

Le droit, facteur possible de promotion de la prévention sanitaire?

M. Borghi

Professeur, Séminaire de droit public et international public

Université de Fribourg, CH - 1700 Fribourg

Le droit ne se limite pas à enregistrer l'évolution culturelle, sociale ou politique d'une société donnée: la loi possède tout d'abord un effet normatif, obligatoire, pouvant produire l'adéquation uniforme et égale à un précepte qui n'avait auparavant qu'un caractère infralégal voire simplement moral. Mais, en outre, le droit évolue selon ses propres règles, développant des principes qui pourront, notamment, être dégagés par une interprétation "créatrice" de normes générales, ayant rang constitutionnel.

Ainsi, l'apport du juriste à un débat sur la prévention dans le domaine sanitaire doit tenir compte de ces deux aspects et répondre à deux questions principales: premièrement, il devra déterminer quelle est la législation en vigueur actuellement dans ce domaine (inventaire) et quel est son degré d'efficacité (rapport entre le moyen utilisé et le but poursuivi et évaluation du niveau d'application général). La deuxième question, plus subtile et délicate, pose le problème de savoir si le droit, en tant que système, indépendamment de l'évolution législative, a développé des principes généraux ayant effet normatif, susceptibles de s'imposer notamment à l'autorité chargée de déterminer la politique dans le domaine sanitaire.

1. LA LEGISLATION EN VIGUEUR

On peut d'une façon générale constater le caractère disparate, voire même quelquefois contradictoire de la législation en vigueur. L'enchevêtrement de compétences entre Confédération et Cantons est plutôt cause de conflits négatifs que garantie de régionalisation et de prise en considération de circonstances locales. Des conceptions sur la prévention à moyen et à long terme font défaut. La répartition des compétences parmi les organes politiques du même niveau crée un cloisonnement rigide entre les différents départements administratifs et les différents services, a fortiori avec les autorités décentralisées. Par conséquent, souvent ces carences législatives sont aggravées par l'absence de coordination entre les exécutants de la législation en question. Ces difficultés sont particulièrement ressenties dans les rapports entre particuliers oeuvrant directement ou indirectement dans le domaine de la prévention et entre les particuliers et les autorités publiques.

Sans avoir la prétention d'être exhaustif, on peut démontrer ces critiques par une simple description de la législation en vigueur:

a) Ainsi la prévention contre l'alcool, contre les stupéfiants, le tabac, l'abus de médicaments n'est prévue que partiellement et surtout dans des lois différentes, souvent sous la forme d'une délégation de compétence du niveau fédéral au niveau cantonal; et encore, à l'intérieur des différents cantons, les mesures sont étudiées par des services séparés, qui n'exercent que des activités ponctuelles, par exemple d'information. Les subsides sont élargis sans une conception uniforme, parfois selon des options "politiques", au sens paternaliste du terme. Non seulement il arrive que la loi ne fixe pas de critères, même pas à l'échelon de son champ d'application (d'ailleurs partiel), mais quelquefois elle fixe un but contradictoire ou tout au moins sans rapport avec le but de prévention figurant dans la loi. Un premier exemple typique est constitué par les recettes provenant des impôts sur les eaux distillées - perçus en vertu de l'article 32 bis de la Constitution fédérale - visant au moins accessoirement la diminution de la consommation, mais qui sont versées en bonne partie - augmentée après la votation populaire du 30 novembre 1980 - à d'autres tâches; l'on citera tout particulièrement le soutien financier à la promotion de la viticulture

interne. Un autre exemple est constitué par l'impôt sur le tabac destiné à encourager et à rationaliser la culture du tabac ! (ainsi qu'à financer l'AVS; la seule cohérence - cynique - imaginable ne peut être que l'intérêt de l'AVS à une diminution des bénéficiaires...). On citera encore la législation sur l'alimentation qui ne vise principalement que le problème, dont il ne faut toutefois pas sous-estimer l'importance, de la qualité des denrées alimentaires.

Ces contradictions mises à part, il est clair que la prévention doit avoir pour objet le phénomène de la dépendance plutôt que les différentes formes sous lesquelles il se manifeste. C'est ce dénominateur commun, ces causes complexes, psychologiques et sociales, qui doivent être globalement affrontées, en privilégiant les analogies plutôt qu'en créant des distinctions presque institutionnalisées.

b) La prévention des maladies et des accidents professionnels constitue un autre exemple de relative inefficacité de la législation: le dualisme qui était en vigueur jusqu'en 1984 (à quoi il faudrait ajouter l'article 328, al. 2 du Code des obligations), entre la loi sur le travail, prévoyant l'obligation de l'employeur et du travailleur de protéger la santé de ce dernier, et la loi sur l'assurance en cas de maladie et d'accidents (LAMA), réglant la prévention dans les entreprises soumises à l'assurance-accidents obligatoire a, il est vrai (mais partiellement), été éliminé en 1984 par l'adoption de la nouvelle loi fédérale sur l'assurance accidents (LAA), étendant l'assurance obligatoire à tous les travailleurs. N'empêche que la prévention n'est réglementée que d'une façon générale et, au point de vue de la systématique, subordonnée au but principal de la loi: paradoxalement, l'assurance justifierait-elle l'importance réduite de la prévention ?

Le débat plus général concernant la protection de la santé des travailleurs est marginalisé et en partie exclu, soit à cause des exigences économiques intrinsèques à une activité déterminée, soit à cause de la liberté du commerce et d'industrie. Celui qui fixe une norme de sécurité pour la santé accepte en même temps un risque, tout au moins statistique: l'on peut prévoir combien de travailleurs seront touchés par ce risque professionnel. Qui détermine cette norme ? Le droit en vigueur ne permet pas à tous les destinataires de cette norme de se prononcer après avoir été dûment informés et dans une forme juridiquement pertinente. La même critique pourrait être proposée quant au besoin social du produit rendant nécessaire le risque pour le travailleur et la collectivité: un risque assumé pour l'extraction du charbon est plus nécessaire que celui requis pour fabriquer une nouvelle ligne de parfums. Or un risque par hypothèse socialement nécessaire et inévitable ne pourrait être réduit que par des mesures d'une telle importance (concrétisant une solidarité sociale) qu'elles ne pourraient être prévues qu'au niveau national. De plus, elles devraient être fondées non pas sur le pouvoir réglementaire partiel dont dispose en ce domaine le Conseil fédéral, mais sur une loi fédérale globale. Contrairement à une opinion relativement répandue, ces mesures ne seraient pas inconstitutionnelles puisque, d'un côté, la liberté du commerce, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (TF), peut être valablement limitée par des objectifs de politique sociale (seraient toutefois exclues des interventions de politique économique, destinées par exemple à favoriser une branche économique au détriment d'une autre; la possibilité qu'elles puissent se fonder accessoirement

sur des raisons d'ordre médical ne suffirait pas). D'un autre côté, une interprétation téléologique de la notion de maladie prévue à l'article 69 de la Constitution fédérale permet aujourd'hui d'admettre la compétence de la Confédération en matière de prévention de maladies "très répandues" ou "particulièrement dangereuses", ou "transmissibles" selon une acception large et extensive de ces termes. Par exemple, même la dépendance de la nicotine engendrant la nécessité d'un traitement médical est comprise dans ce concept. Il s'agit naturellement d'une faculté de la Confédération: il n'existe pas de moyens juridiques directs pour l'y contraindre. Ainsi, après une procédure de consultation qui a permis de constater une attitude négative des Cantons qui revendiquaient une compétence propre dans ce secteur, le Conseil fédéral a renoncé à élaborer un projet de loi fédérale (1).

Il est utile de signaler que, malheureusement, même le projet de révision totale de la Constitution fédérale, tout en prévoyant parmi les buts de l'Etat, à l'article 2, alinéa 6, la sauvegarde de la santé, attribuée aux articles 51, premier alinéa, lettre c, la responsabilité principale aux Cantons dans le domaine hospitalier; en outre à l'article 52, alinéa 2, lettre c, insère la protection de la santé parmi les "autres domaines de responsabilité", ce qui signifie concrètement l'établissement d'une compétence primaire des Cantons, lorsque la Constitution ne place la matière ni dans les attributions de la Confédération, ni dans celles des Cantons. Toutefois, la Confédération pourrait s'attribuer par une simple loi soumise au référendum facultatif un domaine dans lequel une tâche de l'Etat ne pourrait être correctement accomplie sans l'entrée en fonction du pouvoir fédéral (2).

Or, non seulement ce projet ne résout pas le problème, mais il différencie encore des domaines (hospitalier et protection de la santé) qui devraient être profondément liés, ce qui peut avoir de graves conséquences.

Une distinction encore plus importante est confirmée à l'article 50, alinéa 1er, lettre d, qui prévoit la responsabilité principale de la Confédération en ce qui concerne la protection des travailleurs et la sécurité sociale, domaine qui doit être compris dans un sens large, englobant notamment la protection de la santé des travailleurs.

Il est important donc de souligner le danger du maintien, même au niveau de l'évolution constitutionnelle, d'un côté d'une orientation hospitalocentriste selon une loi de développement autonome des structures hospitalières toujours plus spécialisées et coûteuses; d'un autre côté, d'une limitation régionale de la politique de prévention générale; enfin, l'important problème de la santé des travailleurs continuerait d'être régi par les dispositions fédérales actuelles, très partielles (sans oublier le problème du chômage souvent plus pathogène encore, au moins sur le plan psychique, que le travail; souvent cause de stress ou de troubles psychosomatiques (3)).

Ces problèmes ne se posent pas uniquement au niveau de la prévention primaire: on pense par exemple tout simplement à l'actuelle pénalisation financière des soins à domicile, des structures intermédiaires, importantes surtout pour les affections psychiatriques et, considérant le vieillissement démographique, pour la réduction du placement asilaire des personnes âgées. A cela s'ajoute la contribution réduite dans ce domaine du secteur privé, in primis des médecins, qui constatent ces difficultés, mais ne peuvent exercer qu'un rôle partialisé, fractionné, étant obligés à limiter leur activité de prévention à des actes médicaux stricto sensu et à réduire ainsi le malade à sa maladie, mieux à l'organe malade, conscient quoique impuissants devant l'étiologie sociale de la maladie, souvent déterminante.

c) Dans le domaine de la protection de l'environnement, la législation en vigueur jusqu'au 1er janvier 1985 qui protégeait la santé de l'homme par la protection de l'environnement explicitement (par exemple la loi fédérale sur la protection des eaux contre la pollution du 8 octobre 1971) ou indirectement (par exemple la législation sur la protection de la nature et du paysage) souffrait aussi d'une certaine dispersion et manquait d'une conception uniforme d'application. Mais, dans ce domaine, le législa-

teur fédéral, sur la base constitutionnelle prévue à l'article 24 septies, a adopté récemment la nouvelle loi sur la protection de l'environnement du 7 octobre 1983 *. Cette loi dégage une conception globale; son but est la protection de l'homme et de son milieu naturel considéré comme parties d'un tout, l'écosystème. Elle modifie plusieurs dispositions des lois mentionnées et prend en considération, dans le même contexte, l'aspect économique, prévoyant que toutes les atteintes à l'environnement doivent être limitées par des mesures "économiquement supportables"; toutefois, les atteintes particulièrement nuisibles sont interdites dans tous les cas, aux frais, en principe, du pollueur.

Par atteintes, la loi entend "les pollutions atmosphériques, le bruit, les vibrations, les rayons ainsi que les pollutions du sol, produits par la construction ou l'exploitation d'installations ou le traitement de substances ou de déchets". C'est à dire des actions entraînant des modifications chimiques, physiques et biologiques de l'environnement. Sont considérées nuisibles notamment les atteintes qui affectent la santé physique ou psychique de l'homme. Quant aux atteintes dites incommodes, elles sont jugées telles "dès le moment où elles gênent l'homme dans son existence sans pour autant provoquer un véritable dommage" (Message du Conseil fédéral du 31 octobre 1979, p. 8).

La nouvelle loi prévoit en particulier la fixation de valeurs limites d'immissions des pollutions atmosphériques, du bruit et des vibrations. Elles devraient être formulées de manière que les immissions inférieures ne gênent pas la population dans son bien-être (cf. art. 14, 15). En édictant par voie d'ordonnance des valeurs limites d'immissions applicables aux atteintes nuisibles ou incommodes, le Conseil fédéral doit en outre prendre en considération les effets que ces immissions pourraient produire "sur des personnes particulièrement sensibles, telles que les enfants, les malades, les personnes âgées et les femmes enceintes" (cf. art. 13, al. 2 LPE). Il n'est peut-être pas sans intérêt de signaler ici que cet alinéa ne figurait pas dans le projet présenté devant les Chambres, mais qu'il a été ajouté par celles-ci.

La portée réelle de cette première loi à l'approche globale, précisant la responsabilité du pollueur, dans certains cas indépendamment des problèmes économiques que crée la prévention dans ces domaines, devra être vérifiée au moment de l'adoption des ordonnance d'exécution par le Conseil fédéral et par leur application ultérieure aux situations concrètes. Il s'agit d'un domaine où juristes et médecins intéressés devront oeuvrer ensemble, dans le but de créer et de légitimer un réseau de connexions permettant et favorisant une coordination plus active et efficace des ressources disponibles.

2. L'INFLUENCE DE L'EVOLUTION AUTONOME D'AUTRES PRINCIPES JURIDIQUES

Il faut tout d'abord préciser que dire que le droit se développe selon ses règles propres ne signifie pas que cette évolution se déroule indépendamment des situations concrètes: bien au contraire! Il suffira de rappeler le syllogisme un peu contradictoire du Tribunal fédéral concernant le rapport entre diffusion et prohibition du tabac (quoique un autre problème juridique était posé en l'espèce): selon le TF, "le tabac, même s'il est nuisible à la santé, est d'une consommation si courante que sa prohibition paraît exclue, tout au moins par la voie d'une ordonnance du Conseil fédéral, d'autant plus qu'il fait l'objet d'une imposition spéciale instituée par une loi fédérale (loi du 20 décembre 1946 sur l'AVS)..."(4).

a) Prévention et restriction des droits individuels

Au moins deux principes dégagés par la jurisprudence du TF ont une importance directe dans le domaine sanitaire. Premièrement la liberté personnelle, droit constitutionnel non écrit, consistant dans la liberté de mouvement, dans l'intégrité physique, dans la faculté d'autodétermination des individus; bref, la liberté personnelle garantit

*Voir contribution de R. Pedroli dans le même cahier (note du rédacteur).

toutes les libertés constituant des manifestations élémentaires de l'épanouissement de la personnalité humaine. Deuxièmement la règle en vertu de laquelle cette liberté, comme les autres droits constitutionnels, ne peut être limitée que par une loi (exigence d'une base légale selon la formule du TF) poursuivant un intérêt public et à la condition qu'il existe un rapport raisonnable entre la restriction et le but: la mesure restrictive doit être propre à atteindre le but mais tout en ménageant, autant que possible, la liberté en question (5).

Le Tribunal fédéral a établi qu'il peut y avoir atteinte à la liberté personnelle même si aucune lésion dommageable n'a été provoquée: on peut citer les exemples de la simple prise de sang (qui, selon le Tribunal fédéral, ne produit guère de douleur et ne compromet pas la santé de celui qui en est l'objet) et, plus spécifiquement encore en matière de prévention, de la vaccination des enfants contre la diphtérie et contre la variole. Dans un arrêt récent (6), le Tribunal fédéral a précisé les critères juridiques valant en ce domaine. S'agissant de l'examen radiographique répété des poumons prévu par le droit cantonal afin de dépister et prévenir la tuberculose, il a considéré que toute activité de prévention serait contraire à la liberté personnelle si l'on pouvait considérer que dans le canton ne se posait plus aucun problème de contagion. D'autre part, la controverse dans les milieux médicaux à propos de l'efficacité et de la dangerosité de la mesure de prévention ne suffirait pas pour en nier la conformité à la constitution; l'on remarquera que la gravité de l'atteinte (par exemple un contrôle médical douloureux ou causant avec une certaine probabilité des effets secondaires) ne permettrait néanmoins pas de considérer comme inconstitutionnelle cette mesure, face à un intérêt public important. Ainsi un individu, pour des raisons liées par exemple au dépistage d'une maladie contagieuse, pourrait être privé de sa liberté, isolé, soumis à des contrôles sanitaires approfondis. Il faudra naturellement que ce sacrifice, qui lui est imposé afin de sauvegarder la santé de la communauté, soit adéquat et nécessaire (selon le principe de la proportionnalité), sur la base de données médicales et scientifiques; tels n'est pas le cas par exemple pour la plupart des internements psychiatriques, de police, en réalité fondés sur un stéréotype et non pas sur des considérations objectives. L'on peut ajouter que le citoyen sacrifié dans une mesure particulière et importante par cette atteinte, en soi licite, pourra exceptionnellement être dédommagé par l'Etat en se fondant sur le principe d'égalité prévu à l'article 4 de la Constitution fédérale.

b) Droit à la prévention sanitaire ?

D'un autre point de vue, l'on pourrait se demander comment le citoyen pourrait revendiquer un droit à la prévention sanitaire. C'est le problème plus général du "pouvoir juridique du citoyen dépassant ses droits politiques et démocratiques (d'initiative notamment), qui pose plusieurs difficultés: en rapport principalement avec, d'une part, le principe que les droits constitutionnels ne confèrent pas le droit à une prestation positive de la part de l'Etat et, d'autre part, avec la "justiciabilité" et l'existence d'une voie procédurale permettant de faire reconnaître l'obligation étatique (7). Ainsi, par exemple, le devoir de l'Etat de prévoir et de réaliser un programme de prévention constitue une prestation de l'Etat difficilement précisable; par conséquent l'autorité judiciaire par sa nature n'est pas à même d'accomplir cette tâche dépassant ses compétences.

Mais il faut préciser que ces objections n'ont pas de valeur absolue. Ainsi le Tribunal fédéral a établi que "le principe de la liberté personnelle donne aux détenus le droit d'...être examinés et soignés par un autre médecin lorsque le rapport entre le médecin attiré et le patient est réellement rompu ou qu'il est opportun, du point de vue médical, de faire appel à un spécialiste" (8). Il s'agit ici d'une prestation positive liée directement à la privation de la liberté personnelle.

Toutefois une extension de cette jurisprudence, considérant par exemple l'illégalité d'une restriction indirecte à la liberté personnelle (à l'intégrité physique) causée par la négligence de l'Etat n'ayant pas prévu une mesure de prévention qui aurait permis de l'éviter, apparaît

problématique. Une voie plus fertile pourrait être constituée par la prise en considération des conditions justifiant la restriction des droits fondamentaux comme des critères généraux de l'activité administrative. Ainsi le principe de l'égalité a été étendu par le Tribunal fédéral à toute l'activité de l'administration, tout au moins lorsque la situation juridique des administrés est touchée et lorsque l'Etat dispose d'une sorte de monopole dans un domaine constituant une condition importante d'exercice des droits fondamentaux (il s'agissait du *numerus clausus* à l'Université).

Et le problème se pose aujourd'hui, dans la doctrine, de savoir si le principe de l'intérêt public devrait lier l'Etat notamment dans le sens de l'obliger à choisir les moyens les moins coûteux pour atteindre un but (par exemple la santé, dans le sens que l'existence d'une stratégie moins coûteuse, par exemple préventive, obligerait l'Etat à l'emprunter).

Si l'on part du principe, selon la doctrine la plus récente, que l'Etat "en engageant des frais excessifs méconnaît l'intérêt public" (9) et qu'il viole ce principe aussi en ne sauvegardant pas la santé des citoyens, si les mesures préventives avaient évité non seulement une restriction plus incisive de leur intégrité physique mais aussi une intervention financière plus coûteuse, on pourrait constater une obligation ayant un caractère juridique imposant à l'autorité publique de prévoir et de réaliser ces mesures préventives. Il faut préciser que cette extension a été niée par le Tribunal fédéral pour le principe de proportionnalité, mais dans un contexte différent, dans le cadre d'un litige entre l'Etat et un exproprié (le TF ayant précisé que l'Etat ne peut pas s'en prévaloir contre un particulier, puisque ce principe a justement été établi pour protéger le citoyen contre l'Etat). Ce principe est toutefois reçu au niveau législatif, par exemple à l'article 397 a du Code civil concernant les conditions de privation de liberté à des fins d'assistance, ou encore dans la loi socio-psychiatrique tessinoise où il constitue la clé de voûte de l'organisation des structures étatiques et de l'activité médicale. L'on se souviendra aussi de l'explication de ce principe dans un rapport du Conseil fédéral de 1980 sur la réforme de l'alcool où on peut lire: "La lutte contre les causes diminuant la nécessité de la lutte contre les effets, il convient d'accorder la priorité à la prévention lors de l'utilisation des ressources".

Mais, comme on vient de le préciser, l'on peut imaginer leur applicabilité indépendamment de l'activité du législateur: c'est un pas à franchir, au moins dans certains domaines déterminés, tels celui de la prévention sanitaire. La condition *sine qua non* d'une telle évolution juridique, souhaitable dans ce domaine, est la preuve de l'efficacité de la prévention. Il faut tout de suite préciser qu'elle ne pourra s'appliquer qu'à des secteurs déterminés, la prévention dépendant aussi du comportement, de l'auto-responsabilité du citoyen. L'on remarquera que le fondement de cette optique juridique correspond donc directement à l'une des tâches les plus importantes préoccupant médecins et sociologues de la médecine: l'évaluation objective des mesures de prévention.

3. CONCLUSION

L'intérêt de l'Etat pour la prévention, encore insuffisant, même au niveau législatif, pourrait être stimulé par la prise de conscience du caractère juridique de l'obligation de prévoir des mesures de prévention indispensables et prioritaires, qui pourrait théoriquement être sanctionnée par une possibilité, par exemple, d'action du citoyen en responsabilité contre l'Etat à cause de la violation par celui-ci des principes juridiques mentionnés (quoique, dans le domaine de l'environnement, le TF ait clairement exclu récemment, dans un arrêt non publié, l'action contre la Confédération d'un citoyen qui demandait des dommages-intérêts pour un asthme causé par la pollution de l'air et par le retard, contesté par le TF, dans l'adoption de la loi sur l'environnement). Toutefois, le TF a admis la responsabilité d'un Canton, fondée sur un principe général du droit, pour l'omission de renseigner le détenteur d'animaux atteints d'une maladie transmissible à l'homme des dangers qu'il courait et des précautions qu'il devrait prendre. Il faut néanmoins préciser que l'omission dommageable et le fondement de la responsabilité étaient causes

par la création d'une situation de danger pour autrui constituée par le séquestre chez le détenteur d'animaux atteints (10).

Ces considérations et cette évolution du droit ne pourront être développées, ni a fortiori réalisées, sans une démarche commune du médecin et du juriste. En réalité en effet, des concepts tels que l'indispensabilité et l'efficacité d'une mesure de prévention, la précision d'un programme qui pourrait la rendre "justiciable" ou, sur le plan législatif, l'application des principes posés par la nouvelle loi sur la protection de l'environnement n'ont pas qu'un caractère ou juridique ou médical. Mais on ne peut pas non plus affirmer que ce sont des concepts, pour une partie médicaux, pour l'autre juridiques: bien plus, ils ont un caractère interdisciplinaire.

C'est une différence de qualité mais surtout l'expression de l'espoir que le médecin et le juriste puissent coopérer ensemble à la réalisation d'un modèle qui s'impose et détermine l'action de l'Etat.

NOTES

- 1) Voir rapport sur les travaux préliminaires en vue de l'élaboration d'une loi fédérale sur la prévention des maladies, Berne, août 1982
- 2) Voir rapport de la Commission d'experts pour la préparation d'une révision totale de la Constitution fédérale, Berne, 1977
- 3) Voir le récent congrès, tenu à Ittingen les 29 et 30 novembre 1984, de la Fondation Suisse Pro Mente Sana (actes en voie de publication).
- 4) ATF 87, IV, 35
- 5) Cf. J.P. Müller. *Éléments pour une théorie suisse des droits fondamentaux*, Berne, Staempfli, 1983
- 6) ATF 104, Ia, 480
- 7) Thomas Fleiner, *Verpflichten die Grundrechte den Staat zu positiven Leistungen ?* in *Mélanges Grisel*, Neuchâtel, 1983, p. 67-78
- 8) ATF 106, Ia, 292
- 9) André Grisel. *Traité de droit administratif*, Neuchâtel, 1984, 2 tomes
- 10) ATF 89, I, 493

RESUME

L'auteur constate d'abord le caractère disparate, voire même quelquefois contradictoire de la législation en vigueur, aggravé par un manque de coordination au niveau de l'application. Il en propose plusieurs exemples, tout en remarquant que la nouvelle loi sur la protection de l'environnement, adoptant une approche globale du problème, pourrait marquer un changement de tendance qui ne pourra toutefois être vérifié qu'au moment de l'adoption des ordonnances d'exécution.

Dans la deuxième partie, il montre l'importance dans le domaine de la prévention sanitaire des principes constitutionnels généraux s'imposant aussi au législateur, surtout dans les cas de restrictions des droits fondamentaux. Il propose quelques indications juridiques qui pourraient influencer l'évolution du droit sanitaire même en l'absence d'une restriction directe de la liberté personnelle. Une condition nécessaire est l'approche interdisciplinaire du problème et spécifiquement une étroite collaboration entre médecin et juriste.

RIASSUNTO: Il diritto, possibile fattore de promozione della prevenzione sanitaria ?

L'autore constata innanzitutto la disparità e talvolta la contraddittorietà della legislazione in vigore, aggravata dalla carenza di coordinazione al livello dell'applicazione. Ne propone diversi esempi sottolineando che la nuova legge sulla protezione dell'ambiente, adottando un'impostazione globale, potrebbe marcare un cambiamento di tendenza, che potrà tuttavia essere verificato solo al momento dell'adozione delle ordinanze d'esecuzione.

Nella seconda parte mostra l'importanza, nel campo della prevenzione sanitaria, dei principi costituzionali generali che si impongono anche al legislatore, soprattutto nell'ambito della restrizione dei diritti fondamentali. Propone alcune indicazioni giuridiche che potrebbero influenzare l'evoluzione del diritto sanitario anche in assenza di una restrizione diretta della libertà personale. Condizione necessaria ne è tuttavia l'ottica interdisciplinare e specificamente la stretta collaborazione fra medico e giurista.

ZUSAMMENFASSUNG: Das Recht, möglicher Faktor zur Förderung der Gesundheitsvorsorge

Der Autor geht zuerst auf den ungleichen, ja sogar widersprüchlichen Charakter der geltenden Rechtsprechung, noch verschärft durch das Fehlen an Uebereinstimmung im Anwendungsbereich, ein. Hierzu bringt er mehrere Beispiele, wobei er darauf hinweist, dass das neue Umweltschutzgesetz, da es eine globale Annäherung an diesen Problembereich enthält, einen möglichen Richtungswechsel setzen könnte, der aber erst mit Verabschiedung der Ausführungsverordnungen nachweisbar wäre.

In einem zweiten Teil legt der Autor, im Rahmen der Gesundheitsvorsorge, die Bedeutung von allgemeinen Verfassungsgrundsätzen dar, die sich dem Gesetzgeber vor allem im Bereich der Beschränkung von Grundrechten stellen. Er schlägt einige juristische Richtlinien vor, die die Entwicklung des Rechts im Bereich des Gesundheitswesens beeinflussen könnten, selbst bei Fehlen einer direkten Beschränkung der persönlichen Freiheit. Bedingung für diese Entwicklung ist aber eine interdisziplinäre Annäherung, und besonders eine enge Zusammenarbeit zwischen Medizinern und Juristen.

SUMMARY : Law as a factor possibly fostering prevention in health

The author observes first the uneven or even contradictory character of existing Swiss law, aggravated by a lack of coordination in terms of its application. He proposes several examples, though noting that the new Federal law on protection of the environment, for which a comprehensive approach has been adopted, might mark a new trend.

In a second part, he describes the importance, in the field of prevention, of general constitutional principles the legislator has to take into account, above all in cases of envisaged limitations of fundamental rights. He proposes some legal guidelines which could influence the evolution of health law even in the absence of a direct restriction of individual freedom. An interdisciplinary approach is a necessary condition, especially a close collaboration between physician and lawyer.