

DISKRIMINERINGS- OG TILGJENGELIGHETSLOVEN

Innledning

1. januar 2009 trer Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven (dtl) i kraft. Loven er todelt. Den første delen regulerer det vi kan kalle det klassiske diskrimineringsvernet som også litt forenkelt omtales som holdningsdiskriminering. Den andre delen inneholder regler om generell og individuell tilrettelegging. Dette er regler vi ikke finner i annen diskrimineringslovgivning. Årsaken til at loven har denne type regler har sammenheng med at for funksjonshemmede er det ikke bare holdninger som hindrer full samfunnsdeltakelse på ulike arenaer, men også manglende fysisk tilgjengelighet.

Hva er lovens formål?

Loven skal fremme likestilling og likeverd, sikre like muligheter og rettigheter for samfunnsdeltakelse for personer med nedsatt funksjonsevne. Særlig viktig er det at loven også presiserer at den skal bidra til nedbygging av samfunnsskapt funksjonshemmende barrierer og hindre at nye skapes. Med dette har Stortinget erkjent at funksjonshemmede ikke er likestilt i dagens samfunn.

Hvem er omfattet av loven?

Det er personer med nedsatt funksjonsevne som er omfattet av loven. Nedsatt funksjonsevne omfatter fysiske, psykiske og kognitive funksjoner. Det ikke noe krav om at tilstanden faktisk gir en nedsatt funksjonsevne som for eksempel i form av nedsatt bevegelighet.

For å gi et mest mulig effektivt vern er ikke loven begrenset til kun å gjelde de som faktisk har en nedsatt funksjonsevne. Derfor er også personer som antas å ha en nedsatt funksjonsevne, har hatt en nedsatt funksjonsevne eller vil kunne komme til å få en nedsatt funksjonsevne omfattet. I tillegg vil en som diskrimineres på grunn av en annens nedsatte funksjonsevne være omfattet. Begrunnelsen for å la loven også omfatte personer som ikke har en nedsatt funksjonsevne er at også disse kan bli utsatt for diskriminering basert på nedsatt funksjonsevne, for eksempel at noen feilaktig tror at en person har en nedsatt funksjonsevne og på dette grunnlaget diskriminerer vedkommende. Et annet eksempel er at foreldre til et funksjonshemmet barn blir diskriminert i arbeidslivet pga barnets nedsatte funksjonsevne. I begge disse eksemplene har personene like stort behov for et diskrimineringsvern som en som faktisk har en nedsatt funksjonsevne.

Hvor gjelder loven?

Loven gjelder på alle samfunnsområder og både for privat og offentlig sektor, men den gjelder ikke for familieforhold og forhold av mer personlig karakter.

Hva er det loven forbyr?

Dette er en diskrimineringslov som forbyr direkte og indirekte diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne. Dette står i § 4 som er hovedparagrafen om forbud mot diskriminering. Loven skiller mellom direkte og indirekte diskriminering.

Direkte diskriminering er en handling eller unnlattelse som i sin virkning er diskriminerende. Et eksempel på dette kan være en dørvakt som aktivt nekter en funksjonshemmet adgang til en bar eller unnlater å hjelpe en rullestolbruker med å komme over dørterskelen. I begge tilfeller må dørvaktens handling være motivert av at kunden har nedsatt funksjonsevne. At det er handlingen eller unnlattelsens virkning som er avgjørende betyr også at det ikke er noe krav om at den ansvarlige med vilje eller uaktsomhet har diskriminert noen. Det er altså ikke nødvendig å føre noe bevis for at vedkommende mente å diskriminere eller burde forstått at handlingen eller unnlattelsen var diskriminerende. Men det må sannsynliggjøres at det er en årsakssammenheng mellom virkningen av handlingen/unnlattelsen og nedsatt funksjonsevne, for eksempel at en synshemmet ikke får en jobb pga sin synshemming og ikke på grunn av andre forhold som manglende kvalifikasjoner.

Indirekte diskriminering er definert som en bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlattelse som kan synes å være nøytral men som fører til at personer med nedsatt funksjonsevne blir stilt dårligere sammenliknet med andre. Et eksempel er at et borettslag i sine vedtekter krever at beboerne deltar på dugnad. En som på grunn av sin nedsatte funksjonsevne ikke er i stand til å delta på noen dugnad vil da bryte vedtektene og risikere å bli avkrevd betaling eller få sitt leieforhold oppsagt. Formålet med vedtektene var ikke å utestenge personer med nedsatt funksjonsevne fra å bo i borettslaget, men i praksis er det dette som kan inntreffe. For å ikke være i strid med forbudet mot indirekte diskriminering må vedtektene endres slik at personer med nedsatt funksjonsevne ikke blir dårligere stilt enn andre i borettslaget.

Felles for direkte og indirekte diskriminering er at saklig forskjellsbehandling ikke er forbudt. Dette er formulert i loven som at forskjellsbehandling som er nødvendig for å oppnå et saklig formål og som ikke er uforholdsmessig inngripende ovenfor den eller de som forskjellsbehandles, ikke anses som diskriminering. Et eksempel er en person som på grunn av sin nedsatte funksjonsevne har en adferd som skremmer andre på kinoen. En negativ reaksjon mot vedkommende vil i utgangspunktet rammes av forbudet mot diskriminering, men *kan* allikevel være lovlig dersom reaksjonen er tilstrekkelig saklig av hensyn til de andre på kinoen og ikke uforholdsmessig inngripende ovenfor den funksjonshemmede.

Hvilke regler gjelder for fysisk tilgjengelighet?

Hovedbestemmelsen om fysisk tilgjengelighet står i § 9. Denne bestemmelsen handler om plikt til generell tilrettelegging, også omtalt som universell utforming. Bestemmelsen sier at offentlig virksomhet skal arbeide aktivt og målrettet for å fremme universell utforming innenfor virksomheten. Det samme gjelder for privat virksomhet som er rettet mot allmennheten.

Universell utforming er definert som utforming eller tilrettelegging av hovedløsningen i de fysiske forhold slik at virksomhetens alminnelige funksjon kan benyttes av flest mulige. Plikten til universell utforming gjelder kun for den del av virksomheten som retter seg mot allmennheten.

Her er det altså fire avgrensninger:

- Hovedløsningen
- Almennelige funksjon
- Fysiske forhold
- Retter seg mot allmennheten

De fleste bygg har en hovedinngang. Dette er da hovedløsningen for å komme inn i bygget. Det er denne som skal være universelt utformet og ikke kjøkkeninngangen. Et NAV-kontor sin almennelige funksjon er å bistå personer og behandle krav innenfor det regelverket de har ansvaret for. En restaurant sin almennelige funksjon er å selge mat og drikke. Begrensningen til fysiske forhold betyr at universell utforming ikke omfatter tjenester som sådan.

Uansett hvor godt en butikk er fysisk universelt utformet vil det være noe funksjonshemmede som vil ha behov for en eller annen form for assistanse. Slik assistanse er ikke omfattet av kravet til universell utforming og dermed har heller ikke butikken noen rettslig plikt til gi assistanse. Rettet mot allmennheten betyr at kun den del av virksomheten som publikum/forbrukere har adgang til skal være universelt utformet. Det betyr for eksempel at den del av butikken som kun de ansatte har adgang til ikke må være universelt utformet. Stortinget gjorde imidlertid et viktig unntak. De presiserte at for skolebygg gjelder kravet til universell utforming for hele bygget og ikke kun den delen som elevene benytter.

Reglene i § 9 gjelder i utgangspunktet for alle samfunnsområder, men enkelte områder har fått egne særregler. Krav til universell utforming av nye bygg, anlegg og uteområder ville ikke følge av diskriminerings- og tilgjengelighetsloven, men av plan- og bygningsloven. Her vil det også etter hvert komme regler om tidsfrister for når visse kategorier bygg som eksisterer når loven trer i kraft senest skal være universelt utformet. Krav om universell utforming av informasjons- og kommunikasjonsteknologi (IKT) har fått en egen paragraf (§ 11). Når det gjelder eksisterende transportmidler fremgår det av lovforarbeidene at *"det vil ikke bli lovfestet krav om universell utforming av eksisterende transportmidler"*. Når det gjelder nye transportmidler vil det komme egne krav til universell utforming i det regelverket som Samferdselsdepartementet har ansvaret for.

På grunn av særreglene kan det være noe uklart hva som faktisk er omfattet av § 9. Når det gjelder eksisterende bygg vil dette være omfattet slik at en virksomhet som har sin almennelige funksjon i et bygg og er rettet mot allmennheten kan ha plikt til å tilrettelegge hovedløsningen, herunder bygningsmessige tilpasninger. Eksisterende og nye IKT-løsninger er uttømmende regulert i § 11 og dermed ikke omfattet av § 9. Men her oppstår også vanskelige avgrensningsspørsmål. Er IKT en integrert del av en hovedløsning og hovedløsningen ikke oppfyller kriteriene etter § 11 for å være IKT, for eksempel en heis, er det § 9 og ikke § 11 som skal anvendes. Heisen har integrert IKT, men er altså ikke selv å anse som en IKT-løsning.

Hvor sterkt er kravet til universell utforming etter § 9?

§ 9 oppstiller et krav om universell utforming så langt dette ikke medfører en uforholdsmessig byrde. Når dette vurderes skal det legges vekt på tilretteleggingens effekt for å ned bygge funksjonshemmende barrierer, hvorvidt virksomhetens almennelige funksjon er av offentlig art, de nødvendige kostnadene ved tilretteleggingen, virksomhetens ressurser, sikkerhetsmessige hensyn og vernehensyn. Det er altså en rekke faktorer som kan bety at plikten til universell utforming helt eller delvis bortfaller. Har tilretteleggingen liten effekt for å ned bygge funksjonshemmende barrierer og samtidig er svært kostbart i forhold til virksomhetens økonomi

vil plikten kunne bortfalle, i all fall delvis. Oppfyller virksomheten lovbestemte krav til universell utforming, for eksempel en standard på området, kan det ikke kreves ytterligere universell utforming etter den generelle definisjonen av universell utforming i § 9.

Hva er det som gjelder spesielt for IKT?

Bestemmelsen om IKT har tidsfrister for når eksisterende IKT-løsninger skal være universelt utformet. Fristen er imidlertid satt svært langt frem i tid. Fra 1. januar 2021 skal eksisterende IKT-løsninger være universelt utformet. Krav om at nye IKT-løsninger skal være universelt utformet vil gjelde fra 1. juli 2011 og ellers tidligst tolv måneder etter at det foreligger standarder og retningslinjer som spesifiserer kravene til universell utforming for de aktuelle IKT-løsningene.

Når det gjelder hva som konkret er omfattet av § 11 er dette teknologi og systemer av teknologi som anvendes til å uttrykke, skape, omdanne, utveksle, lagre, mangfoldiggjøre og publisere informasjon eller som på annen måte gjør informasjon anvendbar. Minibanker, billettautomater og internettsider er eksempler på IKT-løsninger. Normalt vil det være nok at grensesnittet på IKT-løsningen er universelt utformet. Grensesnittet er den del av løsningen som er synlig for publikum og som publikum forholder seg til ved bruk av løsningen.

Hva med plikten til individuell tilrettelegging?

Universell utforming av det fysiske miljøet vil ikke hjelpe alle fullt ut. Loven har derfor fått en egen bestemmelse i § 12 om plikt til individuell tilrettelegging. Plikten gjelder ikke generelt, men på noen utvalgte områder som anses å være av særlig viktighet.

Det første området er arbeid. Bestemmelsene i arbeidsmiljølovens § 13-5 om plikt til individuell tilrettelegging i arbeid er nå tatt inn i § 12. Da plikten til universell utforming kun gjelder den del av virksomheten som er rettet mot allmennheten vil retten til individuell tilrettelegging i arbeidsforhold fortsatt være av stor betydning for funksjonshemmede.

Det andre området er skole- og utdanningsinstitusjoner. Disse har en plikt til foreta rimelig individuell tilrettelegging av lærested og undervisning slik at elever og studenter med nedsatt funksjonsevne kan få likeverdige opplærings- og utdanningsmuligheter. Plikten gjelder både for offentlige og private skoler.

Det tredje området er barnehager. Kommunen har plikt til å foreta rimelig individuell tilrettelegging av barnehagetilbudet slik at også barn med nedsatt funksjonsevne kan benytte barnehagen. Det følger av barnehageloven § 9 at kommunen har det økonomiske ansvaret for ekstrakostnader knyttet til tilretteleggingen. Har barnet fått plass i en privat barnehage og har behov for tilrettelegging er det også her kommunen som skal dekke utgiftene. Tilretteleggingsplikten vil gjelde sosiale, pedagogiske og fysiske forhold i barnehagen.

Det fjerde området er individuell tilrettelegging av tjenestetilbud etter sosialtjenesteloven og kommunehelsetjenesteloven som er av varig karakter for den enkelte. Den individuelle tilretteleggingen skal sikre at personer med nedsatt funksjonsevne får et likeverdig tilbud. Tjenester som kan være omfattet av tilretteleggingsplikten er hjemmesykepleie og avlastningsbolig.

Retten til individuell tilrettelegging modifiseres av den samme uforholdsmessighetsvurderingen

som etter § 9. Det betyr at plikten til individuell tilrettelegging gjelder så langt det ikke innebærer en uforholdsmessig byrde. Bli for eksempel kostnadene ved å individuelt tilrettelegge for et barn i en barnehage for store i forhold til nytten av tiltaket og kommunenes økonomi, kan retten til individuell tilrettelegging helt eller delvis bortfalle.

Hvem påklages brudd på loven til?

Brudd på forbudet mot diskriminering i § 4 kan påklages til Likestillings- og diskrimineringsombudet og eventuelt videre til Likestillings- og diskrimineringsnemnda. Det samme gjelder for brudd på plikten til tilrettelegging/universell utforming etter § 9 og plikten til individuell tilrettelegging etter § 12. Brudd på plikten etter § 11 (IKT) må påklages til et nytt organ som skal etableres på dette området. Brudd på plikten til universell utforming av nye bygg, anlegg og uteområder må påklages til plan- og bygningsmyndighetene og eventuelt videre til fylkesmannen.

Andre viktige bestemmelser i loven

Ovenfor er det gjort rede for de viktigste reglene i loven, men loven har også andre regler som er viktig for å forebygge diskriminering. Etter § 3 skal offentlige myndigheter arbeide aktivt, målrettet og planmessig for å fremme lovens formål. Videre skal arbeidsgivere i privat sektor med mer enn 50 ansatte og arbeidsgivere i offentlig sektor arbeide aktivt, målrettet og planmessig for å fremme lovens formål innenfor sin virksomhet.

Etter § 15 kan en funksjonshemmedes egne organisasjoner opptre som fullmektig i en forvaltningssak etter loven, for eksempel ovenfor ombudet, og ellers peke ut en person for å føre en sak for domstolene. Denne personen trenger ikke å være advokat men kan for eksempel være en ansatt eller tillitsvalgt i organisasjonen.