Catherine Casserley, Senior Legislation Adviser, *Disability* Rights Commission

Redeentwurf, Europäische Rechtsakademie, 1./2. Oktober 2004

Angemessene Vorkehrungen

Im Rahmen meines Vortrags möchte ich:

- etwas zum Hintergrund des Konzepts der ‚angemessenen Vorkehrungen' sagen und zu der Frage, warum dieses Konzept in die Richtlinie eingeflossen ist;
- erläutern, wie dieses Konzept begrifflich zu fassen ist;
- den Wortlaut von Art. 5, sowie die Bestimmungen zur mittelbaren Diskriminierung und deren Zusammenhang mit angemessenen Vorkehrungen untersuchen;
- den im Vereinigten Königreich verabschiedeten *Disability Discrimination Act* (DDA – Behinderten-Gleichbehandlungsgesetz) vorstellen, sowie dessen Funktionsweise erläutern und auf einige einschlägige Urteile eingehen, die veranschaulichen, wie angemessenen Vorkehrungen umgesetzt werden können;
- mich abschließend kurz mit der Umsetzung der Richtlinie in Belgien und den Niederlanden befassen.

Zu meiner Person: Ich bin schon fast mein gesamtes Berufsleben lang als Fachanwältin im Behindertenrecht tätig und befasse mich seit der Umsetzung des DDA ausschließlich mit Fällen, die diesem Gesetz unterliegen. Ich bin Mitarbeiterin der *Disability Rights Commission*, einer unabhängigen Stelle, die zur „Überwachung" der Anwendung des *Disability Discrimination Act* im Vereinigten Königreich eingerichtet wurde. Zu meinen Aufgaben gehört die Überprüfung und Überwachung von Rechtsvorschriften: so z.B. auch die Neufassung des *Code of Practice* in Beschäftigung und Beruf nach den Änderungen, die im Oktober aufgrund der Umsetzung der Richtlinie durch die britische Regierung wirksam werden. Bis Juni dieses Jahres habe ich mich am Nationalen Blindeninstitut *(Royal National Institute of the Blind)* mit Behinderten-Gleichbehandlungsfällen befasst.

1. Hintergrund
    - Diskriminierung wegen einer Behinderung ist ein relativ neues Konzept.
    - In der Vergangenheit wurden Fragen, die mit Behinderungen zu tun hatten, mit Hilfe von Bestimmungen aus der Sozialgesetzgebung geregelt. Behinderte wurden nicht als Subjekte mit gesetzlich verbrieften Rechten gesehen, sondern als Empfänger von Sozialleistungen und Wohlfahrtsprogrammen. Man war der Meinung, Behinderte seien wegen ihrer Behinderung nicht in der Lage, am Arbeitsleben und der Gesellschaft insgesamt teilzunehmen (das medizinische Modell).
    - Dann entstand eine „Bürgerrechtsbewegung“ Behinderter, die von den USA ausging und auf dem sozialen Modell der Behinderungen basierte, das seitdem breite Zustimmung findet. Dies führte 1990 wurde in den USA zur Einführung des *Americans with Disabilities Act* eingeführt, auf dem das in der Richtlinie und im britischen Behinderten-Gleichbehandlungsgesetz enthaltene Prinzip der angemessenen Vorkehrungen weitgehend basiert. Grundlage des *Americans with Disabilities Act* war ausdrücklich das im *Civil Rights Act* von 1960 enthaltene Rassendiskriminierungsmodell. Danach werden Hindernisse, die das Leben von Behinderten erschweren, als eine Form von Diskriminierung betrachtet, gegen die man mit Hilfe von Gleichbehandlungsgesetzen vorgehen sollte. Daher rührt das Konzept der angemessenen Vorkehrungen.
    - Es gibt zahlreiche Hinweise darauf, dass Behinderte in Beruf und Beschäftigung diskriminiert werden. Arbeitgeber sehen nicht die Fähigkeiten, sondern die Unfähigkeiten, die eine Teilnahme am Arbeitsleben behindern. Angemessene Vorkehrungen zu treffen, bedeutet, dass diese Hindernisse beseitigt werden müssen.

2. Wie ist dieses Konzept begrifflich zu erfassen?
    - Es handelt sich dabei um eine Diskriminierung „sui generis“ – also eine eigenständige, dritte Form der Diskriminierung.
    - Es koexistiert zwar mit der unmittelbaren und mittelbaren Diskriminierung, ist aber in Wirklichkeit der Schlüssel zur Beteiligung Behinderter am Arbeitsleben.
    - Je weiter sich das Gleichbehandlungsrecht entwickelt und – wie Bell in „*Sexual Orientation Discrimination in Employment: an evolving role for the European Union*“ sagt – je mehr sich die Arbeitgeber und andere, auf die das Gleichbehandlungsrecht anwendbar ist, der Strafen für rechtswidrige Diskriminierung be-

wusst werden, um so wahrscheinlicher ist es, dass offene Vorurteile immer stärker in verdeckte Formen von Diskriminierung übergehen.

- Es handelt sich hierbei nicht um eine „Sonderbehandlung“, sondern das Konzept ist im Gleichbehandlungsgrundsatz fest verankert, was sich auch in der Richtlinie widerspiegelt.
- Es gibt eine weitgehende Überschneidung mit der mittelbaren Diskriminierung, wobei der Ansatz jedoch ein anderer ist.

3. Wortlaut der Richtlinie in Bezug auf ‘angemessene Vorkehrungen’

Anwendungsbereich der Bestimmungen

- „Zugang zur Beschäftigung, die Ausübung eines Berufes, den beruflichen Aufstieg und die Teilnahme an Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen … ermöglichen“.
- Dies umfasst auch die Einstellung von Menschen mit Behinderung. Ein Arbeitgeber muss die Eignung eines Bewerbers für eine Stelle unter Berücksichtigung möglicher Vorkehrungen prüfen. Bewirbt sich z.B. ein Rollstuhlfahrer um eine Stelle, bei der das vorgesehene Büro im 1. Stock gelegen ist, zu dem es keinen Aufzug gibt, dann muss geprüft werden, ob ein Aufzug eingebaut oder ein Büro im Erdgeschoss genutzt werden könnte. Die oben erwähnte Formulierung deckt auch Tests ab, die ein Arbeitgeber im Rahmen des Einstellungsverfahrens eventuell durchführt.
- Auch abgedeckt ist die Situation, in der ein Beschäftigter zum Behinderten wird und seinen beruflichen Verpflichtungen ganz oder teilweise nicht mehr nachkommen kann. Hier ist zu prüfen, welche Vorkehrungen getroffen werden können, um sicherzustellen, dass der Beschäftigte an seinem Arbeitsplatz bleiben oder eventuell an einem anderen Arbeitsplatz eingesetzt werden kann.
- Ferner erfasst dieser Wortlaut auch Beförderungen: Auf bestimmte Anforderungen eines Arbeitsplatzes muss eventuell verzichtet werden, wenn diese einem Behinderten den beruflichen Aufstieg unmöglich machen.
- Aus- und Weiterbildung: Unter Umständen benötigt ein Behinderter zusätzliche oder andere Ausbildungsmaßnahmen (z.B. bei Vorliegen einer Lernbehinderung).

Unter welchen Umständen wird die Verpflichtung ausgelöst?

- „die im konkreten Fall erforderlichen Maßnahmen ...“
- Die Richtlinie enthält keine Definition.
- In einigen Fällen liegt es auf der Hand (z.B. wenn ein Rollstuhlfahrer nicht in ein Gebäude kommen kann); in anderen

Fällen ist es weniger offensichtlich; hier sind eventuell zusätzliche Nachweise erforderlich.

- Damit der Zweck der Richtlinie erfüllt wird, sollte eine objektive Prüfung erfolgen, d.h. ein Gericht darf nicht einfach die Entscheidung eines Arbeitgebers in Bezug auf erforderliche Maßnahme, solange diese angemessen sind, nicht einfach routinemäßig „absegnen“.
- Zu berücksichtigen sind auch „Anpassungsmechanismen“, die behinderte Mitarbeiter entwickelt haben.
- Dazu ein Beispiel: Eine Mitarbeiterin mit einer Sehbehinderung hat keinen Zugang zu einem großen Computer-Monitor und einer Textsoftware mit Großbuchstaben. Trotzdem kommt sie ihren beruflichen Verpflichtungen nach, aber eigentlich nur deshalb, weil sie Überstunden macht, um ihre Aufgaben zu erledigen. In diesem Fall wäre es sicherlich „notwendig“, Vorkehrungen zu treffen, obwohl die Mitarbeiterin ihre Arbeit erledigt hat: Sollte die Auffassung vertreten werden, dass keine Vorkehrungen erforderlich sind, dann würde der Zweck der Richtlinie verfehlt, und behinderte Mitarbeiter würden dafür „bestraft“ werden, dass sie mit ihrer Behinderung zurecht kommen.
- Es versteht sich von selbst, dass die erforderlichen Maßnahmen ein effizientes Arbeiten ermöglichen müssen und nicht nur einen Mitarbeiter in die Lage versetzen dürfen, überhaupt zu arbeiten.
- Hierauf werde ich später noch zurückkommen.

4. Wortlaut der Richtlinie in Bezug auf ‚mittelbare Diskriminierung’
   - Dieser ist untrennbar mit der Bestimmung zu ‚angemessenen Vorkehrungen’ verbunden, auch wenn diese Bestimmung ganz anders formuliert ist.
   - Klar ist, dass die gemäß Art. 5 zu ergreifenden „Maßnahmen“ ausreichend weit gefasst sein müssen, um die benachteiligenden „Vorschriften, Kriterien oder Verfahren“ abzudecken, damit der Arbeitgeber die „Befreiungsklausel“ zur mittelbaren Diskriminierung in Anspruch nehmen kann. Aus diesem Grund hat die Regierung des Vereinigten Königreichs die Verpflichtung, angemessene Vorkehrungen zu treffen, so abgeändert, dass auch ‘Vorschriften, Kriterien oder Verfahren’ darunter fallen.

5. Vergleich mit mittelbarer Diskriminierung

   Nachteile

   - ‚Angemessene Vorkehrungen' sind individuell ausgerichtet, zielen aber auf eine „Gruppenwirkung" ab, indem eine ‚Vorschrift' für alle aufgehoben wird. Bei angemessenen Vorkehrungen geht es in erster Linie um die Lösung eines Einzelfalls.
   - Dazu ein Beispiel: Für Menschen mit einer Sehbehinderung oder Epilepsie ist die Erfordernis einer Fahrerlaubnis generell ein Problem, soweit diese nicht eine wesentliche Voraussetzung für den Arbeitsplatz ist, sondern lediglich ein Wunsch des Arbeitgebers. Wenn der Arbeitgeber diese Anforderung in einem solchen Fall für einen Blinden oder einen Epileptiker modifiziert, indem er u.U. einige der mit einer Stelle verbundenen Aufgaben einer anderen Person überträgt oder für gelegentliche Fahrten ein Taxi zur Verfügung stellt, dann kann die Stellenanforderung bestehen bleiben, selbst wenn der Arbeitgeber ansonsten nicht in der Lage gewesen wäre, eine objektive Rechtfertigung für die entsprechende Vorschrift bzw. das Kriterium oder Verfahren vorzubringen.
   - Außerdem ist ein Arbeitgeber nur dann verpflichtet, angemessene Vorkehrungen zu treffen, wenn ihm die Behinderung bekannt ist (Verweis auf geeignete, „im konkreten Fall erforderliche Maßnahmen"), während bei der mittelbaren Diskriminierung keine solche Kenntnis erforderlich ist (mittelbare Diskriminierung „liegt vor", wenn … Vorschriften, Kriterien oder Verfahren...).

   Vorteile

   - In der Praxis leichter anzuwenden, weil die Bedürfnisse des einzelnen ausschlaggebend sind und die Frage ‚unterschiedlicher Auswirkungen' nicht zu berücksichtigen ist.
   - Die Verpflichtung ist positiv formuliert (der Arbeitgeber hat Maßnahmen zu ergreifen) und nicht in Form eines Verbotes diskriminierender Vorschriften.

6. Art der Verpflichtung, angemessene Vorkehrungen zu treffen

   - Erwägungsgrund 17 stellt klar, dass die Verpflichtung, angemessene Vorkehrungen zu treffen, Teil der Gleichbehandlungsbestimmungen ist.
   - Dabei sollte man nicht vergessen, dass ‚angemessene Vorkehrungen' kein neues Konzept sind. Vielmehr gibt es für die Allgemeinheit schon seit langem derartige Annehmlichkeiten, wie z.B. Rolltreppen, Sitzgelegenheiten oder öffentliche Toiletten.
   - Außerdem beschränkt sich die Verpflichtung darauf, „angemessene" Vorkehrungen zu treffen.

7. + 8. Art der Verpflichtung, angemessene Vorkehrungen zu treffen
   - „geeignet“: Vor Ermittlung der Kosten muss zunächst geprüft werden, ob die geplanten Maßnahmen auch zweckdienlich sind.
   - Anpassung der Räumlichkeiten: Gemeint ist hiermit nicht nur der Einbau eines Aufzugs oder einer Rampe, sondern auch die Installation einer Induktionsschleife oder der Einsatz von Farbkontrasten für Sehbehinderte.
   - Ausrüstung – d.h. die Bereitstellung spezieller Tastaturen für Menschen mit einer überlastungsbedingten schmerzhaften Bewegungseinschränkung der Gelenke (Repetitive strain injury) oder Arthritis bzw. spezieller Stühle für Menschen mit Rückenproblemen.
   - Arbeitszeitschema: Behinderten kann z.B. gestattet werden, morgens später zur Arbeit zu kommen, wenn ihnen die Fahrt zum Arbeitsplatz wegen ihrer Behinderung während der Hauptverkehrszeit schwer fällt.
   - Aufgabenverteilung: Wie bereits erwähnt, könnte das Führen eines Fahrzeugs einem anderen Mitarbeiter übertragen werden, wenn jemand wegen seiner Behinderung keine Fahrerlaubnis erlangen kann (und wenn eine Fahrerlaubnis keine unabdingbare Voraussetzung für die betreffende Stelle ist).

9. Unverhältnismäßige Belastung
   - Bei Abwägung der Kosten sollte z.B. auch der Nutzen für andere Mitarbeiter oder Benutzer (z.B. Eltern mit Kinderwagen) berücksichtigt werden.
   - Größe und Mittelausstattung: Kostspielige Vorkehrungen sind wohl eher von Unternehmen mit mehr Finanzmitteln als angemessene Maßnahmen zu erwarten als von finanziell weniger gut ausgestatteten Unternehmen.
   - Zu berücksichtigen ist auch eine mögliche Förderung durch wohltätige Organisationen und staatliche Stellen. Im Vereinigten Königreich gibt es ein nur wenig bekanntes Programm mit der Bezeichnung *Access to Work*, wobei die Gerichte allerdings davon ausgehen, dass die Arbeitgeber mit diesem Programm vertraut sind.
   - Von den Arbeitgebern ist zu erwarten, dass sie jetzt, da diese Verpflichtungen bestehen, damit beginnen, Rückstellungen für evtl. zu treffende Vorkehrungen zu bilden.
   - Außerdem können sich Umstände ändern: Die Kosten für Vorkehrungen können sinken, und die finanzielle Ausstattung von Unternehmen kann sich verbessern, so dass eine zu einem bestimmten

Zeitpunkt getroffene Entscheidung, dass bestimmte Vorkehrungen nicht getroffen werden müssen, nicht endgültig sein sollte.

- Die Richtlinie nimmt auch auf den Schutz der Gesundheit sowie der Rechte und Freiheiten anderer Bezug (Art. 2). Hinweisen der EU-Kommission zufolge ist diese Bestimmung allerdings eng auszulegen. Gesundheit und Sicherheit werden oft angeführt, um behinderte Menschen zu diskriminieren. Behinderte Menschen stellen aber vielfach kein größeres Risiko dar als andere Menschen. Auf jeden Fall gibt es in Bezug auf Gesundheit und Sicherheit für alle Beschäftigten besondere Anforderungen, die beachtet werden sollten.

10.,11. + 12. Das Behinderten-Gleichbehandlungsgesetz im Vereinigten Königreich

- Nach einer nachhaltigen, von Behinderten durchgeführten Kampagne wurde 1995 in Großbritannien das Behinderten-Gleichbehandlungsgesetz eingeführt. Es deckt ein breites Spektrum von Bereichen ab, einschließlich Beruf und Beschäftigung.
- Das Gesetz wurde mit Wirkung zum 1. Oktober 2004 novelliert, um die Bestimmungen der Richtlinie zu berücksichtigen, wobei die Änderungen in Bezug auf ‚angemessene Vorkehrungen' relativ geringfügig waren (es ging nur um den Wortlaut).
- ‚Angemessene Vorkehrungen' sind zwar als eigenständige Verpflichtung abgefasst, allerdings als eine Art von Diskriminierung (s. Folie 9). Das Gesetz verbietet Diskriminierung in einer Reihe von Situationen.
- Der Wortlaut der Verpflichtung selbst ist auf Folie 10 zu sehen.
- Begleitet wird das Gesetz durch Verhaltensregeln, die bei der Ausgestaltung der Bestimmungen des Gesetzes sehr hilfreich waren. Besonders nützlich waren diese Verfahrensregeln für die Gerichte, die mit den im Zusammenhang mit Behinderungen bestehenden Problemen weitgehend nicht vertraut waren. Die Verfahrensregeln sind – soweit sie einschlägig sind – von den Gerichten in ihrer Urteilsfindung zu berücksichtigen, und die meisten Gerichte stützen sich auch weitgehend auf sie.
- Nach den Bestimmungen des Gesetzes muss ein Mensch mit Behinderungen im Vergleich zu nicht Behinderten „erheblich benachteiligt" werden. Die Richtlinie enthält keinen derartigen Vergleich.
- Nach den Verhaltensregeln gilt eine Benachteiligung aber bereits als „erheblich", wenn sie „mehr als unbedeutend oder geringfügig" ist, so dass diese Schwelle sehr leicht überschritten werden kann. Bisher hat es kaum entsprechende Fälle gegeben. (Tatsächlich würde sich wohl kaum jemand, der nicht erheblich benachteiligt

wurde, dem umständlichen Verfahren einer Klageeinreichung unterziehen...).

- Aufgrund der geänderten Bestimmungen sind angemessene Vorkehrungen zu treffen, wenn „Vorschriften, Kriterien oder Verfahren“ einen Menschen mit Behinderung erheblich benachteiligen, obwohl die Bestimmungen ausdrücklich besagen, dass eine Reihe unterschiedlicher Situationen abgedeckt sind, die durch den vorherigen Wortlaut dieses Paragraphen erfasst wurden (s. Folie 11).
- Möglicherweise ist „Vorschriften, Kriterien oder Verfahren“ – wie bei der mittelbaren Diskriminierung in der Richtlinie – weiter gefasst als der frühere Wortlaut des Gesetzes im Vereinigten Königreich. Daher wurden die Bestimmungen im Vereinigten Königreich geändert (weil man kein separates Konzept der mittelbaren Diskriminierung einführen wollte).

13.+ 14. Beispiele für angemessene Maßnahmen

- Im Gesetz selbst sind Beispiele für angemessene Maßnahmen enthalten, die sich für Arbeitgeber, Menschen mit Behinderungen und Gerichte als nützliche Bezugspunkte erwiesen haben.
- Allerdings stellen diese Beispiele keine erschöpfende Liste dar, und in den neuen im Vereinigten Königreich geltenden Verhaltensregeln zu Beruf und Beschäftigung werden weitere Maßnahmen erwähnt (wie z.B. Schulungsmaßnahmen zur Gleichbehandlung von Behinderten).

15. Was ist angemessen?

- Das Gesetz selbst liefert wieder die Kriterien, die zur Festlegung dessen, was angemessen ist, anzuwenden sind. Dabei sollten vor allem die auf der Folie genannten Kriterien berücksichtigt werden.
- Darin enthalten ist das Konzept der Kosten und Mittelausstattung.
- Die Liste ist nicht erschöpfend.
- In den Verhaltensregeln werden noch einige andere Kriterien erwähnt, wie z.B. die Auswirkungen auf andere Mitarbeiter. Im großen und ganzen wird dieses Kriterium allerdings keine große Bedeutung haben, es sei denn, dass ein Mitarbeiter mit einer bestimmten Behinderung die Heizung im Büro so hoch gedreht haben möchte, dass die Temperatur für die anderen Mitarbeiter unerträglich wird. Dies wird man wohl kaum als angemessen erachten können, obwohl vielleicht andere Maßnahmen in Betracht gezogen werden müssen (wie z.B. die Bereitstellung eines eigenen Büros).

16. Vergleich der ‚angemessenen Maßnahmen' mit ‚angemessenen Vorkehrungen'

- Der Anwendungsbereich der angemessenen Maßnahmen im Vereinigten Königreich ist weiter gefasst, weil angemessene Maßnahmen nicht nur alle Aspekte des Gesetzes umfassen, sondern auch Arbeitgeber und Gewerkschaften, sowie den Bildungsbereich und den Dienstleistungssektor. Die Bestimmungen der Richtlinie gelten allerdings für alle Arbeitgeber, und das Vereinigte Königreich musste seine gesetzlichen Vorschriften entsprechend abändern (kleinere Arbeitgeber sowie einige Berufe waren vor dem 1. Oktober 2004 ausgenommen).
- Kenntnis: Ein Arbeitgeber ist nur dann verpflichtet, angemessene Maßnahmen zu ergreifen, wenn er von der Behinderung eines Mitarbeiters Kenntnis (vergleichbar dem Verweis auf den „konkreten Fall" in der Richtlinie). In Großbritannien gilt allerdings das Prinzip der „zuschreibbaren" Kenntnis (*imputed knowledge*), d.h. der Arbeitgeber hatte davon Kenntnis oder hätte sie bei vernünftiger Betrachtungsweise haben müssen). Es ist nicht klar, ob dies auch im Rahmen der Richtlinie der Fall ist.
- Unverhältnismäßige Belastung: Wird in der Definition der Verpflichtung zur Ergreifung angemessener Maßnahmen nicht erwähnt, ist allerdings im Konzept der „Angemessenheit" enthalten.
- Rechtfertigung: Keine Rechtfertigung für ein Nichthandeln würde als angemessene Vorkehrung gelten, obwohl dies vor dem 1. Oktober 2004 im Vereinigten Königreich möglich war. (Allerdings war diese Rechtfertigung durch die Rechtsprechung ziemlich wertlos geworden, und die Regierung war entschlossen, sie auf jeden Fall aus den Bestimmungen herauszunehmen.)

17. Anwendung angemessener Maßnahmen im Vereinigten Königreich

- In Bezug auf Beruf und Beschäftigung wurde 1996 das Behinderten-Gleichbehandlungsgesetz (DDA) umgesetzt.
- Zur Anwendung des Gesetzes in der Praxis wurden zwei Untersuchungen durchgeführt.
- Die neuere dieser beiden Untersuchungen wurde von *Income Data Services* in Zusammenarbeit mit dem Ministerium für Arbeit und Renten erstellt.
- Von allen aufgrund von Bestimmungen des Behinderten-Gleichbehandlungsgesetzes eingereichten Klagen haben Klagen auf Durchführung angemessener Maßnahmen die größten Erfolgschancen.

- Die Arbeitgeber neigen dazu, sich als Rechtfertigung für die Nichtumsetzung von Maßnahmen auf das Argument der Gesundheit und Sicherheit sowie der Kosten zu berufen.
- In Fällen, in denen von den Arbeitgebern Gesundheit und Sicherheit als Rechtfertigung vorgetragen wird, sind die Beschwerdeführer in 36,8 % der Fälle erfolgreich.
- In Fällen, in denen die Kosten als Rechtfertigung vorgebracht werden, liegt die Erfolgsquote mit 43,8% sogar noch höher.
- Am erfolgreichsten sind Arbeitgeber, wenn sie argumentieren, dass die Durchführung angemessener Maßnahmen an der Situation nichts geändert hätte. (Dazu folgendes Beispiel: Ein Behinderter gibt an, dass er sich einer Schreibprüfung hätte unterziehen können, wenn ihm der Arbeitgeber eine entsprechend angepasste Tastatur zur Verfügung gestellt hätte. Aber selbst mit einer solchen Tastatur hätte er nur eine Schreibgeschwindigkeit von 30 Wörtern pro Minute erreichen können, während eine Geschwindigkeit von 50 Wörtern pro Minute verlangt wurde.) Ausschlaggebend für die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Durchführung von Maßnahmen ist die Effektivität dieser Maßnahmen.

18. & 19. Maßnahmen, die am häufigsten Gegenstand von Verfahren waren

20. Einige Fallbeispiele:
- Schon früh wurden in der Rechtssache *Morse* die von einem Gericht bei der Prüfung der Verpflichtung zur Durchführung angemessener Maßnahmen zu beachtenden Schritte festgelegt.
- Wichtig ist allerdings, dass das *Employment Appeal Tribunal* (EAT) deutlich gemacht hat, dass das Gericht objektiv entscheiden muss, was eine angemessene Maßnahme ist. Das Gericht kann sich also selbst in die Lage des Arbeitgebers versetzen und entscheiden, was seiner Meinung nach in der jeweiligen Situation angemessen wäre.
- Nur selten wird ein Fall, in dem es um angemessene Maßnahmen geht, ohne Verweis auf diese Rechtssache vorgetragen.

21. Bei *Archibald ./. Fife Council* [2004] UKHL 32, 2004 IRLR 651 handelte es sich um einen sehr bedeutenden Fall. Das *House of Lords* musste sich dabei zum ersten Male mit dem Thema der angemessenen Maßnahmen befasst.
Frau Archibald war bei der Straßenreinigung beschäftigt. Nach einer kleineren Operation war sie aufgrund von Mobilitätsproblemen nicht mehr in der Lage, zu gehen. Sie konnte ihrer Arbeit also nicht mehr nachgehen

nachgehen und bewarb sich nach einer Umschulung, in der sie nachwies, dass sie sehr wohl in der Lage war, Büroarbeiten zu verrichten, um mehr als 100 Stellen bei ihrem Arbeitgeber – allerdings ohne Erfolg – und wurde dann entlassen. Daraufhin verklagte sie ihren Arbeitgeber wegen Diskriminierung aufgrund ihrer Behinderung und wegen der Nichtdurchführung angemessener Maßnahmen, insofern als ihr keine andere Stelle zugewiesen wurde, ohne sich der Konkurrenzsituation eines Bewerbungsgesprächs stellen zu müssen. Ihre Klage wurde vom *Employment Tribunal (ET)*, vom *Employment Appeal Tribunal (ETA)* und vom *Scottish Court of Session* abgewiesen. Das *House of Lo*rds hielt ihre Berufung aufrecht und vertrat die Auffassung, dass die Verpflichtung, angemessene Maßnahmen durchzuführen, auch beinhalten kann, dass einem behinderten Mitarbeiter, der seiner Arbeit nicht mehr nachgehen kann, eine andere Arbeit, die er verrichten kann, zugewiesen wird – und zwar ohne mit anderen in einem Bewerbungsgespräch konkurrieren zu müssen. Die Verpflichtung des Arbeitgebers kann auch bedeuten, dass ein Behinderter auf eine etwas höher eingestufte Stelle versetzt wird. Bei einer Versetzung kann der betroffene Mitarbeiter entweder höher, tiefer oder auf gleichem Niveau eingestuft werden. Welche Maßnahmen ‚angemessen' sind, hängt von den jeweils bestehenden Umständen ab. Das *House of Lords* wies auch darauf hin, dass „das Behinderten-Gleichbehandlungsgesetz sich insoweit vom *Sex Discrimination Act* und vom *Race Relations Act* unterscheidet, als ein Arbeitgeber verpflichtet ist, zur Unterstützung von behinderten Menschen Maßnahmen zu ergreifen, die für andere Personengruppen nicht erforderlich sind. Nach den Bestimmungen des Behinderten-Gleichbehandlungsgesetzes werden die Unterschiede zwischen behinderten Menschen nicht als irrelevant erachtet. Es wird keine Gleichbehandlung aller Behinderten erwartet. Die Verpflichtung zur Durchführung angemessener Maßnahmen kann aber bedeuten, dass ein Arbeitgeber einen Menschen mit einer Behinderung günstiger zu behandeln hat, um die der Behinderung zuzuschreibende Benachteiligung auszugleichen."

22. Weitere Fälle:

Die Rechtssache *Meikle ./. Nottinghamshire County Council*: Frau Meikle war eine Lehrerin, die sehbehindert wurde. Sie strengte eine Klage an, in der sie vortrug, dass ihr Arbeitgeber es unter anderem unterlassen hatte, ihren Arbeitsplatz ihren Bedürfnissen entsprechend anzupassen und die Krankengeldregelung abzuändern, wonach für die zweiten sechs Monate einer krankheitsbedingten Abwesenheit nur die Hälfte des Krankengeldes bezahlt wurde. Das Gericht stellte fest, dass eine Diskriminierung vorlag, wies allerdings bestimmte Behauptungen zurück, wonach der Arbeitgeber es unterlassen habe, angemessene Maßnahmen zu ergreifen.

In der Berufung entschied das *Employment Appeal Tribunal*, dass der Arbeitgeber es unterlassen habe, angemessene Maßnahmen zu ergreifen, indem er die Krankengeldregelung nicht – wie schon einmal, als sie ihr Bein gebrochen hatte – dahingehend geändert habe, dass er ihr den vollen Betrag des Krankengeldes ausgezahlt habe (die Regelung sah die Zahlung des vollen Betrages in den ersten sechs Monaten und die Zahlung des halben Betrages in den zweiten sechs Monate vor). Besondere Bedeutung wurde auch der Tatsache beigemessen, dass sich die Beschwerdeführerin nicht hätte krankmelden müssen, wenn der Arbeitgeber es nicht unterlassen hätte, andere erforderliche Anpassungsmaßnahmen durchzuführen. Der *Court of Appeal* bestätigte diese Entscheidung.

Die Rechtssache *Cave ./. Goodwin & Ano*r wurde vor dem *Court of Appeal* verhandelt. Dies ist – soweit bekannt – der einzige Fall, der sich mit dem Thema der ‚erheblichen Benachteiligung' befasste. Bei dem Beschwerdeführer handelte es sich um einen Mann mit einer Lernbehinderung, gegen den nach einem Zwischenfall mit einem anderen Belegschaftsmitglied ein Disziplinarverfahren eröffnet wurde. Ihm wurde lediglich ein Schreiben zum Lesen übergeben, und er durfte zur Verhandlung keinen Freund mitbringen, sondern nur einen Arbeitskollegen. Allerdings hatte er mit Kollegen über den Vorfall gesprochen und konnte während der Verhandlung selbst Erklärungen abgeben (danach wurde er entlassen). Angesichts dieser Sachlage befand der *Court of Appeal*, dass es keine erhebliche Benachteiligung gegeben habe. Das *Employment Appeal Tribunal* hatte in seinem Urteil die entsprechende Tatsachenfeststellung des erstinstanzlichen Gerichts aufgehoben, und der *Court of Appeal* hob wiederum das Urteil des *Employment Appeal Tribunal* auf.

In der Rechtssache *Ridout* ging es um die Frage der Kenntnis von einer Behinderung im Zusammenhang mit der Verpflichtung zur Durchführung angemessener Maßnahmen. Frau Ridout litt an photosensibler Epilepsie, die sie mit Epilim behandelte. Dies hatte sie ihrem Arbeitgeber auch mitgeteilt. Als sie zum Bewerbungsgespräch erschien, stellte sie fest, dass der Raum, in dem das Gespräch stattfinden sollte, mit grellen Leuchtstofflampen ohne jeglichen Blendschutz ausgestattet war. Sie trug eine Sonnenbrille. Als sie den Raum betrat, machte sie einige Bemerkungen dahingehend, dass sie durch die Beleuchtung benachteiligt werden könnte. Der Arbeitgeber glaubte jedoch, dass sie damit erklären wollte, warum sie eine Sonnenbrille trug. Während des Gesprächs trug sie die Sonnenbrille nicht und erwähnte auch nicht, dass sie sich unwohl oder benachteiligt fühle. Das *Employment Tribunal* wies ihre Klage wegen Diskriminierung durch Unterlassung angemessener Maßnahmen ab. Das *Employment Appeal Tribunal* bestätigte dieses Urteil und stellte fest,

dass die im Zusammenhang mit angemessenen Maßnahmen bestehende Anforderung, Kenntnis von der Behinderung haben zu müssen, vom Gericht verlangt, das Ausmaß einer etwaigen Verpflichtung zur Durchführung von Maßnahmen an der tatsächlichen oder anzunehmenden Kenntnis des Arbeitgebers von der Behinderung bzw. der Wahrscheinlichkeit, dass diese für einen Behinderten im Vergleich zu nicht behinderten Menschen eine erhebliche Benachteiligung darstellt, zu bemessen. Die Gerichte sollten darauf achten, dass es einem Behinderten nicht zur Pflicht gemacht wird, die Auswirkungen seiner Behinderung ausführlich zu erklären, nur um den Arbeitgeber dazu zu bringen, Maßnahmen durchzuführen, die er wahrscheinlich ohnehin hätte ergreifen müssen. Andererseits ist es genauso wenig wünschenswert, von einem Arbeitgeber zu verlangen, erst durch eine Reihe von Fragen zu klären, ob sich ein Mensch mit einer Behinderung benachteiligt fühlt, nur um eine Haftung auszuschließen.

In der Rechtssache *Kenny ./. Hampshire* ging es um das Ausmaß der Verpflichtung zur Durchführung angemessener Maßnahmen. Herr Kenny litt an einer Zerebrallähmung und brauchte Hilfe beim Urinieren. Er bewarb sich bei der Polizei von Hampshire um eine Stelle als Analytiker und Programmierer. Da er als der am besten geeignete Bewerber erachtet wurde, wurde ihm die Stelle unter der Voraussetzung angeboten, dass der Arbeitgeber die erforderlichen Vorkehrungen zur Befriedigung seiner Bedürfnisse treffen könne. Der Arbeitgeber suchte nach Freiwilligen für diese Aufgabe, wurde aber nicht fündig. Aus Sicherheitsgründen war es nicht möglich, Herrn Kenny zu gestatten, seiner Tätigkeit von zu Hause aus nachzugehen. Man stellte im Rahmen des Programms *Access to Work* einen Antrag auf Zuteilung einer Hilfskraft, hatte aber nach Ablauf eines Monats noch keine Antwort erhalten. Der Arbeitgeber zog schließlich das Stellenangebot zurück, weil die Stelle dringend besetzt werden musste. Darauf ging Herr Kenny vor Gericht. Als das *Employment Tribunal* seine Klage abwies, legte Herr Kenny Berufung ein, die aber vom *Employment Appeal Tribunal* abgewiesen wurde. Das EAT vertrat die Auffassung, dass sich der Arbeitgeber keiner Diskriminierung durch Unterlassung angemessener Maßnahmen schuldig gemacht habe. Die Maßnahmen, die notwendig gewesen seien, um den Bewerber in die Lage zu versetzen, seine Tätigkeit beim Beklagten aufzunehmen, fallen nicht unter die gemäß §6 bestehende Verpflichtung zur Durchführung angemessener Maßnahmen. Diese Verpflichtung sei auf „mit dem Arbeitsplatz zusammenhängende“ Angelegenheiten begrenzt. Nicht jede Unterlassung einer Maßnahme, die einen Bewerber der Möglichkeit auf Einstellung beraubt, sei rechtswidrig. Ein Arbeitgeber sei zwar dazu verpflichtet, die Möglichkeit physischer Veränderungen in Betracht zu ziehen, um einem Behinderten die Benutzung der Toilette bzw. die Anwe-

senheit eines Pflegers zu ermöglichen. Hätte das Parlament die Arbeitgeber aber dazu verpflichten wollen, sich um die persönlichen Bedürfnisse der Mitarbeiter während des Toilettengangs zu kümmern, hätte es dies ausdrücklich gesagt und die anzuwendenden Kriterien in den Verfahrensregeln niedergelegt.
Möglicherweise ist dies ein Grenzfall. Angesichts der Richtlinie könnte man argumentieren, dass diese Auffassung keinen Bestand mehr habe, obwohl die Frage nach dem, was angemessen ist, hier natürlich ins Spiel käme. Noch anzumerken bleibt, dass der Fall dem Gericht erneut vorgelegt wurde, um zu prüfen, ob es gerechtfertigt gewesen sei, dass der Arbeitgeber den Ausgang des beim Programm *Access to Work* gestellten Antrags nicht abgewartet habe.

In der Rechtssache *Mid Staffordshire NHS Trust ./. Cambridge* war die Beschwerdeführerin als Leiterin des an der Rezeption tätigen Mitarbeiterteams beschäftigt. Aufgrund von Bauarbeiten stellten sich bei ihr Hals- und Atmungsbeschwerden ein, und es wurde ihr bescheinigt, dass sie arbeitsunfähig sei. Später wurde dann bescheinigt, dass sie für eine begrenzte Zeit arbeitsfähig sei. Allerdings fiel es ihr schwer, öffentliche Verkehrsmittel zu nutzen, und ihr Zustand verschlechterte sich z.B. durch Gerüche am Arbeitsplatz. Ihr Vorgesetzter schlug ihr die Versetzung an einen anderen Arbeitsplatz vor, aber man hatte ihr gesagt, dass dies für ihre Gesundheit abträglich sein würde. Die Durchführung angemessener Maßnahmen zur Veränderung ihres Arbeitsumfelds wurde von den Vorgesetzten nicht in Betracht gezogen. Sie wurde entlassen. Daraufhin klagte sie, und das Gericht befand, dass eine Diskriminierung vorliege. Es vertrat die Auffassung, dass der Arbeitgeber im Rahmen seiner Verpflichtung zur Durchführung angemessener Maßnahmen auch die Pflicht habe, Maßnahmen zu ergreifen, die ihn in die Lage versetzen zu entscheiden, welche Maßnahmen angemessen wären, um eine Benachteiligung der Mitarbeiterin zu verhindern. Dazu gehöre auch das Bemühen um eine sachgemäße Beurteilung ihres Zustandes und ihrer Prognose, der Auswirkungen ihrer Behinderung auf sie und ihre Fähigkeit, den Pflichten an ihrem Arbeitsplatz nachzukommen, sowie der Maßnahmen, die ergriffen werden könnten, um die Benachteiligungen, denen sie ausgesetzt war, zu reduzieren oder auszuschließen. Der Arbeitgeber legte Berufung ein, aber das *Employment Appeal Tribunal* bestätigte das Urteil des *Employment Tribunal*. Das EAT vertrat die Auffassung, dass eine sachgemäße Beurteilung dessen, was zur Beseitigung der Benachteiligung eines Behinderten erforderlich sei, ein notwendiger Bestandteil der nach § 6 Abs. 1 bestehenden Verpflichtung sei, weil dieser Verpflichtung nur dann entsprochen werden kann, wenn der Arbeitgeber eine sachgemäße Beurteilung der erforderlichen Maßnahmen vornehme. Unterbleibe eine solche Beurteilung, könne die Verpflichtung in vielen Fäl-

len praktisch nicht umgesetzt werden, was ja wohl kaum die Absicht des Parlaments gewesen sein könne.

In der Rechtssache *Cosgrove ./. Messer's Caesar and Howie* ging es um folgenden Sachverhalt: Frau Cosgrove, die als Anwaltssekretärin bei ihrem Arbeitgeber tätig war, blieb aufgrund von Depressionen ein Jahr lang der Arbeit fern und wurde entlassen. Sie klagte wegen Diskriminierung. Das *Employment Tribunal* wies die Klage mit der Begründung ab, dass weder die Beschwerdeführerin noch ihr ärztlicher Betreuer in der Lage gewesen seien, Maßnahmen vorzuschlagen, die der Arbeitgeber hätte ergreifen können, um eine Rückkehr zur Arbeit zu ermöglichen. Frau Cosgrove legte Berufung ein, die vom *Employment Appeal Tribunal* mit der Begründung bestätigt wurde, dass die Verpflichtung zur Durchführung von Maßnahmen dem Arbeitgeber obliege. Es gebe zwar zweifellos Fälle, in denen es aufgrund der Aussagen der Beschwerdeführer allein völlig unmöglich sei, angemessene und effektive Maßnahmen zu ergreifen. Dies bedeute aber nicht, dass man davon ausgehen könne, dass der Arbeitgeber seiner Verpflichtung gemäß §6 nachgekommen sei, nur weil eine ehemalige Sekretärin, die der Arbeit wegen einer Behinderung aufgrund einer klinischen Depression lange Zeit fern geblieben war und ihr Hausarzt keine sinnvollen Maßnahmen zur Änderung des Arbeitsumfelds vorschlagen konnten. Der Arbeitgeber habe im vorliegenden Fall nie einen Gedanken an mögliche Maßnahmen verschwendet. Hätte er dies getan, wäre es sicherlich möglich gewesen, Veränderungen vorzunehmen, die der Beschwerdeführerin eine Rückkehr zur Arbeit ermöglicht hätten, wie z.B. eine Verlegung in ein anderes Büro oder eine Änderung der Arbeitszeit der Beschwerdeführerin.

23. In der Rechtssache *Beart ./. HM Prison Service* ging es um folgenden Sachverhalt: Frau Beart war als Verwaltungsbeamtin im Gefängnis von Swaleside tätig. Nach einiger Zeit litt sie unter Depressionen. Der Arbeitgeber erhielt eine Zeit lang keinen ärztlichen Befund über ihren Zustand. Der zuständige Facharzt für Arbeitsmedizin vertrat die Auffassung, dass sie sich nicht ganz erholen würde, solange die Schwierigkeiten an ihrem gegenwärtigen Arbeitsplatz (Probleme mit ihrem Vorgesetzten) anhielten und dass das Problem eventuell nur durch eine Versetzung in ein anderes Gefängnis gelöst werden könne. Der Arbeitgeber hat dieser Empfehlung nie entsprochen. Stattdessen wurde Frau Beart entlassen. Das *Employment Tribunal* gab der Klage wegen Diskriminierung aufgrund einer Behinderung mit der Begründung statt, dass der Arbeitgeber es unterlassen habe, der ärztlichen Empfehlung entsprechend angemessene Maßnahmen in Form eines Standortwechsels oder einer Versetzung zu ergreifen. Das *Employment Appeal Tribunal* wies die Berufung des Arbeitgebers ab.

Der *Court of Appeal* bestätigte die Entscheidung des *Employment Tribunal* und befand, dass dem Arbeitgeber zweifellos eine Verpflichtung gemäß §6 Abs. 1 obliege. Der Arbeitgeber habe entschieden, die Beschwerdeführerin im Gefängnis Swaleside einzusetzen. Es gebe aber medizinische Hinweise auf einen Zusammenhang zwischen den Schwierigkeiten der Beschwerdeführerin an ihrem Arbeitsplatz und dem Ausbruch ihrer Krankheit. Wie im ärztlichen Befund festgestellt, habe die Beschwerdeführerin ihrer Arbeit in Swaleside nicht mehr nachgehen können und sei somit erheblich benachteiligt worden.
Was gemäß den Bestimmungen in §6 angemessen sei, orientiere sich an den Maßnahmen, die ergriffen werden müssen, um zu verhindern, dass die Beschäftigung eines Behinderten an einem Arbeitsplatz für den Betreffenden schädliche Auswirkungen habe. Die Schlussfolgerung des Gerichts, wonach es sehr wahrscheinlich sei, dass die Beschwerdeführerin heute noch bei ihrem ehemaligen Arbeitgeber beschäftigt wäre, wenn sie versetzt worden wäre, war im Rahmen der Überprüfung der Angemessenheit eindeutig auf die Frage gerichtet, inwieweit die Ergreifung der Maßnahme den in Frage stehenden Effekt verhindert hätte.
Der Fall wurde an das vorinstanzliche Gericht zurückverwiesen und Frau Beart obsiegte. Ihr wurde ein Schadensersatz in Höhe von ca. 300.000 Pfund zugesprochen.

24.–27. Einige Beispiele zur Veranschaulichung der Ansätze, die in anderen Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Verpflichtungen in Bezug auf angemessene Vorkehrungen verfolgt werden