

AR_GERICHTE KG K3Z-13-42 ARGVP 2017 3704 vom 20. März 2017

AR Gerichte, 2017-03-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ar_gerichte_KG_K3Z-13-42_ARGVP_2017_3704

FR: AR_GERICHTE KG K3Z-13-42 ARGVP 2017 3704 du 20 mars 2017

IT: AR_GERICHTE KG K3Z-13-42 ARGVP 2017 3704 del 20 marzo 2017

Regeste

AR GVP 29/2017, Nr. 3704 Behindertengleichstellungsgesetz. Verweigerung des Zutritts zu einem Heilbad. Auslegung des Begriffs der „Diskriminierung aufgrund einer Behinderung“ (Art. 2 lit. d BehiV i.V.m. Art. 6 BehiG) Entscheid des Kantons

Erwägungen

E. 1

Trägerschaft des Heilbades X .ist eine private Aktiengesellschaft, die keinerlei öffentlichen Verpflichtungen untersteht.

E. 2

Unser Ziel ist es, allen Personen das Bad anzubieten und einen Besuch zu ermöglichen, die sich den spezi- fischen Ruhe- und Erholungsbedürfnissen der Heilbad-Gästeschaft anpassen.

E. 2.4

Rechtliche Würdigung Es stellt sich nun die Frage, ob die Begründung der Abweisung resp. der Brief vom 25. Januar 2012 diskrimi- nierend im Sinne des Behindertengesetzes ist. Indem das Bundesgericht – die Botschaft widergebend – ausführte, dass einer geistig behinderten Person der Zugang zu einem Restaurant nicht aus der blossen Furcht verwehrt werden darf, sie vertreibe andere Gäste und ohne dass es genügend Hinweise dafür gibt, dass diese Person die Atmosphäre und Ruhe des Betriebs störe (BGE 138 I 475), zeigt es, dass die der diskriminierenden Handlung zugrunde liegende Motivation nicht zwingend diskriminierend sein muss. Denn das Restaurant, welches Behinderten deshalb keinen Zutritt ge- währt, weil es befürchtet, diese vertrieben die anderen Kunden, handelt gerade nicht aus einer diskriminieren- den Motivation (= Behinderte wollen wir nicht, weil sie behindert sind) heraus. Die Handlung des Restaurants gründet vielmehr in wirtschaftlichen Motiven (Behinderte wollen wir nicht, weil sie andere Kunden vertreiben). Das Beispiel aus der Botschaft, welches vom Bundesgericht widergegeben wurde, ist mit dem vorliegend zu beurteilenden Fall vergleichbar. Denn auch aus dem hier zu beurteilenden Brief ergibt sich, dass behinderte Gäste aus Angst, die Stammkundschaft zu vertreiben, nicht unbeschränkt ins Bad gelassen werden sollen. Wenn die Beklagte in ihrem Brief vom 25. Januar 2012 festhält, dass die Erfahrungen der letzten Jahre dahin gehen würden, dass Personen mit körperlicher oder geistiger Behinderung sehr viel bei anderen Badegästen auf wenig Akzeptanz stossen und dazu führen würden, dass das Bad von Stammgästen gemieden werde, so bringt sie damit Befürchtungen zum Ausdruck, dass behinderte Gäste sich negativ auf ihr Geschäft auswirken. Diese Befürchtung bringt die Beklagte im zweitletzten Satz ein- deutig zum Ausdruck wenn sie festhält "Auf- grund der wirtschaftlichen Ausrichtung

unseres Betriebs können wir uns hingegen schlichtweg nicht leisten, Gerichtsentscheid AR GVP 29/2017, Nr. 3704

Seite 6/8 wenn wir andere Gäste verlieren". Die Beklagte verfasste den Brief folglich aus wirtschaftlichen Motiven her- aus. Es stellt sich demnach die Frage, ob eine Diskriminierung i.S.v. Art. 6 BehiG auch dann vorliegen kann, wenn lediglich die Auswirkungen einer Handlung, nicht jedoch die der Handlung zu Grunde liegende Motivation diskriminierend ist. Nach Art. 2 lit. d BehiV liegt eine Diskriminierung vor, wenn Behinderte besonders krass unterschiedlich und benachteiligend behandelt werden mit dem Ziel oder der Folge, sie herabzuwürdigen oder auszugrenzen. Somit reicht es – gestützt auf den Wortlaut der Verordnung – wenn lediglich die Folge die Be- hinderten herabwürdigt oder ausgrenzt. Dem Brief vom 25. Januar 2012 ist zu entnehmen, dass Personen mit körperlicher oder geistiger Behinderung sehr viel bei anderen Badegästen auf wenig Akzeptanz stossen wür- den und dass deshalb Gruppen mit behinderten Personen kein freier Zutritt zum Bad gewährt werden könne. Damit ist eine Diskriminierung aufgrund der Behinderung erstellt, da die Beklagte ausdrücklich auf die Behinde- rung Bezug nimmt und der Brief zur Folge hat, dass die betroffenen Personen, die Behinderten, aufgrund des beschränkten Eintritts resp. der vorbehaltenen Eintrittsverweigerung, ausgegrenzt werden. Der Brief hat auch zur Folge, dass behinderte Personen herabgewürdigt werden, weil aufgrund der Behinderung die Gäste gestört werden würden und ihnen deshalb kein freier Zutritt gewährt werden kann. Ausdrücklich wird im Brief ge- schrieben, dass auch „bei einzelnen Besuchern mit Behinderung“ [Hervorhebung durch Gericht], sich die Gäs- te oft gestört fühlen würden. Durch die Regelung, dass die Behinderten das Bad nicht wie die Nicht- Behinderten, wann immer sie wollen im Rahmen der für alle geltenden Öffnungszeiten besuchen können, wer- den sie besonders krass unterschiedlich und benachteiligend behandelt mit der Folge, dass sie ausgegrenzt werden. Diese Ausgrenzung von behinderten Badegästen, welchen damit der freie Zutritt zum Bad wegen ihrer Behinderung verweigert wird, ist krass benachteiligend. Es ist kein sachlicher Rechtfertigungsgrund ersichtlich, der solch ausgrenzendes Verhalten im vorliegenden Fall rechtfertigen könnte. Insbesondere wurde nicht dar- getan, dass die abgewiesenen Personen den Badebetrieb bzw. andere Gäste gestört hätten bzw. hierfür ge- nügend Hinweise bestanden hätten.

a) Rechtsbegehren Ziff. 1 lit. a Da der Geschäftsleiter und Verwaltungsratspräsident der Beklagten im Brief Stellung dazu nimmt "weshalb einer Gruppe aus Ihrer Schule definitiv der Zutritt zu unserem Heilbad verwehrt wurde" und er „hiez“u“, d.h. in Bezug auf den Vorfall vom 4. Januar 2012 Stellung nimmt, ist ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen dem Besuch vom 4. Januar 2012 und dem Brief gegeben. Die Zutrittsverweigerung wird im Brief damit begründet, dass Gruppen von Behinderten erfahrungsgemäss bei seinen Gästen auf wenig Akzeptanz stossen und des- halb solchen Gruppen nur zu speziellen Öffnungszeiten Einlass gewährt werden könne. Die Wegweisung vom 4. Januar 2012 ist diskriminierend, weil der Inhalt des Briefes vom 25. Januar 2012 diskriminierend ist, da der Brief Behinderte ausgrenzt und sie damit in ihrer Persönlichkeit betroffen sind. Beweistechnisch ausgedrückt haben die Klägerinnen mittels des Schreibens vom 25. Januar 2012 beweisen können, dass die von ihnen beantragte Feststellung der Diskriminierung zutreffend ist. Aufgrund der unumstrittenen Abweisung am 4. Ja- nuar 2012 und der darauf folgenden Begründung derselben im Brief vom 25. Januar 2012 kann festgestellt werden, dass die Beklagte eine Diskriminierung i.S.v. Art. 6 BehiG beging, indem sie am 4. Januar

2012 der Gruppe von fünf behinderten Kindern wegen ihrer Behinderung den Zugang zum Mineral- und Heilbad X. verweigerte.

b) Rechtsbegehren Ziff. 1 lit. b Mit der Feststellung im Brief vom 25. Januar 2012, dass sich die Beklagte nicht mehr in der Lage sieht, behinderten Personen den freien Zutritt zum Bad zu gewähren und der oben aufgeführten und erörterten Begründung, werden Behinderte benachteiligt und krass unterschiedlich behandelt, weil sie damit nicht mehr frei entscheiden können, ob und wann sie das öffentlich zugängliche Bad besuchen wollen. Es stellt sich weiter die Frage, ob der Brief diskriminierend ist, obwohl damit lediglich eine Diskriminierung in Aussicht gestellt (betreffend einer möglichen zukünftigen „Einlassregelung“) wurde. Der Brief hat eine Herabwürdigung von Menschen mit Behinderung zur Folge und ist damit diskriminierend, selbst wenn tatsächlich keine Umsetzung des Inhaltes des Briefes stattgefunden hat. Zudem wird im Brief Stellung zum Vorfall vom 4. Januar 2012 genommen und Gerichtsentscheid AR GVP 29/2017, Nr. 3704

Seite 7/8 dies als Anlass des Briefes aufgeführt. Dadurch hat der Inhalt des Briefes, resp. die Begründung der Zutrittsverweigerung, bereits eine Folge gehabt, nämlich wird damit erklärt, warum am 4. Januar 2012 die Gruppe nicht ins Bad gelassen worden ist. Insoweit wurde die im Brief angekündigte Eintrittsverweigerung am 4. Januar 2012 auch so umgesetzt. Die Klägerinnen reden im Rechtsbegehren von „Randzeiten“. Dem Brief vom 25. Januar 2012 ist zu entnehmen, dass über „spezielle Öffnungsregelungen“ gesprochen werden könne, „vornehmlich zwischen 8.00 Uhr und 9.00 Uhr“, resp. von „zeitlichen Sonderregelungen“. Die gerichtliche Feststellung hat sich an den Wortlaut des Briefes zu halten, selbst wenn inhaltliche Identität zwischen den Begriffen besteht. Somit ist festzustellen, dass die Beklagte Art. 6 BehiG verletzte, indem sie mit Brief vom 25. Januar 2012 an die Heilpädagogische Schule H. festhielt, Gruppen von Menschen mit Behinderung nur während speziellen Öffnungszeiten in das Mineral- und Heilbad X. einzulassen.

c) Rechtsbegehren Ziff. 1 lit. c Bleibt zu prüfen, ob auch eine Diskriminierung vorliegt, indem sich die Beklagte im Brief vom 25. Januar 2012 vorbehielt, auch behinderten Einzelpersonen den Zugang zum Bad zu verweigern (Rechtsbegehren lit. c). Die Klägerinnen bringen vor, das Rechtsbegehren 1c sei kein Zitat, sondern eine korrekte Zusammenfassung des Aussagegehalts mit Bezug auf behinderte Einzelpersonen. Um auch bei Besuchen behinderter Einzelpersonen je nach Grad der Behinderung (Ziff. 4 des Schreibens) reagieren zu können, um weitere "Beschwerden" nicht behinderter Gäste zu vermeiden, habe sich die Beklagte eine Zutrittsverweigerung eben bei solchen "Einzelbesuchen" vorbehalten müssen. Der 1. Absatz in Ziff. 5 des Schreibens beschreibe die Konsequenzen für Besuche von Gruppen Behinderter, der 2. Absatz für Besuche behinderter Einzelpersonen. Die Beklagte wendet ein, selbst bei isolierter Betrachtung des 2. Absatzes von Ziff. 5 des Schreibens der Beklagten vom 25. Januar 2012, könne das Zitat nicht so interpretiert werden, wie es die Klägerinnen wollen. Es sei von "Einzelbesuchen" und nicht von "Einzelpersonen" und schon gar nicht von "behinderten Einzelpersonen" die Rede. Aus dem 2. Absatz könne nur die angedrohte Konsequenz herausgelesen werden, die die Beklagte in Betracht ziehe, wenn sich das Heim oder die Schule in einem Einzelfall nicht an die Abmachung gemäss Absatz eins halte. Es entbehre jeder Grundlage, dass die Beklagte behinderten Einzelpersonen den Zugang zum Heilbad verweigern wolle. Im Übrigen sei der Brief an eine Schule (und nicht an eine Einzelperson gerichtet), die das Bad potenziell ausschliesslich mit Gruppen von behinderten Menschen besuche. Die Beklagte macht geltend, dass – wenn sie sich die Zutrittsverweigerung von

Einzelbesuchern vorbehalten (Ziff. 5) – Einzelbesucher generell meint und nicht etwa nur Einzelbesucher mit Behinderung. Dieser Einwand geht fehl. Aus dem Zusammenhang ergibt sich klar, dass Einzelbesucher mit Behinderung gemeint sind. Wenn die Beklagte ausführt, dass sich die Gäste auch bei „einzelnen Besuchern mit Behinderung“ oft gestört fühlen würden, wenn die behinderte Person Lärm verursacht, sich nicht ruhig verhält oder anderswie den Badeaufenthalt der Gäste beeinträchtigt, ist auch zu beachten, dass nichtbehinderte Gäste die Ruhe stören können, was sich negativ auf die übrigen Gäste auswirken kann. Einleitend führte die Beklagte auf, dass die Erfahrungen der letzten Jahre dahin gehen würden, „dass Personen mit körperlicher oder geistiger Behinderung sehr viel bei andern Badegästen auf wenig Akzeptanz stossen“ würden. Somit ist ein Bezug auf die Behinderung erstellt und eine Gesamtbetrachtung des Briefinhaltes im Zusammenhang damit, dass der Brief eine Stellungnahme darstellt, weshalb einer Gruppe der Eintritt ins Bad am 4. Januar 2012 verwehrt worden war, ist festzustellen, dass der Brief nicht nur Behindertengruppen diskriminiert, sondern auch behinderte Einzelpersonen. Indem sich die Beklagte vorbehält, auch behinderten Einzelpersonen den Zugang zum Bad zu verweigern, hat sie Art. 6 BehiG verletzt, weil sie damit Behinderte schwer ausgrenzt durch die besonders krasse unterschiedliche und benachteiligende Behandlung in Bezug auf den freien Eintritt in das Bad.

d) Fazit Gerichtsentscheid AR GVP 29/2017, Nr. 3704

Seite 8/8 Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der Brief vom 25. Januar 2012 diskriminierend ist, weil die Beklagte darin festhielt, Gruppen von Menschen mit Behinderung nur während speziellen Öffnungszeiten in das Mineral- und Heilbad X. ein-zulassen und sich vorbehält auch bei behinderten Einzelpersonen den Zutritt zu verwei- gern, wenn sich das Heim oder die Schule nicht an die Absprache bezüglich den speziellen Öff- nungszeiten hält, weil Menschen mit Behinderung die übrigen Gäste stören würden. Dieses Verhalten führt zu einer Herabsetzung und Ausgrenzung der betroffenen Personen. Der Beklagten ist es misslungen, eine sachli- che Rechtfertigung zu liefern, denn wirtschaftliche Motive sind nicht ausreichend. Die wirtschaftliche Motivation der Beklagten erscheint in Bezug auf die Folgen für die betroffenen Personen zudem unverhältnismässig, da wohl kaum allen Stammgästen unterstellt werden kann, dass sie sich vom Badbesuch abhalten lassen, nur weil behinderte Personen das Bad besuchen. Würden solche Überlegungen, wie sie die Beklagte aufführt, geschützt, wäre letztlich jeglicher Ausschluss aus öffentlich zugänglichen Dienstleistungen mittels Kundenbe- dürfnissen begründbar und diskriminierende Segregation damit leicht legitimierbar. Der Zweck von Art. 6 BehiG ist allerdings gerade, solche diskriminierende Segregation zu verhindern.

E. 3

Die Erfahrungen der letzten Jahre gehen dahin, dass Personen mit körperlicher oder geistiger Behinderung sehr viel bei andern Badegästen auf wenig Akzeptanz stossen, wenn es sich nicht um Einzelpersonen mit sehr individueller Betreuung bzw. Begleitung handelt. Aber auch bei einzelnen Besuchern mit Behinderung fühlen sich unsere Gäste oft gestört, wenn die behinderte Person Lärm verursacht, sich nicht ruhig verhält oder an- derswie den Badaufenthalt der andern Gäste beeinträchtigt.

E. 4

Fazit aus unserer Erfahrung ist, dass das Bad von Stammgästen gemieden wird, wenn Gruppen von Behin- derten zu festgelegten Zeiten die Anlage besuchen. Bei behinderten

Einzelpersonen mehrten sich Beschwerden, wenn der Grad der Behinderung für die andern Gäste aufgrund bereits geschilderter Umstände als unzumutbar erachtet wird.

E. 5

Gestützt auf diese Erkenntnisse sind wir leider nicht mehr in der Lage, Gruppen mit behinderten Personen den freien Zutritt zu gewähren. Wir sind hingegen bereit, mit den betroffenen Schulen und Heimen über spezielle Öffnungsregelungen zu sprechen, vornehmlich zwischen 08.00 Uhr und 09.00 Uhr. Bei Einzelbesuchen behalten wir uns die Zutrittsverweigerung vor, wenn sich das Heim oder die Schule nicht an die Voranmeldung bzw. Absprache mit dem Heilbad hält. Wir sind uns der Problematik bewusst, die jegliche Art der Besuchs-Einschränkung für Gruppen und Einzelpersonen aus ihrer Schule bedeutet. Aufgrund der wirtschaftlichen Ausrichtung unseres Betriebes können wir uns hingegen schlichtweg nicht leisten, wenn wir andere Gäste verlieren. Wir ersuchen Sie deshalb um Verständnis für unsere Entscheidung, dass wir lediglich noch für zeitliche Sonderregelungen im obgenannten Sinne Hand bieten können.“

Nach Ansicht der Klägerinnen wird die Abweisung in diesem Brief alleine damit begründet, dass Behinderte bei nicht behinderten Gästen auf Ablehnung stossen würden, weshalb man sie zu den normalen Öffnungszeiten in Zukunft nicht länger einlassen wolle. Die Beklagte führt aus, der Vorfall vom Januar 2012 sei ausgelöst worden durch organisatorische, räumliche und personelle Schwierigkeiten beim unangemeldeten Eintreffen der Gruppe behinderter Menschen, und vor diesem Hintergrund seien im Interesse der behinderten Menschen durch die Beklagte Regulative zu schaffen. In diesem Lichte sei der kritisierte Brief vom 25. Januar 2012 der Beklagten zu verstehen. Andererseits bringt die Beklagte aber auch vor, die Publizität des Vorfalls vom 4. Januar 2012 habe sie wie ein Blitz getroffen. Die Angelegenheit habe eine selbständige Dynamik erhalten. Subjektiv habe sich die Beklagte bedroht gesehen, mit ihrer Infrastruktur das Besucherregime ohne unverhältnismässige bau- Gerichtsentscheid AR GVP 29/2017, Nr. 3704

Seite 5/8 liche Massnahmen nicht mehr bewältigen zu können. Diese Umstände hätten den Verwaltungsratspräsidenten veranlasst den Brief zu schreiben. Die Klägerinnen wenden ein, die Medien seien erst nach Empfang dieses Briefes über den Vorfall informiert worden. Die erwähnte Publizität sei erst nachher (ab März 2012) eingetreten. Der Kontext, in welchem der Brief verfasst wurde, sei die irrige Vorstellung "keinerlei öffentlichen Verpflichtungen" zu unterstehen. Selbst wenn der Verwaltungsratspräsident bereits unter medialem Druck gestanden hätte, würde dies die in krasser Weise ausgrenzende Zutrittspraxis gemäss Brief nicht rechtfertigen.

Die dem Gericht eingereichten Medienberichterstattungen datieren ab März 2012 bzw. jünger. Der Brief wurde demnach frei von medialem Druck verfasst und spiegelt damit die Intention der Beklagten frei vom Druck Dritter. Einleitend nimmt der Brief Bezug auf die E-Mail vom 14. Januar 2012, worin sich die HPS, resp. C., der Institutsleiter der HPS, nach den Beweggründen für die Zutrittsverweigerung erkundigt hat. Dem Brief vom 25. Januar 2012 ist zu entnehmen, dass die Erfahrungen der letzten Jahre dahin gehen würden, dass Personen mit körperlicher oder geistiger Behinderung sehr viel bei andern Badegästen auf wenig Akzeptanz stossen würden, wenn es sich nicht um Einzelpersonen mit sehr individueller Betreuung bzw. Begleitung handle. Aber auch bei einzelnen Besuchern mit Behinderung würden sich die Gäste oft gestört fühlen, wenn die behinderte Person Lärm verursache, sich nicht ruhig verhalte oder anderswie den Badaufenthalt der andern Gäste

beeinträchtigen würde. Das Fazit aus diesen Erfahrungen sei, dass das Bad von Stammgästen gemieden werde, wenn Gruppen von Behinderten zu festgelegten Zeiten die Anlage besuchen würden. Bei behinderten Einzelpersonen würden sich Beschwerden mehren, wenn der Grad der Behinderung für die andern Gäste aufgrund bereits geschilderter Umstände als unzumutbar erachtet werde. Deshalb würde sich die Beklagte nicht mehr in der Lage sehen, Gruppen mit behinderten Personen den freien Zutritt zu gewähren. Jedoch könne mit den betroffenen Schulen und Heimen über spezielle Öffnungsregelungen gesprochen werden, vornehmlich zwischen 08.00 Uhr und 09.00 Uhr. Bei Einzelbesuchen würden sie sich die Zutrittsverweigerung vorbehalten, wenn sich das Heim oder die Schule nicht an die Voranmeldung bzw. Absprache mit dem Heilbad halten würde. Aufgrund der wirtschaftlichen Ausrichtung des Betriebes könnte es sich die Beklagte nicht leisten, wenn sie andere Gäste verlieren würde. Zusammenfassend führt die Beklagte damit als Grund für die Wegweisung der Gruppe an, dass sich andere Badegäste an den Behinderten stören würden und dies aufgrund wirtschaftlicher Überlegungen nicht so hingenommen werden könne.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.