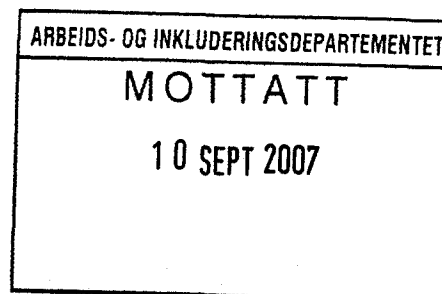


Rune Halvorsen, dr.polit, seniorforsker
NOVA
Pb. 3223 Elisenberg
0208 Oslo



Oslo, 7. september 2007
Deres ref: 200401216-/CBK

Arbeids- og inkluderingsdepartementet
Integrerings- og mangfoldsavdelingen
v/ Christian B. Kielland
Postboks 8019 Dep
0030 Oslo

Ratifisering av FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne

Jeg viser til høringsbrev av 28.06.2007 mottatt i kopi fra Nasjonalt dokumentasjonssenteret for personer med nedsatt funksjonsevne. Jeg tillater meg å levere nedenforstående kommentarer til Arbeids- og inkluderingsdepartementet når det gjelder konvensjonens bestemmelser om **tilgjengelighet** (artikkel 9).

Jeg er inneforstått med at departementet i denne omgang strengt tatt bare har bedt om avklaring av om det er noen norsk lovgivning som *må* endres før konvensjonen kan ratifiseres. Det er likevel betimelig å henstille til Arbeids- og inkluderingsdepartementet (AID) om å vurdere lovendringer om rett til tilgjengelighet som *bør* foretas i forbindelse med av Norge ratifiserer konvensjonen. Samtidig er det, etter min vurdering, ingenting i dette notatet som forhindrer at Norge kan ratifisere FN-konvensjonen.

Notatet inneholder forslag til hvordan norske myndigheter kan oppnå best mulig lovgivning for å fremme tilgjengelighet for alle, og ikke juridiske råd. Ettersom AID i samarbeid med andre sektoransvarlige departement er i ferd med å forberede forslag til ny diskriminerings- og tilgjengelighetslov, har norske myndigheter nå en unik mulighet til å foregripe forpliktelser til tilgjengelighet som det er rimelig grunn til å anta at vil påligge Norge når den nye konvensjonen trår i kraft.

Tilgjengelighetsbestemmelser i FN konvensjonen

Bestemmelsene om tilgjengelighet tas spesielt opp i artikkel 9, men er også et retningsgivende prinsipp for konvensjonen som helhet. Det er første gang at prinsippet om tilgjengelighet nevnes i et internasjonalt menneskerettighetsinstrument. Tilgjengelighet er vidt definert i konvensjonen. Det følger av Artikkel 4b at statene skal:

"take all appropriate measures, including legislation, to modify or abolish existing laws, regulations, customs and practices that constitute discrimination against persons with disabilities".

Bestemmelsen innebærer at Norge skal ta i bruk alle formålstjenlige midler, inkludert lovgivning, for å forhindre diskriminering i forhold til de rettigheter som framgår av

konvensjonen. Norge vil bli oppfordret til å fortsette bestrebelsene på en systematisk tilnærming for å fremme tilgjengelighet slik det er definert i artikkel 9:

“To enable persons with disabilities to live independently and participate fully in all aspects of life, States Parties shall take appropriate measures to ensure to persons with disabilities access, on an equal basis with others, to the physical environment, to transportation, to information and communications, including information and communications technologies and systems, and to other facilities and services open or provided to the public, both in urban and in rural areas. (...)”

Målsettingen med konvensjonen er ikke å skape nye rettigheter, men å sikre at eksisterende rettigheter blir like effektive for funksjonshemmede. Rimelig tilrettelegging er et middel for å oppnå dette i praksis. Det er åpenbart ikke tilstrekkelig å fjerne de formelle hindrene for personer med funksjonsnedsettelse. Det er også nødvendig å gi reell mulighet til å benytte seg av rettighetene. Derfor er tilgjengelighetsbestemmelsene i konvensjonen svært sentrale. Tidligere har Den europeiske menneskerettighetsdomstolen fastslått at manglende tilrettelegging kan utgjøre diskriminering (de Schutter 2005).

Særlig om tilgjengelighet til varer og tjenester

Jeg henleder departementets oppmerksomhet særlig på bestemmelsen i artikkel 9.2.b om funksjonshemmedes rett til tilgjengelighet til varer og tjenester:

“To ensure that private entities that offer facilities and services which are open or provided to the public take into account all aspects of accessibility for persons with disabilities.” (min utheving)

Dette betyr at Norge skal ta i bruk alle formålstjenelige midler, inkludert lovgivning, for å sikre funksjonshemmedes rett til tilgjengelighet til varer og tjenester.

Både universell utforming og rimelig tilrettelegging

Artikkel 9 må forstås i lys av prinsippet om ”reasonable accommodation” (rimelig tilrettelegging), jamfør omtalen av universell utforming og rimelig tilrettelegging i artikkel 2. Det betyr at i de tilfeller universell utforming (foreløpig) ikke er iverksatt, er teknisk umulig eller ikke tilstrekkelig for å oppnå tilgjengelighet for alle funksjonshemmede, må tilgjengelighet sikres på alternative måter.

Hvis forslag til ny diskriminerings- og tilgjengelighetslov vedtas i sin foreliggende form, er det rimelig grunn til å hevde at norsk lovgivning vil være mangelfull og ikke oppfyller konvensjonens krav.

Mangler ved det norske forslaget om ny diskriminerings- og tilgjengelighetslov i forhold til konvensjonen – varer og tjenester

Jeg vil her vise til to forhold som kan sies å innebære mangelfull oppfyllelse av konvensjonen:

- Det er ikke foreslått å lovhjemle plikt til tilrettelegging i de tilfeller universell utforming ikke vil være tilstrekkelig for å sikre tilgjengelighet. Det foreliggende lovforslaget sikrer dermed ikke at personer som ikke vil kan dra nytte av universell utforming vil bli sikret tilgjengelighet til varer og tjenester på annen måte.
- Lovforslaget gir bare rett til tilgjengelighet til ”hovedløsningen i de fysiske forholdene slik at virksomhetens alminnelige funksjon kan benyttes av flest mulig”, ikke rett til tilgjengelighet til varer og tjenester som sådan.

Selv om en lovhemler et rettskrav på tilgjengelighet basert på universell utforming, vil det være personer med funksjonsnedsettelse som ikke vil ha nytte av slike bestemmelser. Personer med hørsels- eller synstap, bevegelseshemming, nevrologiske eller kognitive funksjonsnedsettelse, vil ha behov for personlig hjelp i visse tilfeller, selv om varene og tjenestene er tilbys i henhold til standarder for universell utforming. For eksempel vil det være behov for bistand til bæring, henting, løfting osv. av varer for personer med bevegelseshemminger. Dette er per i dag ikke dekket av forslaget til ny anti-diskriminerings- og tilgjengelighetslov eller annen allerede eksisterende lovgivning i Norge.

Jeg viser til at USA og Storbritannia har lovhemlet et rettskrav på tilgjengelighet til varer og tjenester, framfor å bare fokusere på universell utforming: Begge land har lovhemlet en plikt for tilbydere av varer og tjenester til å tilby en alternativ måte å gjøre varer og tjenester tilgjengelige på dersom forbrukeren ikke kan anskaffe eller benytte dem på vanlig måte. I Storbritannia skal plikten til rimelig tilrettelegging også være foregrepet og planlagt *før* behovet oppstår ("anticipatory reasonable adjustment"). *Vi tillater oss å anbefale at Norge følger Storbritannias tilnærming til på dette feltet og dermed sikre at Norge oppfyller FN-konvensjonens krav.*

Mangler ved arbeidsmiljøloven – tilgjengelighet til IKT-systemer på arbeidsplassen

Artikkel 9G i konvensjonen pålegger statene:

"To promote access for persons with disabilities to new information and communication technologies and systems, including the Internet".

Referansen til IKT-systemer vil også gjelde IKT-systemer internt på arbeidsplassen, ikke bare IKT-systemer rettet mot allmennheten. Artikkel 2 i konvensjonen begrenser plikten til rimelig tilrettelegging hvis den innebærer uforholdsmessige byrder, i dette tilfellet for arbeidsgivere. Det kan imidlertid argumenteres for at arbeidsgivere etter konvensjonen bør pålegges en lovhemlet plikt i norsk lovgivning til å velge tilgjengelige og brukbare systemer når de gjør hovedendringer i eller skifter ut IKT-systemet på arbeidsplassen. Arbeidsgiver vil kunne vise til behov for bakoverkompatibilitet i organisasjonen, blant annet kostnader forbundet opplæring av de ansatte i bruk av nytt IKT-system. Det springende punktet vil være om eventuelle merkostnader med å skifte til et mer tilgjengelig system – utover det arbeidsgiver uansett ville måtte påregne med omfattende endringer i IKT-systemet (hovedløsningen) – ville overstige det som er rimelig å kreve for å oppnå et mer tilgjengelig og inkluderende arbeidsmarked. Jeg viser til avveininger i min konsekvensanalyse for FAD om lovhemling av rettskrav på universell utforming av IKT av mars 2007.

Arbeidsmiljølovens paragrafer 4.1-4.2 om generell tilrettelegging og 13-5 om individuell tilrettelegging har vist seg å ikke være tilstrekkelige til å hindre at arbeidsgivere i dag kan velge IKT-systemer som er utilgjengelige eller ubrukbare for arbeidstakere med funksjonsnedsettelse. For eksempel skal angivelig IKT-systemet internt i NAV ikke være enkelt å tilrettelegge eller tilpasse slik at det er brukbart for deres arbeidstakere med synshemming. Det har derfor blitt ansett å falle utenfor plikten til rimelig individuell tilrettelegging og innebære en uforholdsmessig byrde for arbeidsgiver å endre hele systemet eller tilrettelegge systemet (hovedløsningen) slik at det blir tilgjengelig for arbeidstakere med funksjonsnedsettelse. Slike tilfeller av manglende tilgjengelighet til IKT-systemer på arbeidsplassen har blitt ansett å falle utenom de norske skyggebestemmelsene til

rammedirektivet om likebehandling i arbeidslivet (EC/78/2000). En konsekvens av dette har vært at arbeidstakere med funksjonsnedsettelse har blitt marginalisert på arbeidsplassen.

Syseutvalgets forslag til endring av bestemmelsen om individuell tilrettelegging vil ikke endre dette forholdet. Syseutvalgets forslag forelå før konvensjonen var kjent og kunne dermed ikke forutse hvilke nye internasjonale tilgjengelighetsbestemmelser Norge burde ta høyde for. Det er rimelig grunn til å anta at dette vil bli ansett som en mangel ved norsk lovgivning og politikk for å fremme tilgjengelighet etter FN konvensjonen.

Gradvis gjennomføringsplikt

Norge vil, dersom konvensjonen ratifiseres, får menneskerettslige forpliktelser på tre plan: å respektere, beskytte og realisere rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne. I dette ligger forpliktelser som går utover oppheving og endring av lovgivning som klart strider mot konvensjonen. Den største utfordringen for Norge blir aktivt å beskytte og realisere rettighetene til funksjonshemmede, ved å vedta ny lovgivning om ikke-diskriminering og tilgjengelighet og omsette disse i praktiske tiltak. Her står det norske samfunnet overfor store utfordringer.

Tilgjengelighetsbestemmelsene etter konvensjonen vil innebære en handlingsforpliktelse snarere enn en resultatforpliktelse. Konvensjonen setter en standard som Norge vil bli målt etter. I praksis vil det innebære at "the Committee on the Rights of Persons with Disabilities" over tid vil forvente å se praktiske uttrykk for en vilje til forbedring av tilgjengeligheten for personer med funksjonsnedsettelse.

Sosiale og økonomiske rettigheter betraktes som mer programmatisk i den forstand at de forventes å bli virkeliggjort over tid. Forpliktelsen vil være å gradvis virkeliggjøre rettighetene. Dette avspeiler en innrømmelse av at ressursene kan være begrensede og at reformer tar tid. Gitt landets generelt høye velstandsnivå, må Norge kunne vise til målbare og positive resultater innen rimelig tid, i tråd med tidligere generelle uttalelser fra CESCR:

"(...) Thus while the full realization of the relevant rights may be achieved progressively, steps towards that goal must be taken within reasonably short time after the Covenant's entry into force for the States concerned. Such steps should be deliberate, concrete and targeted as clearly as possible towards meeting the obligations recognized in the Covenant."

"(...) The concept of progressive realization constitutes a recognition of the fact that full realization of all economic, social and cultural rights will generally not be able to be achieved in a short period of time. In this sense the obligation differs significantly from that contained in article 2 of the International Covenant on Civil and Political Rights which embodies an immediate obligation to respect and ensure all of the relevant rights. Nevertheless, the fact that realization over time, or in other words progressively, is foreseen under the Covenant should not be misinterpreted as depriving the obligation of all meaningful content. It is on the one hand a necessary flexibility device, reflecting the realities of the real world and the difficulties involved for any country in ensuring full realization of economic, social and cultural rights. On the other hand, the phrase must be read in the light of the overall objective, indeed the *raison d'être*, of the Covenant which is to establish clear obligations for States parties in respect of the full realization of the rights in question. It thus imposes an obligation to move as expeditiously and effectively as possible towards that goal. Moreover, any deliberately retrogressive measures in that regard would require the most careful consideration and would need to be fully justified by reference to the totality of the rights provided for in the Covenant and in the context of the full use of the maximum available resources."

(CESCR General comment "The nature of States parties obligations", 14/12/90)

Det vil være opptil "the Committee on the Rights of Persons with Disabilities" å vurdere om Norge gjør tilstrekkelige framskritt. I vurderingen av hva som er rimelig å forvente av Norge må vi kunne anta at ekspertkomiteen vil vektlegge at Norge er et rikt og velutviklet land, noe som tilsier voksende forventninger til hva Norge kan få til. *Norge bør følgelig ikke vente med å iverksette nødvendige reformer, men allerede nå starte prosessen med å iverksette reformer og tiltak som utvilsomt oppfyller konvensjonens krav.*

Innbydelse til samarbeid

Jeg viser forøvrig til vedlagt kopi av notat til Fornyings- og administrasjonsdepartementet av 7. august 2007, utarbeidet sammen med professorene Peter D. Blanck (Syracuse University), Gerard Quinn (National University of Ireland, Galway) og Arie Rimmerman (University of Haifa). Vi tar i dette notatet opp mange av de samme vurderingene. Notatet tar også opp andre forslag til hvordan norske myndigheter kan oppnå best mulig diskriminerings- og tilgjengelighetslovgivning for funksjonshemmede. Vi gjør her blant annet rede for prinsippet om 'foregrepet rimelig tilrettelegging'.

Vi stiller gjerne vårt nettverk av internasjonale eksperter på politikk for å fremme ikke-diskriminering og tilgjengelighet til disposisjon for departementet i videre norsk politikkutvikling, vurdering av tilsynsmekanismer, effektivitets- og kostnadsvurderinger, m.v. på dette området. Ta gjerne kontakt dersom dere skulle ønske ytterligere opplysninger.

Med vennlig hilsen



Rune Halvorsen

Vedlegg: Notat til Fornyings- og administrasjonsdepartementet av 7. august 2007