

20.02.2009

## **Referat: Die Behindertenrechtskonvention: Grundsätze und Verpflichtungen zur UN-Konvention**

Das UN-Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen ist ein völkerrechtlicher Vertrag zwischen den Vertragsstaaten als Völkerrechtssubjekten. Die Vertragsstaaten, zu denen seit der Ratifizierung auch Deutschland gehört, verpflichten sich in diesem Übereinkommen, "die volle Verwirklichung aller Menschenrechte und Grundfreiheiten für alle Menschen mit Behinderungen ohne jede Diskriminierung aufgrund von Behinderung zu gewährleisten und zu fördern", wie es in Art. 4 Abs. 1 Satz 1 heißt. Das Übereinkommen formuliert also Verpflichtungen der einzelnen Staaten, zugunsten seiner behinderten Bürgerinnen und Bürger tätig zu werden. Unmittelbare Rechte für Menschen mit Behinderung werden nicht begründet, es bedarf grundsätzlich der Umsetzung durch das jeweilige nationale Recht. Hierfür formuliert Art. 4 eine Reihe von Verpflichtungen der Vertragsstaaten, auf die ich gleich noch näher eingehen werde.

Zunächst wollte ich noch darauf hinweisen, dass an verschiedenen Stellen sehr wohl unmittelbare Rechte für Menschen mit Behinderung formuliert werden. So nimmt das Übereinkommen an verschiedenen Stellen Bezug auf individuelle Rechte, die nicht mehr der Umsetzung im nationalen Recht bedürfen, sondern sozusagen als universell gültige Rechte des Einzelnen Geltung beanspruchen und dem Übereinkommen sozusagen vorgelagert sind. So z.B. bei Art. 10: "Die Vertragsstaaten bekräftigen, dass jeder Mensch ein angeborenes Recht auf Leben hat ..." oder Art. 17: "Jeder Mensch mit Behinderungen hat gleichberechtigt mit anderen das Recht auf Achtung seiner körperlichen und seelischen Unversehrtheit". Das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit steht als elementares Grundrecht auch Menschen mit Behinderung zu, ohne dass es erst einer Umsetzung im nationalen Recht bedürfte.

Zum anderen werden Möglichkeiten auch für Einzelpersonen geschaffen, Beschwerde über eine mangelnde Umsetzung des Übereinkommens zu führen. Hierfür wird nach Art. 34 ein Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen eingeführt. Nach dem Fakultativprotokoll, das als eigenständiger völkerrechtlicher Vertrag gilt, anerkennen die Vertragsstaaten ausdrücklich die Zuständigkeit dieses Ausschusses "für die Entgegennahme und Prüfung von Mitteilungen, die von ... Einzelpersonen oder Personengruppen eingereicht werden, die behaupten, Opfer einer Verletzung des Übereinkommens durch den betreffenden Vertragsstaat zu sein". Wenn also ein behinderter Mensch Opfer einer nach dem Übereinkommen untersagten Diskriminierung wird, kann er sich an den Ausschuss wenden und dieser untersucht, ob der betroffene Vertragsstaat seine Verpflichtungen aus dem Übereinkommen verletzt hat. Das ist ein sehr weitgehendes Beschwerderecht, von dem in den nächsten Jahren auch durchaus Gebrauch gemacht werden sollte.

Kommen wir zurück zu den allgemeinen Verpflichtungen der Vertragsstaaten, die Art. 4 formuliert. Zur Umsetzung der Ziele des Übereinkommens müssen alle geeigneten Gesetzgebungs-, Verwaltungs- und sonstige Maßnahmen zur Umsetzung getroffen werden. Die Staaten sind also zu einer aktiven Umsetzung verpflichtet, sie können sich nicht in die Position des passiven Beobachters zurückziehen. Sie müssen auch alle geeigneten Maßnahmen einschließlich gesetzgeberischer Maßnahmen ergreifen, um bestehende Gesetze, Verordnungen, Gepflogenheiten und Praktiken zu ändern, die bisher eine Diskriminierung von Menschen mit Behinderung darstellen. Alle politischen Ebenen – der Bund, die Länder und wohl auch die Kommunen, jedenfalls aber auch die Europäische Union – müssten also ihre Vorschriften daraufhin überprüfen, ob sie im Sinne des UN-Übereinkommens Diskriminierungen darstellen. Die Bundesländer werden daher z.B. ihre Schulgesetze an die Regeln der nach dem UN-Übereinkommen vorgesehenen inklusiven Bildungssystem anpassen müssen. Es geht aber noch deutlich über die Anpassung von Vorschriften hinaus: überprüft werden müssen auch "Gepflogenheiten und Praktiken", also sozusagen das tägliche Handeln, der tägliche Umgang mit behinderten Menschen muss ggf. geändert werden, wenn es den Regeln des UN-Übereinkommens nicht entspricht. Das ist ein

sehr weitgehender Anspruch. Man könnte sagen, das UN-Übereinkommen kann damit für den täglichen Kampf behinderter Menschen gegen diskriminierendes Verhalten unmittelbar genutzt werden. Denn jedes staatliche Handeln ihnen gegenüber – nicht nur die Vorschriften, die behinderte Menschen betreffen – kann dann auch zum Gegenstand der vorhin erwähnten Beschwerden gemacht werden.

Schauen wir uns einmal an, ob im Bereich des Diskriminierungsverbots bereits Änderungsbedarf besteht. Wir haben verschiedene Definitionen von Diskriminierung. Im UN-Übereinkommen in Art. 2, auf nationaler Ebene im Behindertengleichstellungsgesetz und im Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz. Unterschiede bestehen allerdings im Kontext jeder dieser Definitionen. Im Übereinkommen gibt es eine allgemeine Definition, die unabhängig davon ist, in welchem Zusammenhang der Diskriminierer der diskriminierten Person gegenübertritt. Insbesondere gilt sie sowohl für eine Diskriminierung durch Privatpersonen als auch durch staatliche oder andere öffentliche Instanzen. Die Definition der Benachteiligung in § 7 Abs. 2 Satz 2 BGG betrifft dagegen nur das Handeln von Bundesbehörden, diejenige in § 3 AGG betrifft den Privatrechtsverkehr. Zwar ist der Wortlaut in allen Fällen sehr unterschiedlich. Gemeinsam ist ihnen jeweils eine nachteilige Ungleichbehandlung als Grundlage

- UN-Übereinkommen: "jede Unterscheidung, Ausschließung oder Beschränkung aufgrund von Behinderung"
- BGG: "wenn behinderte und nicht behinderte Menschen ohne zwingenden Grund unterschiedlich behandelt werden" und
- AGG: "wenn eine behinderte Person "eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person ... erfährt, erfahren hat oder erfahren würde"

In allen drei Definitionen wird auch eine unmittelbare ebenso wie eine mittelbare Diskriminierung erwähnt.

"Aufgrund" oder "wegen" einer Behinderung muss die Diskriminierung erfolgen. Dies setzt denotwendig voraus, dass der Diskriminierende überhaupt Kenntnis hat von der Behinderung. Insbesondere bei nicht-sichtbaren Behinderungen – z.B. chronischer innerer Krankheiten, Diabetes etc. – kann dies durchaus zweifelhaft sein. Wer aber gar nicht weiß, dass sein möglicher Vertragspartner behindert ist, kann ihn auch nicht wegen der Behinderung benachteiligen. Andererseits kann er aber jemanden wegen einer Behinderung benachteiligen, wenn er ihn fälschlich für behindert hält.

Im UN-Übereinkommen und im BGG sind auch die gesellschaftlichen Auswirkungen Bestandteil der Definition, beim AGG findet sich solches nicht.

- BGG: wenn "behinderte Menschen in der gleichberechtigten Teilhabe am Leben in der Gesellschaft .. beeinträchtigt werden".
- UN-Übereinkommen: "dass das auf die Gleichberechtigung mit anderen gegründete Anerkennen, Genießen oder Ausüben aller Menschenrechte und Grundfreiheiten im politischen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen, bürgerlichen oder in jedem anderen Bereich beeinträchtigt oder vereitelt wird".

Die letztgenannte Definition hat also einen relativ weiten Ansatz und beinhaltet vor allem auch einen aktiven Anteil. Behinderte Menschen müssen ausdrücklich auch die Möglichkeit haben, ihre Rechte auszuüben. Also nicht nur ein passives Abwehrrecht, sondern ein Anspruch auf Unterstützung bei der aktiven Gestaltung des Lebens.

Den wichtigsten Unterschied bei den Definitionen macht allerdings der Satz 2 im UN-Übereinkommen aus: danach umfasst Diskriminierung "alle Formen der Diskriminierung einschließlich der Versagung angemessener Vorkehrungen". Hierin wird besonders deutlich, dass eine Diskriminierung auch in der Verweigerung eines aktiven Tuns durch den Verpflichteten bestehen kann. Das unterstreicht noch einmal § 5 Abs. 3: "Zur Förderung der Gleichberechtigung und zur Beseitigung von Diskriminierungen unternehmen die Vertragsstaaten alle geeigneten Schritte, um die Bereitstellung angemessener Vorkehrungen zu gewährleisten". In einer Reihe von Vorschriften wird diese Verpflichtung auch konkretisiert, so müssen angemessene Vorkehrungen beim Zugang zur Justiz (Art. 13), bei der Bildung

(Art. 24) und bei Arbeit und Beschäftigung (Art. 27) getroffen werden.

Nach der Definition in Art. 2 bedeutet "'angemessene Vorkehrungen' notwendige und geeignete Änderungen und Anpassungen, die keine unverhältnismäßige oder unbillige Belastung darstellen ...". Vergleichbares kennen wir deutschen Recht eigentlich nur aus dem Arbeitsrecht. Behinderte ArbeitnehmerInnen haben nach § 81 Abs. 4 SGB IX Ansprüche gegenüber ihrem Arbeitgeber auf behinderungsgerechte Einrichtung und Unterhaltung der Arbeitsstätten und Ausstattung des Arbeitsplatzes mit den erforderlichen technischen Arbeitshilfen.

Die Verpflichtung, durch angemessene Vorkehrungen die Diskriminierung behinderter Menschen zu bekämpfen, gibt es sonst im deutschen Recht nicht. Dies jedenfalls begründet m.E. eine Notwendigkeit zur Anpassung des nationalen Rechts, sowohl im Bund als auch in den Ländern.

Das UN-Übereinkommen geht aber noch in anderer Hinsicht über die Regelungen in Deutschland hinaus: ich hatte vorhin bereits erwähnt, sie gilt auch für den Schutz gegen Diskriminierung durch Privatpersonen. Allerdings nicht direkt, sondern sozusagen indirekt: die Vertragsstaaten müssen nämlich nach Art. 4 Abs. 1 auch "alle geeigneten Maßnahmen zur Beseitigung der Diskriminierung aufgrund von Behinderung durch Personen, Organisationen oder private Unternehmen zu ergreifen". Es geht zum einen auch hier nicht nur um die Abwehr neuer, sondern auch um die Beseitigung bereits bestehender Diskriminierungen. Und vor allem: Diskriminierung ist nach der Definition – ich hatte es gesagt – auch die Vorenthaltung "angemessener Vorkehrungen". Die staatlichen Maßnahmen müssen sich also darauf richten, dass auch Privatpersonen und Organisationen solche angemessenen Vorkehrungen treffen, um behinderten Menschen die Wahrnehmung ihrer Rechte aus dem Übereinkommen zu ermöglichen. Ausdrücklich offen gelassen ist allerdings, durch welche Maßnahmen dies erreicht werden kann. Durch eine gesetzliche Verpflichtung wäre es sicher möglich. Dann müsste das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz jedenfalls hinsichtlich behinderter Menschen erheblich ausgeweitet werden. Art. 5 Abs. 2 schreibt nämlich vor, dass die Vertragsstaaten "gleichen und wirksamen rechtlichen Schutz vor Diskriminierung, gleichviel aus welchem Gründen" garantieren. Dann müsste auch im AGG die Verpflichtung aufgenommen werden, durch "angemessene Vorkehrungen" Diskriminierungen abzubauen.

Es ist aber auch möglich, dass der Staat durch spezielle Fördermaßnahmen den Abbau von Diskriminierungen ermöglicht, also etwa spezielle Programme für Barrierefreiheit auflegt oder bei allen allgemeinen Programmen die Barrierefreiheit für den Fall der Förderung vorschreibt. Die Konjunkturprogramme des Bundes und der Länder müssten daher an sich in der Förderung jedenfalls von baulichen Maßnahmen den Grundsatz der Barrierefreiheit bzw. der Nicht-Diskriminierung von behinderten Menschen aufnehmen. Wenn dies nicht der Fall sein sollte, könnte es bereits Gegenstand der ersten Beschwerde beim Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen sein.

Eine für die weitere Diskussion der Umsetzung des Übereinkommens wird daher die Diskussion über den Begriff der "angemessenen Vorkehrungen" sein. Erstaunlicherweise enthält die Denkschrift der Bundesregierung zum Übereinkommen dazu keine Ausführungen, jedenfalls habe ich keine gefunden. Zu Art. 2, der die entsprechende Definition enthält, wird nur darauf hingewiesen, dass hier entsprechende Definitionen genannt werden, die für die Auslegung der entsprechenden Begriffe in den jeweiligen Artikeln des Vertrages heranzuziehen sind.

Schauen wir uns die Definition also noch einmal näher an: "angemessene Vorkehrungen" sind "notwendige und geeignete Änderungen und Anpassungen, die keine unverhältnismäßige oder unbillige Belastung darstellen und die, wenn sie in einem bestimmten Fall erforderlich sind, vorgenommen werden, um zu gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt mit anderen alle Menschenrechte und Grundfreiheiten genießen oder ausüben können". Es geht also um Änderungen an bestehenden Situationen, die behinderte Menschen von der Wahrnehmung ihrer Rechte abhalten, also diskriminierend wirken. Und sie müssen in einem bestimmten Fall erforderlich sein, sind also immer auf den Einzelfall bezogen. Deshalb ist es auch sehr schwierig, allgemein zu beschreiben, wann eine Vorkehrung angemessen ist, weil sie keine unverhältnismäßige oder unbillige Belastung darstellt für

denjenigen, der die Vorkehrung treffen soll. Man wird also in jedem Einzelfall abwägen müssen: welchen Vorteil bringt die Maßnahme behinderten Menschen auf der einen Seite und welchen Aufwand bedeutet sie auf der anderen. Da wiegt sicher die Möglichkeit, einen Ausbildungsabschluss zu erlangen, schwerer als etwa der Besuch einer einzelnen Veranstaltung. Oder die Möglichkeit, einen angemessenen Versicherungsschutz zu erlangen, schwerer als der Kauf eines Brötchens. Dagegen abgewogen werden muss dann der Aufwand: in technischer Hinsicht, im Hinblick auf die Auswirkungen auf nicht behinderte Menschen (z.B. andere Kunden eines Geschäfts), und auch im Hinblick auf die Kosten.

Bleiben wir mal beim Beispiel der Bildung. Nach Art. 24 Abs. 2 stellen die Vertragsstaaten im Rahmen ihrer Verpflichtung zum inklusiven Bildungssystem u.a. sicher, dass "angemessene Vorkehrungen" für die Bedürfnisse des Einzelnen getroffen werden. Die Anbringung einer Rampe zur Überwindung weniger Stufen ist dabei eher angemessen, als der Einbau eines Aufzugs. Auch letzterer stellt möglicherweise keine unverhältnismäßige Anpassung dar, wenn es die einzige Möglichkeit ist, einem Schüler oder einer Schülerin den Besuch einer Schule zu ermöglichen.

Die Stellung einer Assistenzkraft in der Schule ist weniger aufwendig als die Stellung einer zweiten Lehrkraft in der Klasse und damit eher verhältnismäßig. Die Gewährung von längeren Prüfungszeiten kann noch eine angemessene Vorkehrung sein, die vollständige Befreiung von jeder Prüfungsleistung nicht mehr.

Es kommt also immer auf eine Abwägung im Einzelfall an. Allerdings muss der Staat sicherstellen, dass eine solche Abwägung überhaupt getroffen werden kann. In vielen Schulgesetzen der Länder gibt es eine vergleichbare Regelung wie im Hessischen Schulgesetz für den Fall, dass die Eltern eines Kindes mit sonderpädagogischem Förderbedarf den gemeinsamen Unterricht in der Regelschule wählen: "Der Wahl einer allgemeinen Schule *muss* das Staatliche Schulamt widersprechen, wenn an ihr die räumlichen und personellen Voraussetzungen für die notwendige sonderpädagogische Förderung nicht gegeben sind ..." (§ 54 Abs. 3 Satz 4 HessSchulG). Das ist eine statische Regelung. Sie fragt nur, sind die Voraussetzungen für den Besuch der allgemeinen Schule gegeben, Nicht aber, ob sie durch "angemessene Vorkehrungen" geschaffen werden können. Allein deshalb sehe ich hier erheblichen Änderungsbedarf. Dies ist nur ein Beispiel für viele Änderungen, die im deutschen Recht in Anpassung an das UN-Übereinkommen durchgeführt werden müssen.