



Rechtsseminar am 25. November 2008 über die Umsetzung der EU-Rechtsvorschriften zur Chancengleichheit und Nichtdiskriminierung

DISKUSSIONSPAPIER ANGEMESSENE VORKEHRUNGEN

Das vorliegende Diskussionspapier wurde vom europäischen Netz unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Nichtdiskriminierung ausgearbeitet und gibt nicht unbedingt die Meinung oder die Einstellung der Generaldirektion Beschäftigung, soziale Angelegenheiten und Chancengleichheit der Europäischen Kommission wider.

Menschen mit Behinderung stoßen auf viele Hindernisse, die nicht nur von unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierungen oder Belästigungen verursacht werden. So zum Beispiel, wenn ein Rollstuhlfahrer, der die erforderlichen Qualifikationen aufweist und sich für eine bestimmte Stelle beworben hat, zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen wird, und die Person, die ihn zum Vorstellungsgespräch geladen hat, ihm wirklich eine faire Chance bieten möchte, es jedoch am Eingang des Gebäudes, in dem das Vorstellungsgespräch stattfinden soll, Stufen und keine alternative Zugangsmöglichkeit gibt, dann kann die Person mit Behinderung nicht an dem Vorstellungsgespräch teilnehmen. Die Stufen stellen das Hindernis dar.

Aus der Sicht der behindertenrelevanten Rechte ist die wichtigste Bestimmung der Beschäftigungsrahmenrichtlinie diejenige, die für angemessene Vorkehrungen sorgt. Gemäß Artikel 5 der Richtlinie 2000/78/EG müssen Arbeitgeber die Kosten für besondere Einrichtungen für oder spezielle Behandlungen von Personen mit Behinderung tragen, die in der Lage und qualifiziert sind um die wesentlichen Tätigkeiten einer Arbeitsstelle auszuüben, wenn angemessene Vorkehrungen ergriffen werden, damit sie Zugang zu, Teilhabe an oder Aufstieg in der Beschäftigung haben oder eine Schulung erhalten können.¹

Unter welchen Umständen sind die Vorkehrungen angemessen?

In den Erwägungsgründen werden Anmerkungen zu als angemessen geltenden Maßnahmen und zu übermäßigen Belastungen des Arbeitgebers gegeben (Erwägungsgründe 10 und 21): Vorkehrungen werden als angemessen eingestuft, wenn sie nicht zu übermäßigen Belastungen des Arbeitgebers führen. Dies hängt u.a. von der Größe des Unternehmens, dem mit ihnen verbundenen finanziellen Aufwand und der Verfügbarkeit von öffentlichen Mitteln ab. Daher werden in der Richtlinie angemessene Vorkehrungen auch als ein positives Recht angesehen, das jede Person, die die wesentlichen Tätigkeiten einer Arbeitsstelle aufgrund angemessener

¹ Das Konzept der angemessenen Vorkehrungen wird von Lisa Waddington ausführlich analysiert in: L. Waddington, E.U. NETWORK OF EXPERTS ON DISABILITY DISCRIMINATION, "Implementing and Interpreting the Reasonable Accommodation Provision of the Framework Employment Directive: Learning from Experience and Achieving Best Practice", 2004.



Vorkehrungen ausüben kann, nach einzelstaatlichem Recht unter bestimmten Bedingungen *verlangen kann*.

Eine Person mit einer Behinderung kann – falls nötig – jederzeit während des Einstellungsverfahrens und ihrer Beschäftigung angemessene Vorkehrungen beantragen, auch wenn sie dies während ihrer Bewerbung oder bei ihrer Einstellung nicht getan hat. Ein Beschäftigter kann auch angemessene Vorkehrungen beantragen, wenn neue Aufgaben dies erforderlich machen.

Auch wenn es in Artikel 5 nicht ausdrücklich formuliert ist, gehen wir doch davon aus, dass Arbeitgeber unter verschiedenen Arten der angemessenen Vorkehrungen wählen können, solange die gewählten auch effektiv sind. Gibt es zwei Möglichkeiten zur Anpassung einer Arbeitsstelle an einen Beschäftigten, von denen eine teurer oder schwieriger zu realisieren ist, kann der Arbeitgeber die kostengünstigere oder die weniger belastende Möglichkeit auswählen.

Darüber hinaus wird in Artikel 5 nicht verlangt, dass der Arbeitgeber angemessene Vorkehrungen für eine Behinderung des Beschäftigten ergreift, die dem Arbeitgeber nicht bekannt ist. Es obliegt dem Beschäftigten den Arbeitgeber davon in Kenntnis zu setzen, dass er derartige Vorkehrungen benötigt.

Diese Bestimmung der Beschäftigungsrichtlinie berechtigt Menschen mit einer Behinderung dazu, die für sie erforderlichen Anpassungen zu verlangen und damit gleichberechtigt an der Beschäftigung teilzuhaben. Mit dem Konzept der angemessenen Vorkehrungen wird ein deutlicher Wandel in der Wahrnehmung von Menschen mit einer Behinderung als schutzbedürftig zu der von Menschen mit gleichen Rechten vollzogen.

Wer ist zu angemessenen Vorkehrungen berechtigt?

Wie in den Erwägungsgründen der Richtlinie (Erwägungsgrund 17) festgehalten, wird mit dem Recht auf angemessene Vorkehrungen nicht verlangt, eine Person einzustellen, die nicht fähig, qualifiziert oder verfügbar ist, die wesentlichen Aufgaben einer bestimmten Arbeitsstelle zu erledigen oder die damit verbundene Schulung zu durchlaufen. In der Richtlinie werden angemessene Vorkehrungen als ein positives Recht angesehen, das jede Person, die die wesentlichen Aufgaben einer Arbeitsstelle aufgrund angemessener Vorkehrungen ausführen kann, nach einzelstaatlichem Recht *verlangen kann*. Die Diskriminierung von qualifizierten Personen mit Behinderung ist verboten, d.h. Personen mit einer Behinderung, die die wesentlichen Tätigkeiten der Arbeitsstelle ohne jegliche Vorkehrung ausüben können, und Personen, deren Behinderung sie von der Ausübung der wesentlichen Tätigkeiten der Stelle abhält, die diese jedoch mit Hilfe gewisser Vorkehrungen wie jede andere Person ohne Behinderung ausführen könnten.

The European Union



against discrimination

Zu angemessenen Vorkehrungen zählen Änderungen oder Anpassungen an einer Arbeitsstelle oder einem Arbeitsumfeld, die es einem (künftigen) Beschäftigten mit einer Behinderung ermöglichen am Einstellungsverfahren teilzunehmen, wesentliche Tätigkeiten der Arbeitsstelle auszuüben und die gleichen Vorzüge der Beschäftigung wie Beschäftigte ohne Behinderung zu genießen (Stellenausschreibung, Einstellung, Beförderung, Versetzung, Freistellung, Recht auf Rückkehr nach einer Freistellung, Zurückstufung, Beendigung des Arbeitsvertrags, Entschädigung, Freistellung im Krankheitsfall, Ruhegeld, Auswahl für Schulungen, Teilnahme an Sitzungen und Konferenzen usw.).



Daher sollten der Arbeitgeber und die Person mit Behinderung die wesentlichen Tätigkeiten der bestimmten Arbeitsstelle festlegen und dann – gegebenenfalls unter Hinzuziehung eines Experten – die Vorkehrungen erörtern, die es der ansonsten fähigen Person erleichtern würden, die fragliche Tätigkeit auszuüben.

Angemessene Vorkehrungen und individuelle Anpassungen sind Rechte, die Personen gewährt werden: Da ihr Zweck darin besteht, eine bestimmte Arbeitsstelle einer bestimmten Person anzupassen, hängt die Art der Vorkehrung von der speziellen Arbeitsstelle und der Behinderung der eingestellten Person ab.

Angemessene Vorkehrungen: welche Art der Diskriminierung?

Nach Hendriks und Waddington scheint es unerlässlich Diskriminierungen bezüglich "angemessener Vorkehrungen" als eine Form der Diskriminierung *sui generis* zu betrachten.² Auch wenn wir davon ausgehen, dass der Arbeitgeber angemessene Vorkehrungen absichtlich verweigert, wenn er von der Behinderung des Beschäftigten erfährt, so sollte nachgewiesen werden, dass sich die Person mit Behinderung, die die Vorkehrungen verlangt, in einer "vergleichbaren Situation" mit jenen befindet, die sie nicht verlangen. Das Recht auf angemessene Vorkehrungen wird jedoch gewährt, um die Barrieren, auf die eine Person mit Behinderung stößt, zu entfernen, damit sie sich in einer vergleichbaren Situation befindet.³ Bei einer aufgrund der Unterlassung angemessener Vorkehrungen behaupteten Diskriminierung muss die Handlung des Arbeitgebers nicht von der Absicht bestimmt sein, eine Person mit einer Behinderung diskriminieren zu wollen. Unabhängig von seiner Absicht verstößt er gegen Artikel 5, wenn er weiß, dass die Person mit einer Behinderung fähig ist, die wesentlichen Aufgaben einer Arbeitsstelle unter angemessenen Vorkehrungen auszuüben und diese nicht gewährt.

Darüber hinaus verschwindet eine mittelbare Diskriminierung nicht unbedingt aufgrund einer angemessenen Vorkehrung (Art. 2 Abs. 2 Buchst. b (ii)). Zunächst ist es wichtig zu erkennen, dass eine mittelbare Diskriminierung ein Begriff ist, der mit einer Gruppe von Personen zusammenhängt (zum Beispiel ein Verfahren, das Personen mit einer Behinderung allgemein besonders benachteiligen würde), während angemessene Vorkehrungen eine individuelle Maßnahme darstellen, die auf eine bestimmte Person mit einer Behinderung abzielt. Zweitens wird eine mittelbare Diskriminierung nicht automatisch beseitigt, wenn angemessene Vorkehrungen

² Lisa Waddington und Aart Hendriks, 'The Expanding Concept of Employment Discrimination in Europe: From Direct and Indirect Discrimination to 'reasonable accommodation' Discrimination', The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations, Band 18, Ausgabe 4, 2002, S. 403.

³ L. Waddington, E.U. NETWORK OF EXPERTS ON DISABILITY DISCRIMINATION, "Implementing and Interpreting the Reasonable Accommodation Provision of the Framework Employment Directive: Learning from Experience and Achieving Best Practice", 2004, S. 81.

The European Union



against discrimination

ergriffen werden. Nehmen wir als Beispiel ein Gebäude mit drei verschiedenen Eingängen: Mit den geeigneten Anpassungen könnte einer davon für Rollstuhlfahrer zugänglich gemacht werden. Eine Person mit Behinderung kann immer noch die anderen zwei Eingänge nicht benutzen und wird daher mittelbar diskriminiert: Personen mit Behinderung könnten jedoch nicht wegen mittelbarer Diskriminierung klagen, da sie von einer individuell angemessenen Vorkehrung profitieren.



Welche Fragen zur Behinderung sollte ein Arbeitgeber stellen dürfen?

Setzt ein Stellenbewerber einen möglichen Arbeitgeber von seiner Behinderung in Kenntnis oder die Behinderung ist offensichtlich, sollte der Arbeitgeber nur Fragen stellen, die damit zusammenhängen, ob die Person fähig ist, die wesentlichen, mit der Arbeitsstelle zusammenhängenden Tätigkeiten auszuüben und, falls erforderlich, über die vorgeschlagenen angemessenen Vorkehrungen. Arbeitgeber sollten in der Phase vor einem Stellenangebot nicht nach dem Ausmaß der Behinderung, der Medikamentennahme, eines Krankenhausaufenthalts oder einer psychiatrischen Behandlung fragen. Darüber hinaus sollte der Arbeitgeber nicht zusätzliche medizinische Informationen von einem Beschäftigten mit Behinderung verlangen, wenn dieser plötzlich schlechtere Arbeitsleistungen erbringt. Schwache Arbeitsleistungen müssen nicht unbedingt mit der Behinderung zusammenhängen. Medizinische Informationen sollten nur verlangt werden, wenn der Arbeitgeber einen fundierten, auf echten Tatsachen und Beweisen beruhenden Verdacht hat, dass ein medizinisches Problem die Ursache für die Leistungsprobleme des Beschäftigten ist.

In welchem Umfang können die aufgeführten Grundsätze außerhalb des Bereichs der Behinderung angewendet werden?

Zu angemessenen Vorkehrungen gehören jede Änderung oder Anpassung einer Arbeitsstelle oder eines Arbeitsumfelds, die es einem Beschäftigten oder einem Stellenbewerber mit einem besonderen Merkmal (die mit der Religion, der ethnischen Herkunft, dem Geschlecht, dem Alter oder etwas anderem zusammenhängen) ermöglichen an dem Bewerbungsverfahren teilzunehmen, die wesentlichen Tätigkeiten der Arbeitsstelle auszuüben, wobei die persönlichen Umstände berücksichtigt werden. Arbeitgebern sollte es möglich sein, derartige Vorkehrungen abzulehnen, wenn sie eine übermäßige Belastung darstellen.

Fragen:

- *Wie ist die Pflicht zu angemessenen Vorkehrungen in Ihrem Land gesetzlich geregelt? Als eine andere Form der Diskriminierung oder als eine unmittelbare/mittelbare Diskriminierung?*
- *Welche Sanktionen sind bei Unterlassung derartiger Vorkehrungen vorgesehen?*
- *Ist die Beweislast für das Einklagen des Rechts auf angemessene Vorkehrungen im nationalen Recht geregelt oder von den nationalen Gerichten ausgelegt worden?*
- *Sind Sie der Meinung, dass die positive Pflicht zu angemessenen Vorkehrungen auf andere Diskriminierungsmerkmale ausgeweitet werden sollten?*
- *Sind Ihnen einschlägige Beispiele/Fälle bekannt?*

The European Union



against discrimination