



AEH

Action Européenne des Handicapés – European Action of the Disabled – Europäische Behindertenaktion

Secrétariat Général
General Secretariat
Generalsekretariat

Wurzerstraße 4a
D-53175 Bonn
www.aeh-europe.de
info@aeH-europe.de

Newsletter June 2008

Content

About non-discrimination

Inhalt

Die Entwicklung der Nichtdiskriminierung in der Europäischen Union

About non-discrimination

The EU decided, with the Treaty of Amsterdam (1997) that most problems arising for European citizens could be tackled with non-discrimination provisions based on case-law tradition. This is why the grounds of discrimination are listed in the article 13 of the Treaty of Amsterdam.

Along with this Treaty, the EU adopted a strategy of mainstreaming, which means that disability issues should be treated in the same way as they are for other citizens, with some additional special measures if necessary, but that there should be no specific legislation as to disability.

This gave rise to a vast debate, some lawyers warning that non-discrimination would be difficult to use as a means for promoting the rights of people with disabilities and that the courts would have problems as to the plaintiff's evidence based disability and to comparing one case with another. Whereas discrimination is a well-known concept in continental labour law it was rather a new concept in social law. AEH organized a very big congress in 1996 in Brussels¹, with lawyers from different countries as key speakers on this topic. The congress was focused on employment, as the most important problem to be tackled while respecting the principle of subsidiarity that is ruling the European Economic Community.

AEH had already worked a lot on employment and obtained a resolution on employment for people with disabilities some years before this congress. But this resolution, as such, was not binding. On the basis of the Treaty of Amsterdam the same requirements could be expressed in the form of a non-discrimination directive on "equal treatment in employment" containing specific measures for people with disabilities. This was a unique opportunity for having a legally binding instrument.

This directive was adopted in December 2000. It also marked a change that was consistent with the trend towards mainstreaming disability issues as it is a general directive on equal treatment in employment with specific measures (art. 5) for people with disabilities.

Once adopted, the main difficulty was to be found in its transposition into national law. The organisations of people with disabilities had been consulted in the drafting process of this directive and were ready to contribute to the implementation process.

This had not been an easy task because people had difficulties in understanding that the period of Welfare State was over, that the participative model of disability, or social model, was based on contributing rather than on "receiving" a mere distribution out of a state system. The definition of discrimination given in this directive (art. 2) as well as the terms used for describing support to employment as "reasonable adaptations" to be made "unless such measures would impose a disproportionate burden to the employer" needed a lot of explanation.

The transposition process of the employment directive needed a lot of time and work, and the Commission had to go to court against some states that did not, or did poorly include the employment directive into their labour law.

The AEH working group produced four studies on this implementation process², the last one showing that there is indirect discrimination to be found in the very process of assessing dis-

¹ « Labour Market 2000 » organised within the framework of Helios II , publication made by ONCE in 1997 in *Coleccion Informes y textos legales*.

² - 2001/2002 Fight against discrimination of people with disabilities
- 2002/2003 Combating discrimination in employment

ability. This underlines that efforts have still to be made, not only for implementing the directive in national law, but also for making administrative practice consistent with this law.

After the Directive on Employment, EDF - the European Disability Forum founded in 1997 -³, together with AEH worked hard on drawing up a project of a directive on non-discrimination of people with disabilities in all life domains, on the basis of the non-discrimination legislation on grounds of race and also on the previous directive for gender equal treatment. We have had a series of meetings in Brussels and Lisa Waddington, who had already worked together with AEH in 1994 on matters of labour contract for people with disabilities, was the leading expert in this matter.

We also clarified the concept of non discrimination and agreed on the "Madrid Declaration" made by EDF in Madrid (2003). This Declaration says that non-discrimination does mean "equal treatment + specific measures".

So the disability movement, after some years of hard work had finalized a project of a holistic directive and clarified the legal basis for the implementation of such directive.

This directive on non discrimination of people with disabilities in all life domains is still only existing as a project. The Commission was, at the beginning, strongly against it, with arguments as "it is non consistent with the aim of mainstreaming" or "legislation on equality does already exist in all states" and others .

It has to be mentioned that the EU, in the meantime, adopted a series of directives on transport (by bus, by air ...) and on accessibility of public buildings on line with its strategy of mainstreaming. This should not be used as an argument against the adoption of a general directive for non-discrimination on grounds of disability.

In fact, one could say that the problem has been tackled another way round, by beginning with positive measures in specific domains, while still neglecting the necessity of a general framework.

Now the general context has undergone a huge change in the last years with the United Nations, after first trials made in the years 1980, finally drafting a Convention on the rights concerning persons with disabilities. EDF was a very active member in this drafting process (and AEH brought its input to it). This Convention has now been ratified by 21 states, 20 being necessary got enough for being binding, since May 2008.

This highlights the need for a non-discrimination directive in all life domains at the level of the EU, a directive that would reflect the rights listed in the UN Convention. EDF revised its project for such directive in the light of the Convention and submitted it to the Commission.

Seen from the outside, all these trials, results and implementation difficulties may puzzle the organizations of people with disabilities, but international legislation is always a very lengthy story. We have to take into account the difference between rights agreed upon at the level of the United Nations, principles set out in a European piece of legislation and practical measures listed in national law and regulations. We still believe that, having a framework Convention at the level of the United Nations does not mean that we don't badly need framework legislation at the level of the EU, and this in the form of a directive on non-discrimination in all life domains. We need it as a guide for national legislation, as an impulse for further national legislation that should allow for adaptations to the changing society. We also need it for the

- 2003/2004 Discrimination and disability Final report
- 2007 Determination of Disability and needs in Europe

³ AEH was among the founding members

courts as a basis for their decisions. Commissioner Spidla has spoken in favour of proposing such directive, but its adoption all will depend on the Parliament's position and finally on the Council. This again will take some time and is very depending on general political problems that may arise in the future and could change priorities.

We are expecting the Commission's draft proposal that should be made in July.

Let's hope the best.

Marie-José Schmitt May 2008

Entwicklung der Nichtdiskriminierung in der Europäischen Union

Mit dem Vertrag von Amsterdam (1997) hat die Europäische Union festgelegt, dass die meisten Schwierigkeiten, die die Europäischen Bürger betreffen, mit Nichtdiskriminierungsregelungen gelöst werden können. Eine solche Gesetzgebung beruht auf der Tradition des Fallrechts. Auch deshalb sind die Diskriminierungsgründe im Vertrag von Amsterdam, Artikel 13, aufgelistet.

Zeitgleich mit dem Vertrag von Amsterdam kam auch die Strategie des sogenannten „mainstreaming“ zur Anwendung. Dies bedeutet, dass Behindertenangelegenheiten in dem allgemeinen Wege geregelt sein sollten, indem sie für alle Bürger geregelt sind, und nicht mehr im Rahmen von „speziellen“ Bestimmungen.

Vor diesem Hintergrund wurde dann ein Paket von Nichtdiskriminierungsrichtlinien aufgebaut. Damit wurde ein Weg eingeschlagen, der zu einer neuen Form der Sozialpolitik führt, mit der die Rechte aller Bürger durch Gleichbehandlung in allen Lebensbereichen gewährleistet werden sollen.

Zu dieser Entwicklung wurde eine kontroverse Debatte geführt. Einige Rechtswissenschaftler waren der Meinung, dass eine auf dem Prinzip der Nichtdiskriminierung beruhende Gesetzgebung nur mit Schwierigkeiten zur Förderung der Rechte der Menschen mit Behinderungen genutzt werden könne, weil die Gerichte vor Schwierigkeiten bezüglich des Beweises des Entstehens einer Behinderung gestellt werden könnten und weil der Vergleich von Fällen problematisch sein könnte, abhängig von der Definition der Diskriminierung⁴.

Während der Begriff der Nichtdiskriminierung im Arbeitsrecht wohlbekannt ist, ist er doch relativ neu im Sozialrecht. Die AEH hat bereits im Jahr 1996 einen großen Kongress in Brüssel⁵ mit Rechtswissenschaftlern aus verschiedenen Staaten zu diesem Thema veranstaltet. Unter Beachtung des Subsidiaritätsprinzips behandelte dieser Kongress „Arbeitsmarkt 2000“ das Thema Beschäftigung.

Die AEH hatte schon seit Jahren die Themen Arbeit/Beschäftigung schwerpunktmäßig behandelt. Sie hatte auch eine Europäische Resolution über Arbeit für Menschen mit Behinderungen entworfen. Natürlich war diese Resolution als solche keine bindende Regelung. Mit dem Vertrag von Amsterdam konnten diese Anliegen in einer EU-Richtlinie über Nichtdiskriminierung im Arbeitsbereich geregelt werden. Das geschah auch mit dem Artikel 5, einer

⁴ RICHTLINIE 2000/78/EG DES RATES Artikel 2 "Eine unmittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn eine Person wegen eines der in Artikel 1 genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde."

⁵ « Arbeitsmarkt 2000 » im Rahmen von Helios II veranstaltet, von ONCE in 1997 veröffentlicht in *Coleccion Informes y textos legales*.

Direktive zur Gleichbehandlung von Menschen mit Behinderungen im Beschäftigungsverhältnis. Damit wurde die Chance auf ein bindendes Rechtsinstrument verwirklicht.

Diese Richtlinie wurde im Dezember 2000 angenommen. Damit wurde ein nachhaltiger Wandel hin zu der Strategie des „mainstreaming“ eingeleitet: In einer allgemeinen Regelung über die Gleichbehandlung aller benachteiligten Menschen, beinhaltet diese Richtlinie einen Artikel mit Bestimmungen zugunsten von Menschen mit Behinderungen (Artikel 5).

Gleich nach der Verkündung dieser Richtlinie begannen die Schwierigkeiten mit deren Umsetzung. Die Nichtregierungsorganisationen haben einen aktiven Beitrag geleistet.

Eine wichtige Arbeit der NROs bestand darin klarzustellen, dass die Zeit des Wohlfahrtsstaats vorbei war und dass ab diesem Zeitpunkt ein neuer Begriff von Behinderung gilt. Dieser neue Begriff ging mit dem Recht zur Teilnahme - der so genannte soziale Begriff von Behinderung - einher. Er betont das aktive „Mitwirken und Mitentscheiden“ und nicht nur eine Verteilung aus dem Topf des Staates.

Die in der Richtlinie enthaltene Definition der Diskriminierung stieß auf Verständnisschwierigkeiten, ebenso die Formulierung „angemessenen Vorkehrungen... es sei denn, diese Maßnahmen würden den Arbeitgeber unverhältnismäßig belasten“. Dies bedurfte der Klärung.

Der Umsetzungsprozess hat viel Zeit und Arbeit beansprucht. Die EU-Kommission hat sogar den Europäischen Gerichtshof angerufen, weil einige Staaten die Richtlinie nicht rechtzeitig oder nicht vollständig in ihr nationales Arbeitsrecht umgesetzt hatten.

Die AEH-Arbeitsgruppe „Nichtdiskriminierung“ hat Studien zu diesem Umsetzungsprozess durchgeführt⁶. Mit der letzten wurden auch indirekte Diskriminierungen im Anerkennungsverfahren der Behinderung aufgezeigt. Deutlich wurde, dass noch vieles zu tun ist, nicht nur zur Umsetzung der Richtlinie in die nationalen Gesetze der Staaten, sondern auch, um der täglichen Praxis einen diskriminierungsfreien Verlauf zu sichern.

Zusammen mit dem Europäischen Behindertenforum, - welches in 1997 gegründet wurde -⁷, hat die AEH am Entwurf einer zukünftigen Richtlinie bezüglich der Nichtdiskriminierung in allen Lebensbereichen gearbeitet. Als Basis dieser Richtlinie galt die Richtlinie gegen Diskriminierung auf Grund der Rasse sowie die Gesetzgebung zur Geschlechtergleichheit. Professor Lisa Waddington, die schon in 1994 mit der AEH zum Thema Arbeitsverträge für Menschen mit Behinderungen gearbeitet hatte, war die leitende Expertin dieses Projekts zur Schaffung einer neuen Richtlinie.

Über den Begriff Nichtdiskriminierung wurde viel diskutiert. Mit der Deklaration von Madrid (2003) wurde im Behindertenforum vereinbart, dass für Menschen mit Behinderungen Nichtdiskriminierung nur zusammen mit speziellen Maßnahmen zu realisieren ist: Nichtdiskriminierung i. d. S. bedeutet Gleichbehandlung und zugleich die Gewährung spezieller Maßnahmen, wobei das „und“ das wichtigste Wort ist.

Nach einigen Jahren hatte die Behindertenbewegung diesen umfassenden Richtlinien-Vorschlag neu aufgebaut und die zu deren Anwendung notwendige Rechtsbasis geklärt.

Zurzeit ist diese Richtlinie eben nur ein Vorschlag. Zunächst sprach sich die EU-Kommission sehr nachhaltig gegen die Schaffung einer solchen Richtlinie aus. Dabei stützte sie sich auf

⁶ - 2001/2002 Kampf gegen Diskriminierung behinderter Menschen
 - 2002/2003 Kampf gegen Diskriminierung- Berufliche Eingliederung
 - 2003/2004 Diskriminierung und Behinderung
 - 2007 Bestimmung der Behinderung und Bewertung der Bedürfnisse in Europa

⁷ AEH war Mitgründer des Forums

das Argument, dass eine solche Richtlinie nicht mit der „mainstreaming“-Strategie im Einklang stehe, und dass es in jedem Staat bereits nationale Gleichstellungsgesetze gebe. In der Zwischenzeit hat die EU-Kommission intensiv an Richtlinien über die Zugänglichkeit von Gebäuden, von Transportmitteln und über die Barrierefreiheit elektronischer Kommunikation gearbeitet, im Sinne dieser „mainstreaming“-Strategie. Aber das kann nicht als Argument gegen eine generelle Richtlinie gelten.

Leider wurde so begonnen, das Anliegen, Gleichstellung zu erreichen, mit Minimalregelungen in bestimmten Bereichen umzusetzen. Die Notwendigkeit der Schaffung einer Europäischen Rahmengesetzgebung für Menschen mit Behinderungen wurde bis jetzt unzureichend berücksichtigt.

Eine wesentliche Änderung hat sich mit der jüngsten Nachricht ergeben, dass nun 21 Staaten die UN-Konvention über die Rechte der Menschen mit Behinderungen ratifiziert haben. Das bedeutet, da 20 Ratifizierungen notwendig waren, dass diese Konvention seit Mai 2008 als bindendes Instrument anzusehen ist. Ein erster Versuch, eine solche Konvention zu schaffen, wurde bereits in den achtziger Jahren gestartet, damals allerdings erfolglos. An dem aktuellen Verfahren waren auch die AEH und das Europäische Behindertenforum aktiv beteiligt. Das bedeutet, dass nun eine Richtlinie gegen Diskriminierung in allen Lebensbereichen umso mehr notwendig ist, als sie als Rahmen zur Umsetzung der UN-Konvention dienen könnte. Das Europäische Behindertenforum hat die vorgeschlagene Richtlinie in diesem Sinne überprüft und der EU-Kommission neu vorgelegt.

Von weitem betrachtet, erscheinen alle diese Projekte, Vorschläge, Umsetzungsarbeiten als Teil eines großen Puzzles. Wir wissen aber, dass sich die Angelegenheiten auf internationaler Ebene in der Regel behutsam entwickeln. Zu bedenken ist auch, dass sich die Rechte der Menschen mit Behinderungen auf völlig verschiedenen Ebenen entwickeln: Auf der Ebene der UN werden die Grundsätze festgelegt, auf der Europäischen Ebene werden die Rahmengesetze aufgebaut, und auf nationaler Ebene soll dieser Rahmen mit staatlichen Gesetzen und über Praxismaßnahmen umgesetzt werden.

Wir sind überzeugt, dass wir trotz - und auch wegen - des Bestehens der UN-Konvention dringend eine europäische Rahmengesetzgebung für Menschen mit Behinderungen brauchen, und zwar in der Form einer Nichtdiskriminierungsrichtlinie für alle Lebensbereiche. Wir benötigen diesen Rahmen für die Gestaltung unserer zukünftigen nationalen Gesetze, damit die Anpassung an die neue Gesellschaftsstruktur Menschen mit Behinderungen nicht ausschließt. Wir benötigen sie auch als Basis für die Entscheidungen der Gerichte. EU-Kommissar Spidla hat sich im Sinne einer solchen Richtlinie positiv ausgesprochen. Die Entscheidung ist definitiv jedoch noch nicht getroffen; es wird noch ein langer Weg dorthin sein. Auch ist u. U. damit zu rechnen, dass neue politische Probleme entstehen und dass sich dann die Prioritäten verschieben können.

Es bleibt unsere Aufgabe als NROs darauf hinzuarbeiten, dass in der aktuellen Europäischen Gesellschaft die Anliegen behinderter Menschen immer eine Priorität darstellen.

Wir sehen nun der avisierten Richtlinie der EU-Kommission mit großer Aufmerksamkeit entgegen, die in ein Gesamtpaket über Nichtdiskriminierung eingefügt werden soll, sowie der abschließenden Abstimmung des Kollegiums der EU-Kommissare über die zukünftigen Rahmenregelungen über Nichtdiskriminierung, die am 2. Juli 2008 stattfinden soll.

Hoffen wir das Beste!

Marie-José Schmitt Mai 2008

Verantwortlich/Responsible: Manfred Mörs, AEH-Generalsekretär
Übersetzung/Translation: Marie-José Schmitt