

## Pratiques addictives

### Test salivaire

(Conseil d'Etat, 5 déc. 2016, n° 39.4178)

**Un test salivaire de dépistage de stupéfiants peut, sous certaines conditions, être pratiqué par un supérieur hiérarchique.**

Pour la première fois, le Conseil d'Etat a eu l'occasion de se prononcer, dans un arrêt du 5 décembre 2016, sur la légitimité d'un **supérieur hiérarchique** pour effectuer des tests salivaires de détection de drogue en entreprise.

Il infirme, dans cette décision, la position prise par la Cour Administrative de Marseille dans un arrêt du 21 août 2015 (C.A. Adm., 21 août 2015, n° 14MA02413 - commenté dans les IM n° 44 de décembre 2015) en affirmant qu'un supérieur hiérarchique peut être amené, sous certaines conditions, à pratiquer **directement**, sans intervention du médecin du travail ou d'un autre professionnel de santé, un test salivaire de dépistage de stupéfiants.

Quelles sont ces conditions ?

En l'espèce, une entreprise du BTP avait mis en place, dans son projet de règlement intérieur, la possibilité, pour un supérieur hiérarchique, d'effectuer des tests salivaires de **détection immédiate** de produits stupéfiants, pour les salariés affectés à des **postes hypersensibles**. Il était précisé que, dans l'hypothèse d'un contrôle positif, le salarié pourrait faire l'objet d'une sanction disciplinaire pouvant aller jusqu'au licenciement.

L'Inspection du travail avait demandé à l'entreprise de modifier son projet de règlement intérieur sur ce point, estimant que ces tests ne pouvaient être réalisés par l'employeur mais uniquement sous la responsabilité des Services de santé au

travail. Refusant cette modification, l'entreprise avait saisi le tribunal administratif de Nîmes qui lui avait donné raison.

Sur recours, la Cour Administrative de Marseille dans un arrêt du 21 août 2015 (C.A. Adm., 21 août 2015, n° 14MA02413) décide, que *"le recours à des tests salivaires de dépistage de la consommation de produits stupéfiants tel qu'il était mis en place par le projet de règlement intérieur (...), c'est-à-dire en faisant pratiquer ces tests par un supérieur hiérarchique et en prévoyant la possibilité d'une sanction disciplinaire pouvant aller jusqu'au licenciement dans l'hypothèse d'un résultat positif, porte, eu égard à l'absence de respect du **secret médical** et, au surplus, de **fiabilité** suffisante, en l'état des tests salivaires existant à ce jour, d'un résultat positif, une atteinte disproportionnée aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives par rapport au but recherché, en méconnaissance des dispositions précitées des articles L. 1121-1 et L. 1321-3 du Code du travail"*.

Les juridictions successivement saisies de cette affaire, estiment toutes que **le test salivaire n'est pas un examen médical**. En revanche, elles n'en tirent pas la même conclusion. En effet, le Tribunal administratif de Nîmes en avait déduit, en 2014, que l'utilisation du test **n'était pas réservée aux seuls professionnels de santé**, alors que la Cour d'appel de Marseille considérait qu'il consistait toutefois en un prélèvement d'échantillons biologiques contenant des données biologiques et cliniques soumises **au secret médical** et que seul un médecin était habilité à **effectuer et interpréter les résultats d'un test salivaire**.

La Haute Cour administrative, vient de trancher ce litige, considérant à l'instar du Tribunal administratif de Nîmes, que, d'une part, ce test salivaire de dépistage de stupéfiants peut être pratiqué par un supérieur hiérarchique et que d'autre part le résultat positif de ce test pourra donner lieu à une sanction disciplinaire, à condition qu'il soit prévu par le **règlement intérieur**, réservant ce type de contrôle aux salariés occupant un **poste à risque** et prévoyant la possibilité de demander une **contre-expertise médicale**.

**En d'autres termes et en résumé**, un employeur peut insérer dans son règlement intérieur, une clause prévoyant des contrôles aléatoires de consommation de substances stupéfiantes **aux seuls postes dits hypersensibles drogue et alcool**, pour lesquels l'emprise de la drogue constitue un **danger particulièrement élevé** pour le salarié ou pour les tiers.

Le contrôle peut être effectué **par le supérieur hiérarchique qui doit respecter le secret professionnel sur ses résultats**.

Le salarié peut bénéficier d'une **contre-expertise médicale à la charge de l'employeur** si le test est positif.

Sous cette réserve, il pourra, le cas échéant **faire l'objet d'une sanction disciplinaire** pouvant aller jusqu'au licenciement.

**En l'absence d'une clause du règlement intérieur conforme aux exigences posées par le Conseil d'Etat, le test salivaire ne pourra pas être valablement pratiqué** par le supérieur hiérarchique. ■

#### Code du travail

##### Article L. 1121-1

Nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché.

##### Article L. 1321-3

Le règlement intérieur ne peut contenir :

1° Des dispositions contraires aux lois et règlements, ainsi qu'aux stipulations

des conventions et accords collectifs de travail applicables dans l'entreprise ou l'établissement.

2° Des dispositions apportant aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives des restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché.

3° Des dispositions discriminant les salariés dans leur emploi ou leur travail, à capacité professionnelle égale, en raison de leur origine, de leur sexe,

de leurs mœurs, de leur orientation ou identité sexuelle, de leur âge, de leur situation de famille ou de leur grossesse, de leurs caractéristiques génétiques, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales ou mutualistes, de leurs convictions religieuses, de leur apparence physique, de leur nom de famille ou en raison de leur état de santé ou de leur handicap.