

Avis n° 80

Orientation de travailleurs vers un poste comportant un risque

Rôle du médecin du travail et réflexions sur l'ambiguïté du concept d'aptitude

Membres du Groupe de Travail :

MMES : CH. DESCHAMPS
H. GAUMONT-PRAT
N. QUESTIAUX
MM : S. BELOUCIF
J.-P. CAVERNI
M. SELIGMANN (Responsable)
M. STASI

Personnalité auditionnée :
Professeur Françoise CONSO

Personnalité consultée :
Professeur François GUILLON

La saisine du syndicat national professionnel des médecins du travail en date du 29 octobre 2002 concerne le décret du 1^{er} février 2001 demandant aux Médecins du Travail de prononcer des non contre-indications médicales à l'exposition de certains salariés à des substances cancérigènes, mutagènes ou toxiques pour la reproduction. Le syndicat considère qu'on demande ainsi au Médecin du Travail de trier les salariés et de sélectionner ceux qui pourront être exposés à ces substances. Il a souhaité que le gouvernement procède à l'annulation de ce décret.

La question éthique est : peut-on, sans faillir, exposer un travailleur à un risque connu ou potentiel en fonction de ses caractéristiques individuelles, et à qui en incombe la responsabilité ?

Le gouvernement a refusé cette demande, en indiquant qu'il s'agissait simplement d'évaluer un « sur-risque » ; le syndicat a alors saisi le Conseil d'Etat qui a rejeté en octobre 2002 la requête en annulation, en considérant « que ces dispositions visent seulement à confier au Médecin du Travail le soin de déceler les risques particuliers à certains salariés et par suite d'éviter que les personnes les plus vulnérables ne soient exposées à des agents cancérigènes, mutagènes ou toxiques pour la reproduction* ; qu'en aucun cas elles n'impliquent que le Médecin du Travail, qui se borne à attester de l'absence de contre-indication médicale particulière pour un salarié, garantisse à ce dernier l'absence de tout risque ou de toute dangerosité de l'exposition aux agents ; qu'elles n'ont pas davantage pour effet de transférer au Médecin du Travail la responsabilité qui incombe à l'employeur en matière de protection de la santé des travailleurs ; que, par suite, les dispositions attaquées ne mettent en cause ni la mission de prévention du Médecin du

* Le problème de la grossesse doit être considéré comme à part. Depuis toujours un certain nombre d'emplois sont en effet interdits aux femmes enceintes dans un but évident de précaution.

Travail et ni en tout état de cause ses obligations de respect des règles déontologiques »*.

Le Conseil d'Etat a ajouté : « considérant, enfin, que les Médecins du Travail disposent de plusieurs éléments d'ordre génétique, comportemental ou historique pour apprécier les risques particuliers que courent individuellement les salariés à être exposé à des agents..., le décret attaqué confie à ces médecins le soin de déceler des risques particuliers que peuvent présenter certains salariés ».

Il convient de remarquer que c'est seulement après cet arrêt du Conseil d'Etat, que le syndicat des Médecins du Travail a estimé opportun de saisir le CCNE, en ajoutant dans la saisine : « Le Conseil d'Etat précise que les Médecins du Travail sont fondés à utiliser des critères génétiques. Outre le fait que de telles données n'ont pas de valeur prédictive, il y a là, de notre point de vue, un grand danger et nous pourrions deviner une sorte d'eugénisme médical ».

En janvier 2003, un collectif de syndicats et d'associations a lancé sur Internet un « appel aux autorités morales et politiques et aux médecins du travail » qui a recueilli à ce jour de nombreuses signatures. Ce document considère que « la tâche ainsi assignée aux Médecins du Travail est donc une tâche de sélection, que, derrière cette conception se dessine à nouveau le fantasme eugéniste d'un homme standard dépourvu de fragilité » et que cette orientation est évidemment contraire aux principes éthiques qui fondent notre société. Il indique que la mission du système de santé au travail, telle qu'elle est définie par le BIT (Bureau International du Travail), consiste à adapter le

* Le Conseil National de l'Ordre des Médecins avait notifié, en avril 2001, son désaccord au Ministre du Travail dans la mesure où il estimait que « la rédaction de ce décret posait problème au regard du principe déontologique de protection de la santé par le médecin et des règles déontologiques relatives à l'établissement du certificat ». Il a considéré par la suite que cet arrêt du Conseil d'Etat évitait « de donner à l'attestation du Médecin du Travail une portée qu'elle n'a pas ».

travail à l'homme et non d'adapter l'homme au travail. Cet appel demande l'annulation de ces nouvelles dispositions et incite les Médecins du Travail à « remplacer le certificat d'aptitude par une attestation de suivi médical, en n'usant des certificats d'inaptitude qu'avec le consentement des salariés et dans le seul objectif de protéger leur santé ».

Le décret incriminé concernant la mission dévolue au médecin du travail, réécrit l'article R6231-56-11 du code du travail et notamment son paragraphe 1 aux termes duquel « un travailleur ne peut être affecté à des travaux l'exposant à un agent cancérigène, mutagène ou toxique pour la reproduction que s'il fait l'objet d'un examen préalable par le médecin du travail et si la fiche d'aptitude, établie par ce dernier, atteste qu'il ne présente pas de contre-indication médicale à ces travaux ». Si l'on rapproche cette rédaction du texte antérieur, on constate que la fiche d'aptitude attestant l'absence de contre-indication était prévue depuis longtemps et que la définition de l'acte demandé au médecin du travail est inchangée. Mais il s'agissait alors de prémunir le salarié seulement contre l'exposition à un agent cancérigène ; désormais ces circonstances s'étendent à une large série d'agents, cancérigènes, mutagènes ou toxiques pour la reproduction.

Pourquoi malgré le rejet par le Conseil d'Etat d'arguments proches de ceux développés devant le CCNE, cette réforme suscite-t-elle tant d'inquiétude et de mobilisation ?

Loin de se résumer à un problème de terminologie ou à l'adjonction de certains agents à une liste de situations dangereuses, le CCNE estime en effet qu'elle soulève de véritables difficultés éthiques, sur le plan de la symbolique et de la pratique des médecins du travail.

1 – L'émotion suscitée par ce texte n'est certainement pas étrangère au problème de l'amiante, pour lequel un décret de 1977 imposait au médecin du travail de certifier que les salariés concernés ne présentaient aucune contre-indication médicale à l'inhalation de poussière d'amiante, tout en fixant une limite d'exposition à ce matériau qui s'est avérée bien insuffisante pour protéger les salariés de tumeurs pleuropulmonaires spécifiques.

2 – Dans le contexte de ce que l'on peut considérer comme une défaillance des textes protecteurs, l'extension du champ des situations envisagées aux agents mutagènes et toxiques pour la reproduction a modifié l'espace dans lequel s'inscrit l'intervention du médecin du travail. Il concernait jusqu'alors une liste assez bien cernée d'agents reconnus comme cancérigènes. Dorénavant, on n'évoque plus l'effet bien identifié des quelques agents habituels, mais un risque plus large couvrant des catégories de situations beaucoup moins bien cernées, où les connaissances évoluent de jour en jour. Le Médecin du Travail n'a pas pour rôle d'intégrer dans sa pratique des données qui relèvent encore de la recherche. Comment évaluer un « sur-risque », lorsque le risque lui-même est mal identifié ? L'élargissement des situations à envisager a ainsi amplifié encore le domaine des incertitudes. L'absence de contre-indication individuelle est bien difficile à affirmer, compte tenu de l'insuffisance des connaissances scientifiques et médicales du moment.

3 – La notion de sur-risque individuel ne doit pas faire oublier celle d'un risque général et collectif. Inscire sur un certificat qu'il n'y a pas de contre-indication médicale pour un poste qui comporte des risques impossibles à déterminer avec précision, pourrait aller jusqu'à être interprété comme signifiant que les intéressés ne courent aucun risque. On peut comprendre que le médecin du travail ne souhaite pas être partie prenante à

cette ambiguïté. Dans tous les cas où le code du travail prévoit ce type d'intervention concernant l'affectation d'un salarié à un poste déterminé, ceci n'a jamais pour conséquences de délier l'employeur de ses obligations concernant l'aménagement du poste. Or ici faute de pouvoir cerner les risques, le médecin du travail n'a guère de moyens pour s'assurer que l'employeur a tout mis en œuvre pour réduire le danger. Dès lors, on peut s'interroger sur la véritable finalité de cette fiche d'aptitude. Ne pourrait-on craindre qu'accessoirement elle vise aussi à prémunir l'employeur contre d'éventuelles actions judiciaires ultérieures ?

4 – A l'inverse, une hypothétique prédisposition à une pathologie doit-elle amener à écarter un travailleur d'un poste auquel il serait candidat, en raison d'un risque potentiel et mal connu ? Un avis d'inaptitude peut en effet, pour un emploi donné, entraîner une fragilisation de la situation psychologique et économique du travailleur, au nom d'un simple principe de précaution. Le recours au principe de précaution comporte toujours le danger de se méprendre dans l'évaluation du risque potentiel. Que reste-t-il de l'autonomie et du consentement libre et éclairé du travailleur ?

5 – La saisine est révélatrice des difficultés que soulève le concept d'aptitude. A la différence de l'inaptitude, il n'est pas défini dans le code du travail mais il ne peut être compris comme définissant une catégorie de salariés pouvant être sciemment exposés à un danger avéré. C'est le paradoxe du décret mis en cause qui amène à choisir qui peut courir un risque avec un moindre danger, entraînant une discrimination des salariés, alors que le plus souvent ceux-ci espèrent qu'en les tenant pour aptes, le médecin du travail leur ouvre de plus larges possibilités d'emploi et exerce ainsi à leur égard une sélection habituellement ressentie comme positive par la société.

6 – Le médecin du travail ne peut que ressentir ces malentendus au moment où il lui revient d'informer le salarié ; l'une des difficultés éthiques pour l'application du décret incriminé vient du fait qu'il ne sera souvent pas possible d'évaluer le risque encouru par celui qui, tout en n'ayant pas de contre-indication avérée, ne devra pas ignorer qu'il est exposé.

Comment concilier le considérant du Conseil d'Etat selon lequel les médecins du travail disposent de plusieurs éléments d'ordre génétique pour apprécier les risques particuliers, avec la modification apportée en 2002 au code civil et au code pénal qui interdit toute discrimination fondée sur les caractéristiques génétiques, sur des tests génétiques prédictifs ayant pour objet une maladie qui n'est pas encore déclarée ou une prédisposition génétique à une maladie. Dans le cas particulier de la Médecine du Travail, on ne peut que reprendre les termes de l'avis n° 46 (Génétique et médecine : de la prédiction à la prévention) du CCNE, émis en 1995 : « Les cas où l'examen des caractéristiques génétiques peut être utile pour prévenir une maladie professionnelle sont rares dans l'état actuel des connaissances. L'utilisation de tests génétiques dans le cadre de la médecine du travail devrait donc être exceptionnelle et strictement réservée à des cas limitativement énumérés, pour lesquels le risque est suffisamment bien établi et les tests disponibles suffisamment fiables et pertinents. En aucun cas, un tel dépistage ne devrait être systématique et son utilisation ne devrait jamais avoir comme conséquence de réduire la prévention des risques professionnels en privilégiant l'élimination des salariés les plus exposés génétiquement plutôt que l'aménagement de l'environnement du travail. Une véritable garantie dans ce domaine, ne pourrait être obtenue que par une modification du statut des Médecins du Travail qui actuellement sont salariés de l'entreprise. Tant qu'un statut assurant leur autonomie n'aura pas été organisé, leur rôle restera très ambigu ».

Le récent avis n° 18 du Groupe Européen d’Ethique des Sciences et des Nouvelles Technologies (Aspects éthiques des tests génétiques dans le cadre du travail) rejoint les recommandations du CCNE en 1995. Il considère qu’« un test génétique à valeur prédictive limitée ne contribuerait pas à mieux apprécier l’aptitude du candidat à effectuer les tâches au départ et fournirait très peu de renseignements sur une éventuelle évolution future en la matière », et qu’« il serait manifestement injuste de fonder d’importantes décisions en matière d’emploi ou de promotion sur les résultats de test dont la pertinence est douteuse ou dont la fiabilité ou la valeur prédictive sont limitées ». Il indique que « le dépistage génétique a trait à l’état de santé futur et potentiel du sujet qui le subit et que, en règle générale, seul l’état de santé actuel du travailleur doit être pris en considération dans le contexte de l’emploi ». Il conclut que « l’utilisation de tests génétiques dans le contexte de l’emploi, ainsi que la divulgation des résultats de tests génétiques précédents, sont en général inacceptables du point de vue éthique », et que « les cas exceptionnels dans lesquels un dépistage génétique peut être proposé ou pratiqué sur le lieu de travail doivent être explicitement définis par voie législative ».

Le contrat social doit permettre à chacun de disposer simultanément du droit au travail et de la protection de sa santé. Bien que l’article incriminé du code du travail, vise à limiter les risques encourus par les salariés et relève donc bien de la mission de prévention du médecin du travail (qui consiste aussi bien à adapter le travail à l’homme que l’homme au travail), il paraît nécessaire de dissiper le malaise légitime et les malentendus qu’il a suscités.

L’intervention des Médecins du Travail s’applique à la fois au niveau individuel et au niveau collectif, mais son rôle actuel est plus de prévenir les

risques que de gérer leurs conséquences. Tout transfert de cette dernière responsabilité, qui reste à la charge pleine et entière de l'employeur, leur paraît inacceptable. Il serait cependant souhaitable qu'ils participent, avec des experts, des représentants de l'entreprise et des partenaires sociaux, à une définition collective de la stratégie de réduction du risque qui prend une importance croissante dans les sociétés modernes.

Lorsqu'il s'agit d'un poste à risque, la notion même d'aptitude est équivoque et peut laisser croire aux intéressés qu'ils ne courent aucun risque ou, à l'inverse, qu'ils sont sélectionnés pour ce poste à risque ; le rôle du Médecin du Travail pourrait alors être ressenti comme celui d'exposer à un risque plutôt que de le prévenir. L'extension du texte aux agents mutagènes et toxiques pour la reproduction, même s'il part d'une préoccupation positive, contribue en fait à amplifier l'inquiétude des Médecins du Travail, car il s'agit là de risques mal connus pour lesquels les connaissances scientifiques et médicales sont encore incertaines. Dans ce contexte, toute sélection est impossible. L'information donnée au salarié, qui est un temps essentiel de l'intervention du Médecin du Travail, ne peut se concevoir que si le danger afférent au poste a été identifié et si toutes les mesures de protection ont pu être prises. L'aptitude médicale à ce poste ne peut être prononcée que si ces deux critères sont réunis.

Le CCNE considère qu'on devrait envisager, pour les postes à risque réel ou potentiel, de supprimer toute référence à l'aptitude en se bornant à indiquer qu'il n'y a aucune contre-indication médicale patente actuellement décelable à un poste comportant un risque d'exposition à un agent cancérigène, mutagène ou toxique pour la reproduction, sous réserve que l'entreprise justifie avoir pris toutes les mesures nécessaires pour connaître et minimiser ce risque, et en tienne régulièrement informé le Médecin du Travail.

La notion d'absence de contre-indication médicale patente, sans référence à l'aptitude, permet de bien distinguer ce qui est de l'ordre du constat (qui incombe au médecin) et ce qui est de l'ordre de la décision d'affectation (qui incombe à l'employeur). La notion d'aptitude ne repose en effet pas sur un concept scientifiquement déterminé, d'où la question éthique soulevée par le transfert sur la médecine du travail d'une responsabilité qui est en fait celle de l'entreprise.

Afin de réduire les tensions éthiques légitimement suscitées par ce décret, une première étape pourrait être d'organiser une conférence de consensus. Elle aurait pour objectif 1) d'identifier plus clairement, sur le plan scientifique et médical, les situations comportant un risque connu ; 2) d'établir une procédure d'actualisation de ces situations ; 3) d'inciter les Médecins du Travail à s'impliquer, en préservant leur autonomie, dans les problèmes actuels de la gestion du risque ; 4) d'envisager un souhaitable renforcement de leurs responsabilités et de leur mission, dans le cadre des valeurs qui ont toujours prévalu en France.

Notre société supporte de moins en moins, légitimement, la simple notion d'exposition à un danger connu ou potentiel, quelle que soit la situation des personnes exposées. L'effort doit donc porter sur la réduction incessante des dangers plutôt que sur l'orientation sélective des personnes.

Le 4 décembre 2003