdom ved søknad om arbeid. 15 prosent svarte at de eller et familiemedlem var blitt nektet arbeid eller forsikring på grunn av genetisk informasjon.

I en undersøkelse foretatt av Det nasjonale senter for genetiske studier i 1997, svarte 63 prosent at de ikke ville ta en genetisk test dersom arbeidsgiveren ville få kjennskap til resultatet. 50 prosent mente at et krav om genetisk undersøkelser i arbeidslivet ville bli utbredt i fremtiden.

Loven ble støttet av flere medisinske og humanitære organisasjoner, bl.a. The American Health Information Management Association (AHIMA).

Presidenten underskrev loven i februar 2000, se vedlegg 7 med pressemeldingen fra Det hvite hus.

Loven ble vedtatt i det amerikanske senatet i juni 2000, men uten at den omfattet arbeidstakere, bare forsikringstakere.

I høringen til loven ble det pekt på en rekke eksempler på diskriminering av arbeidstakere og arbeidssøkere som følge av "genetisk informasjon":

- en 53 år gammel søker avslørte i det tredje ansettelsesintervjuet at han var disponert for *hemokromatose*, forhøyede jernverdier i blodet. Lidelsen er genetisk betinget. Han forklarte at han var symptomfri, og at han ville fortsette å være symptomfri hvis han tok sine medikamenter. Bedriften forklarte at de gjerne ville ansette ham, men kunne dessverre ikke gjøre det på grunn av sykdommen;
- en person som ble undersøkt, fikk vite at han var bærer av et sykdomsgen for *Gauchers sykdom*. At han var bærer betydde at han ikke selv ville bli syk, men at han ville overføre sykdomsgenet til sine barn. Dette fortalte han da han søkte arbeid, med det resultat at han på grunn av "sykdommen' ikke fikk stillingen, til tross for at dette var helt uten betydning for hans nåværende eller fremtidige evne til å utføre det aktuelle arbeidet;
- fra flere genetiske studier rapporteres det om at man tilbakeholdne med å delta i undersøkelsen av frykt for at opplysningene kan komme arbeidsgi-

vere eller forsikringsselskaper til kunnskap.

21 stater i USA har vedtatt lover som forbyr diskriminering i arbeidslivet på grunn av genetisk informasjon om arbeidstakere eller søkere.

8.5 Konklusjon

Lovverket, etiske prinsipper og praktiske erfaringer knyttet til *gentester* er foreløpig i stor grad basert på erfaringer med noen få alvorlige sykdommer med enkel arvegang. I 1997 fantes det gentester for omkring 400 forskjellige tilstander og sykdommer. Utviklingen av teknologien går imidlertid meget raskt og om få år vil det være mulig å teste et vidt spekter av gener. Gentestene vil trolig kunne gi oss mer presise svar på spørsmål som vi tidligere besvarte med andre tester, de vil gi oss mulighet for å svare på spørsmål som vi tidligere ikke kunne svare på og de vil gi oss muligheter for å svare på nye spørsmål som vi ikke har stilt før. Som det er pekt på ovenfor, må vi forvente at mange av disse testene vil kunne ha relevans også i arbeidslivet.

Når dagens lovverk ikke gjør det mulig å benytte gentester eller informasjon fra slike tester i arbeidslivet, er det ikke ut fra en prinsipiell skepsis til gentester i og for seg. Loven legger tvert imot til rette for at gentester kan anvendes til medisinske formål med diagnostiske og/eller behandlingsmessige siktemål. Det er bruk av gentester i andre sammenhenger det settes et forbud mot. Den restriktive linjen som her er valgt henger sammen med at informasjon om den enkeltes arveanlegg oppfattes som svært sensitiv informasjon som vedkommende selv må ha størst mulig kontroll med og råderett over. Dessuten henger den også sammen med en begrunnet frykt for at utstrakt bruk av genetisk informasjon om enkeltmennesker og grupper av mennesker kan bli brukt til diskriminering, stigmatisering og marginalisering.

Etter hvert som nye tester blir utviklet, og testene blir bedre, må vi forvente at den restriktive linjen som er valgt vil bli satt under press, og det på flere måter. For det første kan den bli satt under press nasjonalt, ved at det drøftes eller settes frem forslag om en viss oppmykning av lovverket. Forslaget fra flertallet i Røsæg-utvalget om å oppheve det nåværende forbudet mot å bruke genetiske opplysninger i risikovurderingen ved tegning av forsikring er et eksempel på dette. Økonomiske interesser og hensyn kan ligge til grunn for slike forslag, men de kan også komme som følge av at genetisk informasjon og genetiske perspektiver og problemstillinger blir vanligere blant folk flest.

Videre kan den restriktive linjen i Norge bli satt under press av et mer liberalt lovverk i andre land, for eksempel ved at de åpner for en viss genetisk testing i arbeidslivet, slik den engelske rådgivningsgruppen HGAC ser ut til å gå inn for. Går andre europeiske land i en mer liberal retning kan det bli spørsmål om Norge alene kan følge en restriktiv linje.

Endelig må vi også se i øynene at det kan utvikle seg et internasjonalt marked for gentester som kan gjøre dem langt mer tilgjengelige også for norske borgere enn det vårt lovverk i dag legger opp til. Da det våren 2000 ble kjent at HUGO-prosjektet hadde laget det første foreløpige genkartet av det menneskelige genom, ble parolen “test deg selv på nettet” umiddelbart lansert

i media. Selv om det ennå ikke er noe hold i et slikt tilbud, sier allerede ideen noe om hvor vanskelig det kan bli å håndheve de nasjonale grensene på dette området.

Utvalget, med unntak av Tor Norseth, vil som allerede nevnt ikke åpne for bruk av genetisk testing i arbeidslivet i dag og vil derfor ikke foreslå noen endring i bioteknologiloven. Etter utvalgets oppfatning bør det fortsatt være slik at genetiske undersøkelser bare anvendes til medisinske formål med diagnostiske og/eller behandlingsmessige siktemål. Dette forutsetter at det arbeides aktivt nasjonalt og internasjonalt for å ivareta de verdier som loven bygger på.

Kapittel 9
Nærmere om behovet for medisinske undersøkelser i arbeidslivet

Utvalget skal (…) vurdere behovet for og berettigelsen av kontroll med arbeidstakernes og arbeidssøkernes helse, se punkt 1.3.

Helse og sykdom hører til menneskets mest sensitive områder. Å måtte utsette seg for medisinske undersøkelser eller å måtte gi fra seg opplysninger om helseforhold, kan oppleves som krenkende. Ut fra slike hensyn må undersøkelser og opplysninger begrenses til det som anses strengt nødvendig og til hensyn som klart veier tyngre enn behovet for integritet.

En forutsetning for å kunne ivareta sin integritet i forbindelse med krav om å måtte gjennomgå en medisinsk undersøkelse og å gi fra seg opplysninger om helsemessige forhold, er *retten til selv å bestemme*. Og en forutsetning for selvbestemmelse er *informasjon*, både om hensikten med undersøkelsen eller hva opplysningene skal brukes til, og om hva undersøkelsen består i mht. risiko ved å gjennomgå undersøkelsen og konsekvenser av å nekte.

9.1 Innledning

I (Link til) kapittel 3 er det kort redegjort for at problemstillingene i hovedsak dreier seg om balansen mellom arbeidstakers behov for integritet og personvern, og arbeidsgivers behov i forbindelse med bl.a. iverksettelse av arbeidsmiljømessige tiltak og konkrete tilpasninger av arbeidsplassen til den enkelte arbeidstaker. Det argumenteres med at arbeidsgivers behov for opplysninger ikke kan løsrives fra den sammenheng opplysningen skal inngå i.

Hensikten med å innhente helseopplysninger om eller å gjennomføre de medisinske undersøkelser av arbeidstaker som bl.a. følger av arbeidsmiljøloven, er å *forebygge helseskader som følge av arbeidet eller arbeidsmiljøet*. Helseundersøkelser kan også benyttes til å vurdere arbeidstakerens skikkethet for et arbeid, ved tilrettelegging av arbeidet til en arbeidstaker, og evt. ved rusmiddelkontroll.

I vurderingen av om det er *arbeidsgivers* eller *arbeidstakers* behov og interesser som skal tilgodeses, må det foretas en konkret avveining mellom de ulike interessene.

Etter utvalgets oppfatning kan det også tenkes at *andre hensyn* må trekkes inn i avveiningen.

Behovet for kontroll med arbeidstakernes helse kan ses i flere sammenhenger. Det viktigste for arbeidsgiveren er formodentlig at arbeidstaker er egnet og skikket til å utføre det aktuelle arbeidet. I flere yrker stilles det sikkerhetsmessige krav til arbeidstakers kompetanse, skikkethet og helse, punkt 9.3–9.4, og det kan ligge økonomiske hensyn bak behovet for kontroll, punkt 9.5. Også behovet for medisinske undersøkelser i forbindelse med (arbeidsmedisinsk) forskning drøftes, punkt 9.2.2.

9.1.1 Arbeidstakers/arbeidssøkers interesse.

9.1.1.1 Arbeidstakers behov for integritet

"Personvern' er nærmere behandlet i NOU 1997:19 – Et bedre personvern, (Link til) kap. 3. Her ses personvernet både ut fra synsvinkelen "sammenheng" og "interesse". Det advares samtidig mot å se personvernet i atskilte deler med klart definerte attributter. Situasjonene er ofte sammenvevet og interessene sammenfallende.

I NOUen omtales først det "integritetsfokuserte personvernet", med den personlige integriteten i sentrum, dvs. den enkeltes ønske om å ha kontroll over opplysninger om seg selv.

Dernest omtales "det beslutningsfokuserte personvernet', hvor det er spørsmål om makt og innflytelse mellom ulike grupper og/eller personer i samfunnet. Ut fra en slik sammenheng kan det være viktig å motvirke at andre styrker sin posisjon ved å ha tilgang til personopplysninger.

Ut fra et "beslut;ningsfokusert personvern" stilles kravene til opplysningstilfang og behandling av opplysningene ut fra de avgjørelser som skal treffes.

Etter "interessemodellen" beskrives personvernet ved hjelp av syv individuelle og kollektive interesser. De fire individuelle interessene (diskresjon, fullstendighet, innsyn og privatlivets fred) angår den enkeltes rett til å ha kontroll med personopplysninger som angår personen selv. De tre kollektive interessene (en borgervennlig forvaltning, et robust samfunn og et begrenset overvåkningsnivå) beskriver de interessene folk har som en gruppe (f.eks. som samfunn) i å ha kontroll med opplysninger om gruppens medlemmer.

Interessen i et begrenset overvåkningsnivå dreier seg særlig om behovet for vern mot maktmisbruk og urimelig kontroll.

Den *personlige integriteten* består både av retten til selv å bestemme over seg selv og over opplysninger om seg selv. Krav om å måtte gjennomgå omfattende eller krenkende undersøkelser og risikoen for at helseopplysninger skal kunne misbrukes, er eller kan oppleves som trusler mot den personlige integriteten.

9.1.1.2 Arbeidstakers interesse i å unngå å pådra seg sykdom

Arbeidstakeren har interesse i ikke å måtte ta eller settes til et arbeid som er farlig for ham eller henne.

Også arbeidstaker skal bidra til et godt arbeidsmiljø, jf. f.eks. pliktreglene i arbeidsmiljøloven § 16. Herunder må arbeidstaker til en viss grad medvirke med å gi helseopplysninger eller delta i helseundersøkelser i forbindelse både med arbeidsmiljøet generelt og ved konkret tilpasning av arbeidsplassen og bedriftsintern attføring.

Tradisjonelt ivaretas arbeidstakers interesser ved at det er arbeidsmiljøet som tilpasses arbeidstakeren, ikke omvendt. Det kreves således at arbeidsgiveren *først* forsøker å iverksette adekvate og virksomme tiltak for å bedre arbeidsmiljøet så det blir "fullt forsvarlig". I den forbindelse kan det være behov for medisinske undersøkelser dersom arbeidstaker av ulike grunner

har problemer i forhold til arbeidet. Behovet for medisinske undersøkelser forsterkes dersom det ikke er mulig å oppnå et fullt forsvarlig arbeidsmiljø uten bruk av medisinsk oppfølging av arbeidstaker.

Arbeidstakeren kan på den annen side ha en interesse i at andre sykdommer enn de som kan relateres til yrkesmessig eksponering eller arbeidsforholdene, *ikke* tillegges vekt i arbeidsforhold. Utvalget er imidlertid klar over at det kan forekomme grensetilfelle der en sykdom i større eller mindre grad påvirker arbeidssituasjonen og arbeidsevnen, og som kan danne grunnlag for f.eks. konkrete arbeidsplasstilpasninger.

9.1.2 Arbeidsgivers behov

Arbeidsgiver skal velge rett person til rett jobb, han er pålagt å iverksette arbeidsmiljømessige tiltak og konkrete tilpasninger av arbeidsplassen til den enkelte arbeidstaker. Arbeidsgivers behov for opplysninger kan således ikke løsrives fra den sammenheng opplysningen skal inngå i.

Arbeidsgivers behov kan oppstå i forbindelse med ønske om å

- imøtekomme offentlige krav til et trygt arbeidsmiljø;
- sikre arbeidsplasser;
- unngå å ansette personer som viser seg ikke å være skikket til arbeidet;
- vurdere konkrete tiltak for tilpasning av arbeidsplassen til en arbeidstaker;
- rehabilitering av arbeidstaker til arbeid.
- begrense evt. fremtidige økonomiske forpliktelser i forbindelse med sykdom, fravær, erstatninger mv; og
- imøtekomme evt. krav fra forsikringsselskap.

Slike behov vil kunne gjøre seg gjeldende både før ansettelse, før tiltredelse og i arbeidsforholdet. Hvilke av arbeidsgivers behov som konkret skal tilgodeses, må ses i sammenheng med arbeidsgivers styringsrett, herunder retten til å ansette hvem han vil og oppsigelsesadgangen.

9.1.2.1 Føransettelsesundersøkelser

I utgangspunktet står det arbeidsgiver fritt å ansette hvem han vil og på de vilkår han selv fastsetter, jf. dog lov om likestilling mellom kjønnene, og arbeidsmiljøloven § 55 A annet ledd om forbud mot diskriminering ved ansettelse på grunnlag av rase, hudfarge, etnisk opprinnelse eller seksuell legning. For offentlige arbeidsgivere gjelder det i tillegg et krav til "saklighet", jf. det generelle forbudet mot å ta utenforliggende hensyn som følger av forvaltningsloven. Det gjelder også ved ansettelser.

Utvalget er klar over at det formelt også gjelder en begrensning i forhold til stillinger der myndighetene krever at arbeidstaker innehar spesielle sertifikater. Sertifiseringen kan innebære en medisinsk undersøkelse før ansettelsen.

Tilsvarende er det gitt bestemmelser som skal hindre arbeidsgiveren i å be om, og legge til grunn, visse opplysninger om arbeidssøkeren, jf. aml. § 55 A første ledd. I og med at § 55 A verken nevner sykdom eller helse, er det i dag ingen bestemmelser som forbyr en arbeidsgiver å be om helseopplysninger eller om en medisinsk undersøkelse av arbeidssøkeren.

Praksis i Norge i dag er vanligvis at arbeidsgiver angir hvilke krav som gjelder for stillingen, og som alle må tilfredsstille. Selv om det er lovpålagt, kan et eksempel på dette være krav om tuberkulintest av søkere til stillinger i skoleverket og helsevesenet. Eller at "sjåfør søkes" og da ligger helsekravene i førerkortforskriften.

Ved å sammenligne sykelighet mellom yrkesaktive og langtidsledige, viser det seg at forskjellen er stor mellom gruppene og at forskjellen har endret seg de siste tyve årene, slik at det er grunn til å anta at en viss bortvelgelse av syke arbeidssøkere har funnet sted, se f.eks. Espen Dahl og Gunn Elisabeth Birkelund "Sysselsetting, klasse og helse 1980–1995", Tidsskrift for Samfunnsforskning nr. 1/99.

Selv om dette kan tyde på at en viss sortering kan forekomme, har ikke utvalget empirisk materiale som tilsier at dette skjer systematisk ved innhenting av helseopplysninger eller medisinske undersøkelser. Trolig er det slik at opplysningene enten fremgår av innsendt dokumentasjon i forbindelse med søknaden eller innhentes i løpet av ansettelsesintervjuet. Utvalget har imidlertid fått seg forelagt en del konkrete saker hvor arbeidstakerne bl.a. avkreves helseerklæringer som går svært langt.

Dersom genetiske tester eller andre undersøkelser i fremtiden blir vurdert som tilstrekkelig pålitelige og kostnadseffektive, kan det være en viss risiko for at man vil ønske å benytte slike undersøkelser til å vurdere arbeidssøkerens helse generelt eller i forhold til risiko for nærmere bestemte yrkessykdommer, se nærmere i (Link til) kap. 8 i utredningen.

Med henvisning til de eksempler som er tatt inn i punkt 4.10.5, er utvalgets flertall av den oppfatning at selv om materialet er usikkert, jf. ovenfor, mht. *omfanget* av slik bruk av helseopplysninger i dag, er risikoen for slik bruk i fremtiden absolutt tilstede.

Det kan innvendes at risikoen i så fall er størst i virksomheter som ikke er organisert i en arbeidsgiverforening og som sysselsetter uorganisert arbeidskraft. Hvis utviklingen blir slik Arbeidslivsutvalget forutser om organisasjonsforholdene i virksomhetene, mht. færre organiserte, færre faste ansatte og flere frilansere, kan en slik innvending relativt sett likevel tillegges mindre vekt.

Ansettelser på betingelse av at man tilfredsstiller spesifikke helsemessige vilkår knyttet til stillingen og som skal vises gjennom undersøkelsen antas å forekomme i liten utstrekning.

Funksjonshemmede i arbeidslivet

Stortinget har ved vedtak 15. juni 2000 bedt Regjeringen om å utrede og fremme forslag om innlemming av funksjonshemmede i arbeidsmiljøloven § 55 A. Bakgrunnen er at flertallet i kommunalkomiteen ved Innst. O. nr. 63 (1999–2000), sluttet seg til et privat lovforslag fra stortingsrepresentantene Kari Andersen og Olav Gunnar Ballo, Dokument 8:25 (1999–2000) om endringer i arbeidsmiljøloven § 55 A. Forslaget går ut på at det skal være forbudt å diskriminere funksjonshemmede ved ansettelse. Komitéflertallet mente imidlertid at det var behov for en nærmere juridisk og faglig gjennomgang av Regjeringen, og Stortingsflertallet sluttet seg til dette ved sitt vedtak

av 15. juni 2000. Kommunal- og regionaldepartementet er i gang med å utarbeide en Ot. prp. som vil bli fremmet for Stortinget før nyttår.

Strategiutvalget (Manneråker- utvalget):

Regjeringen har oppnevnt et offentlig utvalg for å se på funksjonshemmedes rettigheter i en større sammenheng og vurdere ulike strategier og virkemidler for bedre deltakelse og likestilling av funksjonshemmede i det norske samfunn, herunder arbeidslivet. Strategiutvalget skal gjennomgå norsk lovgivning og internasjonale forpliktelser for å skaffe oversikt over i hvor stor grad og på hvilken måte det er tatt hensyn til funksjonshemmedes situasjon og behov. Utvalget skal avgi sin innstilling i 2001.

Om man ser for seg lovbestemmelser mot diskriminering av funksjonshemmede, er det vanskelig å se at *risiko for fremtidig sykdom* skal kunne defineres som en *funksjonshemming* uten at dette gjøres *i loven*. På bakgrunn av det fremlagte forslaget om forbud mot diskriminering av funksjonshemmede, ser utvalget det som nødvendig å se på forbud mot diskriminering pga fremtidig funksjonshemming.

9.1.2.2 Førtiltredelsesundersøkelser

Utvalget har ikke funnet grunnlag for antakelser om at det i stort omfang gjennomføres førtiltredelsesundersøkelser utover det som er pålagt gjennom lov og forskrift, jf. for eksempel blyforskriften. I slike tilfeller er det i hovedsak tale om undersøkelser for å tilpasse arbeidsplassen, skaffe verneutstyr mm., dvs. iverksettelse av evt. tiltak etter aml. Eller at undersøkelsene gjennomføres for å fastsette basisverdier som sammenligningsgrunnlag for senere målinger og undersøkelser.

9.1.2.3 I arbeidsforhold.

I motsetning til arbeidssøkeren er arbeidstakerne omfattet av arbeidsmiljøloven. Etter ansettelsen vil arbeidsmiljølovens regler sette skranker for arbeidsgiver til å si opp eller avskjedige en arbeidstaker, og til sammenlikning står man langt friere ved ansettelsen av en søker.

Helseundersøkelser i arbeidsforholdet foretas i stor grad ut fra de samme hensynene som før arbeidsforholdet, jf. punkt 9.1.2 ovenfor.

Det er både i arbeidsgivers og i arbeidstakers interesse at arbeidstakeren ikke blir syk som følge av arbeidsforholdene, enten det er lovpålagt eller ikke. I ansettelsesforholdet har de derfor i hovedsak sammenfallende interesser. Medisinske undersøkelser i denne hensikt vil derfor være lite betenkelig. Det er dermed ikke sagt at ikke arbeidsgiver kan føle behov for å si opp arbeidstakere som er eller kan bli syke. Utvalget er av den oppfatning at medisinske undersøkelser som gjøres i den hensikt, og som er uten relevans til arbeidsforholdene, er svært betenkelig. Utvalget peker også på at "ordinære" undersøkelser kan misbrukes.

9.1.3 Forholdet til oppsigelsesvernet

Hovedregelen om at private arbeidsgivere har rett til å ansette hvem de vil, kan bl.a. ses i sammenheng med et relativt strengt oppsigelsesvern i norsk

rett. Jo sterkere oppsigelsesvernet er, jo større aktsomhet vil arbeidsgiver utvise ved ansettelsen. Det samme kan for så vidt sies om sykelønnsordningen; jo gunstigere ordningen er på virksomhetenes bekostning, jo større er risikoen for at arbeidsgiver vil føle behov for å kunne sortere bort de med dårligst helse og/eller helseutsikter på forhånd.

Hovedreglene om oppsigelsesvern finnes i aml. § 60 (oppsigelse), § 64 (oppsigelse ved sykdom) og i § 66 (avskjed).

For at en oppsigelse skal være "saklig", må oppsigelsen springe ut fra virksomhetens, arbeidsgivers eller arbeidstakers forhold, aml. § 60 nr. 1.

Saklighetskriteriet er en "rettslig standard"; dvs. at innholdet i den veksler avhengig av samfunnets syn mv.

Hovedregelen er at det må foreligge en grunnleggende brist i forutsetningene for arbeidsavtalen.

Sykdom kan være saklig grunn for oppsigelse, men sykdom kan ikke benyttes som oppsigelsesgrunn i "verneperioden'" dvs. før 12 måneder er gått dersom sykdommen er pådratt i arbeidsforholdet eller arbeidstakeren har vært ansatt i fem år eller mer, seks måneder dersom ansettelsen har vart i mindre enn fem år, aml. § 64 nr. 1.

Ved *yrkeshemming* som følge av sykdom skal det først prøves tiltak etter aml. § 13. Først når eller dersom det viser seg praktisk umulig å beholde arbeidstakeren kan oppsigelsen anses saklig.

Oppsigelsesvernet gjelder hver sykdomsperiode. Korte, men hyppige sykdomsfravær kan ikke summeres.

Det er omvendt bevisbyrde; sykdom skal anses som (den egentlige) oppsigelsesgrunnen dersom oppsigelsen skjer i verneperioden, aml. § 64 nr. 2, med mindre noe annet gjøres overveiende sannsynlig.

Sykdom er aldri saklig grunn for avskjed, aml. § 66 nr. 1.

Rusmiddelmisbruk kan være både oppsigelses- og avskjedsgrunn. Hvis virksomheten har et AKAN-opplegg, vil de som tas i misbruk ofte tilbys et slikt opplegg. Hvis arbeidstakeren samtykker i å gjennomgå opplegget, vil normalt reaksjonene "utsettes" i påvente av resultatet av opplegget, med mindre misbruket regnes som særlig grovt mislighold av arbeidsavtalen eller er et lovbrudd, eller ved gjentakelse. Ved brudd på AKAN-avtalen vil tilfellet normalt behandles disiplinært på den måten som er vanlig for bedriften.

Et hovedproblem sett fra arbeidsgivers side er arbeidstakere som har flere, korte sykefravær som ikke hver for seg strekker seg ut over verneperioden. Alternativet er da å si opp vedkommende i en periode han eller hun er i arbeid, men konkret sett kan dette være usikkert. Risikoen for stort fremtidig fravær kan være tilstrekkelig som begrunnelse, men hvis arbeidstakeren sannsynliggjør at han nå er frisk og ikke vil ha mer fravær, vil dette argumentet ikke kunne benyttes.

Dersom en slik "risiko" ikke har manifestert seg i stort fravær i fortiden, vil "risiko for fremtidig fravær" ikke være saklig grunn.

9.1.3.1 Utvalgets vurdering

Utvalget legger til grunn at:

– en *lyte*, i den forstand at en person har en "risiko for sykdom" som oppdages gjennom en medisinsk undersøkelse, ikke kan benyttes som

grunnlag for en oppsigelse; og at

– dersom bioteknologiloven endres så gentesting blir tillatt for ikke-medisinske formål, kan det i fremtiden bli en risiko for at en positiv prediktiv eller presymptomatisk test kan bli benyttet som grunn til ikke å ansette en person.

Genetiske undersøkelser er i dag ikke tillatt i forbindelse med annet enn fastsetting av diagnose og behandling, jf. lov om medisinsk bioteknologi § 6–2. Det kan imidlertid tenkes at andre medisinske undersøkelser eller opplysninger kan gi samme informasjon. En endring i bioteknologiloven er heller ikke utenkelig, jf. forslaget fra lege-forsikringsutvalget.

Utvalget forholder seg imidlertid til dagens forbud, og går ikke grundig inn i denne problemstillingen.

Når det gjelder spørsmål om helse i sammenheng med ansettelse, vil vurderingen i relasjon til saklighetskravet i aml. § 60 være avhengig av hva som er tilkjennegitt på forhånd. Dersom det stilles saklige, nødvendige krav til stillingsinnehaverens helsetilstand, og disse kravene er tilkjennegitt på forhånd, vil fortielse av en tilstand som ikke er forenlig med kravene, kunne regnes som *relevant bristende forutsetninger*.

Det vil da være opp til arbeidsgiver i tilstrekkelig grad å tilkjennegi hvilke spesifikke helsekrav som stilles i forbindelse med et konkret arbeid. Hvis ikke dette gjøres, vil generelle helsekrav og helsekrav som fremsettes på et senere tidspunkt, ikke være et saklig grunnlag for oppsigelse eller avskjed.

9.1.4 Samfunnshensyn

Samfunnet kan ha en interesse i at den enkelte ikke utsetter seg for overdreven fare. Det er lettere å foreta et valg som innebærer risiko når konsekvensen av valget ligger langt frem i tid, enn når man må ta konsekvensen umiddelbart. Da kan man lett foreta valg man vil angre på siden. Dette gjelder naturligvis også når arbeidstakere foretar sine valg ved f.eks. å akseptere en risiko hvor utsikten til umiddelbare fordeler er store og risikoen synes hypotetisk og liten – kanskje også fjern.

Dersom valget ikke medfører at andres liv eller helse settes i fare, bør samfunnet generelt sett være tilbakeholden med å gripe inn.

9.1.5 Økonomisk risiko

En arbeidsfør og tilstedeværende arbeidstaker er fordelaktig – et aktivum – for en bedrift. Det er fordelaktig både for virksomhetene og samfunnet at det gjøres anstrengelser for å holde arbeidstakerne yrkesføre og i arbeid. Motsvarende medfører en syk og fraværende arbeidstaker kostnader i form av fravær, sykepenger mv.

Sandman-utvalget har pekt på samfunnskostnadene ved sykefraværet i Norge:

I følge Rikstrygdeverket var utgiftene til sykepenger i 1999 budsjettert til ca. 18,4 mrd. kroner, medisinsk rehabilitering ca. 3,3 mrd. kroner, og uførestønad inkl. engangsstønad ved yrkesskade ca. 30,4 mrd. kroner. (RTV: Fakta om trygd 1999). Tallene er ikke brutt ned, slik at det ikke er mulig å skille ut yrkessykdommer og skader.

I følge skadestatistikk 2/00 fra Finansnæringens Hovedorganisasjon, var de samlede utbetalte *yrkesskadeerstatninger for sykdom* i 1997: kr. 343.3 mill.; i 1998: 378.5 mill., og i 1999: kr. 354.1 mill. (Inkl. ulykker var utbetalingene 1.346.6 mill. kr. i 1997, 1.199.5 mill. kr. i 1998 og 1.587.7 mill. kr. i 1999). Antallet *anmeldte* yrkessykdommer i yrkesskadeforsikringen i 1997: 700; i 1998: 900 og i 1999: 872.

I den grad det er – eller blir – mulig, vil enkelte arbeidsgivere kunne ha en interesse i på forhånd å kunne utelukke arbeidstakere som enten

- har en risiko for en fremtidig yrkessykdom som følge av arbeidsforholdene ved virksomheten; eller
- har en sykdom, eller en risiko for en fremtidig sykdom, som kan antas å medføre en økonomisk belastning.

Selv om det kan spekuleres i at det skjer en viss sortering, er det ikke holdepunkter til å anta at dette skjer systematisk, jf. ovenfor.

Det er verdt å peke på at i og med at trygden ved sykepengene overtar den direkte økonomiske belastningen som følge av fraværet etter arbeidsgiverperioden, og kan umiddelbart overta belastningen ved kroniske sykdommer, ftrl. § 8–20, synes den direkte økonomiske risiko for arbeidsgiver knyttet til fraværsproblematikk som dublering av nøkkelpersonell, produksjonstap på grunn av fraværet og redusert effektivitet i forbindelse med opplæring av vikar og lignende.

9.2 Kartlegging av helsefarer i arbeidsmiljøet

9.2.1 Kontroll av arbeidsmiljøet

Ett formål med medisinske undersøkelser i arbeidslivet er å forebygge arbeidsrelaterte helseskader ved å bekjempe påvirkninger i arbeidet som fysisk eller psykisk virker skadelige, og å fremme arbeidstakernes fysiske og psykiske helse og sikkerhet.

For å oppnå dette målet, må man kartlegge forekomsten av helseskadelige faktorer som arbeidstakerne utsettes for. En kartlegging av arbeidsmiljøet er nødvendig for å vurdere hvilke undersøkelser som konkret skal gjennomføres.

Det kan være nødvendig å kartlegge arbeidsmiljøets innvirking på arbeidstakerens helse. Ett ledd i kartleggingen vil være individuelle helseundersøkelser som gjøres for å måle påvirkningen av de ulike miljøfaktorene som arbeidstakeren eksponeres for.

9.2.2 Forskning

9.2.2.1 Behov

Behovet for medisinske undersøkelser i forskning i arbeidslivet er sterkt knyttet til de formålsbetraktninger som er skissert ovenfor.

Forskningen har som formål å avdekke helseskadelige (og helsefremmende) faktorer, beskrive eventuelle effekter og påvise at det faktisk er et forhold mellom den aktuelle påvirkning og effekten som er målt (dose-effekt), og graden av effekt i forhold til graden av påvirkning (dose-respons). For å kartlegge og overvåke dette er medisinske undersøkelser nødvendige.

Arbeidslivet er ikke statisk. Det er under stadig utvikling, både med hensyn til produkter, produktenes sammensetninger og produksjonsmetoder. I studiet av sammenhenger mellom arbeid og helse, er det nødvendig med kunnskap om hvilke eksponeringer arbeidstakerne utsettes for, hvilken effekt dette har og hvordan man skal kunne gripe inn når dette blir nødvendig.

Nødvendige elementer i arbeidslivsforskningen er kunnskap om hvor i arbeidslivet kjemiske, fysiske, psykologiske, og sosiale eller organisatoriske påvirkninger finnes, og kunnskap om individets reaksjoner på eksponeringen for dem – isolert sett og i samvirkning.

Samlet skal kunnskapen sette oss i stand til å forstå sammenhengene mellom den eller de eksponeringer som en person utsettes for og den effekt dette har på personen.

Data som er samlet inn ut fra andre formål enn forskning (se ovenfor) kan benyttes i forskningsformål (epidemiologisk forskning), og primære forskningsdata kan ofte benyttes i overvåkingen av arbeidstakeren og arbeidsmiljøet. Det er av denne grunn viktig at forskningens krav til etikk og metode tilfredsstilles også ved undersøkelser i arbeidslivet som ikke har et primært forskningsformål. Dersom forskningsdata skal benyttes i rutinemessig overvåking er det på samme måte nødvendig at det obligatoriske samtykke til bruk av personidentifiserbare data innhentes.

Medisinske undersøkelser vil også kunne inngå i intervensjonsforskning i arbeidslivet både som intervensjons- (for eksempel helseundersøkelser) og som effektparameter. Biologiske mekanismer ved påvirkninger i arbeidslivet vil kunne avdekkes ved bruk av medisinske undersøkelser. Vurderinger av disse biologiske mekanismene er viktige for overføring av forskningsdata som nevnt ovenfor til bruk i den praktisk risikoevalueringen.

9.2.2.2 Krav

Forskning i arbeidslivet som gjør bruk av medisinske undersøkelser vil måtte oppfylle Helsinkideklarasjonens krav til forskning som omfatter mennesker, og eventuelle nasjonale krav, f.eks. at forskningen godkjennes av etiske komiteer. Ved publikasjon av resultatene i internasjonale anerkjente tidsskrifter kreves dette vanligvis dokumentert. Det kreves også at forfatterne gjør offentlig prosjektets finansiering for å kunne avdekke eventuelle interessekonflikter.

Forskning på mennesker i arbeidslivet vil først og fremst omfattes av Helsinkideklarasjonens begrep “ikke-terapeutisk forskning som omfatter mennesker”. Faren for at pasient-legeforholdet skal influere det informerte samtykket som skal innhentes fra hver person som deltar er derfor til stede i mindre grad enn ved forskning som er kombinert med behandling. Et arbeidstaker-arbeidsgiverforhold eller sosiale bindinger i en bedrift (solidaritet med fagforeningen eller et pasient-legeforhold i bedriftshelsetjenesten) kan imidlertid ha samme effekt og krever spesiell oppmerksomhet. Spesielle krav må stilles til god informasjon, medvirkning, rapportering av data og eventuelle tiltak når det gjelder forskning som griper inn i de organisatoriske og sosiale forhold på en arbeidsplass. Økonomiske og samfunnsmessige konflikter er ikke uvanlige i forbindelse med arbeidslivsforskning.

Det kan oppstå problemer i forhold til regionale etiske komiteer om avgrensning av et forskningsprosjekt i forhold til rutinemessig bruk av helseundersøkelser i arbeidslivet. Uavhengig av dette bør forskningens krav til etikk og metode legges til grunn også for den rutinemessige bruk av slike undersøkelser for andre formål.

Arbeidslivets infrastruktur (bransjer, virksomheter, arbeidsgiver- eller arbeidstakerorganisasjoner) benyttes unntaksvis i forskning som ikke direkte har forhold knyttet til helse i arbeidslivet som primært formål (terapeutisk forskning, generell helseforskning/folkehelse). De aktuelle forskere må være oppmerksomme på at deres forskning kan påvirke helsemessige og sosiale forhold i arbeidslivet selv om dette vanligvis ikke er forskningens primære intensjon.

9.3 Skikkethet til arbeidet

9.3.1 Krav til skikkethet

9.3.1.1 Helsekrav til særskilte grupper

Overfor visse yrkesgrupper stilles det spesielle krav til deres skikkethet til arbeidet, fordi arbeidet er svært fysisk eller psykisk belastende.

På denne bakgrunn utføres det helseundersøkelser og psykologiske tester bl.a. av piloter og dykkere. Helsekravene og kravene til helseundersøkelse i forbindelse med sertifiseringen, følger i hovedsak av lov eller forskrift. Utvalget legger derfor til grunn at kravene er tilstrekkelig begrunnet, og behandler således ikke sertifisering og autorisasjon.

9.3.2 Forebygge farlige situasjoner i arbeidslivet

Visse helsetilstander er av en slik karakter at de kan svekke aktsomheten på en slik måte at andres liv og helse settes i fare. Dette gjelder bl.a. ruksmiddelpåvirkning.

Også såkalte interkurrente sykdommer (sukkersyke, epilepsi, bruk av visse nødvendige medikamenter) kan virke på samme måte. Det kan derfor oppstå behov for å avdekke også slike tilstander av sikkerhetsmessige hensyn. Jf. at både *alkoholisme og narkomani*, og en rekke av de ovennevnte sykdommene er uforenlig med utstedelse av helsesertifikater for arbeid i petroleumsvirksomheten, helseforskriften § 13, jf. § 12. Biologiske prøver kan benyttes både for å kartlegge slike sykdommer, bruk av lovlige medikamenter, og bruk av alkohol eller narkotika.

Krav til sikkerhet reises som hovedregel i forbindelse med arbeidsoperasjoner eller arbeidsplasser hvor det er stor risiko for at feil kan oppstå eller fordi konsekvensene av feil er spesielt store. Eksempler på dette er arbeidsplasser i oljevirksomheten, i sjøfartsnæringen, i helsevesenet, og i næringsmiddelindustrien, og yrkesgrupper hvor det kreves særlig årvåkenhet, som piloter, dykkere og sjåfører.

9.3.3 Rusmiddelkontroll

Bruk av alkohol og narkotika kan svekke brukerens aktsomhet slik at andres liv og helse settes i fare. Biologiske prøver kan benyttes for å avdekke misbruk av rusmidler.

Utvalget skiller mellom to typer rusmiddelkontroller; kontroller som springer ut fra sikkerhetsmessige hensyn, se punkt 9.3.2 ovenfor; og kontroller som springer ut fra andre hensyn.

Andre hensyn kan være at arbeidsgiver stiller krav til lønnsomhet og effektivitet, og kan føle frykt for at en påvirket arbeidstaker opptrer uaktsomt eller ikke yter den innsats som med rimelighet kan forventes av ham. Arbeidsgiveren kan også frykte at kunder vil unnlate å handle hos ham dersom han ikke har tilstrekkelig "kvalitet" på arbeidsstokken.

Det er alminnelig antatt at misbruk av rusmidler forårsaker store kostnader for arbeidsgiverne i form av fravær og nedsatt effektivitet. Man har imidlertid ikke gode undersøkelser som viser dette, og utvalget har således ikke funnet holdepunkter til å kunne estimere kostnaden.

Næringslivets Sikkerhetsorganisasjon gjennomførte i 1999 en spørreundersøkelse som viser at arbeidsgivere nærer en viss bekymring for narkotikaproblemet, men uten å kunne tallfeste omfanget verken av misbruk eller salg mv. Undersøkelsen viser for øvrig at 24 prosent av de spurte i store virksomheter kjente til misbruk av rusmidler på sin arbeidsplass. Tilsvarende kjente 16 prosent av de spurte i små og mellomstore bedrifter til slikt misbruk. Ingen av dem var imidlertid i stand til å tallfeste omfanget verken av salg eller misbruk av narkotika. Undersøkelsen ga heller ikke svar på når misbruket skulle ha funnet sted (siste år el.). Se "Undersøkelse om misbruk av narkotika på norske arbeidsplasser", MMI for NSO, september 1999. Undersøkelsen viser at de færreste har konkret kjennskap til misbruk på egen arbeidsplass, men mange har hørt om at det forekommer.

Det er NSOs offisielle holdning at kostnaden i forbindelse med narkotikakontroller langt overstiger nytten av slike kontroller. NSO mener derfor at det forebyggende arbeid er av størst verdi.

Av AKANs årsmelding fra 1998 fremgår det at 1.465 bedrifter besvarte deres bedriftsundersøkelse. Disse representerer ca. 500.000 arbeidstakere. Det oppgis at ca. 2.100 personer deltok i et AKAN-opplegg i en eller annen form. Dette spenner fra "uformelle samtaler", 319 personer, til konkrete opplegg, 852 personer.

Det er grunn til å anta en viss underrapportering av yrkesaktive rusmisbrukere. Omfanget som er rapportert, er i underkant av 0,5 prosent av "deltakende" arbeidstakere. Det er likevel alminnelig antatt at særlig alkoholmisbruk representerer et betydelig problem.

Spesielt i USA er det stor fokus på rus på arbeidsplassen. Det synes som om dette i stor grad dreier seg mer om narkotikamisbruk enn alkoholmisbruk.

Hensikten med en alkohol- eller narkotikakontroll er enten å avdekke misbruk eller å konstatere eller bekrefte misbruk.

Tunge rusmisbrukere kjennetegnes ofte ved at de er uten utdanning og uten arbeid. Dessuten er antallet misbrukere av harde narkotiske stoffer i Norge relativt sett så lite at forekomsten i arbeidslivet antakelig ikke innebærer noe stort problem. Hvis dette er riktig, er det mer sannsynlig at en test avslører en tilfeldig weekendrøyker av hasjisj enn en barket sprøytenarkoman. Det anses lite sannsynlig at tungt narkotikamisbruk er særlig utbredt på norske arbeidsplasser.

Ut fra en gjennomsnittsbetraktning over utbredelsen av alkohol- og narkotikaproblemer, vil alle virksomheter av noen størrelse før eller siden oppleve arbeidstakere med rusproblemer.

Rusmiddeltester påviser oftest omdannelsesstoffer (metabolitter). Omdannelsesstoffer kan ofte finnes i urin i lang tid etter at rusen er over. Urinprøver anses derfor lite egnet til å avdekke i hvilken grad personen var påvirket, eller tidspunktet for påvirkningen.

I 1990 brukte USAs regjering $ 11,7 mill. til å teste 29.000 føderale arbeidstakere ($ 403 per person). Dette avdekket 153 rusmisbrukere, dvs. ca. 0,5 prosent, til en kostnad av ca. $ 76.500 per avsløring. Hvis man antar at antallet avslørte "ekte" *misbrukere* var ca. 10% av de 153, kostet testingen om lag $ 765.000 per misbruker.

I følge AKAN medfører systematisk rusmiddeltesting med biologiske prøver store kostnader, og AKANs erfaring viser at kontrollen sjelden avdekker forhold som ikke allerede er kjent.

Dersom et rusmiddel er påvist i en biologisk prøve, kan det fastslås at stoffet er brukt en gang i den nærmeste tiden forut for prøvetakingstidspunktet, men hvis prøven er en urinprøve kan lite eller ingenting sies om påvirkningsgraden og tidspunktet for når det ble brukt. Derimot vil konsentrasjonen av rusmidler i en blodprøve kunne si noe om påvirkningsgraden, fordi den reflekterer bl.a. konsentrasjonen i hjernen.

Arbeidsplasstester for narkotika er mer tilbøyelige til å avsløre bruk av cannabistoffer enn annen narkotika. Dette fordi virkestoffet og omdannelsesstoffer av cannabis har en relativt lang nedbrytningstid i kroppen.

Bakgrunnen for bruk av blodprøver til å avdekke misbruk av rusmidler i arbeidslivssammenheng, er gjerne en konkret mistanke om påvirkning på arbeidsplassen.

Kontrollprøver kan ikke erstatte den sosiale kontrollen i virksomheten, som oppstår ved at kolleger og ledere ser hverandre og snakker sammen, og følger opp med sosial kontakt og tar ansvar. Bruk av kontrollprøver kan medføre en risiko for at ledere vil fraskrive seg eget ansvar ved å stole på at eventuelle problemer vil bli avdekket ved kontroll.

Etter AKANs syn kan kontrollprøver bryte ned tilliten mellom partene på arbeidsplassen og hindre positiv samhandling. Et system med kontrollprøver kan lett oppfattes som en mistenkeliggjøring av arbeidstakerne og det kan gi bedriftsledelsen en falsk trygghet.

Politimessige oppgaver skal håndteres av politiet, ikke av arbeidsgiveren.

I følge ILO, er ulempene med kontrollprøver bl.a. at

- urinprøver måler verken for påvirkningsgrad, avhengighet eller arbeidsinnsats;
- tester av kroppsvæsker er et uforholdsmessig inngrep i privatlivet;
- risikoen for falske positive og falske negative resultater er til stede, og kan føre til problemer med rettssikkerheten og sikkerheten på arbeidsplassen; og
- tester er ikke sikrere enn andre metoder til å avsløre misbrukere.

Spørsmålet er om rusmiddelkontroll i vanlig forstand er et tjenlig virkemiddel, om det er mulig å nå et resultat som står i forhold til investeringen.

Hvis målsettingen er økt sikkerhet og effektivitet, har utvalget ikke funnet dokumentasjon som bekrefter at rutinemessig eller tilfeldig rusmiddeltesting i de tilfellene det gjennomføres, har noen slik effekt. Det er f.eks. ikke bevist at antall arbeidsulykker er gått ned som følge av at slike rutiner er innført. De undersøkelser som er gjort i USA tyder på at innsats på andre felt innen arbeidsmiljøarbeidet er av større betydning. Se f.eks. "Drug testing – a bad investment", utgitt av American Civil Liberties Union i september 1999.

De virksomheter som oppgir noen årsak til rusmiddeltesting, viser ofte til et behov for å vise en holdning, og er ikke nødvendigvis opptatt av om testingen er effektiv eller kostnadssvarende.

Utvalget vil likevel ikke påstå at rusmiddeltesting i forbindelse med yrker der det kreves særlig aktsomhet, f.eks. i forbindelse med persontransport eller ved yrker i Nordsjøen, ikke er av betydning. Begrunnelsen for å teste mot rusmidler i disse situasjonene er imidlertid så spesiell, at den ikke uten videre kan overføres på resten av næringslivet.

9.4 Smittevern

Smittevernkontroller er i hovedsak rettet mot kjente sykdommer og sykdomsårsaker. Det er således ikke en generell helseundersøkelse, men en undersøkelse som går på å avdekke en spesiell, definert tilstand eller forekomst.

I en tid med stor trafikk over landegrensene, både av personer og produkter, kan alvorlige sykdommer spre seg hurtig. Det er særlig grunn til årvåkenhet overfor sykdommer med høy smitterisiko. Sykdommer som brer seg gjennom næringsmidler og gjennom nær kontakt mellom smittebærer og den som blir smittet, er gjenstand for stor oppmerksomhet. Smittevern i forbindelse med næringsmiddelhygiene er et særskilt problemområde, og det finnes egne bestemmelser som regulerer feltet.

Det samme gjelder smittefare hos personer som gjennom sin yrkesutøvelse erfaringsmessig kommer i kontakt med mange mennesker. Dette gjelder helsepersonell, lærere/førskolelærere, og vern av personer som står under deres omsorg. På grunn av den særlige smittefaren, testes disse for tuberkulose, og helsepersonell testes også for visse antibiotikaresistente bakterier etter kontakt med helsevesenet i utlandet.

9.5 Økonomiske hensyn

Yrkessykdom og -skader representerer store utgifter for samfunnet og virksomhetene i form av fravær, sykepenger, erstatninger og uførepensjoner. For å redusere disse kostnadene, burde både samfunnet og virksomheten ha interesse i å forhindre at arbeidstakere utsettes for risikofylt arbeid. Faren er at ved å fokusere for mye på individet, kan man lett komme til å legge for liten vekt på det forebyggende arbeidet.

9.5.1 Yrkesskadeforsikring

Arbeidstakerne vil være dekket av en yrkesskadeforsikring, jf. lov om yrkesskadeforsikring, yfors, § 3, som krever at *arbeidsgiver*, dvs. enhver som har noen i sin tjeneste, aml. § 3, skal tegne yrkesskadeforsikring til fordel for

sine arbeidstakere. Sml. punkt 4.6.2. Ut fra et mulig behov for å redusere kostnadene ved en slik forsikring, kan det tenkes at arbeidsgiver enten av eget tiltak eller etter påtrykk fra forsikringsselskapene, vil ønske å sortere bort personer som kan tenkes å representere en økonomisk risiko for selskapet og gjennom risikobasert premie også en økonomisk belastning for virksomheten.

Forsikringsselskaper har i dag ikke anledning til å ta i betraktning at arbeidstakeren kan være predisponert for sykdommen, med mindre "den særlige mottakeligheten må anses som den helt overveiende årsak." Tilsynelatende åpner yrkesskadeforsikringsloven for en vurdering av arbeidstakerens genetiske egenskaper i forhold til den yrkesskade eller yrkessykdom det søkes erstatning for.

Det avgjørende for selskapenes informasjonsbehov er hvilken type forsikring det konkret er tale om. Ved *ikke-årsaksrelatert*, individuell forsikring, som i utgangspunktet skal kunne dekke all skade, er det interessant med opplysninger på tegningstidspunktet for å vurdere risiko. I dag ber man sjelden om analyse av biologisk materiale, bortsett fra ved særlig høye forsikringssummer.

Yrkesskadeforsikring er såkalt *årsaksrelatert forsikring*. Ved årsaksrelatert forsikring skal selskapene vurdere årsakssammenheng mellom hendelsesforløp og sykdom, og vil derfor være mer opptatt av forholdene på oppgjørstidspunktet. Opplysninger om individet anses som mindre interessant på tegningstidspunktet. På tegningstidspunktet for yrkesskadeforsikring er det miljørisikoen som er interessant for selskapene; for å sette en riktig premie forsøker man å kartlegge risikoene ved virksomhetene. Selskapene innhenter opplysninger om produktgrupper og arbeidsoperasjoner, gjør vurderinger av virksomhetenes HMS-arbeid, samt kartlegger virksomhetens historie vedrørende yrkesskade og sykdom.

Det er ikke praksis å be om genetisk informasjon i dag. Det er forbudt etter bioteknologiloven, og fordi nesten ingen forsikringssøker i dag har slik informasjon om seg selv, anser ikke selskapene at bioteknologiloven i praksis utgjør noe problem.

Bioteknologiloven regulerer selskapenes tilgang til *genetisk informasjon*, men ikke informasjon om diagnose, selv om den er fremkommet ved en genetisk undersøkelse. Av § 6–7 fremgår at "ingen kan be om, motta, besitte, eller bruke opplysninger om en annen person som er fremkommet ved genetiske undersøkelser", samt at "det er forbudt å spørre om genetiske undersøkelser har vært utført." Dette gjelder også forsikringsselskapene. Se ellers punkt 4.2.1.3 ovenfor.

Det betyr at heller ikke arbeidstakerens samtykke er tilstrekkelig til at selskapene skal kunne få tilgang til slik informasjon.

Sosial- og helsedepartementet har nedsatt et utvalg som har utredet utlevering av helseopplysninger til forsikringsselskaper ved individuelle forsikringsordninger, og som evt. skal foreslå regulering på området. Utvalgets mandat berører således ikke direkte *dette* utvalgets arbeid.

Dette utvalget anser at risikoen for at forsikringsselskapene vil komme til å be om omfattende helseundersøkelser, herunder genetiske undersøkelser, på tegningstidspunktet for yrkesskadeforsikringer, er liten i dag. Derimot

brukes helseundersøkelser til å fastslå årsakssammenheng mellom eksponering og sykdom. Hvis bioteknologiloven endres og det tillates bruk av genetiske undersøkelser til ikke-medisinske formål, kan situasjonen endre seg vesentlig.

Brukt på en slik måte vil undersøkelsen ikke danne grunnlag for uønsket sortering av arbeidskraft. En vurdering av slike helseundersøkelser vil således falle utenfor dette utvalgets mandat å utrede.

9.5.2 Forretningsaspektet

Det kan forekomme at en kjøper, en medkontrahent eller oppdragsgiver, stiller særskilte kvalitets- og sikkerhetskrav som vilkår for forretningen, og at slike krav kan innebære behov for helseopplysninger.

Spørsmålet er om hensynet til *virksomhetens* drift skal kunne begrunne et behov for helseopplysninger. Dette er det f.eks. tatt hensyn til i den danske lov om helbredsoplysninger i arbejdslivet, der det i § 5 første ledd heter at

> "En arbejdsgiver kan foranledige, at der indhentes oplysninger om, hvorvidt lønmodtageren lider av en sygdom, har symptomer på en sygdom, eller frembyder smittefare, når det er nødvendigt for at tilgodese væsentlige hensyn for virksomhedens drift, jf. dog stk. 2" (krav om at det skal inngås avtale med vedkommende *arbeidstakerorganisasjon).*

I begrunnelsen heter det at

> "Hensyn til virksomhedens drift, herunder økonomiske hensyn kan konkret være så relevante og tungtvejende, at de kan begrunde en undtagelsesmulighed. Det er fx en realitet, at der i dag fra visse avtagere stilles krav om helbredsforholdene hos de lønmodtagere, som fremstiller det pågældende produkt. Uanset, at kravene i nogle tilfælde kan anses for uberettigede, skal de være opfyldte for at produktet vil blive avtaget. Kravene kan basere sig på lovgivning, fx i visse delstater i USA, eller de er opstillet af avtageren selv.
>
> ….
>
> Det lægges vægt på, at det hensyn der skal ivaretages, er klart mere tungtvejende end hensynet til lønmodtageren. Bl.a. af den grund skal det i denne sammenhæng alene være tilladt at indhente helbredsoplysninger om aktuelle sygdomme og symptomer herpå, medens hensynet til den enkelte virksomhed efter bestemmelsen aldrig kan begrunde oplysninger om risikoen for at udvikle eller pådrage sig sygdomme. Endvidere vil indhenting av helbredsoplysninger alene til brug som konkurranceparameter, uden at der foreligger begrundede helbredskrav fra avtageren, ikke være acceptabelt."

Økonomiske hensyn er tungtveiende, og av avgjørende betydning for om en virksomhet skal kunne videreføres. Som det påvises i den begrunnelsen for den danske loven, er det på det rene at det i andre land ofte stilles krav vedrørende helsetilstanden til arbeidstakere som deltar i produksjonen av det aktuelle produktet, eller som er involvert på annen måte, f.eks. i transport el.

Uansett om kravet er basert på lovgivning i avtakerlandet, eller er oppstått fordi medkontrahenten stiller krav av eget tiltak, f.eks. fordi det stilles krav til egne arbeidstakere, eller om kravene er uberettiget eller overdrevne, må likevel virksomheten forholde seg til dem på en rasjonell måte for ikke å miste sitt økonomiske grunnlag.

De krav som har fått størst oppmerksomhet er krav om rusmiddelkontroll av arbeidstakere i oljesektoren, som stammer fra morselskapet eller avtaker i USA. Det er imidlertid på det rene at det også stilles strenge krav til arbeidstakernes helsetilstand i forbindelse med omsetning av matvarer, jf. ulike EØS-direktiver, se vedlegg 3.

Aktuelle krav som stilles, finnes spesielt i smittevernsammenheng, se punkt 4.4, og i forbindelse med krav om rusmiddelkontroll. Utvalget anser således at disse spørsmålene beste løses gjennom smittevern- og sikkerhetslovgivningen.

9.6 Om å stille krav til undersøkelsene

Medisinske undersøkelser gjøres i bestemte hensikter. Det betyr at undersøkelsen og de metoder som benyttes må være "egnet" til å oppnå formålet. Det er også viktig at undersøkelsen eller metoden ikke i seg selv representerer en unødig krenkelse eller fare.

For at en undersøkelse skal være "egnet", er det nødvendig at det stilles visse krav både valg av undersøkelse, og til utøveren og utførelsen av undersøkelsene.

9.6.1 Personellets kompetanse

Det er et alminnelig krav at medisinske undersøkelser utføres av "autorisert helsepersonell". Med dette menes generelt personell som omfattes av helsepersonelloven § 3, og som er spesielt autorisert til å utføre visse medisinske oppgaver. Hvilke dette er, følger av helsepersonelloven § 48.

Det at personalet innehar en medisinsk autorisasjon, er i seg selv ikke tilstrekkelig til at de innehar den nødvendige kompetanse til å utføre en spesialisert oppgave. Eksempelvis kreves det en ytterligere godkjenning før man kan sertifisere flygende personell og dykkere.

Etter helsepersonelloven § 4 skal helsetjenesten utføres "forsvarlig". Forsvarlighetskravet ivaretas både av kravet til autorisasjon og av kravet til kompetanse. Dersom "behovet tilsier det", skal helsepersonellet også trekke inn "annet kvalifisert personell".

9.6.2 Relevans

Den medisinske undersøkelsen skal i seg selv være målrettet i forhold til formålet med undersøkelsen. Hvilke undersøkelser som skal utføres beror på en konkret vurdering i den enkelte situasjon.

Det må unngås at arbeidstakeren utsettes for vilkårlige eller unødvendige undersøkelser. Vilkårlighet vil i seg selv være en krenkelse av arbeidstakerens integritet, som evt. kommer i tillegg til den krenkelse undersøkelsen oppfattes som. Det må derfor kreves at undersøkelsen med større eller mindre grad av sannsynlighet kan påvise eller avdekke de forhold og de tilstander det undersøkes for.

9.6.3 Nødvendighet

Det kan tenkes at det foreligger flere undersøkelser og metoder som kan avdekke den aktuelle helserisiko. Ut fra dette kan legen stilles overfor et dilemma mht. hvilken undersøkelse eller metode som skal velges.

Valget må treffes ut fra rent medisinske kriterier. Økonomiske kriterier kan ikke aksepteres med mindre undersøkelsene eller metodene fremstår som helt likeverdige.

Undersøkelsen må være den eneste, eller klart den beste tilgjengelige metoden å avdekke de aktuelle forhold og helsetilstand på, og behovet for undersøkelsen må være uavvendelig.

9.6.4 Forholdsmessighet

For at ett hensyn skal gå foran et annet, kreves det at det ene hensynet veier tyngre enn det andre. I tilfelle der det ene hensynet innebærer en krenkelse av en annens rett eller integritet, kreves det at hensynet *klart* veier tyngre enn det andre.

Undersøkelsen må i seg selv ikke representere noen særlig helserisiko for den som undersøkes. Det kan imidlertid forekomme en rekke undersøkelser og metoder som kan være risikable. Ved en enkel blodprøve kan det stikkes feil, infeksjoner kan oppstå og et medikament kan medføre allergiske reaksjoner mm.

Det kan derfor bare kreves at undersøkelsen må medføre så liten risiko for arbeidstakeren som mulig. Dette innebærer at helsepersonellet samtidig forpliktes til å gjøre så gode forberedelser til undersøkelsen som mulig.

I kravet om forholdsmessighet må det også ligge et krav om at undersøkelsen ikke skal være mer omfattende enn det konkret er behov for.

9.6.5 Rusmiddeltester

Rusmiddeltesting innebærer et særskilt problemområde, jf. punkt 9.3.3 ovenfor. Rundskriv IK–28/95 fra Statens Helsetilsyn, jf. vedlegg 3, beskriver rutiner som må følges i forbindelse med rusmiddeltesting dersom resultatet kan få alvorlige konsekvenser for arbeidstakeren.

9.7 Konklusjon

Utredningen i (Link til) kapittel 9 har vist at mange behov kan anføres for bruk av helseopplysninger og helseundersøkelser i arbeidslivet.

De ulike behovene må avveies mot hensynet til arbeidstakerens integritet. Utvalget finner at ut fra de opplysninger utvalget har fått, utføres i dag de fleste undersøkelser i hovedsak ut fra hensynet til arbeidstakerens eller tredjepersons interesser.

Det er likevel klart at de hensyn som skal ivaretas ved medisinske undersøkelser, klart må veie tyngre enn den krenkelse som arbeidstakeren eventuelt utsettes for.

Det betyr at ikke alle formål skal eller kan tilgodeses. Utvalget viser til at de hensyn som arbeidsmiljøloven er tuftet på, er et godt arbeidsmiljøet og vern av arbeidstakernes helse og sikkerhet.

Behov for medisinske undersøkelser som ligger innenfor den målsetting som er akseptert i forbindelse med arbeidsmiljøloven, bør tilgodeses.

Utvalget finner imidlertid grunn til å fremheve at også viktige samfunnshensyn og hensyn til tredjepersons liv eller helse, bør tilgodeses.

I tråd med dette anser utvalget at rent økonomiske hensyn bør ivaretas gjennom at virksomheten oppfyller krav som fremgår av annen lovgivning,

f.eks. i form av smittevern- eller sikkerhetsbestemmelser i tilknytning til visse næringer.

Rettspraksis mht andre typer "integritetskrenkelser" enn helseundersøkelser, sml. punkt 4.10, viser at retten i stor grad har foretatt en *avveining mellom arbeidsgivers behov og arbeidstakers interesser*. Kontrolltiltak skal være egnet, forholdsmessige–, relevante og ikke utsette arbeidstakerne for helsefare eller unødig krenkelse av fysisk og personlig integritet. Det må stilles krav til helseundersøkelsene, både mht. kvalitet, hvem som skal kunne utføre dem og i hvilke situasjoner helseundersøkelser skal kunne utføres.

Kontrollsystemet må være likt for alle arbeidstakere, eller en gruppe av arbeidstakere. Det må ikke være utformet slik at det kan virke krenkende eller stigmatiserende for enkeltpersoner eller grupper.

Utvalgets flertall mener også å ha påvist at det er behov for å stille krav til det kvalitetsmessige innholdet i undersøkelsene. Flertallet mener også at det er nødvendig å gjennomføre tilsyn og kontroll med bruk av helseundersøkelser i arbeidslivet.

Som påpekt i (Link til) kapittel 4, anser flertallet at det finnes lite rettspraksis på området. Bakgrunnen kan være at det er en feilaktig antakelse om at den enkeltes samtykke rekker langt i å kunne avgi helseopplysninger og gjennomgå helseundersøkelser. Dette kan være noe av begrunnelsen for at dette ikke er satt på spissen i noen rettssaker. Det er elementer av dette i rettssaker, men uten at selve prøvetakingen er satt på spissen.

Utvalget har ikke foretatt noen systematisk innhenting av materiale om det foregår innhenting av helseopplysninger og sortering av arbeidstakere på bakgrunn av slike opplysninger, men utvalget har fått seg forelagt konkrete saker som enten er overtredelse i forhold til gjeldende rett eller som i beste fall er i et grenseland.

Fra utvalgsmedlemmene som representerer det offentlige har det blitt fremholdt at det stilles en god del spørsmål fra arbeidslivet om hva som er gjeldende rett. Dette tyder på at det råder usikkerhet om gjeldende rett.

Gjeldende rett er for en stor grad basert på ulovfestet rett og samtykkebetraktninger. Mht. samtykke, mener utvalgets flertall at det kan stilles spørsmålstegn ved i hvilken grad frivillighetskravet er oppfylt eller om mange arbeidstakere i virkeligheten befinner seg i en tvangssituasjon pga. avhengighets- og underordningsforholdet til arbeidsgiver.

I utvalgsarbeidet er det også diskutert fremtidige muligheter for kontroll av arbeidstakers helse. Den teknologiske utviklingen kan gjøre at helseopplysninger kan komme enda sterkere i fokus i årene som kommer.

Medisinske undersøkelser i forbindelse med rusmiddelkontroll har fått stor oppmerksomhet i presse og media. Også når det gjelder slike tester, bør dette kun utføres i kvalifiserte tilfelle, enten basert på konkret mistanke der det er kjent at det er en medvirkende faktor til at det oppstår fare for liv og helse, eller i forbindelse med stillinger som innebærer risiko.

Utvalgets flertall er derfor på bakgrunn av forannevnte, av den oppfatning at det bør foretas en lovregulering som tar hensyn- til de avveininger utvalget har pekt på. Utvalget foreslår derfor at dette lovreguleres ved at det inntas et nytt kapittel i arbeidsmiljøloven.

Om mindretallets generelle merknader til behovet for lovregulering, vises det til punkt 11.1

Kapittel 10
Sammenstilling

10.1 Innledning

Utvalgets flertall er av den oppfatning at utredeningen viser at det er behov for en lovregulering av området innhenting, bruk og oppbevaring av helseopplysninger.

Mindretallet i utvalget deler ikke denne oppfatningen, jf. punkt 11.1 nedenfor.

Hensikten med å regulere omfanget av helseopplysninger og undersøkelser er å bl.a. å hindre at slike opplysninger og undersøkelser brukes som grunnlag for å sortere arbeidstakere ut av arbeidslivet. Dette gjøres f.eks. ved å skjerpe arbeidsgivers aktsomhet mht. begrunnelsen for å utføre helseundersøkelser.

Her følger en sammenstilling av de konklusjoner utvalgets flertall finner bør lovreguleres.

10.2 Lovmessig plassering

Utvalget foreslår å oppheve helsepersonelloven § 28 om opplysninger til arbeidsgiver, og opprette et nytt kapittel i arbeidsmiljøloven.

Bakgrunnen for dette er at forholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver er regulert i arbeidsmiljøloven, herunder de fleste grunnlag for at arbeidsgiveren skal ha tilgang til helseopplysninger. Utvalgets flertall mener det er hensiktsmessig å samle alle bestemmelser som regulerer dette forholdet i samme lov. Plasseringen av reglene i annen lovgivning kan bidra til usikkerhet mht. gjeldende rett, både for arbeidsgivere, arbeidstakere og helsepersonell.

10.3 Tilsyn og kontroll

Det er behov for en kontrollordning for å øke aktsomheten rundt bruken av helseundersøkelser i arbeidslivet.

Utvalget ser for seg tre aktuelle ordninger for tilsyn og kontroll; forhåndsgodkjenning av helseundersøkelser, meldeplikt når det er gjennomført helseundersøkelser, og registrering/internkontroll.

Det er også spørsmål om hvilken etat som skal utøve tilsyns- og kontrollvirksomheten.

10.3.1 Hvilken etat

Kontroll- og tilsynsmyndigheten følger naturlig av lovplasseringen. Utvalget foreslår at det gjøres tillegg til arbeidsmiljøloven om innhenting, bruk og oppbevaring av helseopplysninger, se (Link til) kapittel 9.

Arbeidstilsynet er den myndighet som har til formål å føre tilsyn med at virksomhetene følger arbeidsmiljølovens regelverk om helse–, miljø og sikkerhet (hms-regelverket).

Arbeidstilsynet fører tilsyn med loven, og kontrollerer at lovens vilkår oppfylles, aml. § 74. Arbeidstilsynet treffer de vedtak og gir de pålegg som er nødvendige for gjennomføringen av bestemmelsene.

10.3.2 Godkjenning

Et krav om forhåndsgodkjenning av helseundersøkelser vil innebære at det blir forbudt å utføre undersøkelser i andre tilfeller enn de som er godkjente. I forhold til utviklingen av slike undersøkelser, vil dette medføre et ikke ubetydelig oppfølgingsproblem. Det er også uttrykt frykt for økt byråkrati.

Utvalget har kort diskutert hensiktsmessigheten av å innføre en godkjenningsordning, men har gått bort fra dette.

10.3.3 Meldeplikt

Når det er utført undersøkelser som ikke følger av lov eller forskrift, kan dette utløse en plikt til å melde dette til Arbeidstilsynet.

Utvalget viser til at det eksisterer ulike former for meldeplikt i dag, f.eks. "årsrapport over verne- og miljøarbeidet' (Arbeidstilsynets bestillingsnummer 503), som riktignok gjelder for virksomheter som er pliktige til å ha et arbeidsmiljøutvalg.

Etter utvalgets oppfatning vil en meldeplikt kunne danne et godt utgangspunkt for tilsynsmyndighetens kontroller, og kan bidra til å styrke virksomhetenes aktsomhet mht. bruk av helseundersøkelser. En meldeplikt vil imidlertid lett kunne bli en sovepute for virksomhetene dersom det skulle vise seg at ordningen ikke fungerer.

En meldeplikt vil måtte omfatte alle virksomheter. Meldeplikten forutsetter et system for å motta og behandle meldingene.

Imidlertid kan også et system for innmelding av medisinske undersøkelser kunne oppfattes som en unødvendig, byråkratisk ordning. Virksomhetene har lenge kritisert slike skjemaer og innmeldinger.

Utvalget vurderer på denne bakgrunn ikke en fortløpende meldeplikt nærmere.

I arbeidet med å dokumentere omfanget av helseundersøkelser i arbeidslivet, har utvalget støtt på vansker. Det finnes ingen samlet oversikt over dette, verken over hvorfor undersøkelser gjøres, antall eller typer undersøkelser. Utvalget peker derfor på at det kan være behov for en sentral registrering av omfanget av utførte helseundersøkelser.

10.3.4 Registrering som en del av virksomhetens systematiske HMS-arbeid

Et alternativ til en godkjennings- eller en meldepliktsordning, er at virksomhetene dokumenterer medisinske undersøkelser, f.eks. gjennom en ordning i likhet med de man har i en rekke forskrifter, der det kreves registrering av arbeidstakere som er utsatt for visse typer eksponeringer. Det vises således til forskrifter om ioniserende stråling, arbeid med asbest, arbeid med bly og blyforbindelser, arbeid med kreftfremkallende kjemikalier m.fl.

Registrene skal inneholde arbeidstakerens navn og fødselsnummer, stilling og type arbeid, dato for ansettelse og fratreden, arbeidssted og type

eksponering. Registrene skal ikke inneholde opplysninger av personlig karakter.

Registrene skal være tilgjengelige for Arbeidstilsynet, verne- og helsepersonalet, verneombud og arbeidsmiljøutvalg.

I tillegg er det krav om minste oppbevaringstid, som varierer avhengig av type eksponering.

En ordning med registrering av utførte helseundersøkelser og begrunnelsen for disse, vil kunne bidra til å ansvarliggjøre virksomhetene i forhold til regelverket. Et register kan videre være gjenstand for tilsyn fra Arbeidstilsynet og fungere som et grunnlag for å vurdere om den medisinske undersøkelsen i det enkelte tilfellet har vært lovmessig. På den måten forbedres arbeidstakerens rettssikkerhet i relasjon til krav om helseundersøkelser.

10.3.5 Klage

Utvalgets flertall er av den oppfatning at det bør innføres en form for klageordning, der arbeidstakere kan klage en beslutning om helseundersøkelse eller prøvetaking inn for tilsyns- og kontrollmyndigheten. På den måten oppnås en mulighet for en vurdering i tillegg til arbeidsgiverens mht. behov for og lovlighet av en ordning før den iverksettes og eventuelt er til skade for arbeidstakerne. Eventuelt oppnår man at en uheldig praksis opphører.

10.3.6 Journalføring og registrering

Dokumentasjon er grunnlaget for tilsyn og kontroll.

Alle undersøkelser av arbeidstakere omfattes av den alminnelige journalplikten i helsepersonelloven § 39. Når det utføres helseundersøkelser, skal undersøkelsen som sådan dokumenteres i helsetjenestens journal for arbeidstakeren. Det vil derfor alltid foreligge et tilsynsgrunnlag på individnivå, som forteller hva som er gjort i forhold til den enkelte. Under henvisning til at tilsynsmyndigheten med helsepersonell tilligger Statens Helsetilsyn, anser Direktoratet for arbeidstilsynet imidlertid ikke at aml. § 22 hjemler innsyn i bedriftshelsepersonellets journal for dem på individnivå.

Det vil imidlertid også forekomme undersøkelser som foretas ad hoc, når det oppstår akutt fare for liv eller helse, hvis det oppstår situasjoner som gjør at det stilles særlige krav til sikkerhet eller hvis arbeidstaker selv ønsker en undersøkelse. I slike tilfelle vil det være nødvendig å gjøre registreringer rundt situasjonen som sådan. Dersom den bare registreres i journalen for den enkelte arbeidstaker, vil undersøkelsen bli vanskeligere å oppdage og føre tilsyn med.

Dersom arbeidsgiver pålegger helseundersøkelser i medhold av bestemmelser i forslaget, må det derfor i tillegg til den alminnelige journalen, føres et register over gjennomførte undersøkelser; hvem som ble undersøkt, når, hvem som foresto undersøkelsen og hvorfor.

For i størst mulig utstrekning å unngå sensitive opplysninger, må helseopplysninger ikke inngå i registreringen. Resultatet av undersøkelsene skal derfor fortsatt forbeholdes den alminnelige journalen.

10.4 Sammenstilling

10.4.1 "Helseopplysninger" og "helseundersøkelser"

Utvalget har tidligere konkludert med at flere problemer vedrørende bruk av helseopplysninger og helseundersøkelser er utilstrekkelig regulert i dag, se (Link til) kapittel 3, 5 og 7. Det er også påvist at spørsmål knyttet til bruk av helseopplysninger i arbeidslivet er plassert flere steder i lovverket og tildels er vanskelig tilgjengelige.

Utvalget foreslår at arbeidsmiljøloven utvides til også å regulere bruk av "helseopplysninger" og "helse-undersøkelser", jf. lovutkastet § 30 A. Med helseopplysninger menes alle opplysninger som kan bidra til å kartlegge en persons nåværende og mulig fremtidige helsetilstand. Ved å velge en så vid definisjon, vil utvalget fokusere på at all bruk av helseopplysninger må omfattes av lovregulering, ikke bare opplysninger som stammer fra ordinære helseundersøkelser og analyser av biologisk materiale.

10.4.2 "I arbeidslivet"

Utvalget er av den oppfatning at det er en stadig og økende fokusering på arbeidstakeres helse. Det vises f.eks. til den oppmerksomhet som er blitt Sandman-utvalgets forslag vedrørende sykepengene til del. Utvalget finner også at det er stor usikkerhet rundt hva man medisinsk kan utrette og finne ut av. Dette kan bidra til uheldige og samfunnsmessig uønskede holdninger til sykdom og sykdomsrisiko. Det råder generelt noe urealistiske forventninger om hva moderne medisin kan bringe av kunnskap om helse, og hva man kan forutsi av mulig sykdom og risiko og med hvilken treffsikkerhet.

Utvalget mener derfor at det er nødvendig med en restriktiv holdning til når og på hvilket grunnlag det skal være tillatt å be om eller å innhente helseopplysninger om arbeidssøkere og arbeidstakere. Utvalget mener det er nødvendig å lovregulere innhenting, bruk og oppbevaring av helseopplysninger fra søknadstidspunktet, gjennom hele ansettelsesforholdet og til opphørstidspunktet.

Utvalget mener det er nødvendig at bestemmelser om forbud mot å innhente helseopplysninger omfatter arbeidssøkere, forslaget § 30 B.

Arbeidssøkere omfattes ellers bare av arbeidsmiljøloven § 55 A. Det kan ses som naturlig også å inkludere helsetilstand blant de opplysninger en arbeidsgiver ikke lovlig kan innhente og legge vekt på. Utvalget peker imidlertid på at når det gjelder helseopplysninger, vil det kunne forekomme unntakssituasjoner som, hvis de skulle reguleres i § 55 A sammen med øvrige spørsmål, ville komplisere bestemmelsen, og vil igjen peke på fordelen med å ha alle bestemmelser som regulerer innhenting, bruk og oppbevaring av helseopplysninger samlet ett sted i loven.

Den vekt en arbeidsgiver konkret finner grunn til å legge på bruk av helseopplysninger er utpreget skjønnsmessig. Hvilke skjønnstema som aksepteres, bør fremstilles samlet.

Utvalget foreslår i § 30 A at det tydelig fremgår av det foreslåtte kapitlet at også innleid personell og selvstendige oppdragstakere omfattes av loven.

Selve arbeidstakerbegrepet er i ferd med å endre innhold, jf. Arbeidslivsutvalget (NOU 1999:34 Nytt millennium – nytt arbeidsliv), særlig (Link til)

kapittel 7 om arbeidsmiljøet. Definisjonen i aml. § 3 er derfor etter utvalgets oppfatning ikke lenger tilstrekkelig. Også personer som har en løsere tilknytning (et løsere arbeidsforhold) til arbeidsgiveren enn fast ansettelse, har behov for den samme beskyttelse på dette området.

Utvalget er oppmerksom på den hjemmel til å gi forskrifter om dette som foreligger i aml. § 2 nr. 7. Man er imidlertid av den oppfatning at bestemmelser knyttet til innhenting, bruk og oppbevaring av helseopplysninger i arbeidslivet, herunder hvem loven skal gjelde for, bør være samlet ett sted i loven. På den måte skapes bedre oversikt.

10.4.3 Taushetsplikt

Selv om det blant verne- og helsepersonalet generelt ikke råder tvil om at man som hovedregel har taushetsplikt, har utvalget funnet at det kan råde til dels stor usikkerhet mht. unntakene fra taushetsplikten og når de skal gjøres gjeldende. Det vises til kapitlene 7 og 9.

I og med at utvalgets flertall, subsidiært støttet av mindretallet, jf. punkt 11.1, går inn for at alle bestemmelser vedrørene bruk av helseopplysninger *i arbeidslivet* skal stå i arbeidsmiljøloven, foreslår utvalget at verne- og helsepersonalets taushetsplikt også fastslås i arbeidsmiljøloven, se utkastet § 30 E første ledd, med de unntak som er nødvendig for å ivareta liv eller helse.

Utvalget foreslår også at det når det er nødvendig, bør gjøres unntak fra taushetsplikten i de situasjoner der det foreligger en underliggende forutsetning om at arbeidsgiver har behov for helseopplysninger for å kunne utføre sine plikter tilfredsstillende, dvs. i rehabiliterings- og tilretteleggingstilfelle. Her vil imidlertid utvalget foreslå en regel om krav til samtykke.

I visse situasjoner kan det oppstå akutte behov for å ivareta arbeidstakerens og andres liv eller helse. Hvilke det kan være, vil måtte bero på en konkret avveining, men utvalget ser behov for i konkrete tilfelle å kunne unnta fra taushetsplikten. I utkastets § 30 E annet ledd, foreslås derfor et unntak for "liv eller helse" og for opplysningsplikt som følger av annen lovgivning.

Økonomiske hensyn, som f.eks. virksomhetens renommé for å ivareta arbeidsplasser, samfunnshensyn mv, antas å bli ivaretatt gjennom anonymisert informasjon. Av hensyn til mulige tvilstilfelle, finner utvalget behov for uttrykkelig å fastslå et unntak for ikke-personidentifiserbare opplysninger, utkastet § 30 E tredje ledd.

Arbeidsgiver vil bare kunne pålegge arbeidstaker å gjennomgå en helseundersøkelse når visse vilkår er oppfylt. Det betyr at opplysningene skal inngå i en vurdering og brukes til et bestemt formål, som f.eks. kan være sykmelding, omplassering av arbeidstakeren, tilrettelegging av arbeidsplassen, rehabilitering eller oppsigelse/avskjed. Når arbeidsgiver kan *pålegge* en undersøkelse, er det en naturlig følge at han/hun også kan få kjennskap til resultatet av undersøkelsen.

Når arbeidsgiver mottar helseopplysninger, oppstår det et behov for beskytte opplysningene av hensyn til arbeidstakeren. Etter personopplysningsloven § 2 nr. 2 regnes også dette som "innsamling" av opplysninger som omfattes av loven. Hvis opplysningene lagres, kan det oppstå melde- eller konsesjonsplikt, pol. kap. VI. Utlevering kan etter pol. bare skje etter samtykke fra den opplysningene gjelder, men som påpekt tidligere, er utvalget i tvil om samtykkebetingelsene er oppfylt i tilstrekkelig grad.

Utvalget vil derfor foreslå at arbeidsgiver pålegges taushetsplikt, § 30 E siste ledd. Da omfattes også opplysninger som ikke lagres og som ikke omfattes av personopplysningsloven.

Men som utvalget har påpekt, kan det ofte være ulikt styrkeforhold mellom arbeidsgiver- og arbeidstakersiden i situasjoner der det for eksempel er snakk om ansettelse, iverksetting av ulike tiltak, herunder disiplinære tiltak eller oppsigelse, og utvalget mener derfor at det kan være uheldig at arbeidsgiver er alene om å definere hvilke situasjoner dette er. Utvalget ønsker derfor at det opprettes en tilsyns- og kontrollordning, se punkt 10.3 ovenfor.

10.4.4 Sakkyndig

Etter utvalgets oppfatning er helsepersonelloven uklar mht. når verne- og helsepersonalet opptrer som arbeidsgivers sakkyndige, og når det derfor er tillatt å utlevere opplysninger det ellers gjelder taushetsplikt for.

Utvalgets flertall foreslår at det i bestemmelsene som beskriver unntakene fra taushetsplikten, uttømmende reguleres hvilke situasjoner personellet lovlig kan utlevere opplysninger, utkast til § 30 E første og annet ledd. På den måten oppnår man at det implisitt fastslås i hvilke situasjoner personellet er sakkyndige.

10.4.5 Samtykke

I (Link til) kapittel 5 har utvalget konkludert med at enkelte forhold kan medvirke til at avhengigheten til arbeid og arbeidsgiver er for stor til at det generelle krav til frivillighet som vilkår for et gyldig samtykke, kan anses oppfylt i arbeidsforhold.

Etter utvalgets oppfatning er arbeidsgivers behov begrenset til å oppstå i tre situasjoner:

a) ved fare for liv eller helse;
b) i forbindelse med rehabilitering av arbeidstaker til arbeid, jf. § 13; og
c) i forbindelse med vurdering og iverksettelse av tiltak for tilrettelegging av arbeidsplassen for en arbeidstaker, jf. § 14 andre ledd bokstav f.

Selv om det kan sies å ligge implisitt i situasjonen at arbeidsgiver ikke kan utføre sine plikter uten helseopplysninger, har utvalget valgt å gi arbeidstaker reservasjonsrett i form av krav til samtykke til at opplysninger utleveres, også i situasjoner som nevnt i b og c. I den grad arbeidstakeren velger å benytte seg av retten til å nekte samtykke, vil han eller hun måtte bære konsekvensene av en slik nektelse, f.eks. tap av retten til rehabilitering.

Med utgangspunkt i arbeidsgivers ansvar for arbeidsmiljøet, må det etter utvalgets oppfatning likevel være slik at arbeidsgiver i noen tilfelle må kunne *pålegge* arbeidstakeren en rekke plikter, herunder å gjennomgå en helseundersøkelse. Dette gjelder i saker der det i lov eller forskrift er pålagt arbeidsgiveren å gjennomføre helseundersøkelser av arbeidstakerne, i spørsmål om liv eller helse mv.

Utvalget foreslår at bare hensynet til liv eller helse og opplysningsplikt som er bestemt i lov eller forskrift gitt med hjemmel i lov, er de situasjoner taushetsplikten skal vike for en opplysningsplikt, og hvor samtykke ikke kreves.

I slike tilfeller er det etter utvalgets oppfatning klart at helsepersonellet som utfører undersøkelsen opptrer som arbeidsgivers sakkyndige. Utvalget peker på personellets plikt til å opplyse om dette, jf. hpl. § 27.

Ofte er det konklusjonen på undersøkelsen (hvilke tiltak som er nødvendige mm.) som er det viktige, ikke helseopplysningene i seg selv. I slike tilfeller skal det ikke gis helseopplysninger. Uansett forutsettes det at det bare utføres undersøkelser, evt. utleveres opplysninger som er nødvendige for formålet.

10.4.6 Fremtidig risiko for sykdom

Utvalget er av den oppfatning at det i visse situasjoner som det er redegjort for foran i (Link til) kapittel 8 og 9, kan fortone seg som ønskelig for arbeidsgiver å få kunnskap om fremtidig risiko for sykdom. Under henvisning til arbeidsmiljølovens generelle utgangspunkt at arbeidsmiljøet skal tilpasses arbeidstakeren, ikke omvendt, finner utvalget ikke at argumentene for dette er tilstrekkelig tungtveiende.

Det kan imidlertid være av betydning for den enkelte arbeidstaker, når han får kjennskap til de særlige helserisikoer som en bestemt type arbeid evt. kan medføre, å få anledning til å undersøke seg mot denne særskilte risikoen.

Med utgangspunkt i arbeidstakerens rett til selv å bestemme, finner utvalget at en mulighet for undersøkelse skal kunne tilbys arbeidstakeren i tilfelle der arbeidsmiljøet vil kunne ødelegge arbeidstakers helse dersom arbeidstaker er spesielt disponert. Det er en forutsetning at det foreligger en egnet undersøkelse og at det ikke finnes egnete vernetiltak rettet mot den konkrete helserisikoen. Utvalget viser til at selv om bedriftshelsepersonellet får tilgang til resultatet av en slik undersøkelse, vil deres taushetsplikt, jf. utkastets § 30 E, forhindre at opplysningene komme arbeidsgiver til kunnskap, uten når arbeidstaker samtykker.

Utvalget vil derfor ikke foreslå noe generelt forbud mot undersøkelser som avdekker mulig risiko for sykdom i fremtiden.

10.4.6.1 Særlig om genetiske undersøkelser

Utvalget anser det nødvendig fortsatt å opprettholde et forbud mot bruk av genetisk informasjon og undersøkelser i forhold til arbeidsgiver. Det vises i den sammenheng til bioteknologiloven § 6–7, som utvalget anser for å være tilstrekkelig for dette formålet. Utvalget vil derfor ikke foreslå lovendringer eller nye bestemmelser spesielt for arbeidsforhold.

10.4.7 Hvilke behov skal tilgodeses. Krav til lovhjemmel.

I (Link til) kapittel 9 har utvalget drøftet hvilke hensyn som må tilgodeses. Hovedhensynet bak arbeidsmiljøloven er hensynet til arbeidstakeren. Virksomhetens økonomiske interesser er også viktige av hensyn til arbeidsplassene. I virksomhetens økonomiske interesser ligger å ta hensyn til medkontrahenters og kunders tillit til virksomheten og at virksomheten drives forsvarlig.

Utvalget fremmer ikke forslag om at økonomiske interesser som defineres av den enkelte virksomhet i seg selv skal begrunne medisinske undersøkelser. Slike interesser bør i første rekke ivaretas gjennom lovgivning som skal sikre samfunnsmessige interesser som smittevern ol. Dersom virksom-

hetene drives i henhold til standarder fastsatt i annen lovgivning, vil dette indirekte påvirke omgivelsenes tillit til virksomhetene.

Utvalget har merket seg at bare få av de bestemmelser som stiller krav til at arbeidstakeren i visse sammenhenger skal avholde seg fra å være påvirket, enten av alkohol eller narkotika, samtidig forplikter arbeidstakeren til å la seg kontrollere for slike tilstander. Utvalget mener at det er grunn til å forstå f.eks. lov om pliktmessig avhold på en slik måte, men at det ennå er usikkert, se punkt 9.3.3. Det anbefales derfor at dette klargjøres nærmere.

10.4.8 Tilsyn og kontroll

10.4.8.1 Registreringsplikt for arbeidsgiver

For å skape notoritet må arbeidsgiver dokumentere at vilkårene for å gjennomføre undersøkelser etter § 30 C er tilfredsstilt, og for å fremme arbeidstakerens rettssikkerhet, må det innføres en kontrollordning som inkluderer tilsyn, jf. punkt 10.3. Utvalgets flertall fremmer forslag om at arbeidsgiver må dokumentere og registrere at vilkårene i § 30 C er tilfredsstilt, og at dette inngår i register som nevnt i aml. § 20. Registeret må suppleres med en begrunnelse for at undersøkelsen gjennomføres, hvem som utførte den og på hvilket tidspunkt. Registreringen kommer i tillegg til helsepersonellets journalplikt etter helsepersonelloven. Dokumentasjonen må gjøres tilgjengelig for arbeidstilsynet når det er nødvendig av kontrollhensyn.

Undersøkelsene, dvs. begrunnelsen og evt. konklusjonen, bør inngå i virksomhetens internkontrollvirksomhet (systematisk HMS-arbeid), jf. aml. § 14 a.

Etter utvalgets oppfatning vil undersøkelser etter § 30 C omfattes av arbeidsmiljøutvalgets oppgaver, jf. aml. § 24 nr. 2, og forutsetter således at behovet for undersøkelsen drøftes i AMU. Det vil være nødvendig at undersøkelsen og begrunnelsen for den registreres av arbeidsgiver som et ledd i hans øvrige HMS-arbeid. Utvalget foreslår derfor at registreringsplikten følger av en endring i aml. § 20 første ledd.

I anonymisert form kan dokumentasjonen gjøres tilgjengelig for evt. arbeidstakerorganisasjoner, og etter samtykke bør arbeidstakers representant kunne gjøres kjent med personopplysninger i dokumentasjonen.

10.4.8.2 Meldeplikt

Utvalget har drøftet behovet for tilsyn og kontroll med at vilkår i kap. VII A oppfylles. I den sammenheng har utvalget drøftet tre former for kontroll; godkjenning, meldeplikt og systematisk HMS-arbeidet (internkontroll), se punktene 10.3.2 – 10.3.4.

Utvalget fremmer forslag om at undersøkelser som utføres i medhold av bestemmelsene i § 30 C, meldes til Arbeidstilsynet.

Hensikten med en kontrollordning er å skjerpe arbeidsgivers aktsomhet i forhold til de påbud og forbud som pålegges i medhold av kapittel VII A. I tråd med den konklusjon som trekkes foran, er utvalget av den oppfatning at det er nødvendig med en meldeordning, jf. punkt 10.3.3.

Utvalget viser også til at det har hatt betydelige vansker med å fastslå omfanget av medisinske undersøkelser, og peker på at dette i hovedsak skyldes mangelfull statistikk. Utvalget antar at dette heller ikke kan være til-

fredsstillende for kontroll- og tilsynsmyndigheten. En registreringsordning som den foreslåtte, vil medføre et bedret grunnlag for planleggingen av Arbeidstilsynets kontrollvirksomhet.

Ut fra hensikten med meldeordningen, finner utvalget det ikke nødvendig at melding skjer fortløpende i forbindelse med hver undersøkelse. Det er tilstrekkelig at det årlig og summarisk meldes inn hvor mange undersøkelser som er gjennomført ved virksomheten, og på hvilket grunnlag de er gjennomført. Meldingen bør ikke inneholde opplysninger som identifiserer arbeidstakeren (men et løpenummer som identifiserer undersøkelsen).

Utvalget er klar over at dette vil utvide antallet virksomheter som har meldeplikt etter dagens ordninger, jf. at årsrapport over verne- og miljøarbeidet, "skjema 503", gjelder virksomheter som skal ha arbeidsmiljøutvalg. På den annen side vil dette bidra til å bedre tilsynsmyndighetens oversikt over dagens praksis og derigjennom kunne effektivisere virksomheten, samt arbeidstakers rettssikkerhet.

10.4.9 Journalføring

Bedriftshelsetjenestens journalplikt følger av helsepersonelloven (Link til) kapittel 8 (§ 39). Her finnes også bestemmelser om journalens innhold, § 40, om innsyn, § 41, og om retting og sletting, §§ 42 og 43.

Journalplikten skal sikre at grunnlaget for den medisinske undersøkelsen, arten og omfanget, kan dokumenteres.

Utvalget finner ikke grunn til å fremme egne forslag om journalplikt for bedriftshelsetjenesten. Hvilke opplysninger som konkret finnes- nødvendig, må fremgå av generelle etiske retningslinjer for bedriftshelsetjenesten rolle.

Loven inneholder imidlertid ingen bestemmelser om hvor lenge journalen skal oppbevares eller hvem som skal oppbevare den. Utvalget er kjent med at det er foreslått nye forskrifter om helsepersonells journal for pasient, som vil bli gjort gjeldende også for bedriftshelsetjenestens journaler. Her foreslås en oppbevaringstid på 10 år i den aktuelle helsetjenesten, og deretter overføring til godkjent arkivinstitusjon.

Hva angår bedriftshelsetjenesten er utvalget av den oppfatning at overføring til arkivinstansen først bør finne sted når virksomheten, og dermed bedriftshelsetjenesten, legges ned. Dersom bare bedriftshelsetjenesten legges ned, f.eks. i forbindelse med at en bedriftsintern tjeneste overføres til en fellestjeneste, bør journalen overføres dit. Da vil imidlertid samtykke fra pasienten kunne være nødvendig. Når det som i disse tilfellene angår bedriftshelsetjenesten og hvor det ofte forekommer oppbevaringsplikt, antas at overføring til ny helsetjeneste er en nødvendighet følge av det.

I og med at formålet med bedriftshelsetjenesten er et annet enn for det generelle helsevesenet, og at yrkessykdommer ofte har en lang latenstid, foreslår utvalget i utkastets § 30 F at Direktoratet for arbeidstilsynet gis hjemmel til å gi egne bestemmelser om oppbevaringstid og institusjon for journaler i bedriftshelsetjenesten.

10.4.10 Kvalitetskrav til undersøkelsene

Utvalget er av den oppfatning at det bør stilles kvalitetskrav til undersøkelser som utføres i medhold av forslaget. Kravene må både omfatte krav til person-

ellet som skal utføre undersøkelsen, og til de undersøkelser som faktisk utføres.

Medisinske undersøkelser skal utføres av "autorisert helsepersonell", helsepersonelloven § 3. Med dette menes personell som omfattes av helsepersonelloven § 3, og som har de autorisasjoner som kreves av helsepersonell. Hvilke dette er, følger av helsepersonelloven § 48.

I tillegg må det kreves at personellet også har nødvendig kompetanse innen arbeidsmedisin eller et relevant spesialområde.

På samme måte som annet helsepersonell, har bedriftshelsepersonell ansvar for at arbeidstakeren blir undersøkt av personer med den kompetanse som er nødvendig i det konkrete tilfellet. Dette følger av helsepersonelloven § 4.

Undersøkelsen i seg selv må være "egnet', dvs. at den må være målrettet i forhold til formålet med undersøkelsen. Den må med en viss grad av sannsynlighet påvise eller avdekke den tilstanden det undersøkes for, og behovet for undersøkelsen må være vesentlig større enn den krenkelse som undersøkelsen medfører, herunder må den i seg selv bare medføre en akseptabel risiko for arbeidstakeren.

Undersøkelsen må være den eneste, eller klart den beste tilgjengelige metoden å avdekke den aktuelle helsetilstanden på, og behovet for undersøkelsen må være uavvendelig.

Det må også kreves at undersøkelsen følger de lover og regler som gjelder for slike undersøkelser, som for eksempel ved rusmiddeltesting, hvor undersøkelsen alltid må følge gjeldende retningslinjer for prøvetaking, forsendelse, analyse og fortolkning. I dag fremkommer disse retningslinjene av rundskriv IK–28/95 fra Statens Helsetilsyn vedrørende rutiner i forbindelse med rusmiddeltesting, vedlegg 4.

10.4.11 Klageordning

Utvalget foreslår at Direktoratet for arbeidstilsynet utpekes til en form for klageinstans for om tiltaket eller krenkelsen var berettiget eller uberettiget, jf. punkt 10.3.5 ovenfor.

10.4.12 Sanksjon og erstatning

Utvalget ønsker å tilkjennegi at man anser en integritetskrenkelse som alvorlig. En krenkelse som i ettertid anses "uberettiget", bør være sanksjonert, avhengig av graden av skyld eller uaktsomhet, og graden av krenkelse.

Flertallet i utvalget er av den oppfatning at det bør kunne utmåles en erstatning for økonomisk tap og ikke-økonomisk tap dersom tiltaket innebærer en uberettiget inntrenging i arbeidstakerens privatliv. Erstatningen kan ikke fastsettes ved en administrativ beslutning. Det må derfor være domstolene som utmåler erstatningen.

Utvalget har vurdert om man i slike saker bør følge de alminnelige erstatningsrettslige bestemmelsene i lov om skadeserstatning (Link til) kapittel 3, eller om det bør anvises et bestemt skjønn som bør utvises.

De alminnelige erstatningsrettslige reglene bygger på to hovedvilkår; at det er oppstått et økonomisk tap som følge av skaden, og at det økonomiske tapet er en nærliggende og påregnelig følge av skaden. Det er strenge regler for erstatning av ikke-økonomiske tap, skadeserstatningsloven § 3–5, og praksis er også restriktiv.

En integritetskrenkelse vil typisk ikke medføre noe økonomisk tap. Et av grunnvilkårene for erstatning er dermed sjelden til stede.

Ved usaklig oppsigelse kan arbeidstaker kreve erstatning i medhold av aml. § 62 annet ledd. I medhold av andre ledds annet punktum, kan "erstatningen fastsettes til det beløp som retten under hensyn til det økonomiske tap, arbeidsgiverens og arbeidstakerens forhold og omstendighetene for øvrig finner rimelig." Med unntak av NHO, finner utvalgets flertall at en slik skjønnsmessig adgang til å legge vekt også på andre forhold enn de rent økonomiske, kan være formålstjenlig i saker som omhandler integritetskrenkelse.

Utvalget peker i den forbindelse på den rettspraksis som er funnet i tilknytning til den danske loven, jf. punkt 6.2.2.1 foran. Det er her tatt helt konkrete hensyn til graden av krenkelse, og det er bare utmålt erstatning i ett av de tilfelle der dette var påstått for retten, og bare et lite beløp (DK 25.000).

Arbeidsgiver kan ellers straffes for brudd på arbeidsmiljøloven etter aml. § 85.

Utvalgets flertall mener det er urimelig om den som direkte utsettes for krenkelsen ikke skal få noen form for oppreisning.

Utvalgets flertall vil ikke utelukke en viss preventiv effekt av at det kan tilkjennes en erstatning i tillegg til en evt. straff, og peker dessuten på at det står domstolen fritt å ta hensyn til en evt. erstatning ved en straffeutmåling.

10.4.13 Opplysninger til forskning

Etter hpl. § 29 kan det gis dispensasjon fra taushetsplikten når opplysninger skal brukes til forskning, jf. også fvl. § 13 d.

Utvalget mener å ha påvist at det er og vil være stort behov for tilgang til informasjon til fortsatt forskning på helseskadelig eksponering i arbeidslivet.

Utvalget anser at helsepersonellovens generelle bestemmelser om opplysninger til forskning er tilstrekkelige for formålet, og finner ingen grunn til å foreslå særlige bestemmelser for arbeidsforhold.

Kapittel 11
Forslag og begrunnelser

11.1 Forslag til lovbestemmelser

Flertallet av utvalgets medlemmer, dvs. Asbjørn Breistein, Georg Apenes, Bjørn Erikson, Even Kokkvoll, Wenche Paulsrud, Ivar Ørstavik, Ann Rigmor Nordam, Svein Åge Christoffersen, Mariann Tveitbråten, Aslak Syse, Anders Bjørneboe og Sylvi Storaas.

Følgende medlemmer har fremmet nedennevnte *generelle merknad* til lovutkastet: Ingrid Sivesind Mehlum, Liv Overaae, Tor Norseth, Anne Margrete Birkeland og Geir Riise:

> "I innstillingen foreslås det omfattende lovendringer i arbeidsmiljøloven, jf. utkast til nytt kapittel VII A. Lovendringene setter bl.a. strenge grenser for innhenting, bruk og oppbevaring av helseopplysninger i arbeidsforhold, og opptiller sanksjoner for brudd på bestemmelsene.
>
> Utvalgsarbeidet har vist at det hersker tvil om hva som er gjeldende rett på området helseopplysninger i arbeidslivet. Bakgrunnen er bl.a. at de relevante bestemmelser er spredt i flere spesiallover, noe som gjør det vanskelig å ha oversikt.
>
> Flere arbeidsrettslige spørsmål i forslaget er fortsatt uklare, noe som bl.a. gjør det vanskelig å fastslå om arbeidstakers helse og personvern vil bli bedre ivaretatt enn ved dagens praksis.
>
> Det kan for eksempel vises til forslaget om en særskilt bestemmelse om virkeområdet for kapittelet, jf. utkast til § 30 A annet ledd. En slik bestemmelse bryter klart med arbeidsmiljølovens system hvoretter loven opererer med en generell bestemmelse om virkeområdet i § 2. En særskilt bestemmelse om virkeområdet kan skape uklarhet mht. tolkningen av hva som er virkeområdet for de andre bestemmelsene i loven, og konsekvensene av et slikt forslag er etter vårt skjønn ikke grundig nok behandlet. Videre er forslaget til lovendring, etter vårt skjønn, i for stor grad teknisk og detaljert formulert. En slik lovteknikk hører ikke hjemme i arbeidsmiljøloven, der det er et sentralt poeng at arbeidsgivere skal anvende loven på egen hånd. Det bør derfor vurderes å forskriftsfeste eventuell detaljregulering.
>
> Vi vil dessuten peke på at helseopplysninger og medisinske undersøkelser ved ansettelse i større grad bør ses i sammenheng med øvrige lovbestemte skranker ved ansettelse, jf. § 55 A.
>
> Vi mener videre at forslaget til lovendring i for stor grad er overlappende med helsepersonellovgivningen, spesielt mht. utførelse av medisinske undersøkelser (§ 30 D) og journalføring (§ 30 F). Dette er uheldig fordi det kan skape inntrykk av at bedriftshelsepersonell ikke er omfattet av helsepersonellovgivningen.
>
> Etter vår oppfatning er det også uheldig at uttrykket "pålegge" brukes i forholdet arbeidsgiver – arbeidstaker. I arbeidsmiljøloven er det ellers bare Arbeidstilsynet som kan gi pålegg.
>
> Vi ser at det kan være behov for reguleringer av bruk av helseopplysninger i arbeidslivet, og er enige i at en slik regulering eventuelt hører hjemme i arbeidsmiljølovgivningen. Dette må man imidlertid komme tilbake til ved en nærmere dokumentasjon av behov for slike reguleringer, og en enda grundigere utredning av de arbeidsrettslige spørsmål.

På bakgrunn av vår generelle merknad har våre dissenser derfor subsidiær karakter."

11.1.1 Forslag om å oppheve lov om helsepersonell § 28

Utvalget foreslår at helsepersonelloven § 28 oppheves, og erstattes av et nytt kapittel VII a i arbeidsmiljøloven.

11.1.2 Nytt kapittel VII A i arbeidsmiljøloven om "innhenting, bruk og oppbevaring av helseopplysninger"

Utvalget foreslår at det vedtas å lage et nytt kapittel i arbeidsmiljøloven.

Plasseringen understreker at det alminnelige virkeområdet og de alminnelige formål i arbeidsmiljøloven også skal gjelde for de foreslåtte regler om bruk av helseopplysninger.

Derved oppnås det å samle alle bestemmelser som regulerer bruk av helseopplysninger mv. på ett sted.

Uttalelse fra Geir Riise og Tor Norseth: Riise og Norseth er generelt skeptisk til å regulere et område det fra deres side ikke kan ses er tilstrekkelig begrunnet er oppstått noe problem på. Riise mener således at den dokumentasjon som foreligger, ikke viser noe behov for noen lovregulering.

Geir Riise er også opptatt av at det ikke må skapes et byråkrati som legger ekstra byrder på særlig små- og mellomstore bedrifter.

11.1.2.1 § 30 A Virkeområde

"§ 30 A. Virkeområde

Med helseopplysninger menes informasjon som kan bidra til å kartlegge personers nåværende og mulig fremtidige helsetilstand.

Reglene i dette kapitlet får også anvendelse ved innleie av arbeidstakere, og overfor selvstendige oppdragstakere som utfører arbeid som knytter seg til driften av virksomheten."

Dissens fra Geir Riise: Riise mener at virkeområdet i følge aml. er ansatte, og ønsker ikke at reglene skal gjelde overfor andre enn arbeidssøkere og ansatte. "Innleide" har en egen arbeidsgiver i utleier. Arbeidsmiljøreglene antas å gjelde også for de innleide (delt arbeidsgiveransvar mellom utleier og innleier, jf. aml. § 4 annet ledd). NHO ønsker likevel ikke at arbeidsgiver bare skal kunne teste for misbruk av rusmidler på egne ansatte. § 30 C må derfor gjelde alle som er i samme situasjon.

11.1.2.2 § 30 B Helseopplysninger og medisinske undersøkelser ved ansettelse

"§ 30 B. Helseopplysninger og medisinske undersøkelser ved ansettelse.

Arbeidsgiveren må ikke i utlysningen etter nye arbeidstakere eller på annen måte kreve at søkerne skal gi andre helseopplysninger enn de som er nødvendige for å utføre de arbeidsoppgaver som knytter seg til stillingen. Arbeidsgiveren må ikke iverksette tiltak for å innhente helseopplysninger på annen måte. I tilfelle slike opplysninger vil bli krevet, må dette angis i utlysningen.

Forbudet i første ledd gjelder ikke spørsmål om tidligere sykefravær."

Dissens fra Geir Riise, Tor Norseth og Anne Margrete Birkeland: Riise, Norseth og Birkeland ønsker å benytte uttrykket "relevante" i stedet for "nødvendige", og peker på at relevante er et videre begrep som gir større spillerom for arbeidsgiver til konkret å avveie hvilke opplysninger som det kan være behov for. Begrepet "nødvendige" innebærer en unødig stor begrensning som det ikke er godtgjort at det er behov for.

Riise, Norseth og Birkeland ønsker ikke å begrense arbeidstakerens mulighet til å samtykke i at arbeidsgiver benytter referanser eller andre til å innhente relevante helseopplysninger, og ønsker til første ledds nest siste setning; "Arbeidsgiveren må ikke iverksette tiltak for å innhente helseopplysninger på annen måte uten etter samtykke."

Dissens fra Geir Riise, Tor Norseth og Ingrid Sivesind Mehlum: Riise, Norseth og Sivesind Mehlum mener at det i praksis ikke vil være mulig å ta opp spørsmål om tidligere sykefravær uten at også spørsmål om personens helsetilstand samtidig vil måtte komme opp.

11.1.2.3 § 30 C Helseopplysninger og medisinske undersøkelser av arbeidstakere

"§ 30 C. Helseopplysninger og medisinske undersøkelser av arbeidstakere.

Arbeidsgiver kan tilby medisinske undersøkelser dersom forhold i arbeidsmiljøet gjør det rimelig og hensiktsmessig av hensyn til arbeidstakeren, jf. § 14 andre ledd bokstav c.

Arbeidsgiver kan også tilby medisinske undersøkelser når det er nødvendig i forbindelse med rehabilitering av arbeidstaker til arbeid, jf. § 13 og i forbindelse med tilrettelegging av arbeidet for arbeidstakeren etter § 14 annet ledd bokstav f.

Arbeidsgiver kan bare pålegge at medisinske undersøkelser foretas

a) når det kreves i lov eller forskrift; eller

b) ved stillinger som innebærer særlig risiko; eller

c) når arbeidsgiveren finner det nødvendig for å ivareta liv eller helse; eller

d) når det er skjellig grunn til mistanke om at arbeidstaker er påvirket av rusmidler og dette kan medføre fare for liv eller helse."

Dissens fra Geir Riise: Riise ønsker ikke å legge nærmere begrensninger på hvilke stillinger som skal inkluderes ved at det innføres et krav om "særlig" risiko, og foreslår at "særlig" strykes.

Even Kokkvoll viser til at bokstav d) innebærer en utvidelse av den adgang til å foreta rusmiddeltesting av helsepersonell som allerede følger av helsepersonelloven § 8 tredje ledd.

"Arbeidsgiver skal dokumentere at vilkårene for undersøkelser etter tredje ledd er oppfylte, jf. § 20. Medisinske undersøkelser etter tredje ledd skal meldes til Arbeidstilsynet på den måte som Direktoratet for arbeidstilsynet bestemmer."

Dissens fra Geir Riise og Anne M. Birkeland: Riise og Birkeland mener at en melding til Direktoratet for arbeidstilsynet for hver undersøkelse som gjennomføres, vil være for byråkratisk og unødig byrdefullt for bedriftene. Riise og Birkeland foreslår at meldingen gis i form av en summarisk årsrapport, jf. merknadene til paragrafens fjerde ledd i punkt 11.2.3.

"Arbeidstaker som mener at medisinske undersøkelser etter tredje ledd er pålagt uberettiget, kan påklage forholdet til Direktoratet for arbeidstilsynet.

Ved uberettigede pålegg kan arbeidstakeren kreve erstatning etter samme regler som i § 62 annet ledd andre punktum."

11.1.2.4 § 30 D Utførelse av medisinsk undersøkelse

"§ 30 D. Utførelse av medisinsk undersøkelser.

Medisinske undersøkelser skal bare utføres av autorisert helsepersonell, jf. lov om helsepersonell § 3 og § 4, eller medhjelpere som er spesielt opplært til slik undersøkelse.

Når det utføres medisinske undersøkelser etter dette kapitlet, skal det bare benyttes metoder som er egnet for det aktuelle formålet.

Arbeidstaker som må gjennomgå pliktige undersøkelser, kan velge å la undersøkelsen bli foretatt av annet helsepersonell enn virksomhetens.

Kostnader ved undersøkelser etter denne paragrafen skal dekkes av arbeidsgiveren."

11.1.2.5 § 30 E Taushetsplikt

"§ 30 E. Taushetsplikt.

Verne- og helsepersonale har taushetsplikt om informasjon som omhandles i dette kapitlet. Dersom arbeidstakeren samtykker, kan nødvendig informasjon videreformidles til arbeidsgiver

a) i forbindelse med rehabilitering av arbeidstaker til arbeid, jf. § 13; og

b) i forbindelse med tilrettelegging av arbeidet for den enkelte arbeidstaker etter § 14 annet ledd bokstav f.

I tillegg kan nødvendig informasjon videreformidles til arbeidsgiver selv om arbeidstakeren ikke samtykker når dette er nødvendig for å ivareta liv eller helse, eller slik opplysningsplikt framgår av lov eller forskrift.

Verne- og helsepersonale skal alltid gi arbeidsgiver informasjon av betydning for et forsvarlig arbeidsmiljø når dette ikke omfatter personidentifiserbare opplysninger, jf. § 14 andre ledd bokstav b og c.

Arbeidsgiver har taushetsplikt om helseopplysninger som mottas i medhold av dette kapitlet."

11.1.2.6 § 30 F Journalføring

"§ 30 F. Journalføring.

Helsepersonell som mottar helseopplysninger som omtalt i dette kapitlet, skal oppbevare opplysninger om arbeidstakere på en slik måte at opplysningene ikke kommer til uvedkommende kunnskap eller på annen måte kommer på avveie.

Biologisk materiale som tas i forbindelse med en medisinsk undersøkelse, er en del av journalen. Det biologiske materialet skal ikke brukes til andre formål enn det er innhentet for.

Journalen oppbevares i den tid som Direktoratet for Arbeidstilsynet bestemmer.

Bestemmelsene om journalføring og oppbevaring i helsepersonelloven (Link til) kapittel 8 og om innsynsrett i journaler i pasientrettighetsloven (Link til) kapittel 5 kommer til anvendelse."

Dissens fra Georg Apenes: Apenes er prinsipielt av den oppfatning at arbeidstakeren skal og bør ha full kontroll over opplysninger som angår ham eller henne. I sin konsekvens bør det derfor være arbeidstakeren som tar stilling til og til slutt bestemmer hvor og hvor lenge opplysninger om ham eller henne skal oppbevares. Apenes foreslår derfor følgende alternativ til § 30 F tredje ledd:

"Dersom arbeidstaker ber om det, skal journalen slettes og biologisk materiale destrueres etter arbeidsavtalens opphør."

Fra andre medlemmer ble det hevdet at dette i så fall ville være i strid med flere EF-direktiver, herunder f.eks. rådsdirektiv 98/24/EF av 7. april 1998 om arbeid med kjemiske stoffer. Det er her fastsatt en minimums oppbevaringsperiode. Det ble videre pekt på at opplysningene kan ha betydning for den samlede vurdering av arbeidsmiljøet, og kan gi bidrag til ny kunnskap dersom det på et senere tidspunkt oppstår behov for å gå tilbake til lagrede journalopplysninger. Journalen er således av betydning også for andre interesser enn bare den omhandlede arbeidstakerens.

Det ble også vist til utkast til journalforskrifter til helsepersonelloven, der det er foreslått en ubegrenset oppbevaringstid.

Apenes hevdet på sin side at bestemmelsene om minste oppbevaringstid og forbud mot sletting er rettet mot (i dette tilfellet) bedriftshelsetjenesten, som etter bestemmelsene ikke av eget tiltak kan makulere journalopplysninger. Bestemmelsene retter seg ikke mot en (i dette tilfellet) arbeidstaker som av egen fri vilje velger å gi avkall på den fordel en evt. oppbevaring måtte medføre for ham eller henne.

Ved avstemmingen stemte Apenes, Paulsrud, Riise, Nordam og Christoffersen for forslaget. Forslaget ble nedstemt med lederens dobbeltstemme.

Et forslag om at biologisk materiale ikke skal brukes til andre formål enn det er innsamlet for, ble vedtatt mot stemmen fra Tor Norseth.

11.1.3 Forslag til endring av aml. § 20 første ledd nr. 1

Utvalget foreslår at aml. § 20 første ledd nr. 1 om registrering av arbeidsulykker og sykdommer, suppleres med en bestemmelse om registrering av medisinske undersøkelser. På den måten oppnås at undersøkelsen registreres og at den inngår i virksomhetens systematiske HMS-arbeid.

Aml. § 20 første ledd skal lyde:

"§ 20. Registrering av skader og sykdommer *, og medisinske undersøkelser*

Arbeidsgiveren skal sørge for at alle personskader som oppstår under utførelsen av arbeid registreres. Det samme gjelder sykdom som antas å ha sin grunn i arbeidet eller forholdene på arbeidsplassen, *og medisinske undersøkelser som utføres i medhold av § 30 C."*

11.2 Særlige merknader

Hensikten med bestemmelsene i kapittel VII A i arbeidsmiljøloven er å beskytte arbeidstakere og arbeidssøkere mot uberettiget bruk av helseopplys-

ninger. Heri ligger også implisitt at noe bruk av helseopplysninger vil være berettiget.

11.2.1 Til § 30 A Virkeområde

Med "helseopplysninger" menes alle opplysninger som kan beskrive en persons nåværende eller mulig fremtidige helsetilstand. Det er i utgangspunktet ikke avgjørende hvordan opplysningene er oppstått eller hvem som er kilden til opplysningene: Opplysningene kan være resultat både av medisinske undersøkelser foretatt av helsepersonell og av analyser av biologisk materiale som stammer fra arbeidssøkeren eller arbeidstakeren. Helseopplysninger kan også være indirekte beskrivelser gjennom familieopplysninger.

Geir Riise mener at en generell henvisning til "alle opplysninger" er for vidt. Virkeområdet må være "medisinske opplysninger formidlet av helsepersonell".

Opplysningene kan stamme direkte fra arbeidstakeren selv eller helsepersonell.

Forslaget omfatter innleid personell og selvstendige oppdragstakere som deltar i virksomhetens drift. Dette er personell som på samme måte som virksomhetens ordinære arbeidstakere utsettes for virksomhetens arbeidsmiljø. De står i samme over-/underordningsforhold til arbeidsgiveren, men er ofte mer utsatt i og med at vanlige bestemmelser om oppsigelsesvern ikke gjelder for dem.

Det vises til dissens fra Geir Riise, punkt 11.1.2.1 ovenfor.

11.2.2 Til § 30 B Helseopplysninger og medisinske undersøkelser ved ansettelse

Første ledd: Det innføres en hovedregel om at det skal være forbudt å spørre om andre helseopplysninger ved ansettelse enn de som er nødvendige. Uttrykket "nødvendig" skal tolkes snevert. Det vil være tillatt å spørre om arbeidssøker vil greie konkrete fysiske oppgaver som stillingen innebærer. Det skal ikke være tillatt å spørre om opplysninger som etter sin art anses generelle. Det skal heller ikke være tillatt å spørre om risiko for fremtidige sykdommer eller helseproblemer. Kravene må etter sin art rettes til samtlige arbeidssøkere, eller til alle arbeidstakere i tilsvarende stilling.

Opplysninger om tidligere sykefravær regnes ikke som helseopplysninger etter dette kapitlet. Slike opplysninger kan være nødvendige for å vurdere arbeidssøkerens evne til å utføre arbeidet. Årsaken til sykefraværet omfattes likevel av forbudet om å be om eller kreve helseopplysninger.

Det vises til dissensen fra Riise, Norseth, Birkeland og Sivesind Mehlum til § 30 A foran under punkt 11.1.2.2.

Helseopplysninger skal heller ikke kunne innhentes på annen måte enn ved å spørre arbeidssøkeren, f.eks. ved bruk av andre kilder, helsepersonell, oppgitte referanser mv. Sml. aml. § 55 A, første ledd, tredje punktum. Det vil heller ikke være tillatt å avkreve arbeidssøker medisinske undersøkelser, med mindre dette følger av utlysningsteksten.

Det vil ikke være tillatt for arbeidsgiver, verken ved ansettelse eller etter ansettelse, å få større adgang til helseopplysninger ved muntlig eller skriftlig samtykke.

Dersom et helsekrav ikke er tatt med i utlysningen, vil arbeidsgiver ikke være berettiget til å be om helseopplysninger som skal beskrive tilstanden.

Dersom det fremkommer et helsekrav gjennom utlysningsteksten, og arbeidssøkeren enten fortier eller lyver om forhold som er av betydning for ansettelsen, kan dette anses som en relevant bristende forutsetning i forhold til ansettelsen. Dette medfører at en oppsigelse etter aml. § 60 eller avskjed etter § 66, kan regnes som saklig.

11.2.3 Til § 30 C Helseopplysninger og medisinske undersøkelser av arbeidstakere

Første ledd: En arbeidsgiver kan tilby undersøkelser når det i arbeidsmiljøet foreligger miljøfaktorer som kan medføre risiko for helseskade.

For å regnes som rimelig og hensiktsmessig, stilles det både krav om at undersøkelsen er målrettet i forhold til eksponeringen, og at den er "egnet", jf. merknad til § 30 D annet ledd.

Tilbudet må ikke settes frem i en slik form at det fremstår som en plikt. Slikt tilbud kan bare fremmes når det gjøres av hensyn til arbeidstakeren selv.

Ved vurderingen av om et slikt tilbud skal settes frem, forutsettes at arbeidsgiver om nødvendig gjør bruk av personell med tilstrekkelig kompetanse. Dette gjelder også for utførelsen av selve undersøkelsen.

Annet ledd: Undersøkelser kan også tilbys når det er nødvendig for å sikre arbeidstakers helse. Uttrykket "nødvendig" må ses i forbindelse med rehabilitering og gjennomføring av forebyggende tiltak, sml. § 30 E første ledd.

Tredje ledd omfatter også andre hensyn enn arbeidstakerens liv og helse. Vilkårene *må* være oppfylte å kunne pålegge en medisinsk undersøkelse.

Adgangen til å pålegge en undersøkelse må også ses i sammenheng med hovedregelen om taushetsplikt. At undersøkelsen er nødvendig etter § 30 B eller pålagt i medhold av § 30 C, gir ikke grunn til å fravike taushetsplikt.

Tredje ledd bokstav b): Med "stillinger som innebærer særlig risiko" menes stillinger der utøveren rutinemessig kommer i situasjoner hvor konsekvensene av feil i utførelsen er særlig store, enten for arbeidstakeren selv eller andre som er i dennes varetekt, for tredjeperson eller har store miljømessige konsekvenser, og det stilles særlige krav til aktsomhet og oppmerksomhet. Undersøkelsene kan omfatte testing for rusmisbruk. Administrative stillinger skal normalt ikke omfattes.

Tredje ledd bokstav c): Tredje ledd bokstav c omfatter både arbeidstakeren selv og andre arbeidstakere og tredjeperson. Uttrykket "nødvendig" er ment å tolkes snevert. Faren må være alvorlig og fremstå som konkret, nærliggende og sannsynlig.

Tredje ledd bokstav d): Mistanken om rusmiddelmisbruk må være konkret og rettet mot en bestemt person. Uttrykket "skjellig grunn til mistanke" tilsvarer straffeprosessloven § 171. "Med skjellig grunn til mistanke menes god eller rimelig grunn. Det kreves at det er mer sannsynlig at siktede har begått den handlingen det gjelder, enn at han ikke har det, altså sannsynlighetsovervekt', Bjerke/Keiserud, kommentarer til straffeprosessloven ss. 486 flg.

Ved mistanke om beruselse og det ikke er noen nærliggende og konkret fare for liv eller helse, kan prøvetaking ikke pålegges. Det normale er at et arbeidsforhold er betinget av at arbeidstakeren er rusfri på arbeidet, og det

henvises derfor til generelle oppsigelses- eller avskjedsbestemmelser i arbeidsmiljøloven, samt til vanlige bevisbyrderegler.

Som en følge av arbeidsgivers ansvar for at arbeidsmiljølovens vilkår er oppfylte, vil en konkret mistanke om at arbeidstakeren er påvirket av rusmidler og at dette kan medføre fare for liv eller helse, alltid gi grunnlag for å fjerne arbeidstakeren fra den farlige situasjonen.

Det må stilles krav om at undersøkelser som utføres i kontrolløyemed følger rutiner som er betryggende mht. prøvetakingssituasjonen, trygg forsendelse, analyser av materialet og fortolkning mv, se f.eks. Statens Helsetilsyns rundskriv IK–28/95, vedlegg 4.

Rusmiddeltesting som del av et avtalt behandlingsopplegg, som f.eks. et AKAN-opplegg, er etter sin art ikke kontrollundersøkelser som kan medføre alvorlige konsekvenser, og omfattes i utgangspunktet ikke av § 30 C.

Fjerde ledd: Undersøkelser som utføres i medhold av § 30 C, må inngå i virksomhetens internkontrollsystem, dvs. det systematiske HMS-arbeidet. Alle undersøkelser skal derfor registreres, jf. forslaget til endring i aml. § 20. Registreringen etter § 20 første ledd kommer i tillegg til den registrering som gjøres i medhold av journalplikten etter helsepersonelloven, jf. kommentaren til § 30 E.

Registreringen skal minst inneholde hvem som ble undersøkt og hvorfor, tidspunkt for undersøkelsen og hvem som utførte den.

Etter aml. § 77 nr. 1 kan Arbeidstilsynet gi "de pålegg og treffe de enkeltvedtak ellers som er nødvendige for gjennomføringen av bestemmelsene gitt i og i medhold av denne lov." Kontroll av at bestemmelsene i § 30 C følges, omfattes av § 77. Meldingen til Arbeidstilsynet skal danne grunnlag for en slik kontroll. Utvalget anbefaler at meldingen skjer som en "årsrapport" i likhet med skjema for "årsrapport over verne- og miljøarbeidet", bestillingsnummer 503 fra Direktoratet for arbeidstilsynet, dvs. som summariske rapporter på bakgrunn av registreringen etter § 20. Bruk av "skjema 503" omfatter i dag bare virksomheter med mer enn 50 ansatte, men må for denne meldingens del omfattes av alle virksomheter som sysselsetter arbeidstakere, jf. aml. § 4.

Sjette ledd: Det innføres en bestemmelse om erstatning for uberettiget pålegg om medisinske undersøkelser. Med henvisning til aml. § 62 annet ledd andre punktum, vil erstatningen, så vel for økonomisk tap som ikke-økonomiske tap, være som i oppsigelses- og avskjedssaker.

Dissens fra Geir Riise: Riise mener at en overtredelse av bestemmelsene i kapittel VII A bør straffesanksjoneres etter aml. § 85 på vanlig måte, og erstattes etter vanlige erstatningsrettslige regler. Å knytte brudd på § 30 C til samme erstatningshjemmel som for tunge saker som oppsigelse og avskjed, gjør at det kan bli for enkelt å kreve erstatning samtidig som arbeidsgiveren risikerer straff etter § 85. Riise viser til at erstatning for krenkelser er å innføre et nytt prinsipp til skade for arbeidsgiver. Riise nærer frykt for at dette kan spre seg til andre områder innen arbeidsmiljølovgivningen.

Utvalgets flertall ser problemstillingen, men mener at Riises frykt er ubegrunnet, og peker på den begrunnelse som er gitt, se punkt 10.4.12. Den vil etter flertallets oppfatning ikke danne grunnlag for noen ny praksis.

11.2.4 Til § 30 D Utførelse av medisinsk undersøkelse

Første ledd: Med "autorisert helsepersonell" menes personell som omfattes av helsepersonelloven § 3, jf. § 48.

Ikke alle autorisasjoner som fremgår av hpl. § 3 er like aktuelle. Det kan dessuten bli aktuelt å kreve at personellet i tillegg til autorisasjonen innehar spesiell kompetanse innen arbeidsmedisin eller et relevant spesialområde. På samme måte som annet helsepersonell, har bedriftshelsepersonell ansvar for at arbeidstakeren blir undersøkt av personer med den kompetanse som er nødvendig i det konkrete tilfellet. Dette følger av hpl. § 4.

Annet ledd: I utgangspunktet må undersøkelsen i seg selv være målrettet i forhold til formålet med undersøkelsen.

Utover dette må metoden/undersøkelsen være

- *nødvendig* av hensyn som fremgår av arbeidsmiljøloven;
- *egnet;* det må være høy grad av sannsynlighet for at undersøkelsen påviser eller avdekker den tilstanden det undersøkes for;
- *forholdsmessig*, behovet for undersøkelsen må være vesentlig større enn den krenkelse som undersøkelsen medfører;
- *akseptabel risiko;* undersøkelsen må så vidt mulig ikke innebære noen helserisiko for arbeidstakeren, i hvert fall ikke utover det som er akseptert ved den undersøkelse og metode som det er nødvendig å benytte; og
- *ved rusmiddeltesting må man følge gjeldende retningslinjer for prøvetaking, forsendelse, analyse og fortolkning*, jf. rundskriv IK–28/95 fra Statens Helsetilsyn vedrørende rutiner i forbindelse med rusmiddeltesting, vedlegg 4.

Tredje ledd: Dersom arbeidstakeren velger en annen lege eller annet helsepersonell enn virksomhetens eget personell, må legen inneha den spesialkompetanse som er nødvendig for å kunne utføre en tilfredsstillende undersøkelse, samt kunne vurdere undersøkelsen og resultatet i forhold til formålet.

Fjerde ledd: Virksomheten skal dekke arbeidstakers kostnader i forbindelse med helseundersøkelser som arbeidstaker er pliktig til å gjennomgå. Kostnaden skal likevel ikke overstige det som er vanlig for denne typen undersøkelser.

Dersom arbeidstakeren velger annet helsepersonell enn den som tilbys av arbeidsgiveren, kan resultatet av undersøkelsen meddeles det helsepersonell som arbeidsgiveren utpeker, dersom arbeidstakeren samtykker. Arbeidstakeren skal i så fall ha kopi av meddelelsen. Informasjonen kan evt. videreformidles til arbeidsgiver etter § 30 E første og annet ledd.

11.2.5 Til § 30 E Taushetsplikt

Det er vanlig at hovedregelen om taushetsplikt, jf. helsepersonelloven § 21, kan fravikes ved pasientens samtykke. Etter helsepersonelloven godtas også et stilltiende samtykke som ikke kommer eksplisitt til uttrykk. Etter § 30 E godtas bare eksplisitt samtykke.

Dersom undersøkelsen er nødvendig for å fastslå om arbeidstakeren er skikket til en bestemt arbeidsoppgave, skal dette besvares med ja eller nei, uten at dette grunngis nærmere. Dette ville ellers følge av hpl. § 28, men denne er foreslått opphevet.

Informasjonen må bare omfatte opplysninger som er nødvendige i forhold til det aktuelle formålet.

Dersom arbeidstaker ikke samtykker i utlevering av helseopplysningene, skal utlevering av opplysninger i forbindelse med rehabilitering eller tilrettelegging av arbeidet, ikke finne sted, jf. første ledd.

Om nødvendig skal helsepersonellet som utfører undersøkelsen gjøre arbeidstakeren oppmerksom på adgangen til ikke å samtykke i at helseopplysninger utleveres til arbeidsgiveren. Arbeidstakeren skal også gjøres oppmerksom på de konsekvenser dette kan ha, f.eks. mht. retten til rehabilitering etter aml. § 13 og særskilte forebyggende tiltak etter § 14.

Taushetsplikten gjelder ikke dersom det i lov eller forskrift er bestemt at taushetsplikten ikke skal gjelde. Se også siste ledd i kommentaren til § 30 E.

Hvis arbeidsgiver har *pålagt* arbeidstakeren å gjennomgå en helseundersøkelse, kan arbeidsgiveren være berettiget til å få kunnskap om resultatet av undersøkelsen, dvs. *konklusjonen*; hvilke konsekvenser den får, og hvilke tiltak som er nødvendige. Uten dette vil den vurdering som undersøkelsen skal danne grunnlag for, være umulig å gjennomføre. Et pålegg kan bare gis med en begrunnelse som ligger innenfor området av § 30 C tredje ledd. En helseopplysning/-undersøkelse har derfor en hensikt; opplysningene kan lede til en sykmelding, omplassering, rehabilitering, oppsigelse/avskjed. Avhengig av den konkrete begrunnelsen, som må være eller gjøres kjent for arbeidstakeren, kan en slik bruk av opplysninger ikke avskjæres.

Slik bruk av helseopplysningene må derfor ligge innenfor formålet med innretningen/undersøkelsen.

Taushetsplikt er ikke til hinder for at helsepersonell som utfører helseundersøkelser etter krav fra arbeidsgiver, melder fra til arbeidsgiveren om hvem som har vært til undersøkelse, når og hvorfor, jf. aml. § 20 første ledd, se punkt 11.2.7 nedenfor.

Arbeidsgiveren har taushetsplikt. Opplysninger som er innhentet gjennom et pålegg om helseundersøkelse, skal bare brukes til sitt opprinnelige formål.

11.2.6 Til § 30 F Journalføring

Alle medisinske undersøkelser, også slike som utføres i medhold av § 30 C tredje ledd bokstav b, c og d, skal journalføres. Dette følger av lov om helsepersonell (Link til) kapittel 8. Journalføringen må omfatte årsaken til at undersøkelsen utføres.

Journalføringen er nødvendig av hensyn til arbeidstakers rettsstilling. Journalen må derfor være tilgjengelig for arbeidstaker (innsynsrett).

Første ledd : Krav til sikkerhet uttrykkes mer spesielt i kravene som følger av bestemmelser i medhold av personopplysningsloven. Kravet i § 30 F forsterker taushetsplikten etter § 30 E.

Helsepersonellet må velge de metoder for sikkerhet som konkret fremstår som nødvendige for å sikre mot at opplysningene kommer uvedkommende til kunnskap, herunder både fysisk, systemteknisk og organisatorisk sikring, jf. Datatilsynets veiledning om informasjonssikring.

Direktoratet for arbeidstilsynet bestemmer hvor lenge det er behov for å oppbevare journalen.

Det biologiske materialet skal ikke kunne benyttes til andre formål enn det er innhentet for. Direktoratet for arbeidstilsynet kan bestemme at det biologiske materialet kan destrueres. Inntil det evt. skjer, skal materialet betraktes som en del av journalen, og behandles og oppbevares som en del av dette. Virksomheten, representert av bedriftshelsetjenesten, bør være oppbevaringsinstans inntil materialet overleveres til en arkivinstans som er godkjent av Direktoratet for arbeidstilsynet.

Det følger av Direktoratets hjemmel at dersom bedriften legges ned, skal materialet overleveres til en arkivinstitusjon som Direktoratet for arbeidstilsynet har godkjent. Direktoratet kan bestemme om det skal sendes melding om dette til Arbeidstilsynet.

Annet ledd: Andre bestemmelser som gir pasienten rettigheter i forhold til journalen gjelder for journalmateriale i bedriftshelsetjenesten. Det gjøres oppmerksom på disse i lovteksten.

11.2.7 Til aml. § 20 første ledd

Arbeidsgiver skal dokumentere og registrere gjennomførte undersøkelser. Registeret skal danne grunnlag for den melding som skal sendes Direktoratet for arbeidstilsynet etter bestemmelsen i § 30 E fjerde ledd.

Registret skal være tilgjengelig for AMU.

Kapittel 12
Administrative og økonomiske konsekvenser

12.1 Innledning

Innledningsvis vises det igjen til at utvalget er delt i et flertall og et mindretall, jf. punkt 11.1. Når uttrykket "utvalget" benyttes, er dette det samme som "utvalgets flertall".

Lovforslaget inneholder seks forslag som kan ha økonomiske og administrative konsekvenser:

1. arbeidsgiver kan gi arbeidstakeren tilbud om medisinske undersøkelser når forhold i arbeidsmiljøet tilsier det, forslaget § 30 C første ledd;
2. arbeidsgiver kan gi arbeidstaker tilbud om medisinske undersøkelser når det er nødvendig ved tilrettelegging av arbeidsplassen eller ved rehabilitering av arbeidstaker til arbeid, forslaget § 30 C annet ledd;
3. arbeidsgiver skal registrere bruk av helseundersøkelser, forslag om endring av aml. § 20 første ledd.
4. arbeidsgiver skal gi Direktoratet for arbeidstilsynet melding om utførte helseundersøkelser, forslaget § 30 C fjerde ledd;
5. arbeidstaker kan klage til Arbeidstilsynet over uberettigede krav om helseundersøkelser eller helseopplysninger, forslaget § 30 C femte ledd;
6. arbeidstaker kan kreve erstatning for uberettigede helseundersøkelser eller krav om helseopplysninger som innebærer integritetskrenkelse; forslaget § 30 C sjette ledd;

I tillegg foreslås det at arbeidsgiver i en del tilfelle kan gi arbeidstakeren *pålegg* om å la seg undersøke. Dette følger dels av lov eller forskrift, og konsekvensene vil være vurdert i den forbindelse, dels har arbeidsgiver en egeninteresse i at arbeidstaker lar seg undersøke. Utvalget har derfor ikke konsekvensvurdert dette.

Det bemerkes at forslagene i punktene 1 og 2 også kan sies å følge av aml. § 14 annet ledd bokstav c og f, og § 13.

12.2 Konsekvenser

12.2.1 Tilbud om medisinske undersøkelser når forhold i arbeidsmiljøet tilsier det, forslaget § 30 C første ledd

Arbeidsgiver kan "tilby" helseundersøkelser når forholdene på arbeidsplassen tilsier det. Dersom arbeidstaker velger å akseptere tilbudet, skal det være kostnadsfritt for arbeidstakeren, forslaget § 30 D fjerde ledd.

Utvalget er kjent med at denne typen undersøkelser også foretas i dag, selv om omfanget er ukjent. Dette er således ikke nytt, og forslaget kan ikke ses å representere noen ekstra kostnader i forhold til dagens praksis.

Utvalget bemerker at selv om tilbudet lovfestes, er det ikke grunn til å anta at omfanget vil øke i forhold til dagens praksis.

Kostnader

Hvis dette utføres som et ledd i virksomhetens vanlige helsekontroller, vil det ikke, eller bare i beskjeden grad representere noen utgiftsøkning for virksomhetene.

Administrasjon

Undersøkelsene skal journalføres på vanlig måte, forslaget § 30 F. Dette kravet er ikke nytt i forhold til tidligere lovgivning, jf. helsepersonelloven. Det er ikke forslag om registrering av helseundersøkelser etter dette leddet i § 30 C.

12.2.2 Tilbud om medisinske undersøkelser ved tilrettelegging eller rehabilitering, forslaget § 30 C annet ledd

Arbeidsgiver kan tilby helseundersøkelser ved konkret tilrettelegging av arbeidsplassen og ved rehabilitering til arbeid.

Kravet er ikke nytt, og forslaget kan ikke ses å representere noen ekstra kostnader i forhold til i dag.

12.2.3 Registrering av helseundersøkelser, forslag om endring av aml. § 20 første ledd

Hvis det utføres helseundersøkelser i medhold av forslagets § 30 C tredje ledd, skal det registreres av bedriften. Registreringen bør minst inneholde dato for undersøkelsen, hvem som ble undersøkt og hvorfor, og hvem som utførte undersøkelsen.

Registreringen vil ha administrative konsekvenser for arbeidsgiveren. Omfanget vil bero på antall helseundersøkelser.

Utvalget legger til grunn at registreringen vil inngå i virksomhetens systematiske HMS-arbeid. En fornuftig registreringsordning basert på skjemaer, må antas å ville demme opp både for økonomiske og administrative konsekvenser av forslaget.

12.2.4 Melding til Direktoratet for arbeidstilsynet, forslaget § 30 C fjerde ledd

Arbeidsgiver skal sende melding til Direktoratet for arbeidstilsynet om utførte helseundersøkelser og begrunnelsen for dem.

Utvalget viser til punkt 11.2.3 med merknader til § 30 C fjerde ledd. Meldingen skal være en summarisk årsrapport og basere seg på den registrering av helseundersøkelsene som skal gjøres i medhold av forslaget til endring av aml. § 20 første ledd.

Dersom registreringen etter aml. § 20 første ledd gjøres på en tilfredsstillende måte, antas at akkumulering av allerede registrerte data ikke vil representere noen merutgift for virksomheten, verken administrativt eller kostnadsmessig.

Utvalget legger dessuten til grunn at meldingen administrativt sett vil inngå som en mindre rutine i virksomhetens øvrige systematiske HMS-arbeid,

og viser til at virksomhetene gjennom flere forskrifter er pålagt å føre oversikt over eksponerte arbeidstakere, jf. punkt 10.3.3 og punkt 10.4.8.

Direktoratet for arbeidstilsynet skal motta og registrere meldingen. Belastningen vil bero på antallet meldinger som mottas. På landsbasis er det ca. 240.000 virksomheter som omfattes av arbeidsmiljøloven.

Utvalget ser også for seg en viss nytteeffekt av forslaget, ved at meldingen vil lette og effektivisere Arbeidstilsynets planleggings- og kontrollarbeid.

12.2.5 Klage til arbeidstilsynet, forslaget § 30 C femte ledd

Arbeidstaker kan klage til Arbeidstilsynet over uberettigede krav om helseundersøkelse.

En klage vil alltid medføre saksbehandling. Det betyr at forslaget vil innebære administrative og implisitt også økonomiske konsekvenser for Arbeidstilsynet, avhengig av hvor stort omfanget av klager blir.

Det kan ikke sies noe sikkert om hvilket omfang en klageordning vil få.

12.2.6 Erstatning for uberettigede helseundersøkelser som innebærer integritetskrenkelse, forslaget § 30 C sjette ledd

Bestemmelsen er ment å skulle virke preventivt, og omfanget vil bero på antallet uberettigede krav om helseundersøkelser.

Det ligger i sakens natur at det ikke er mulig å anslå noen kostnad av forslaget.

Vedlegg 1

Oversikt over norske lovregler

Tabell 1.1: Oversikt over norske lovregler

Lov	Paragraf	Innhold	Forskrift	Kommentarer
Straffeloven 22. mai 1902 nr. 10				
Næringsmiddelloven 19. mai 1933 nr. 3	§ 1	Hjemmel til å gi hygieneforskrifter	1) SHD 1994–08–18 nr. 833 – Eggprodukter ("eggforskriften")	§ 17, 2. – Personer som kan overføre smittsomme sykdommer skal ikke … § 17, 3. – Krav til årlig legeundersøkelse.
			2) SHD 1995–04–06 nr. 353 – Kjøttprodukter ("kjøttforskriften")	§ 23, 2. – Personer som lider av smittsom sykdom eller som bærer smitte, skal ikke … § 23, 3. – Legeundersøkelse kan kreves før ansettelse
			3) SHD 1995–06–30 nr. 636 – Melk og melkebaserte produkter ("melkeforskriften")	§ 12 a, 2. – Personer som bærer smitte eller annen forurensning som kan overføres med melk, må ikke foreta melking eller håndtere melk. (gjelder ansatte i fjøsene) § 12 a, 3. – Må kunne bevise at det fra et medisinsk synspunkt ikker noe til hinder … § 40, 2. – Personer som lider av smittsom sykdom eller annen forurensning som anses å kunne overføres med næringsmidler, må ikke delta i … (gjelder ansatte i meierier)
			4) SHD 1997–11–12 nr. 1239 – Om næringsmiddelhygiene("hygieneforskriften")	§ 31 – Personer som lider av eller som kan mistenkes å lide av, en sykdom som kan overføres gjennom næringsmidler, eller som har f.eks. infiserte sår, hudinfeksjoner, hudskader eller diaré, skal ikke arbeide i områder …
			5) SHD 1998–12–23 – Om krav til kvernet kjøtt og tilberedt kjøtt og hygiene ved produksjon (kvernet kjøtt-forskriften)	§ 13 – Gjør kjøttprodukt-forskriften gjeldende for produksjon av kvernet kjøtt

Tabell 1.1: Oversikt over norske lovregler

Lov	Paragraf	Innhold	Forskrift	Kommentarer
Lov om pliktmessig avhold 16. juli 1936 nr, 2	§ 1 a § 1 b § 1 d § 1 e	Militærpersoner Fører av jernbane, sporvogn o.l Fører av motorvogn mv i næring Fører av luftfartøy	SD 1993–08–06 nr. 782 Personell ved jernbane, sporvei mv	
	§ 3	Veitrafikklovens bestemmelse om rett til å kreve utåndings- og blodprøve gjøres gjeldende		
	§ 9	Forskriftshjemmel for å utvide loven til å gjelde tjenestegjørende på passasjerskip og luftfartens sikringstjeneste	1) NHD 1963–10–11 nr. 3795 – Tjenestegjørende på passasjerskip	§ 5 – Lovens § 3, jf. Veitrafikkloven, gjøres gjeldende for personellet.
			2) SD 1989–08–08 nr. 795 – Personell i luftfartens sikringstjeneste	
Lov om kvalitetskontroll med fisk og fiskevarer 28. mai 1959 nr. 12	§ 2	Kongen kan gi forskrift om behandling, produksjon, oppbevaring, lagring og transport av fisk og fiskevarer	1) FID 1996–06–44 nr. 667 – Kvalitetsforskriften for fisk og fiskevarer	§ 6–4 nr. 3 – Bærere av smittsomme sykdommer skal ikke håndterer fisk elle fiskevarer. Krav om at legeattest fremlegges.
Veitrafikkloven 18. juni 1965 nr. 4	§ 22 a	Forbud mot å føre motorvogn i påvirket tilstand.	Nei	Krav om alkotest, utåndingsprøve, blodprøve. Plikt til å la seg fremstille …
	§ 34	Helsemessige krav til fører av kjøretøy, herunder krav til syn, helse og førlighet – krav til legeundersøkelse ved mistanke om at man ikke lenger tilfredsstiller kravene til å inneha førerkort	SD 1979–02–23 nr. 0004 – Forskrift om førerkort og førerprøve	§ 8 – Generelle helsekrav. Krav om legeundersøkelse i tvilstilfelle. Legen har opplysningsplikt til fylkeslegen. § 9 – Krav til syn, hørsel, førlighet mv. § 10 – Øvrige helsekrav, krav til egenerklæring om helse og legeattest.
Helsepersonelloven 14. juni 1974 nr. 46	§ 5	Helsepersonellets taushetsplikt		Innholdet defineres ut fra legelovens § 31.
	§ 7	Tilbakekall av autorisasjon, vilkår	Nei	
	§ 8	Vilkår for ny autorisasjon		
Arbeidsmiljøloven 4. februar 1977 nr. 4	§ 7 nr. 3	Hjemmel til å gi forskrifter når behov for særlige vernetiltak tilsier det av hensyn til helse og sikkerhet	1) KRD 1985–07–14 – Om ioniserende stråling	§ 5 – Krav til legeundersøkelser for arbeidstakere som skal arbeide med ioniserende stråling.

Tabell 1.1: Oversikt over norske lovregler

Lov	Paragraf	Innhold	Forskrift	Kommentarer
			2) KRD 1991–08–16 – Om asbest	§ 36 – Krav til helsekontroll § 37 – Krav til røntgenundersøkelse
			3) Dat 1974–03–07 – Forskrift om løfteinnretninger og løfteredskap	§ 51 – Kranfører og signalmann må være fysisk og psykisk skikket, over 18 år og med godt syn og god hørsel. I merknadene anbefales legeundersøkelse før tilsetting og senere hvert 5. år. De generelle helsekravene bør tilsvare de som stilles til førerkort klasse B, mens det stilles konkrete krav til syn og hørsel.
			4) Dat 1975–12–19 – Om diisocyanater	Pkt. 3.3 – Krav til legeundesøkelse av personer som kan utsettes for diisocyanatdamper. Utfyllende kommentarer.
			5) Dat 1980–12–18 – Om håndtering av cytostatika	§ 5 – Forbud for visse arbeidstakere i visse høve (gravide mfl) § 8 – Krav til legeundersøkelse
			6) KRD 1996–12–16 – Om arbeid ved avløpsanlegg	§ 24 – Skal tilbys helseundersøkelser med to års mellomrom.
			7) KRD 1996–06–06 – Om arbeid med bly og blyforbindelser, jf. også EØS-avtalen vedlegg II, kap. XVIII om helse og sikkerhet på arbeidsplassen.	§ 13 – Forbud for enkelte arbeidstakere § 14 – Krav til legekontroll før ansettelse og under § 15 – Krav til måling av blyverdier Utfyllende kommentarer.
			8) Kgl.res. 1997–12–19 – Om vern av arbeidstakere mot farer ved arbeid med biologiske faktorer	§ 17 – Krav om egnet helseundersøkelse Veiledning med nærmere kommentarer til “helseundersøkelser”.
	§ 11 nr. 2	Krav til fortløpende kontroll av arbeidsmiljø og arbeidstakers helse	9) KRD 1986–07–14 – Om arbeid i tanker	Kap. 5 om rengjøring – Et vedlegg gir nærmere regler om helsekontroller
			Se også nr. 6, 7, 13, 14, og 15.	Veiledning om arbeid med giftige og helsefarlige stoffer; nærmere om og med eksempler på helsekontroller
	§ 13 nr. 2	Krav til at arbeidsgiver tilrettelegger arbeidsmiljøet	10) Kgl.res. 20.05.60 – Vern av arbeidstakere i støperier	Nr. 1 og 2 – Krav til legeundersøkelser

Tabell 1.1: Oversikt over norske lovregler

Lov	Paragraf	Innhold	Forskrift	Kommentarer
	§ 14 c)	Krav til løpende kontroll av arbeidstakernes helse		
	§ 14 d)	Tilbud om helsekontroll til nattarbeidere		
	§ 14 f)	Krav til at arbeidsgiver tilrettelegger arbeidet		
	§ 14 siste ledd	Forskriftshjemmel til § 14	Se nr. 4, 5, 6 og 7	Som ovenfor
			11) Dat 1993–06–22 – Om støy på arbeidsplassen	§ 20 – Krav om hørselskontroller når arbeidstakere utsettes for støy
			12) Kgl.res. 1990–11–30 – Om dykking	§ 21 – Krav til helseerklæring og til erklæringens innhold
			13) Dat 1994–04–21 – Om verne- og helsepersonalet	§ 6 – Skal overvåke og kontrollere arbeidstakers helse i forhold til arbeidssituasjonen. Dokumentasjonsplikt. Utfyllende retningslinjer Orientering om journalføring i bht.
			14) Dat 1997–11–21 – Om helse og sikkerhet i forbindelse med bergarbeider	§ 32 – Krav til helseundersøkelser § 33 – Krav til røntgenundersøkelser Utfyllende retningslinjer
			15) Dat 1998–02–26 – Om arbeid med kreftfremkallende kjemikalier, jf. også EØS-avtalen vedlegg II, kap. XVIII.	§ 24 – Krav til helseundersøkelser Utfyllende kommentarer
			16) Dat 1998–09–17 – Om helse og sikkerhet i forbindelse med boringsrelatert utvinningsvirksomhet for landbasert sektor	§ 25 – Arbeidstaker har rett til helseundersøkelser
	§ 30 nr. 1	Se nr. 13	Se nr. 13	
	§ 30 nr. 3	Helsepersonalet skal ha en fri og uavhengig stilling	Se nr. 13	

Tabell 1.1: Oversikt over norske lovregler

Lov	Paragraf	Innhold	Forskrift	Kommentarer
Sjømannsloven 30. mai 1975 nr. 18	§ 26	Krav til arbeidstakers helse	NHD 1986–02–03 – Om legeundersøkelser av arbeidstakere på skip mv	§ 2 nr. 1 – Legeundersøkelse og helseerklæring – vedkommende må ikke antas å ha noen sykdom eller fysisk eller psykisk lidelse som gjør ham uskikket til tjenesten, eller som kan bringe de øvrige om bordværendes helse i fare. - Tilfredsstillende syn og hørsel
Personregisterloven 9. juni 1978 nr. 48	§ 9	Konsesjonsplikt for visse registre		Konsesjon for bedriftshelsetjenestens registre
Legeloven 13. juni 1980 nr. 42	§ 8	Grunnlag for tilbakekall av autorisasjon	Nei	
	§ 13	Vilkår ved ny autorisasjon/lisens	Nei	
	§§ 31 flg	Leges taushetsplikt		Taushetspliktens omfang og grenser
	§ 35	Opplysningsplikt til arbeidsgiver, forskriftshjemmel	Nei	
	§ 43	Krav til "ordnede opptegnelser"	SHD 1989–03–17 – Om leges og helseinstitusjons journal for pasient	Informasjonsbehandlingsregler.
Lostjenesten 16. juni 1989 nr. 59 (i kraft 01.05.95)	§ 19, 3. l.	Hjemmel til å gi forskrift om "helbred, syn, fargesans, hørsel og edruelighet, og om kontrollen av disse kravene."	FID 1974–07–09 nr. 0001: Forskrifter om synsundersøkelser av loser og losaspiranter.	I: Synsstyrke og synsfelt II: Synsevne III: Korreksjonsglass IV: Fargesans
			FID 1974–07–09 nr. 0003: Forskrifter om legeundersøkelse av loser og losaspiranter.	§ 3: Krav til legeundersøkelse, omfang og innhold. § 4: Udyktighetserklæring. Kopi til FID
Luftfartsloven 11. juni 1993 nr. 101	§ 6–11	Helsemessige krav til fører av luftfartøy		
	§ 14–12	Straffebestemmelse til § 6–11		
Smittevernloven 5. august 1994 nr. 55	§ 3–2	Forhåndsundersøkelser og undersøkelser av arbeidstakere og utdanningssøkere/personer under utdanning	1) SHD 1996–07–05 – Forhåndsundersøkelse av arbeidstakere innen helsevesenet – antibiotikaresistente bakterier	§ 4 – Plikt til forhåndsundersøkelse etter arbeid i helsevesenet i utlandet eller etter sykdom i utlandet. Opplysningsplikt for helsepersonellet Kan ikke kreve underøkelse før ansettelse

Tabell 1.1: Oversikt over norske lovregler

Lov	Paragraf	Innhold	Forskrift	Kommentarer
			2) SHD 1996–10–20 – Om tuberkulosekontroll	§ 2–1 Skoleelever § 2–2 – Lærere mfl § 2–3 – Helsepersonell § 2–5 – Mannskap på skip og borerigger § 2–6 – Forsvarets personell
Bioteknologiloven 5. august 1994 nr. 56	§ 6–2	Genetiske undersøkelser kan bare anvendes til medisinske formål	Nei	
	§ 6–7	Det er forbudt å be om, motta, besitte eller bruke opplysninger om en annen person som er fremkommet ved genetiske undersøkelser. Det er forbudt å spørre om undersøkelse er foretatt	Nei	
Lov om politiet 4. aug. 1995 nr. 53	§ 23	Forbud mot rusdrikk: Embetsmenn og tjenestemenn med politimyndighet må ikke fortære eller være påvirket av rusdrikk i tjenesten. Skal "ellers" vise streng edruelighet.		
Tjenestegjøring i internasjonale fredsoperasjoner (23. feb. 1996 nr. 9)	§ 7	Hjemmel til å gi forskrift om .. b) utvelgelse, herunder kvalifikasjoner og øvrige vilkår for tjenestegjøring.	FD 1998–09–11 nr. 870: Forskrift om tjenestegjøring i internasjonale fredsoperasjoner	§ 5: Helsemessige krav. Tredje ledd; Plikt til å la seg underkaste nødvendige medisinske undersøker, kontroller og tester, herunder HIV/AIDS og rutinemessige urin- og blodprøver. Fjerde ledd: Plikt til å la seg vaksinere og å underkaste seg andre forebyggende forholdsregler mot smittsom sykdom.
Petroleumsloven 29. nov. 1996 nr. 72	§ 9–1	Krav til sikkerhet	SHD 1990–11–12 nr. 1163 – Om helsetjeneste i petroleumsvirksomheten	§ 5 – Krav til dokumentasjon
	§ 9–2	Krav til beredskap		
	§ 9–6	Krav til personellets kvalifikasjoner	SHD 1990–11–12 nr. 1164 – Om helsekrav for personer i petroleumsvirksomheten	Kap. II – Helseundersøkelse: § 13 første ledd: Alkoholisme og narkomani er kontraindikasjoner for helseerklæring. Kap. III – Helseerklæring § 18 annet ledd: Operatør kan når som helst kreve ny helseerklæring.

Tabell 1.1: Oversikt over norske lovregler

Lov	Paragraf	Innhold	Forskrift	Kommentarer
	§ 10–1	Krav til "forsvarlig virksomhet"		
Kjøttproduksjonsloven 10. jan. 1997 nr. 9	§ 8	Hjemmel til å fastsette bestemmelser om helseforhold hos ansatte	SHD 1994–02–18 nr. 137 – Om hygiene i slakterier, nedskjæringsvirksomheter og kjøle- og fryselager for ferskt kjøtt (slakteriforskriften)	§ 47 – Det er ikke tillatt for personer som kan kontaminere kjøtt å arbeide med elelr håndtere dette. Personell som skal arbeide med ferskt kjøtt skal ved ansettelse legge frem legeattest.
			SHD 1995–03–21 nr. 265 – Om hygiene og kontroll mv ved produksjon og frambud av ferskt fjørfekjøtt (fjørfekjøttforskriften)	§ 30 – personer som vil kunne forurense kjøttet med smittestoff må ikke delta i bearbeiding … … skal ved ansettelse legge frem legeattest. Krav om legetilsyn.
			SHD 1995–08–28 -Om hygiene i slakterier for rein og oppdrettsvilt (reinkjøttforskriften)	Ingen bestemmelser
			SHD 1999–02–02 -Om hygiene og kontroll mv ved produksjon og frambud mv av kaninkjøtt og kjøtt av oppdrettsvilt (kaninkjøttforskriften)	§ 5 – Personer som vil kunne forurense viltkjøtt med smittestoff må ikke delta i bearbeiding eller håndtering av kjøttet. Ved ansettelse (…) skal det framlegges for virksomheten en legeattest som bekrefter …
			SHD 1997–03–21 -Om kjøttkontroll og hygiene mv ved bearbeiding og frambud av hvalkjøtt (hvalkjøttforskriften)	Ingen bestemmelser
Ny **helsepersonellov** 2. juli 1999 nr. 64 (i kraft fra 1.1.01)	§ 8, 1.	Pliktmessig avhold		
	§ 8, 3.	Krav til å avgi blod- eller utåndingsprøve		
	§ 12	Krav til bistand fra helsepersonell til blodprøver ved mistanke om straffbart forhold		
	§§ 21–29	Taushetspliktbestemmelser		Taushetsplilktens omfang og grenser
	§ 28	Opplysninger til arbeidsgiver		Gir forskriftshjemmel
	§§ 39–47	Dokumentasjonsplikt		Journalpliktbestemmelser mv

Tabell 1.1: Oversikt over norske lovregler

Lov	Paragraf	Innhold	Forskrift	Kommentarer
	§ 57	Tilbakekall av atuorisasjon, bl.a. på grunn av rusmisbruk		
	§ 62	Ny autorisasjon, lisens eller godkjenning kan gis hvis vedkommende godtgjør at han/hun er skikket.		Jf. § 57. Sml. gml. legelov §§ 8 og 13, og gml. helsepersonellov §§ 7 og 8.

Vedlegg 2

Forskrifter til norske bestemmelser

1 Arbeidervern

1.1 Arbeidsmiljøloven

Følgende forskrifter gitt med hjemmel i aml inneholder krav om at det skal utføres, eller i noen tilfeller tilbys helseundersøkelse av arbeidstakerne. Ofte finnes også krav til omplassering dersom det er nødvendig av hensyn til arbeidstakerens helse:

- *Kgl.res. 1960–05–20 – om særlige tiltak til vern for arbeidere i støperier*; Ved arbeid i støperi hvor det forekommer fri kiselsyre eller kiselforbindelser, kreves det legeundersøkelse og røntgenfotografering av lungene før arbeid, og senere med regelmessige mellomrom (10 eller 5 år, evt. kortere). Dersom arbeidere bør flyttes, skal bedriften sette dem til mest mulig støvfritt arbeid, om det er mulig. Forskriften foreslås opphevet ved vedtakelse av ny kjemikalieforskrift, jf. nedenfor;
- DAT 1974–03–07 Forskrift om løfteinnretninger og løfteredskap; Kranfører og signalmann må være fysisk og psykisk skikket, over 18 år og med godt syn og god hørsel. Kranfører skal ikke være påvirket av alkohol eller medikamenter. I merknadene anbefales legeundersøkelse før tilsetting og senere hvert 5. år. De generelle helsekravene bør tilsvare de som stilles til førerkort klasse B, mens det stilles konkrete krav til syn og hørsel;
- *DAT 1975–12–19 Forskrift om arbeid med diisocyanater*; Diisocyanater benyttes til fremstilling av polyuretanprodukter som lakk, skumgummi og plast. Ferdige polyuretanprodukter som f.eks. matter og skumblokker kan avgi diisocyanatdamper ved oppvarming (ved sveising, skjærebrenning, brann, etc.). Forskriften retter seg mot virksomhet som bruker eller oppbevarer diisocyanater eller diisocyanatholdige produkter. Arbeidstakere bør legeundersøkes før de begynner i arbeid hvor de vil bli utsatt for diisocyanatdamper. Bedriften bør føre oppgave over tilfeller av sykdommer og ulemper som kan skyldes diisocyanatpåvirkning. Personer med kroniske åndedrettslidelser skal ikke arbeide med diisocyanater. Arbeidstakere som får luftveisplager selv ved kortvarig eksponering for diisocyanatdamper, skal ikke oppholde seg i rom hvor slike damper til stadighet utvikles. Det skal føres register over eksponerte arbeidstakere. Forskriften foreslås opphevet ved vedtakelse av ny kjemikalieforskrift, jf. nedenfor;
- *DAT 1980–12–18 Forskrift om håndtering av cytostatika*; Cytostatica er medikamenter (cellegift) som skader og kan drepe normale celler og kreftceller. Forskriften retter seg mot sykehus, legesentra, legevirksomhet utenfor institusjon, forskningsinstitusjoner, laboratorier o.l. som håndterer cytostatika. Arbeidstakere som regelmessig arbeider med cytostatika skal legeundersøkes. Gravide kvinner og arbeidstakere med legeattest om at de midlertidig eller permanent ikke skal arbeide med cytostatika, skal overføres til annet arbeid. Det skal føres register over ekspon-

erte arbeidstakere. Forskriften foreslås opphevet ved vedtakelse av ny kjemikalieforskrift, jf. nedenfor;

- *KRD 1985–06–14 Forskrift om arbeid i tanker*; Forskriften retter seg mot arbeidsgiver og inneholder bl.a. de krav som må være oppfylt før verft eller verksted kan ta imot fartøy som fører, eller har ført, brannfarlig vare eller helsefarlig stoff. De inneholder også bestemmelser om hvilke krav som må være oppfylt før arbeid kan settes i gang i eller på tanker med tilhørende rørledninger for å sikre arbeidsatmosfæren og unngå ulykker, samt krav om at arbeidstakere som utfører rengjøringsarbeid bør holdes under løpende legekontroll, særlig med hensyn på opptak av organiske blyforbindelser (blod, urin);
- *KRD 1985–06–14 Forskrift for arbeid med ioniserende stråling*; Forskriften retter seg mot arbeidsgiver og gjelder for arbeid under forhold der arbeidstakerne kan utsettes for ioniserende stråling (f.eks. røntgenstråling); Forskriften inneholder bestemmelser om dosegrenser, helsekontroller, dosimetri, særvern for visse grupper (bl.a. omplassering av gravide) og varslings- og registreringsplikt. Arbeidstakere som skal arbeide med ioniserende stråling, skal gjennomgå legeundersøkelse før arbeid og deretter hvert 3. år eller oftere. Formålet med undersøkelsen er å avgjøre om det er medisinske grunner til hinder for slikt arbeid. Gravide og arbeidstakere som av medisinske grunner ikke kan arbeide med ioniserende stråling, skal omplasseres. Det skal føres register over eksponerte arbeidstakere;
- *KRD 1990–11–30 Forskrift om dykking*; Forskriften gjelder dykking, og de innretninger og utstyr som brukes ved dykkeoperasjoner. Forskriftene inneholder en nærmere presisering av hvilke krav som stilles til arbeidsgiver, dykkere, produsenter, leverandører og montører. Forskriften gjelder også dykking som blir utført av virksomhet som ikke sysselsetter arbeidstaker. Dykkere må ha gyldig helseerklæring som utstedes på bakgrunn av årlig helsekontroll hos godkjent dykkerlege. Ved sykdom eller skade som øker risiko for ulykke eller helseskade ved dykkerarbeid, skal en derved utelukkes fra slikt arbeid. Arbeidsgiver kan kreve ny legeundersøkelse ved helsesvikt som kan ha betydning for arbeidsdyktigheten;
- *KRD 1991–08–16 Forskrift om arbeid med asbest*; Forskriften gjelder for import, fremstilling, omsetning, bruk og annen håndtering av asbest eller produkter som inneholder asbest. Forskriften inneholder et generelt forbud mot import, fremstilling, omsetting og bruk av asbest og asbestholdige produkter. Arbeidsgiver skal sørge for at arbeidstaker som vil kunne bli påvirket av asbeststøv, gjennomgår legeundersøkelse med røntgenundersøkelse av lungene før tilsetting og deretter hvert 2.-5. år. Det kan også være nødvendig med røntgenundersøkelse av lungene ved fratreden fra arbeidet og senere. Det skal føres register over eksponerte arbeidstakere;
- *DAT 1993–06–22 Forskrift om støy på arbeidsplassen*; Forskriften retter seg mot arbeidsgiver og formålet er å forebygge helseskader og å motvirke sjenerende støy i arbeidet. Den gjelder for enhver virksomhet som går inn under arbeidsmiljøloven. Forskriften fastsetter grenser for

støy, krav til hørselsvern og hørselskontroll, samt planlegging av tiltak og informasjon. Arbeidsgiver skal sørge for at arbeidstakere som utsettes for støy over de angitte grenser får hørselen kontrollert i løpet av 6 måneder etter tilsetting, etter 1 år og deretter minst hvert 3. år;

– *KRD 1996–12–16 Forskrift om arbeid ved avløpsanlegg*; Forskriften retter seg mot arbeidsgiver og gjelder for arbeid ved alle typer avløpsanlegg. Ved spesielle typer avløp, som f.eks. giftbad fra kjemisk og galvanoteknisk industri, må det tas særskilte forholdsregler. Arbeidsgiver har plikt til å skaffe seg kunnskap om arten av avløp i det enkelte tilfelle, og ta de forholdsregler som beskrives i forskriften. Alle arbeidstakere som kan bli utsatt for giftige eller helseskadelige stoffer, skal tilbys helseundersøkelse ved ansettelse og deretter med regelmessige mellomrom;
– *KRD 1996–06–06 Forskrift om arbeid med bly og blyforbindelser*; Forskriften retter seg mot arbeidsgiver. Den gjelder for virksomhet hvor bly, uorganiske blyforbindelser eller andre blyforbindelser med tilsvarende egenskaper framstilles, anvendes eller håndteres slik at arbeidstaker kan bli utsatt for blypåvirkning. Arbeidstaker som skal arbeide med bly, skal gjennomgå legekontroll før arbeidet kan starte og deretter minst hvert 3. år. Blyinnhold i blodet skal måles før arbeidet kan starte og senere hver 3. måned (evt. en gang i året hvis gjentatte målinger viser lave verdier). Ved verdier over de angitte grenser skal arbeidstakeren undersøkes av lege og omplasseres i minst 3 måneder. Forskriften gjelder ikke for:
  a) Arbeid i gruver hvor det ikke forekommer blyeksponering utover den som forårsakes av bergmaterialet.
  b) Blyarbeid som er tilfeldig eller sporadisk og ikke overskrider en arbeidstid på 5 timer pr. uke og ikke over 20 dager pr. år for den enkelte arbeidstaker;

Forskriften foreslås opphevet ved vedtakelse av ny kjemikalieforskrift, jf. nedenfor. Det skal føres register over eksponerte arbeidstakere;

– *DAT 1997–11–21 Forskrift om helse og sikkerhet i forbindelse med bergarbeid*; Forskriften retter seg mot arbeidsgiver som driver bergarbeid over og under jord. Under jord gjelder den også for annet arbeid tilknyttet bergarbeid. Forskriften gjelder også for bergarbeid på kontinentalsokkelen, med unntak av petroleumsvirksomhet som omfattes av lov 29. november 1996 nr. 72 om petroleumsvirksomhet. Dersom eksponering i arbeidet medfører risiko for helseskade, skal arbeidstaker gjennomgå egnet helseundersøkelse før arbeidet begynner og deretter minst hvert 5. år, evt. også med røntgenundersøkelse av lungene. Legen skal vurdere om det er behov for helseundersøkelse ved fratreden og senere. Forskriften gjelder ikke kullgruvene på Svalbard. Det skal føres register over eksponerte arbeidstakere;
– *KRD 1997–12–19 Forskrift om vern av arbeidstakere mot farer ved arbeid med biologiske faktorer*; Med biologiske faktorer menes mikroorganismer, cellekulturer og endoparasitter som kan fremkalle infeksjoner, allergi eller giftvirkning hos mennesker som i sitt arbeid kommer i kontakt med slike. Forskriften gjelder for virksomheter der arbeidstakerne eksponeres eller kan bli eksponert for biologiske faktorer i forbindelse med arbeidet.

Forskriften gjelder også for virksomheter som ikke sysselsetter arbeidstakere. Forskriftens formål er å beskytte arbeidstakernes helse og sikkerhet og å forebygge at de utsettes for farer som oppstår eller kan oppstå ved at de eksponeres for biologiske faktorer i arbeidsmiljøet. Dersom eksponering i arbeidet medfører risiko for helseskade (evt. dersom det er nødvendig med mer enn vanlige hygieniske vernetiltak), skal arbeidstaker gjennomgå egnet helseundersøkelse før arbeidet begynner og deretter regelmessig. Ved sykdom som kan skyldes eksponering for biologiske faktorer i arbeidet, skal arbeidsgiver gi tilbud om helseundersøkelse til andre arbeidstakere som er blitt eksponert. Det skal føres register over eksponerte arbeidstakere;

- *DAT 1998–09–17 Forskrift om helse og sikkerhet i forbindelse med boringsrelatert utvinningsindustri for landbasert sektor*; Forskriften retter seg mot arbeidsgivere som driver boringsrelatert utvinningsindustri på land, for eksempel utvinning av olje eller gass. Det stilles krav om løpende risikovurdering og en skriftlig plan for ivaretakelse av helse, sikkerhet og arbeidsmiljø. Videre vektlegges sterkt behovet for beredskap og forebygging i forbindelse med brann- og eksplosjonsfare. Arbeidstaker har rett til helsekontroll før arbeid og deretter med jevne mellomrom.
- *DAT 1998–02–26 Forskrift om arbeid med kreftfremkallende kjemikalier*; Forskriften gjelder for framstilling, bruk, oppbevaring og annen håndtering av kreftframkallende kjemikalier, og for arbeidsprosesser hvor slike kjemikalier utvikles. Den omfatter ikke arbeid med asbest eller arbeid hvor trestøv frigjøres. Forskriften setter bl.a. krav til kartlegging og risikovurdering, oppbevaring, håndtering og merking av kjemikaliene, vernetiltak og verneutstyr. Arbeidsgiver har ansvar for at bestemmelsene etterfølges. Dersom arbeidstakeren kan bli eksponert for kreftfremkallende kjemikalier, skal arbeidstaker gjennomgå egnet helseundersøkelse før arbeidet begynner og deretter regelmessig. Ved sykdom som kan skyldes eksponering for kreftfremkallende kjemikalier arbeidsmiljøet, skal arbeidsgiver gi tilbud om helseundersøkelse til andre arbeidstakere som er blitt eksponert. Det skal føres register over eksponerte arbeidstakere. Forskriften foreslås opphevet ved vedtakelse av ny kjemikalieforskrift, jf. nedenfor.
- *Utkast til ny forskrift om vern mot eksponering for kjemikalier på arbeidsplassen*, er til høring, med frist 1. nov. 2000. Det er her foreslått at arbeidsgiver skal sørge for at arbeidstaker gjennomgår egnet helseundersøkelse hvis arbeidstaker kan utsettes for farlige kjemikalier på en slik måte at det kan forårsake helseskade. Gjeldende krav (i dagens blyforskrift) om undersøkelse av arbeidstakere som eksponeres for bly blir opprettholdt. Ved sykdom eller helseeffekt som kan skyldes eksponering for farlige kjemikalier arbeidsmiljøet, skal arbeidsgiver gi tilbud om helseundersøkelse til andre arbeidstakere som er blitt eksponert. Det skal føres register over eksponerte arbeidstakere;

1.2 Sjømannsloven

- *NHD 1986–02–03 Forskrift om legeundersøkelse av arbeidstakere på skip mv* gjelder for dem som skal "tiltre tjeneste" eller som tjenestegjør på skip,

og det kreves helseerklæring etter en forutgående legeundersøkelse. Forskriften stiller objektive krav til hva som skal undersøkes, og det skal utstedes "udyktighetserklæring" dersom man ikke tilfredsstiller kravene. Hvilke konsekvenser en udyktighetserklæring har for ansettelsesforholdet bestemmes ikke.

1.3 Petroleumsloven

– *SHD 1990–11–12 nr. 1164 Forskrift om helsekrav for personer i petroleumsvirksomheten;* stiller i kapittel III krav om at arbeidstaker som hører til nærmere angitte grupper av arbeidstakere til enhver tid må kunne legge fram gyldig helseerklæring om at han er *helsemessig skikket*. Det kreves både egenerklæring og helseundersøkelse. I forhold til helseundersøkelsen oppstilles både helsekrav som utelukker skikkethet og helsekrav der skikketheten kan vurderes.

2 Smittevern

2.1 Næringsmiddelloven

– *LD 1994–08–18 nr. 833: Forskrift for produksjon mv av eggprodukter;* Personer som kan overføre smittsomme sykdommer skal ikke håndtere egg og eggprodukter, § 17 annet ledd. Etter § 17 tredje ledd skal det årlig legges frem en legeattest som godtgjør at det ikke er noe til hinder for deltakelse i slikt arbeid. Forskriften inneholder ikke bestemmelser om konsekvensen av funn. I teorien betyr dette at vi må falle tilbake på amls alminnelige bestemmelser om arbeidsgivers plikt til å tilrettelegge arbeidet.
– *LD 1995–04–06 nr. 353: Forskrift om hygiene ved produksjon og frambud mv av kjøttprodukter og enkelte andre produkter av animalsk opprinnelse;* Fastslår i § 23 2. ledd at personer som lider av smittsom sykdom eller som er bærer av smitte som kan overføres med næringsmidler, ikke må delta i arbeid hvor de kommer i kontakt med kjøttet. personer som skal arbeide med kjøtt kan kreves legeundersøkt før ansettelse skjer. Praksis mht funn etter 2. ledd er ikke kjent. Forskriften inneholder ikke bestemmelser om konsekvenser av funn i tilfeller under 3. ledd.
– *LD 199506–30 nr. 636: Forskrift om melk og melkebaserte produkter;* Etter § 12 a 2. ledd kan personer som bærer smitte som kan overføres med melk, ikke foreta melking eller håndtere melk. Dette gjelder i fjøset. Etter § 40 2. ledd, må personer som lider av smittsom sykdom eller annen forurensning som anses å kunne overføres med næringsmidler, må ikke delta melkeproduksjonen i meieriene. Det kan kreves framlagt legeattest.
– *LD 1997–11–12 nr. 1239: Forskrift om næringsmiddelhygiene;* Etter § 31 kan personer som lider av eller som kan mistenkes å lide av, en sykdom som kan overføres gjennom næringsmidler, eller som har sår, hudskader eller diaré, skal ikke arbeide i områder hvor det fremstilles næringsmidler.
– *LD 1998–12–23 nr. 1470: Forskrift om krav til kvernet kjøtt og tilberedt kjøtt og hygiene ved produksjon;* Kjøttproduktforskriften gjøres gjeldende for

produksjon av kvernet kjøtt, § 13.

2.2 Fisk og fiskevarer

– *FID 1996–06–14 Kvalitetsforskrift for fisk og fiskevarer nr. 667;* stiller i § 6–4.3 om personlig hygiene m.v., nr. 4, krav om at "personer som lider av smittsom sykdom eller som bærer smitte som kan overføres med fiskevarer, eller som har infiserte sår, byller og andre hudinfeksjoner eller diare, må ikke delta i arbeide hvor de direkte eller indirekte kan forurense fiskevarene med sykdomsfremkallende organismer", og i nr. 5. at "personell som skal arbeide med fiskevarer, skal ved ansettelsen legge fram legeattest som bekrefter at det ikke er noe til hinder for slik beskjeftigelse". Det er ikke gitt utfyllende retningslinjer om hvilke sykdommer man spesielt advarer mot, heller ikke om innholdet i legeattesten.

2.3 Kjøttproduksjonsloven

– *SHD 1994–02–18 nr. 137: Forskrift om hygiene i slakterier, nedskjæringsvirksomheter og kjøle- og fryselager for ferskt kjøtt;* § 47 Det er ikke tillatt for personer som kan kontaminere kjøtt å arbeide med eller håndtere dette. Personell som skal arbeide med ferskt kjøtt skal ved ansettelse legge frem legeattest. I hht. forskrift om hygiene ved produksjon og frambud mv av kjøttprodukter og enkelte andre produkter av animalsk opprinnelse må personer som lider av smittsom sykdom eller som bærer smitte eller forurensning som kan overføres med næringsmidler, ikke delta i arbeid med kjøttprodukter. Virksomheten kan kreve at personer som skal arbeide med kjøttprodukter skal legeundersøkes før ansettelse skjer.
– *SHD 1995–03–21 nr. 265: Forskrift om hygiene og kontroll mv ved produksjon og frambud av ferskt fjørfekjøtt;* § 30 Personer som vil kunne forurense kjøttet med smittestoff må ikke delta i bearbeiding …, og … skal ved ansettelse legge fram legeattest. Det stilles krav om legetilsyn.
– *SHD 1995–08–28 nr. 776: Forskrift om hygiene i slakterier for rein og oppdrettsvilt;* Har ingen hygienebestemmelser for personalet.
– *SHD 1999–02–02 nr. 132: Forskrift om hygiene og kontroll mv ved produksjon og frambud av kaninkjøtt og kjøtt av oppdrettsvilt;* § 5 Personer som vil kunne forurense viltkjøtt med smittestoff må ikke delta i bearbeiding eller håndtering av kjøttet, og ved ansettelse (…) skal det framlegges for virksomheten en legeattest som bekrefter ..
– *SHD 1997–03–21 nr. 298: Forskrift om kjøttkontroll og hygiene mv ved bearbeiding og frambud av hvalkjøtt;* Har ingen hygienebestemmelser for personalet.

2.4 Smittevernloven

– *SHD 1996–07–05 Forskrift om forhåndsundersøkelse av arbeidstakere innen helsevesenet – antibiotikaresistente bakterier;* I forskriften angis formålet til å være å motvirke spredning av antibiotikaresistente sykdomsfremkallende bakterier i sykehus og andre helseinstitusjoner. Etter § 4 første ledd skal personer som har arbeidet i helsevesenet i utlandet eller vært innlagt i helseinstitusjon i utlandet, *før tiltredelse* undersøkes for antibiotikaresistente sykdomsfremkallende bakterier. Personellet pålegges

opplysningsplikt om slike forhold. Det kan ikke kreves at undersøkelsen gjennomføres før ansettelse.

– *SHD 1996–10–20 Forskrift om tuberkulosekontroll;* omfatter langt flere personellgrupper: I hht. § 2 skal lærere mv og helsepersonell undersøkes "ved tilsetting", og arbeidstakere på skip og borerigger og militært personell skal "forhåndsundersøkes". Det er forbud mot å tiltre, utføre arbeid eller delta i virksomhet …, så lenge man anses smittefarlig.

3 Andre sikkerhetsregler

3.1 Pliktmessig avhold

– *SD 1993–08–06 nr. 782 Forskrift om pliktmessig avhold for personer ved driftsavdelinger ved jernbaner, sporveier, tunnelbaner og forstadsbaner for befordring av personer og gods;* presiserer at lov om pliktmessig avhold gjelder alt personell.

– *NHD 1963–10–11 nr. 3795 Forskrift om tjenestegjørende på passasjerskip;* Loven gjøres gjeldende for tjenestegjørende på passasjerskip.

– *SD 1989–08–08 Forskrift om personell i luftfartens sikringstjeneste;* Forskriften gjøres gjeldende for personell i luftfartens sikringstjeneste.

3.2 Veitrafikkloven

– *SD 1979–02–23 Forskrift om førerkort og førerprøve mv;* I hht. forskriftens § 8 må ingen føre motorvogn når vedkommende pga. sykdom, annen påvist eller sannsynlig helsesvekkelse eller bruk av medikamenter ikke er i stand til å kjøre på trygg måte. I tvilstilfelle pålegges førerkortinnehaveren å la seg undersøke av lege, som har opplysningsplikt til fylkeslegen. I § 9 og 10 presiseres helsekravene, og i § 10 stilles i tillegg krav om egenerklæring om helse samt attest utstedt av lege.

3.3 Sjømannsloven

– *NHD 1986–02–03 Forskrift om legeundersøkelser av arbeidstakere på skip mv;* Det stilles krav om tilfredsstillende syn og hørsel, og i § 2 nr. 1 stilles krav om legeundersøkelse og helseerklæring om at vedkommende ikke må antas å ha noen sykdom eller fysisk eller psykisk lidelse som gjør ham uskikket til tjenesten, eller som kan bringe de øvrige ombordværendes helse i fare.

3.4 Losloven

– *FID 1974–07–09 nr. 0001 Forskrift om synsundersøkelser av loser og losaspiranter;* Forskriften stiller konkrete krav til syn, synsevne og fargesans.

– *FID 1974–07–09 nr. 0003 Forskrift om legeundersøkelse av loser og losaspiranter;* Forskriften stiller krav til legeundersøkelse av personene og til hva undersøkelsen skal omfatte. En evt. udyktighetserklæring skal sendes i kopi til Fiskeridepartementet.

3.5 Petroleumsloven

– *SHD 1990–11–12 nr. 1164 forskrift om helsekrav for personer i petroleumsvirksomheten;* Personer som oppholder seg på innretninger i petroleumsvirksomhet knyttet til undersjøiske petroleumsforekomster (petroleumsloven § 1), eller som deltar i bemannede undervannsoperasjoner (forskriften § 2), må til enhver tid kunne legge fram gyldig erklæring om at han er *helsemessig skikket* (helseerklæring, jf forskriften § 5) til å oppholde seg på innretningen og til å delta i bemannede undervannsoperasjoner. Ingen må utføre arbeid som nevnt dersom han er påvirket av rusmidler. I hht. disse bestemmelsene utføres et antall rusmiddeltester.

3.6 Internasjonale fredsoperasjoner

– *FD 1998–09–11 nr. 870 Forskrift om tjenestegjøring i internasjonale fredsoperasjoner;* Forskriften innfører plikt for personellet til å undergå nødvendige medisinske undersøkelser, kontroller og tester (herunder HIV/Aidstesting og rutinemessig urin- og blodprøver) til bedømmelse av tjenestedyktighet og øvrige forutsetninger for tjenesten eller for å kontrollere forbud mot bruk av alkohol, narkotiske stoffer eller dopingmidler. Forskriften inneholder ikke bestemmelser om hjemsendelse.

Vedlegg 3

EUs rådsdirektiver

1 EUs rådsdirektiver

1.1 Helse–, miljø og sikkerhet/Arbeidervern

78/610/EØF

Rådsdirektiv av 29. juni 1978 om tilnærming av medlemsstatenes lover og forskrifter om helsevern for arbeidstakere utsatt for påvirkning av vinylkloridmonomer. Direktivet inneholder i artikkel 10 krav om helseundersøkelse før ansettelse eller før arbeidstakeren begynner i arbeidet, og senere, samt minstekrav til hvilke undersøkelser som skal gjennomføres, vedlegg II.

Direktivet er gjennomført i forskrift om arbeid med kreftfremkallende kjemikalier, sml. Rådsdirektiv 90/394/EØF.

82/605/EØF

Rådsdirektiv av 28. juli 1982 om vern av arbeidstakere mot farer ved å være utsatt for metallisk bly og dets ioneforbindelser i arbeidet (første særdirektiv i henhold til artikkel 8 i direktiv 80/1107/EØF); artikkel 4 inneholder krav om helsekontroll av arbeidstakerne og hva kontrollen skal omfatte. Direktivet oppheves senest 05.05.2001 av rådsdirektiv 98/24/EF om arbeid med kjemiske stoffer.

Direktivet er gjennomført i forskrift om arbeid med bly og blyforbindelser.

83/477/EØF

Rådsdirektivet av 19. september 1983 om beskyttelse av arbeidstakere mot farene ved å være utsatt for asbest; artikkel 13 inneholder krav til helseundersøkelse før, under og etter arbeidsforholdet. Direktivet har også retningslinjer for hva undersøkelsen bør omfatte. Direktivet er gjennomført ved forskrift om arbeid med asbest.

89/391/EØF ("Rammedirektivet")

Rådsdirektiv av 12. juni 1989 om iverksetting av tiltak som forbedrer arbeidstakernes sikkerhet og helse på arbeidsplassen; artikkel 14 inneholder krav om tilsyn med arbeidstakernes helse. Nasjonal lovgivning skal påse at arbeidstakere som ønsker det, gis regelmessige helseundersøkelser.

Direktivet er gjennomført hovedsakelig i aml.

90/394/EØF

Rådsdirektiv av 28. juni 1990 om vern av arbeidstakerne mot fare ved å være utsatt for kreftfremkallende stoffer i arbeidet (sjette særdirektiv i henhold til artikkel 16 nr. 1 i direktiv 89/391/EØF); artikkel 14 inneholder bestemmelser

om helseundersøkelser av arbeidstakerne før og under arbeidsforholdet, samt praktiske retningslinjer for undersøkelsen.

Direktivet er gjennomført i forskrift om arbeid med kreftfremkallende kjemikalier.

90/679/EØF, jf. 93/88/EØF

Rådsdirektiv av 26. november 1990 om vern av arbeidstakere mot fare ved å være utsatt for biologiske agenser på arbeidsplassen (sjuende særdirektiv i henhold til artikkel 16 nr. 1 i direktiv 89/391/EØF); artikkel 14 inneholder krav om helsekontroll av arbeidstakere som kan bli utsatt for biologiske agenser.

Direktivet er gjennomført i forskrift om vern av arbeidstakere mot farer ved arbeid med biologiske faktorer.

92/91/EØF

Rådsdirektiv 92/91/EØF av 3. november 1992 om minimumsforskrifter for forbedring av arbeidstakernes sikkerhet og helse i boringsrelatert utvinningsindustri (11. særdirektiv i henhold til artikkel 16, stk. 1, i direktiv 89/391/EØF); artikkel 8 inneholder bestemmelser om helseundersøkelse før arbeidstakeren settes i arbeid, og senere regelmessige undersøkelser.

Direktivet er gjennomført i forskrift om helse og sikkerhet i forbindelse med boringsrelatert utvinningsindustri for landbasert sektor

92/104/EØF

Rådsdirektiv av 3. desember 1992 om minimumskrav med sikte på å forbedre vernet av arbeidstakernes sikkerhet og helse i utvinningsindustri i dagbrudd eller under jord (tolvte særdirektiv i henhold til artikkel 16 nr. 1 i direktiv 89/391/EØF); artikkel 8 inneholder krav til helsekontroll av arbeidstakerne.

Direktivet er gjennomført i forskrift om helse og sikkerhet i forbindelse med bergarbeid

93/104/EF

Rådsdirektiv av 23. november 1993 om visse aspekter i forbindelse med tilretteleggelse av arbeidstiden inneholder bestemmelser om tilbud om helseundersøkelse av arbeidstakere før nattarbeid og deretter med regelmessige mellomrom.

Direktivet er gjennomført i Norge ved aml. § 14 d).

94/33/EF

Rådsdirektiv av 22. juni 1994 om vern av unge personer på arbeidsplassen fastsetter i artikkel 6 bestemmelser om helseundersøkelse dersom det foreligger fare for unge personers sikkerhet, helse eller utvikling. Direktivet er gjennomført i Norge ved aml. kap. IX og forskrift om arbeid av barn og ungdom.

98/24/EF

Rådsdirektiv av 7. april 1998 om arbeid med kjemiske stoffer; fastsetter i artikkel 10 bestemmelser om helseundersøkelser, journalføring og konsekvensene av positive funn (14. særdirektiv i henhold til artikkel 16, stk. 1, i direktiv 89/391/EØF). Direktoratet for arbeidstilsynet har utarbeidet utkast til ny kjemikalieforskrift i hht. dette direktivet, med høringsfrist 1. november 2000.

96/29/Euratom

Rådsdirektiv av 13. mai 1996 fastsetter grunnleggende sikkerhetsnormer til beskyttelse av (befolkningens og) arbeidstakernes helse ved farer forbundet med ioniserende stråling. Direktivet inneholder bestemmelser om legekontroll av strålingsutsatte arbeidstakere.

Euratom-direktivene ligger utenfor EØS-avtalen og Norge er ikke forpliktet til å følge dem. Norge har imidlertid ratifisert ILO-konvensjonen om arbeid med ioniserende stråling, se forskrift om arbeid med ioniserende stråling og ny lov om strålevern. Mye av direktivet er derfor likevel gjennomført i Norge.

I tillegg til de ovennevnte, er det utferdiget flere "tilpasningsdirektiver'. Disse er alle innarbeidet i norske forskrifter.

1.2 Næringsmidler/hygiene

64/433/EF

Rådsdirektivet av 26. juni 1964 gjelder helsevilkår for produksjon og markedsføring av ferskt kjøtt. Inneholder i *bilag 1, kapittel III,* hygieneforskrifter som omfatter regler om arbeidstakernes sunnhet og helse, og krav om legeerklæring.

Direktivet er gjennomført i forskrift om hygiene i slakterier, nedskjæringsvirksomheter og kjøle- og fryselager for ferskt kjøtt (slakteriforskriften) § 47.

71/118/EØF

Rådsdirektivet av 15 . februar 1971 gjelder helsevilkår for produksjon og markedsføring av ferskt fjørfekjøtt. *Vedlegg I, kapittel II,*fastsetter hygieneforskrifter som omfatter regler om arbeidstakernes sunnhet og helse, og krav om legeerklæring. Direktivet er gjennomført i forskrift om hygiene og kontroll mv ved produksjon og frambud av ferskt fjørfekjøtt (fjørfekjøttforskriften) § 30.

72/462/EØF

Rådsdirektivet av 12. desember 1972 gjelder helsevilkår for innførsel av ferskt storfe- og svinekjøtt fra land utenfor EU. Inneholder i *bilag b, kapittel IV*, hygieneforskrifter som omfatter regler om arbeidstakernes sunnhet og helse, og krav om legeerklæring.

irektivet er gjennomført i forskrift om hygiene og kontroll ved produksjon og frambud av kjøttprodukter og enkelte andre produkter av animalsk opprinnelse (kjøttproduktforskriften § 23), og i forskrift om hygiene i slakterier, nedskjæringsvirksomheter og kjøle- og fryselager for ferskt kjøtt (slakteriforskriften) § 47.

77/99/EØF

Rådsdirektivet av 21. desember 1976 gjelder helsevilkår for produksjon og markedsføring av kjøttprodukter. Inneholder i *bilag b, kapittel II*, hygieneforskrifter som omfatter regler om arbeidstakernes sunnhet og helse, og krav om legeerklæring.

Direktivet er gjennomført i forskrift om hygiene og kontroll ved produksjon og frambud av kjøttprodukter og enkelte andre produkter av animalsk opprinnelse (kjøttproduktforskriften) § 23.

89/437/EØF

Rådsdirektivet av 20 . juni 1989 gjelder hygiene- og helsevilkår i forbindelse med produksjon og markedsføring av eggprodukter. Inneholder i bilaget, *kapittel III*, regler om arbeidstakernes sunnhet og helse, og krav om legeerklæring.

Direktivet er gjennomført i forskrift om produksjon mv. av eggprodukter (eggproduktforskriften) § 17.

91/493/EØF

Rådsdirektivet av 22. juli 1991 gjelder helsevilkår for produksjon og avsetning av fiskerivarer. Inneholder i bilaget, *kapittel III*, hygieneforskrifter som omfatter regler om arbeidstakernes sunnhet og helse, og krav om legeerklæring.

Direktivet er gjennomført i kvalitetsforskrift for fisk og fiskevarer (fiskekvalitetsforskriften) § 6–4.3.

91/494/EØF

Rådsdirektivet av 26. juni 1991 om dyrehelsemessige vilkår for handel med og innførsel av ferskt fjørfekjøtt innenfor Fellesskapet, krever at kjøttet skal erklæres egnet for menneskeføde etter en dyrlegeundersøkelse i hht. rådsdirektiv 71/118EØF.

Direktivet er gjennomført i forskrift om hygiene og kontroll mv ved produksjon og frambud av ferskt fjørfekjøtt (fjørfekjøttforskriften) § 30.

91/495/EØF

Rådsdirektivet av 27. november 1990 gjelder helsevilkår i forbindelse med produksjon og avsetning av kaninkjøtt og kjøtt av oppdrettet vilt. Direktivet gjør rdir. 71/118/EØF gjeldende for tilberedelse av kaninkjøtt.

Direktivet er gjennomført i forskrift om hygiene og kontroll mv ved produksjon og frambud av kaninkjøtt og kjøtt av oppdrettsvilt (kaninkjøttforskriften) § 5.

92/45/EØF

Rådsdirektivet av 16. juni 1992 gjelder helsevilkår og dyrehelsemessige vilkår i forbindelse med nedlegging av viltlevende vilt og avsetning av viltkjøtt. Direktivet gjør rdir. 64/433/EØF gjeldende for viltkjøtt.

Direktivet er gjennomført i forskrift om hygiene og kontroll mv ved produksjon og frambud av viltkjøtt (viltkjøttforskriften) § 22.

92/46/EØF

Rådsdirektivet av 16. juni 1992 gjelder helsevilkår for produksjon og avsetning av råmelk, varmebehandlet melk og melkebaserte produkter. Inneholder i *bilag A, kapittel III*, hygieneforskrifter som omfatter regler om arbeidstakernes sunnhet og helse, og krav om legeerklæring.

Direktivet er gjennomført i forskrift om produksjon og frambud av rå melk, varmebehandlet melk og melkebaserte produkter mv. (melkeforskriften) § 12 a og § 40.

92/48/EØF

Rådsdirektivet av 16. juni 1992 fastsetter minimumsregler for hygiene ved fremstilling av fiskerivarer om bord på visse fartøyer. Henvisning til rådsdirektiv 91/493/EØF. Inneholder i *bilag II* hygieneforskrifter som omfatter regler om arbeidstakernes sunnhet og helse, og krav om legeerklæring.

Direktivet er gjennomført i kvalitetsforskrift for fisk og fiskevarer (fiskekvalitetsforskriften) § 6–4.3.

93/43/EØF

Rådsdirektivet av 14. juni 1993 inneholder generelle regler for næringsmiddelhygiene og kontroll. Vedleggets *kapittel VIII* inneholder bestemmelser om arbeidstakernes personlig hygiene og helsetilstand.

Direktivet er gjennomført i forskrift om næringsmiddelhygiene (hygieneforskriften) § 31.

94/65/EØF

Rådsdirektivet av 14. desember 1994 gjelder kvernet og tilberedt kjøtt, men ikke kjøtt som kvernes og tilberedes i detaljforretninger eller i lokaler ved salgssteder for direkte salg til forbruker. Direktivet gjør rdir. 64/433 gjeldende for tilberedt og kvernet kjøtt.

Direktivet er gjennomført i forskrift om krav til kvernet kjøtt og tilberedt kjøtt og hygiene ved produksjon mv (kvernet kjøttforskriften § 13.

Vedlegg 4

Statens Helsetilsyn – Rundskriv IK–28/95

Til:
Landets sykehus
Landets leger
Landets sykepleiere
Landets kommuner
Landets fylkeskommuner

RUNDSKRIV
IK–28/95
94/06136
24. juli 1995

Kvalitetskrav til rutiner for rusmiddeltesting ved hjelp av urinprøver, hvor positivt analysesvar kan danne grunnlag for iverksetting av alvorlige sanksjoner*

Det er i dag et økende press for å få utført rusmiddeltesting til kontrollformål. Retningslinjene i dette rundskrivet skal bidra til å sikre at rusmiddeltesting i kontrollsammenheng foretas på en kvalitetsmessig tilfredsstillende måte etter definerte krav.

Statens helsetilsyn har det overordnede faglige tilsyn med landets helsetjeneste, jf. lov om statlig tilsyn med helsetjenesten § 1. I henhold til legeloven § 25 plikter en lege å utøve sin virksomhet forsvarlig. Det samme forsvarlighetskrav utledes for annet helsepersonell av de respektive profesjonslovene. Statens helsetilsyn skal som landets øverste tilsynsmyndighet påse at helsepersonell utøver sin virksomhet forsvarlig.

Dette rundskrivet klarlegger de krav Statens helsetilsyn stiller til rusmiddeltesting for at testingen skal ha rett kvalitet og at virksomheten skal anses faglig forsvarlig, jf. f.eks. legeloven § 25.

Prosedyrer som etableres vil kunne anses faglig forsvarlige dersom det kan dokumenteres at de gir tjenester av rett kvalitet, d.v.s. tilfredsstiller kravene i dette rundskriv.

Det fins i dag lett tilgjengelig analyseutstyr på markedet. Dette utstyret er beheftet med betydelig risiko for falsk positive og falsk negative analysesvar.

Statens helsetilsyn ser det som et kvalitetskrav til virksomheten at rusmiddeltesting utføres på en måte som ivaretar prøvegivers rettssikkerhet og rekvirentens interesser på en tilfredsstillende måte.

Vi er kjent med at lett tilgjengelig analyseutstyr brukes omkring i landet, til dels uten nødvendig kompetanse. Retningslinjene i dette rundskrivet skal bidra til å sikre at testingen utføres i overensstemmelse med rettstoksikologiske prinsipper.

Kvalitetskravene som er angitt, er uttrykk for faglige normer som er allment aksepterte i norske og internasjonale fagmiljøer.

Under de følgende punkter behandles krav til prosedyrer ved rusmiddeltesting av personer med urinprøver, hvor et positivt analysesvar kan danne grunnlag for iverksettelse av alvorlige sanksjoner:

1. Avtale
2. Prøvetaking
3. Transport
4. Mottak i analyselaboratoriet
5. Kontroll
6. Prøvesikring, laboratoriet
7. Analyse, screening
8. Analyse, bekreftelse
9. Kvalitetskontroll, intern og ekstern
10. Krav til laboratoriet og analysemetoder
11. Medisinsk bedømmelse av analyseresultatene
12. Rapport
13. Svarutsendelse
14. Prøvegivers rettigheter

1. Avtale

Urinprøvetaking anses å være et inngrep av så inngripende karakter at det ikke kan skje uten positiv hjemmel i lov, dersom pasienten ikke selv samtykker. Samtykket må være informert. Det vil si at avgiver må ha forstått hva samtykket innebærer og rekkevidden av det. Samtykket må videre være frivillig. Et samtykke må være avgitt av den det gjelder. En arbeidstakerorganisasjon eller tillitsvalgt kan således ikke samtykke på vegne av den enkelte arbeidstaker i at testing skal skje. For at samtykket skal være gyldig, stilles det dessuten krav til at avgiver er tilregnelig.

I visse tilfeller er inngåelse av avtale utelukket. I henhold til forskrift til lov om sosiale tjenester m.v. § 5–5 kan det ikke inngås avtale om urinprøvetaking med beboer plassert i institusjon for omsorg for og behandling av rusmiddelmisbrukere etter tvangshjemlene i sosialtjenesteloven §§ 6–2 og 6–3, lov om barneverntjenester §§ 4–24 eller 4–26 eller fengselslovens § 12. Urinprøvetaking kan i disse tilfellene følge av vedtak om tilbakeholdelse etter de nevnte bestemmelsene.

Urinprøvetaking må således følge av – lov, eller

- på forhånd inngått skriftlig avtale mellom prøvegiver og kontrollmyndighet, eller
- vedtak om tilbakeholdelse i institusjon med hjemmel i sosialtjenesteloven §§ 6–2 og 6–3, barneverntjenesteloven §§ 4–24 eller 4–26 eller fengselsloven § 12.

Når urinprøve tas på bakgrunn av avtale, må det fremgå at kravene til gyldig samtykke er ivaretatt. Det må videre fremgå hva formålet med prøvetakingen er og at dette ikke kan endres, at prøvegiver er innforstått med mulige negative sanksjoner, og hvilke konsekvenser uteblivelse eller andre brudd på avtalen har.

Statens helsetilsyn vil i denne sammenheng presisere at samtykke til rusmiddeltesting ved urinprøvetaking i seg selv ikke gir hjemmel for sanksjoner overfor prøvegiver. Hjemmel må søkes i lov eller avtale.

Hvor lovhjemmel ikke finnes, må laboratoriene forelegges prøvegivers samtykke til at urinprøve tas. Laboratoriene må få klar informasjon om prøve-

giver er kjent med rekkevidden av samtykket (dvs. om det er avgitt gyldig informert samtykke).

2. Prøvetaking

Prøvetakingsutstyret må være kontrollert for å unngå interferens som kan føre til falsk positive eller negative analyseresultater. Dette utstyret leveres av laboratoriet eller den laboratoriet bemyndiger. Prøvetakingsprosedyren som må følges inkluderer:

-identitetskontroll av prøvegiver, -verifikasjon av at avtale foreligger og at prøvegiver er innforstått med hensikt og konsekvenser av testingen, -rekvisisjonsskjema (inkludert attestasjon for at prøvesikring er ivaretatt) som skal følge prøven, fylles ut fullstendig, -prøvetaking med forsegling skjer på en slik måte at feil ikke kan oppstå.

Prøvetaker bør ha helsefaglig bakgrunn. Prøvetaker skal gjøre prøvegiver spesielt oppmerksom på sin rolle som kontrollør. Prøvetaker skal innhente opplysninger om all bruk av legemidler/rusmidler de siste 30 dager, og sørge for at dette føres på rekvisisjonsskjema. Prøvetaker skal sikre at det ikke manipuleres med prøven. Når prøven er avgitt, måles derfor spesifikk vekt, pH og temperatur. Prøvene må ledsages av rekvisisjonsskjema for laboratoriet, ett skjema for hver prøve. Dersom flere prøver sendes samtidig, skal transportskjema utfylles.

3. Transport

Prøven sendes enten rekommandert eller med bud til laboratoriet, hurtigst mulig etter prøvetaking. I nødsfall (f.eks. når prøven tas dagen før helg), kan prøven i forseglet tilstand oppbevares i låst kjøleskap i inntil 4 dager.

4. Mottak i analyselaboratoriet

Mottaker kontrollerer at forseglingen er i orden og signerer på rekvisisjonsskjema for analyselaboratoriet.

5. Kontroll

Det kontrolleres at rekvisisjonsskjema og etiketter er korrekt utfylt. Opplysningene på prøvebeholderen kontrolleres mot rekvisisjonsskjema. Avvik skal anmerkes på samme skjema. Prøvene inspiseres med hensyn på utseende; pH og kreatinin måles.

6. Prøvesikring, laboratoriet

Alle uttak fra den autentiske prøven skal dokumenteres, og autentisk prøve skal alltid håndteres av minst 2 personer som er til stede samtidig. Laboratoriet skal være stengt for utenforstående.

7. Analyse, screening

Screeningen foretas med en immunologisk eller annen analysemetode med fastsatte påvisningsgrenser. Et negativt analysesvar kan rapporteres etter bare ett uttak og en metode. I hver analyseserie inngår standarder og blindprøve(r). Standarder lages ved innveiing av definerte rensubstanser og lages i samme type medium som prøvene. Blindprøvene består av samme medium som prøvene, men må være fri for rusmidler.

8. Analyse, bekreftelse

Alle positive resultater fra screeninganalysen må bekreftes i nytt uttak fra samme prøve med annen, ikke-immunologisk metode, fortrinnsvis gasskromatografi/massespektrometri (GC/MS), evt. GC eller høytrykksvæskekromatografi (HPLC).

I hver analyseserie inngår standarder og blindprøve(r), og bekreftelsesmetodene må ha fastsatte påvisningsgrenser. Alle bekreftelsesanalyser skal være kvantitative, men resultatene oppgis vanligvis kun som henholdsvis påvist eller ikke påvist. Den som bedømmer analyseresultatene, skal få det kvantitative resultatet. Screening- og bekreftelsesanalyser skal utføres i samme laboratorium.

9. Kvalitetskontroll

a) Intern Kontrollprøver skal analyseres i hver analyseserie, både ved screening og bekreftelse. Disse kontrollprøvene skal være tilberedt ved innveiing av definerte rensubstanser og skal lages i samme type medium som prøvene i en konsentrasjon lik eller nær påvisningsgrensen.

b) Ekstern Laboratoriet skal delta i ekstern kvalitetskontroll.

10. Krav til laboratoriet og analysemetoder

Medisinsk laboratorium skal ha en administrativ leder. Laboratorium som drives integrert i sykehus, skal ha ansatt lege som er ansvarlig for den medisinsk-faglige virksomheten. Dersom denne legen ikke er spesialist i klinisk kjemi eller farmakologi, skal virksomheten stå under tilsyn av slik spesialist. Frittstående laboratorium skal ha ansatt lege som er spesialist innen det relevante fagområdet, (klinisk kjemi eller farmakologi) som ansvarlig for den medisinsk- faglige virksomheten. Dette følger av forskrift om medisinsk laboratorium og røntgeninstitutt § 4.

Laboratoriet må ha personale med de nødvendige faglige kvalifikasjoner (1) innen analytisk farmakologi. Analysemetodenes presisjon, nøyaktighet, spesifisitet og påvisningsgrenser må være dokumentert.

11. Medisinsk bedømmelse av analyseresultatene

Den overordnete ansvarlige for den medisinske bedømmelse må være lege og spesialist i klinisk farmakologi. Andre med relevant utdannelse og med dokumenterte kunnskaper, kan bedømme analysefunn under tilsyn av den overordnete ansvarlige. Vedkommende kan være tilknyttet analyselaboratoriet eller

være frittstående i forhold til dette, men bør ikke være tilknyttet bedriftshelsetjenesten hos rekvirenten ved yrkeslivsanalyser.

Den medisinske bedømmelsen vil bestå i å fortolke positive analysesvar i lys av foreliggende medisinske opplysninger og opplysninger om inntak av legemidler/rusmidler.

12. Rapport

Det medisinsk fortolkede analysesvaret skal rapporteres på en utvetydig måte til rekvirent. Rapporten skal inneholde hvilke stoffer/metabolitter det er analysert på, analyseresultatet (påvist eller ikke påvist) og evt. påvisningsgrenser.

13. Svarutsendelse

Svarutsendelse bør skje i personlig adressert brev til rekvirent/oppdragsgiver. I henhold til forskrift om leges og helseinstitusjons journal for pasient, merknader til § 14, skal telefaks i utgangspunktet ikke brukes til overføring av pasientopplysninger.

Dersom det i unntakstilfelle likevel brukes telefaks eller dataoverføring, må det til enhver tid gjeldende regelverk overholdes for å sikre personvernet. Laboratoriet må i slike tilfeller forsikre seg om at svaret kommer til rette mottaker og ikke er tilgjengelig for uvedkommende.

14. Prøvegivers rettigheter

Prøvegiver bør sikres adgang til fornyet vurdering av analyseresultatet f.eks. etter innhenting av supplerende medisinske opplysninger.

Referanse: 1. Department of Health and Human Services. National Institute on Drug Abuse. Mandatory Guidelines for Federal Workplace Drug Testing Programs: Final Guidelines. Wash. DC, April 1988

* Med alvorlige sanksjoner menes i dette rundskrivet tap av rettigheter som f.eks. behandlingstilbud, botilbud, foreldrerett, samværsrett, skoletilbud eller arbeidsmulighet.

Kristian Hagestad Hoddevik fung. helsedirektør
Grethe Hellstrøm spesiallege

Vedlegg 5

Statens Helsetilsyn – Rundskriv IK–36/96

Til:
Landets helseinstitusjoner
Landets fylkesleger
Landets kommuneleger med ansvar for smittevern
Landets fylkeskommuner
Landets kommuner

RUNDSKRIV
IK–36/96
96/5374
Desember 1996
Erstatter IK–29/96

Retningslinjer til §§ 5 og 7 i forskrift om forhåndsundersøkelse av arbeidstakere innen helsevesenet – antibiotikaresistente bakterier

Hvilke antibiotikaresistente bakterier det skal undersøkes for

Personer som:

– har arbeidet i helsevesenet i land utenom Norden (Norge, Sverige, Danmark, Finland og Island) eller,
– som selv har vært innlagt i helse-institusjon i land utenom Norden,

skal før tiltredelse eller gjeninntredelse i stilling innenfor den delen av helsevesenet i Norge som omfattes av forskriften, la seg undersøke for følgende antibiotika-resistente sykdomsfremkallende bakterier:

Meticillinresistente gule stafylokokker (MRSA)

Retningslinjer for gjennomføring av undersøkelse

Meticillinresistente gule stafylokokker

Det bør tas prøve, dersom det er mindre enn 3 måneder mellom hjemkomst og tiltredelses-/gjeninntredelsestidspunkt.

Det bør minimum tas prøve en gang fra innsiden av begge nesevingene (vestibulum nasi) med en prøvepinne og prøver fra eventuelle sår, arr eller eksem.

Dersom arbeidstakeren har arbeidet i direkte kontakt med pasienter med MRSA-infeksjon, bør det tas inntil tre prøver som beskrevet i løpet av en uke. Evt. kan det da også tas prøver fra perineum. Den enkelte helsearbeider bør informeres om betydningen av å holde MRSA borte fra norske helseinstitusjoner.

Prøven tas med steril vattpensel fuktet i steril 0,9% NaCl. For at laboratoriet lett kan gjenkjenne denne type prøver, bør den merkes særskilt, f.eks. ' Bærerundersøkelse MRSA'.

MRSA ikke påvist

Etter negativ prøve, regnes vedkommende som ikke smitteførende.

Funn av MRSA

Ved funn av MRSA skal vedkommende forbys å utføre arbeid i helsevesenet som kan medføre smittefare så lenge personen er smittebærer, jfr. § 7 i forskriften.

Han/hun må informeres om hvordan MRSA overføres og ta nødvendige forholdsregler for å unngå å smitte andre. Helsearbeiderens familie bør få tilbud om undersøkelse, – dette er særlig aktuelt dersom vedkommende er gift/samboer med annen helsearbeider.

Ved funn av MRSA, bør det gjennomføres behandling/sanering.

Behandling og sanering skjer etter dokumenterte retningslinjer og i samråd med infeksjonsmedisiner, sykehushygieniker eller mikrobiolog. Bruk av vankomycin frarådes på grunn av fare for resistensutvikling og seleksjon. Vankomycinbehandling forbeholdes MRSA-infeksjon, ikke bærerskap.

Sanering kan for eksempel skje ved:

- lokalbehandling i nesen: Mupirocin salve 2 ganger daglig i 5 dager (registreringsfritak) og
- daglig huddesinfeksjon: benytt klorhexidinholdig vaskemiddel til helkroppsdusjing og hårvask i 5 dager og
- daglig skifte av sengetøy/tekstiler i 5 dager.

Ny prøvetaking foretas en uke etter avsluttet sanering. Prøver bør tas fra innsiden av begge nesevinger som tidligere beskrevet og fra perineum. Tre prøvesett i løpet av en uke må være negative før vedkommende regnes som ikke smitteførende og kan tiltre i arbeid som medfører pasientkontakt. Det bør foretas kontroll med neseprøve som beskrevet etter tre måneder.

Anne Alvik helsedirektør
Andreas Skulberg spesiallege

Vedlegg 6

Storbritannia – The Human Genetics Advisory Commission

The HGAC was operational from December 1996 to December 1999. During that time it offered Government independent advice on issues arising from developments in human genetics, addressing the following priorities:

– *Insurance and genetic testing* – a report was published in December 1997
– *Cloning* – a report produced jointly with the Human Embryology and Fertilisation Authority was published in December 1998
– *Employment and genetic testing* – a report was published in July 1999.

To find out more about the Human Genetics Advisory Commission and its activities click on to:

The Commission for terms of reference, information about membership and contact details.

Events for HGAC meeting dates and information about other HGAC activities.

Press Notices for press notices issued by the HGAC.

HGAC Papers for HGAC reports and consultation documents.

The implications of genetic testing for employment

Foreword

The way in which genetic information is handled and the uses to which it is put are sensitive issues. So far, these issues have not arisen in the area of employment: earlier studies concluded that there was little evidence of systematic use of genetic testing programmes by employers in the UK.

Human genetics is a fast moving field, and employer and employee organisations alike are monitoring developments closely and assessing their implications. HGAC therefore decided that it would be timely to review genetic testing and employment and I have pleasure in presenting our report on this subject.

HGAC has consulted a wide range of organisations and individuals; we are indebted to them for providing information to us so willingly. The report sets out the policy principles we believe should be observed if and when genetic testing in employment becomes a real possibility. We have also recommended that the issues be fully reviewed in five years.

We hope that this report will stimulate wider informed consideration of the employment implications of genetic testing, so that when issues do arise they can be addressed in a balanced and constructive way.

The Baroness O' Neill

Summary of conclusions and recommendations

1. Our enquiries indicate that, with one exception, employers in the UK are not currently using genetic test results. *(Paragraph 3.2)* It will take major developments both in our understanding of common diseases and in genetic testing itself before genetic testing becomes a serious issue for employment practice. *(Paragraph 3.5)*

2. It has been suggested that, as the technology advances, employers may wish to use genetic tests to provide information to predict possible future poor health of their employees. We note in particular the possibility that unfair discrimination might arise if employers use genetic test results for employee selection and conclude that it would not be acceptable for genetic test results to be used to exclude people from employment or advancement on the grounds that they have a predisposition to future ill health. *(Paragraph 3.12)*

3. However, we note that there are situations where it might be appropriate for genetic test results to be used in employment. It is possible that specific genetic tests might be used to detect a condition that may put the employee or others at risk in the workplace. It is also possible that specific genetic tests might be used to assess whether an employee's genetic constitution affects their susceptibility to specific features of a working environment that do not normally present any hazard. Our conclusion therefore is that it would not be in anyone's best interests to ban the use of genetic test results for employment purposes completely. *(Paragraphs 3.14 – 3.15)*

4. We endorse the conclusions of the Nuffield Council on Bioethics *(paragraph 3.13)* and the Health and Safety Commission's Occupational Health Advisory Committee *(paragraph 3.17).* We note that those with a current disability of genetic origin are protected under the Disability Discrimination Act 1995 in the same way as those with other disabilities. *([Paragraph 2.13)*

5. Although genetic testing is not currently systematically taking place for employment purposes, the scientific and technological barriers to its uptake are likely to be overcome in time. This time period therefore provides an opportunity for measured discourse and agreement *(Paragraph 3.18).*

6. HGAC concludes that if and when genetic testing in employment becomes a real possibility, a common set of policy principles, which would seek to provide appropriate protection to the public in a manner which is least burdensome to employers, should be observed *(Paragraph 3.19)*:

(i) an individual should not be required to take a genetic test for employment purposes – an individual's 'right not to know' their genetic constitution should be upheld;

(ii) an individual should not be required to disclose the results of a previous genetic test unless there is clear evidence that the information it provides is needed to assess either their current ability to perform a job safely or their susceptibility to harm from doing a certain job;

(iii) employers should offer a genetic test (where available) if it is known that a specific working environment or practice, while meeting health and safety requirements, might pose specific risks to individuals with particular genetic variations. For certain jobs where issues of public safety arise, an employer should be able to refuse to employ a person who refuses to take a relevant genetic test;

(iv) any genetic test used for employment purposes must be subject to assured levels of accuracy and reliability, reflecting best practice (in accordance with the principles established by the Advisory Committee on Genetic Testing in its publications). We recommend that any use of genetic testing should be evidence-based and consensual. Results of any test undertaken should always be communicated to the person tested and professional advice

should be available. Information about and resulting from the taking of any test should be treated in accordance with Data Protection principles (see paragraphs 8 and 9 below). Furthermore, test results should be carefully interpreted, taking account of how they might be affected by working conditions; and

(v) if multiple genetic tests were to be performed simultaneously, then each test should meet the standards set out in (ii), (iii) and (iv).

7. We recommend that the Health and Safety Commission should be responsible for monitoring employers' use of genetic tests which detect sensitivity or resistance to workplace hazards; for recommending how and in what circumstances genetic testing might be applied at work as a risk control measure; and for advising how genetic testing data might be interpreted in a workplace setting. *(Paragraph 3.20)*

8. The handling of genetic test results, which are sensitive personal data, should meet the standards set by the Data Protection principles of fairness and lawfulness. *(Paragraph 2.3)* We note that the proposed Code of Practice being developed by the Data Protection Registrar will clarify the implications of the Data Protection Act (DPA) 1998 for both employer and employee representatives and highlight areas of good practice. *(Paragraph 2.8)*

9. We welcome the Government's proposal to specify the processing of 'genetic data' as processing which is assessable under the new DPA and recommend that the Data Protection Registrar (to become the Data Protection Commissioner under the Act) also keeps under review the ways in which employers collect and handle any genetic test results. *(Paragraph 2.9)*

10. The limits of current knowledge about the predictive power of genetic information are not always well understood. We recommend that as part of the Health and Safety Commission's developing strategy for occupational health over the next 10 years, appropriate mechanisms are put in place to involve geneticists, employer and employee representatives and other stakeholders to monitor developments and discuss the implications for employment. *(Paragraph 3.18)*

11. The situation should be monitored and fully reviewed in 5 years time, in light of any further developments. *(Paragraph 3.21)*

Vedlegg 7

Pressemelding fra Det hvite hus om forbud mot bruk av genetisk informasjon

February 8, 2000

President Clinton takes historic action to ban genetic discrimination in the FEDERAL workplace

Today, at an event at the American Academy of Sciences, President Clinton will sign an executive order that prohibits every federal department and agency from using genetic information in any hiring or promotion action. This historic action will ensure that critical health information from genetic tests is not used against federal employees. The President today will also endorse the Genetic Non-discrimination in Health Insurance and Employment Act of 1999, introduced by Senator Daschle and Congresswoman Slaughter, which would extend these protections to the private sector and to individuals purchasing health insurance. Finally, the President will state his strong belief that efforts to find genetic cures for disease must not undermine vital patient protections, and he will ask the Secretary of Health and Human Services to expedite FDA and NIH reviews of gene therapy guidelines and regulations.

Americans fear that their genetic information will be misused.

Progress in genetics has helped researchers and health care providers to detect and prevent health disorders; however, it can also be misused to discriminate against or stigmatize individuals. Some employers may try to use genetic tests to discriminate against workers – even those who have not yet or who may never show signs of illness – in order avoid increased costs associated with workers who are genetically predisposed to particular ailments.

- Genetic discrimination is real. In a 1996 study published in Science, 15 percent of individuals at risk of developing a genetic condition said that they had been asked questions about genetic diseases on job applications. Thirteen percent of the respondents reported that they or another family member had been denied a job or fired from a job because of a genetic condition in the family.
- Fear of discrimination is widespread. Confidentiality of genetic test results is a major concern for the public. A 1997 study by the National Center for Genome Resources found that 63 percent of people would not take genetic tests if employers could access the results – and that almost 50 percent of people believe that most employers will ask employees to take genetic tests in the future.

Preventing genetic discrimination in the workplace.

Today, the President will sign an executive order that prohibits every agency in the Federal government from using genetic testing in any hiring or promotion action. This executive order, endorsed by the American Medical Associa-

tion, the American College of Medical Genetics, the National Society of Genetic Counselors, and the Genetic Alliance, will:

– Prohibit federal employers from requiring or requesting genetic tests as a condition of being hired or receiving benefits. Employers would not be able to request or require employees to undergo genetic tests in order to evaluate an employee's ability to perform his or her job.
– Prohibit federal employers from using protected genetic information to classify employees in a manner that deprives them of advancement opportunities. Employers would not be able to deny employees promotion or overseas posts because of a genetic predisposition for a certain illness.
– Provide strong privacy protections to any genetic information used for medical treatment at research. Under the EO, obtaining or disclosing genetic information about employees or potential employees is prohibited, except when it is necessary to provide medical treatment to employees, ensure workplace health and safety, or provide occupational and health researchers access to data. In every case where genetic information about employees is obtained, it will be subject to all Federal and state privacy protections.

President calls on congress to protect the private genetic information of all Americans.

To day, President Clinton will endorse the Genetic Nondiscrimination in Health Insurance and Employment Act of 1999, introduced by senator Daschle and Congresswoman Slaughter. This bill would extend the protections for genetic information included in the Presidential executive order to the private sector. In 1996, the President signed the Health Insurance Portability and Accountability Act (HIPAA), which prevents group health insurers for using genetic information to deny individuals health insurance benefits. The Daschle-Slaughter legislation finishes the job begun by HIPAA by ensuring that genetic information used to help predict, prevent, and treat diseases will not also be used to discriminate against Americans seeking employment, promotion, or health insurance.

At the President's request, hhs accelerates their review of patient protections in gene therapy.

To day, President Clinton will also address recent reports on lapses in gene therapy clinical trials. Specifically, that researchers failed to comply with federal regulations requiring the reporting of any serious illness or death, and patients may have been misinformed about the risks associated with the trials. At the Presidents request, the Secretary of Health and Human Services will instruct FDA and NIH to expedite their review of gene therapy guidelines and regulations – to determine whether the current informed consent requirements need to be strengthened, and to ensure that information about these trials is shared with the public.

Building on the Clinton-Gore administration's strong commitment to protecting private genetic information.

Since 1997, the President and Vice President have called for legislation that will guarantee that Americans who are self-employed or otherwise buy health insurance themselves will not lose or be denied that health insurance because of genetic information. Under the Clinton-Gore Administration, the Human Genome Research Project has made swift progress, and is on schedule to finish a draft of the humane genome by April of 2000. While these advances promise great benefits, they also carry potential perils. Today's actions are part of the Administrations longstanding effort to ensure that we harness scientific advances to our most cherished values.