

Schriftliche Stellungnahme

Monitoring-Stelle UN-BRK Deutsches Institut für Menschenrechte

zur öffentlichen Anhörung von Sachverständigen in Berlin am 17. Mai 2021
um 10:30 Uhr zum

a) Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf für ein Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/882 des Europäischen Parlaments und des Rates über die Barrierefreiheitsanforderungen für Produkte und Dienstleistungen und zur Änderung des Jugendarbeitsschutzgesetzes –
BT-Drucksache 19/28653

b) Antrag der Abgeordneten Corinna Rüffer, Anja Hajduk, Markus Kurth, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Selbstbestimmung und Teilhabe ermöglichen - Barrierefreiheit umfassend umsetzen –
BT-Drucksache 19/24633

siehe Anlage



Deutsches Institut
für Menschenrechte

Monitoring-Stelle UN-Behindertenrechtskonvention

Stellungnahme

**Zum Gesetzentwurf der Bundesregierung
Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung
der Richtlinie (EU) 2019/882 des
Europäischen Parlaments und des Rates
über die Barrierefreiheitsanforderungen
für Produkte und Dienstleistungen
19/28653**

Mai 2021

Inhalt

1	Vorbemerkung	3
2	Einleitung	3
3	Umsetzungsfristen verkürzen	3
4	Anwendungsbereich klarstellen bzw. erweitern	4
4.1	Geschäftlich genutzte Produkte und Dienste	4
4.2	Bauliche Umgebung	6
4.3	Personenbeförderungsdienste	6
4.4	Begriff des „elektronischen Geschäftsverkehrs“	7
4.5	Weitere Produkt- und Dienstleistungsgruppen in den Anwendungsbereich aufnehmen	8
4.5.1	Haushalt	8
4.5.2	Gesundheit	8
4.5.3	Bildung	8
5	Ausnahmen streichen oder zumindest engführen	9
5.1	Ausnahmeklauseln streichen oder konkretisieren	9
5.2	Kleinstunternehmen zu Barrierefreiheit verpflichten und fördern	10
6	Marktüberwachung partizipativ und effektiv gestalten	10
6.1	Einheitliche Rechtsanwendung sicherstellen	10
6.2	Partizipationsbeirat etablieren	12
6.3	Gebundene Entscheidungen bei Nichtkonformität von Dienstleistungen	12
6.4	Verwaltungsverfahren transparent und kostenfrei für Verbraucher_innen	13
6.5	Wirksame Sanktionen vorsehen	14
7	Rechtliche Durchsetzbarkeit stärken	15
7.1	Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsverfahren	15
7.2	Zivilrechtsweg	15

1 Vorbemerkung

Das Deutsche Institut für Menschenrechte ist die unabhängige Nationale Menschenrechtsinstitution Deutschlands (§ 1 des Gesetzes über die Rechtsstellung und Aufgaben des Deutschen Instituts für Menschenrechte – DIMRG). Es ist gemäß den Pariser Prinzipien der Vereinten Nationen mit A-Status akkreditiert. Zu den Aufgaben des Instituts gehören Politikberatung, Menschenrechtsbildung, Information und Dokumentation, anwendungsorientierte Forschung zu menschenrechtlichen Themen sowie die Zusammenarbeit mit internationalen Organisationen. Es wird vom Deutschen Bundestag finanziert. Das Institut ist gesetzlich zudem mit dem Monitoring der Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) beauftragt und hat hierfür die Monitoring-Stelle UN-BRK eingerichtet. Diese hat den gemäß Artikel 33 Absatz 2 UN-BRK definierten Auftrag, die Umsetzung der seit März 2009 verbindlichen Konvention in Deutschland zu fördern und deren Einhaltung in Bund und Ländern zu überwachen (§ 1 Absatz 2 DIMRG).

2 Einleitung

Der European Accessibility Act (EAA) ist ein bedeutender Schritt in Richtung Barrierefreiheit. Erstmals gibt es europaweit Mindestanforderungen an die Barrierefreiheit von Produkten und Dienstleistungen. Barrierefreiheit ist einerseits eine wesentliche Voraussetzung für die Teilhabe von Menschen mit Behinderungen, zum anderen wird eine gute, barrierefreie Bedienbarkeit auch zum erklärten Qualitätsmerkmal von Produkten und Dienstleistungen im europäischen Binnenmarkt.

Viele Aspekte des Lebens wurden durch die COVID-19-Pandemie in den digitalen Raum verschoben, viele Dienstleistungen und Produkte sind mittlerweile ausschließlich digital zugänglich. Diese Entwicklung wird sich auch weiterhin fortsetzen. Die barrierefreie Ausgestaltung des digitalen Raumes erscheint damit noch vordringlicher als dies zum Zeitpunkt der Verabschiedung der Richtlinie absehbar war. Die Richtlinie gibt den Anlass zur Verabschiedung des Barrierefreiheitsstärkungsgesetzes und Barrieren abzubauen. Spielräume der Richtlinie sind im Lichte der UN-BRK, insbesondere dem Gebot der Zugänglichkeit (Artikel 9 UN-BRK), auszufüllen.

Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf ist die menschenrechtlich erforderliche Barrierefreiheit jedoch noch keinesfalls erreicht. Im Nachfolgenden werden schwerpunktmäßig die aus unserer Sicht wichtigsten Aspekte benannt, in denen der Entwurf einer Nachbesserung bedarf.

3 Umsetzungsfristen verkürzen

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, die Umsetzungsfristen zu verkürzen.

Begründung: Am 28. Juni 2025 müssen die meisten Produkte und Dienstleistungen, die unter das Gesetz fallen, die Barrierefreiheitsanforderungen erfüllen, aber es gibt eine Vielzahl von Ausnahmen, unter anderem für Verträge, die vor diesem Datum abgeschlossen wurden, und für Produkte, die eine lange wirtschaftliche Lebensdauer

haben; Selbstbedienungsterminals müssen beispielsweise erst nach 15 Jahren ausgemustert werden. Dies ist mit den andauernd fortlaufenden digitalen Entwicklungen nicht vereinbar. Menschen mit Behinderungen werden durch diese langen Fristen auf lange Zeit von der gesellschaftlichen Teilhabe ausgeschlossen und ihnen wird der Zugang zu unabhängiger Lebensführung verwehrt.

Mit Verabschiedung des Gesetzes haben die Unternehmen bereits vier Jahre Zeit, um sich auf die neue Rechtslage einzustellen. Die Erfahrung zeigt, dass Veränderungen erst dann vorgenommen werden, wenn es tatsächlich rechtlich verbindliche und im Zweifelsfall auch strafbewehrte Verpflichtungen gibt.¹ Die für die Umsetzung erforderlichen Schritte werden dann in Angriff genommen, wenn die Verpflichtung dazu besteht und in der Marktwirtschaft folgt das Angebot der Nachfrage. Das bedeutet aber auch, dass beispielsweise Ausbildungs- und Studiengänge erst dann Barrierefreiheit in ihren Ausbildungskanon aufnehmen, wenn diese Anforderung in der Praxis nachgefragt wird. Dies wird der Fall sein, wenn Barrierefreiheit zum Standard geworden ist. Dies ist jedoch erst dann der Fall, wenn alle Unternehmen gleichermaßen dazu verpflichtet sind. Der Anstoß hierfür muss vom Gesetzgeber kommen.

4 Anwendungsbereich klarstellen bzw. erweitern

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, die Barrierefreiheitsanforderungen auf weitere Bereiche auszuweiten. Zum einen ist die Engführung Verbraucher_innen zu streichen. Zum anderen sollte die bauliche Umgebung mit einbezogen werden, die Personenbeförderungsdienste sollten lückenlos barrierefrei ausgestaltet werden und weitere Bereiche, wie etwa Haushaltsprodukte, Gesundheitsdienstleistungen und der Bereich der Bildung in den Anwendungsbereich einbezogen werden.

Begründung: Die Europäische Richtlinie trifft zwar Regelungen für einige wichtige Bereiche, gleichzeitig lässt sie jedoch andere, ebenso elementare Bereiche unberührt und stellt nur einen Minimumstandard für den europäischen Binnenmarkt auf. Folge einer 1:1-Umsetzung in der beabsichtigten Form wäre, dass ein Flickenteppich an Regelungen entstünde. Dies wäre nicht nur ineffizient für die Unternehmen, sondern würde auch zum Entstehen weiterer Barrieren oder zumindest Weiterbestehen vorhandener Barrieren für Menschen mit Behinderungen führen. Dies stünde den Zielen der UN-BRK diametral entgegen.

4.1 Geschäftlich genutzte Produkte und Dienste

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, den Anwendungsbereich des Gesetzes auf geschäftlich genutzte Dienste und Produkte, einschließlich im Bankensektor, auszuweiten. Zudem sollte erwähnt werden, dass Menschen mit funktionellen Einschränkungen gleichermaßen von Barrierefreiheit profitieren.

Formulierungsvorschlag (Änderungsvorschläge gefettet): § 1 BFSG

¹ Vergleiche beispielsweise die Umsetzung der EU-Richtlinie zur Barrierefreiheit von Websites und mobilen Anwendungen öffentlicher Stellen (Richtlinie 2016/2102).

(1) ¹Zweck dieses Gesetzes ist es, im Interesse der Verbraucher und Nutzer die Barrierefreiheit von Produkten und Dienstleistungen nach Maßgabe der folgenden Vorschriften zu gewährleisten. ²Dadurch wird für Menschen mit Behinderungen und **anderen funktionellen Einschränkungen** ihr Recht auf Teilhabe am Leben in der Gesellschaft gestärkt und der Harmonisierung des Binnenmarktes Rechnung getragen.

(2) Dieses Gesetz gilt für folgende Produkte, die nach dem 28. Juni 2025 in den Verkehr gebracht werden:

1. Hardwaresysteme für Universalrechner ~~für Verbraucher~~ einschließlich der für diese Hardwaresysteme bestimmte Betriebssysteme;

(...)

3. ~~Verbraucherend~~geräte mit interaktivem Leistungsumfang, die für Telekommunikationsdienste verwendet werden;

4. ~~Verbraucherend~~geräte mit interaktivem Leistungsumfang, die für den Zugang zu audiovisuellen Mediendiensten verwendet werden, und

(...)

(3) Dieses Gesetz gilt für folgende Dienstleistungen, die für Verbraucher ab dem 28. Juni 2025 erbracht werden:

(...)

3. Bankdienstleistungen für Verbraucher **und diesen vergleichbare Bankdienstleistungen für Unternehmen**

Begründung: Der Anwendungsbereich ist durch die Zweckbestimmung in § 1 Absatz 1 BFSG sowie in § 1 Absatz 2 BFSG an sehr vielen Stellen auf Verbrauchergeräte beschränkt. Hierdurch eröffnet sich die Möglichkeit, dass Unternehmen die Barrierefreiheitsanforderungen umgehen können, indem sie als Zielgruppe Unternehmer_innen benennen. Zudem werden dadurch Menschen mit Behinderungen faktisch in vielen Bereichen vom Arbeitsmarkt ausgeschlossen, der nach Artikel 27 UN-BRK inklusiv und barrierefrei auszugestalten ist.

Wenn man hingegen an alle digitalen Produkte und Dienstleistungen, insbesondere Hardwaresysteme für Universalrechner und die dafür bestimmten Betriebssysteme (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 BFG-E), die gleichen Barrierefreiheitsanforderungen stellt, so sorgt dies für Rechtsklarheit. Außerdem sind Arbeitsplätze dann häufiger von vornherein barriereärmer, mit der Folge, dass in vielen Fällen bei der Arbeitsplatzausstattung weniger angemessene Vorkehrungen zu treffen sind. Schließlich sind einheitliche Anforderungen an alle Betriebssysteme auch sinnvoll, um eine Kompatibilität der Programme zu gewährleisten.

4.2 Bauliche Umgebung

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt dringend, Barrierefreiheitsanforderungen auch auf die bauliche Umgebung von Selbstbedienungsterminals und Ticket-Automaten zu beziehen.

Begründung: Auch die bauliche Umgebung ist barrierefrei zu gestalten, da anderenfalls zum Beispiel ein Automat zwar barrierefrei bedienbar sein mag, aber für die betroffene Person nicht erreichbar ist, sei es weil beispielsweise ein Blindenleitsystem fehlt oder der Zugang aufgrund von Stufen für Menschen mit körperlicher Beeinträchtigung verwehrt ist. Die Richtlinie gibt den Mitgliedstaaten insoweit einen Spielraum vor, die UN-BRK ist in dieser Frage dagegen eindeutig: Die Barrierefreiheit muss durchgängig sein.² Nach Artikel 9 UN-BRK sind die Vertragsstaaten verpflichtet, geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um Menschen mit Behinderungen den Zugang zu Informationen, Kommunikation und anderen Diensten, einschließlich elektronischer Dienste, gleichberechtigt mit anderen zu gewährleisten, indem sie Hindernisse für die Zugänglichkeit identifizieren und beseitigen. Dabei ist insbesondere dafür Sorge zu tragen, dass Mindeststandards und -richtlinien für die Zugänglichkeit von Einrichtungen und Diensten entwickelt und überwacht werden, die der Öffentlichkeit zugänglich sind oder zur Verfügung gestellt werden (Art. 9 Abs. 2 Buchstabe a) UN-BRK). Es ist sicherzustellen, dass auch private Akteure, die Einrichtungen und Dienstleistungen für die Öffentlichkeit zur Verfügung stellen, alle Aspekte der Zugänglichkeit für Menschen mit Behinderungen berücksichtigen (Art. 9 Abs. 2 Buchst. b).³

Die Zuständigkeit des Bundes zur Regelung der baulichen Umgebung ergibt sich hier aus der verfassungsrechtlich anerkannten ungeschriebenen Kompetenz kraft Sachzusammenhangs. Eine Bundeskompetenz kraft Sachzusammenhangs ist dort anzunehmen, wo eine dem Bund ausdrücklich zugewiesene Materie „verständlicherweise nicht geregelt werden kann, ohne dass zugleich eine nicht ausdrücklich zugewiesene andere Materie mitgeregelt wird“⁴. Vor diesem Hintergrund ist ein Mindestmaß an Pflichten zur barrierefreien baulichen Ausgestaltung im BFSG aufzunehmen.

Hilfsweise ließe sich eine entsprechende Regelung über die Zugänglichkeit in die Gewerbeordnung aufnehmen.

4.3 Personenbeförderungsdienste

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, in § 1 Abs. 3 Nr. 2 BFSG-E Barrierefreiheit auch für alle Angebote des Stadt-, Vorort- und Regionalverkehrsleistungssektor vorzusehen.

Formulierungsvorschlag: § 1 Absatz 3 Nr. 2 BFSG

² Vgl. auch zur Zugänglichkeit zu einem Bankautomaten (ATM-Machine) die Entscheidung des UN Fachausschusses für die Rechte von Menschen mit Behinderungen in der Rechtssache CRPD (2013) „Szilvia Nyusti und Péter Takács gegen Ungarn“, Mitteilung Nr. 1/2010.

³ CRPD (2013) „Szilvia Nyusti und Péter Takács gegen Ungarn“, Mitteilung Nr. 1/2010, Rz. 9.4.

⁴ Voßkuhle/Wischmeyer: Grundwissen – Öffentliches Recht: Gesetzgebungskompetenzen, JuS 2020, S. 315-318 (315).

2. folgende Elemente von Personenbeförderungsdiensten im Luft-, Bus-Schienen- und Schiffsverkehr ~~mit Ausnahme von Stadt-, Vorort- und Regionalverkehrsdiensten, für die nur die Elemente unter Buchstabe e gelten:~~

Begründung: Die Angebote des Fernverkehrs sind nach dem Gesetzentwurf barrierefrei auszugestalten. Bei den Stadt-, Vorort- und Regionalverkehrsdienste wird im Gesetzesentwurf (wie auch in der Richtlinie) eine Ausnahme von diesen Barrierefreiheitsanforderungen gemacht. Dies kann dazu führen, dass die Beförderungskette abbricht, da man vom Abreiseort zunächst den Fernverkehr erreichen muss bzw. oft nur mithilfe des öffentlichen Nahverkehrs seinen endgültigen Zielort erreichen kann. Um eine persönliche Mobilität im Sinne von Artikel 9 i.V.m. Artikel 20 UN-BRK sicherzustellen, ist zu gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen durchgehend barrierefrei reisen können. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass § 8 Absatz 3 PBefG eine vollständige Barrierefreiheit bis 2022 zum Ziel hat. Im Sinne der Einheitlichkeit der Rechtsordnung und einer konsequenten Zielverfolgung sind auch die Websites, mobilen Apps, und damit die digitale Recherche der Fahrtroute, die Bereitstellung von Verkehrsdienstinformationen, einschließlich der Echtzeit-Reiseinformationen sowie die Buchungs-, Bestellungen- und Bezahlvorgänge barrierefrei zu gestalten. Alle Anbieter, die Personenbeförderungsdienste entgeltlich und geschäftsmäßig erbringen, sollten verpflichtet werden, die in § 1 Abs. 3 Nr. 2 a) bis e) BFSG-E angeführten Aspekte barrierefrei zu erbringen. In der Gesetzesbegründung ist erläutert, dass auch Dienstleistungen von privaten Verkehrsdiensten, etwa Taxi oder gebündelter Bedarfsverkehr vom BFSG erfasst werden, und zwar im Hinblick auf die Bestellung per App oder Website. Dieser Aspekt sollte sich der Rechtsklarheit halber auch im Gesetzestext wiederfinden. Problematisch ist zudem, dass auch hier wieder die langen Fristen gelten (siehe Punkt 3), was dazu führt, dass persönliche Mobilität nach hinten verschoben wird, obwohl das PBefG, in dessen Zusammenhang dieser Sachverhalt gilt, in Kürze in Kraft tritt. Die Fristen sollten entsprechend angepasst werden.

4.4 Begriff des „elektronischen Geschäftsverkehrs“

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, klarzustellen, dass der Begriff „elektronischer Geschäftsverkehr“ sich auf den gesamten kaufrechtlichen Vorgang bezieht.

Formulierungsvorschlag: § 2 Nr. 26 BFSG

*Dienstleistungen im elektronischen Geschäftsverkehr“ Dienstleistungen der Telemedien, die über Webseiten und über Anwendungen auf Mobilgeräten angeboten werden und elektronisch und auf individuelle Anfrage eines Verbrauchers im Hinblick auf den Abschluss **oder die Erfüllung** eines Verbrauchervertrages erbracht werden;*

Begründung: In Erwägungsgrund 43 der Richtlinie wird der Begriff „Online-Verkauf“ genutzt. Der Vertragsschluss stellt im deutschen Recht jedoch nur ein Element des kaufrechtlichen Vorgangs dar. Im Gesetz sollte klargestellt werden, dass der gesamte kaufrechtliche Vorgang erfasst ist, also auch Zahlungen, Versandinformationen, die

Nutzung von Kundenportalen sowie elektronische Rechnungen und auch Sachmängelgewährleistung, wie etwa Rückgabemodalitäten.

4.5 Weitere Produkt- und Dienstleistungsgruppen in den Anwendungsbereich aufnehmen

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, auch weitere Bereiche, wie etwa Haushaltsgeräte, Gesundheitsprodukte und -dienstleistungen und Bildungsprodukte und -dienstleistungen in § 1 BFSG-E aufzunehmen.

Begründung: Gemäß dem Subsidiaritätsprinzip erfasst die Richtlinie nicht alle Bereiche. Der nationale Gesetzgeber sollte hier jedoch auch Regelungen für die Bereiche treffen, die nicht in den Kompetenzbereich der EU fallen.

4.5.1 Haushalt

Im Haushalt lassen sich mittlerweile viele Geräte mit Softwarelösungen bedienen, unter anderem sogenannte SmartHome-Anwendungen. Hierdurch können Barrieren im Alltag abgebaut werden. Damit können digitale Anwendungen auch dazu beitragen, ein unabhängigeres Leben i.S.v. Artikel 19 UN-BRK zu ermöglichen.⁵ Voraussetzung ist dabei jedoch, dass die Bedienung barrierefrei ist. Anderenfalls entstehen neue Barrieren durch die Digitalisierung. Und dies ist gerade im Haushalt, der als Lebensmittelpunkt zentral für eine selbstbestimmte Lebensführung ist, von besonderer Bedeutung und zu vermeiden.

4.5.2 Gesundheit

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, auch Gesundheitsdienstleistungen in den Anwendungsbereich des BFSG aufzunehmen.

Begründung: Menschen mit Behinderungen haben gemäß Artikel 25 lit. a) UN-BRK das Recht auf eine Gesundheitsversorgung in derselben Bandbreite, von derselben Qualität und auf demselben Standard wie andere Menschen. Das umfasst auch, dass digitale Angebote für sie gleichermaßen zugänglich sein müssen, beispielsweise medizinische Gesundheitsprodukte wie Blutdruckmessgeräte. Dieser menschenrechtlichen Verpflichtung sollte Deutschland durch eine entsprechende Einbeziehung in den Anwendungsbereich des BFSG Rechnung tragen. Viele Angebote im Bereich der gesundheitlichen Versorgung erfolgen zwar durch öffentliche Träger, aber bei Weitem nicht alle und es ist auch eine zunehmende Privatisierung der medizinischen Versorgungslandschaft in den letzten beiden Jahrzehnten zu beobachten. Gerade der Gesundheitsbereich, der dem Bereich der Daseinsvorsorge angehört und besonders grund- und menschenrechtlich relevant ist, darf nicht ohne strenge Barrierefreiheits-Vorgaben dem freien Markt überlassen werden. Aus menschenrechtlicher Sicht macht es keinen Unterschied, von wem eine Dienstleistung angeboten oder ein Produkt hergestellt wird.

4.5.3 Bildung

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, auch an Dienstleistungen und Produkte im Bereich der Bildung die Barrierefreiheitsanforderungen verpflichtend zu stellen.

Begründung: Alle Bildungsinstitutionen und -programme müssen ohne Diskriminierung für alle zugänglich zur Verfügung stehen. Das gesamte Bildungssystem muss zugänglich sein. Dies schließt neben Gebäuden auch Information und Kommunikation, Lehrpläne, Unterrichtsmaterialien, Lehrmethoden, Beurteilungsverfahren sowie Sprach- und Unterstützungsdienste mit ein. Die im Bildungsbereich genutzten Materialien, Dienste und Technologien werden ganz überwiegend von privaten Unternehmen hergestellt bzw. angeboten. Die Vertragsstaaten müssen sicherstellen, dass die schnelle Entwicklung von Innovationen und neuen Technologien für besseres Lernen allen Lernenden, einschließlich Lernenden mit Behinderungen, zugänglich zur Verfügung steht.⁶ Zum Recht auf Bildung nach Artikel 24 UN-BRK gehören Vorschulbildung, Grund- und weiterführende Bildung sowie Hochschulbildung, berufliche Bildung und lebenslanges Lernen, außerschulische und soziale Aktivitäten für alle Lernenden. Dementsprechend sind auch alle digitalen Bildungsangebote barrierefrei auszugestalten.

5 Ausnahmen streichen oder zumindest engführen

5.1 Ausnahmeklauseln streichen oder konkretisieren

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, die Ausnahmeklauseln in § 16 und § 17 BFG-E zu streichen, oder - hilfsweise – die Ausnahmemöglichkeiten auf sehr enge, im Gesetz präzise benannte Ausnahmetatbestände zu beschränken.

Begründung: Die gegenwärtigen Gesetzesformulierungen lassen zu viel Interpretationsmöglichkeiten. Wenn zu viele Ausnahmen bestehen und keine substanziellen Fortschritte in Sachen Barrierefreiheit gemacht werden, dann steht dies den Verpflichtungen der UN-BRK entgegen. Ausnahmen sollten daher nur in engsten Grenzen und aus zwingenden Gründen möglich sein.

Erwägungsgrund 66 der Richtlinie macht Ausführungen zu „unverhältnismäßigen Belastungen“. Danach sollen die Ausnahmen von der Erfüllung einer oder mehrerer Barrierefreiheitsanforderungen für das jeweils betroffene Produkt beziehungsweise die jeweils betroffene Dienstleistung im Einzelfall nicht über das zur Begrenzung der Belastung unbedingt erforderliche Maß hinausgehen. Mangelnde Priorität, Zeit oder Kenntnis sollten nicht als berechtigte Gründe gelten. Diese Erwägung sollte sich im Gesetzestext wiederfinden, insbesondere da die Unternehmen selbst die Einschätzung vornehmen. Hierbei ist sicherzustellen, dass dem voraussichtlich entstehenden Nutzen für Menschen mit Behinderungen Rechnung getragen wird und nicht nur die in Anlage 4 der Richtlinie enthaltenen Kriterien, die sich einseitig auf Kosten beziehen, berücksichtigt werden

5.2 Kleinstunternehmen zu Barrierefreiheit verpflichten und fördern

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, auch Kleinstunternehmen zu Barrierefreiheit zu verpflichten und zugleich zum Ausgleich etwaiger besonderer Härten entsprechende Förderlinien bereit zu stellen.

Formulierungsvorschlag: § 3 Abs. 3 S.1 BFSG streichen.

Begründung: Personen, die auf die Barrierefreiheit von Produkten und Dienstleistungen angewiesen sind, sind in ihren Wahlmöglichkeiten stark eingeschränkt, wenn sie nur bei großen Konzernen einkaufen können. Auch werden die örtlichen Geschäfte und Angebote, etwa Bäckereien, Schwimmbäder oder Kinos, häufig nicht von großen Unternehmen betrieben. Ausdrücklich zu begrüßen ist, dass durch das BFSG die Bundesfachstelle Barrierefreiheit die Aufgabe erhalten soll, die Kleinstunternehmen zu beraten. Notwendig wäre jedoch, dass man für eine vollständige Barrierefreiheit alle Produkte und Dienstleistungen im universellen Design vorhält, und zum Ausgleich für die Kleinstunternehmen wirtschaftliche Förderlinien eröffnet. Dann besteht auch keine unbillige Härte und Menschen mit funktionellen Einschränkungen können den Anbieter ihrer Wahl nutzen, gleichberechtigt wie Menschen ohne Behinderungen.

6 Marktüberwachung partizipativ und effektiv gestalten

Die UN-BRK verpflichtet die Mitgliedstaaten dazu, gezielte, wirksame Maßnahmen einzuführen, wie etwa Verpflichtungen, Überwachungsmechanismen und wirksame Sanktionen bei Verstoß, um die Zugänglichkeit für Menschen mit Behinderungen in allen Sektoren und Lebensbereichen, einschließlich des Privatbereichs, auszubauen.⁷

6.1 Einheitliche Rechtsanwendung sicherstellen

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, die Marktüberwachung auf Bundesebene zu organisieren. Zudem sind klare Ansprechpartner_innen für die Verbraucher_innen zu benennen.

Begründung: Im gegenwärtigen Gesetzesentwurf sollen die Marktüberwachungsbehörden die rechtmäßige Anwendung des Gesetzes sicherstellen. Gemäß dem Gesetzesentwurf soll die Marktüberwachung bei den Ländern angesiedelt werden, die Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin (BAuA) und die Bundesnetzagentur (BNetzA) dienen als Verbindungsstellen zur EU.

Im Hinblick auf die materiellen Regelungen des BFSG-E wird in der Gesetzesbegründung zutreffend erläutert, dass eine bundeseinheitliche Regelung erforderlich ist, um den Zweck des Gesetzes zu erreichen (S. 43). Die Marktüberwachungsregelungen zur Einhaltung der Barrierefreiheitsanforderungen sollen hingegen auf Länderebene angesiedelt werden. Sie sollen an die bestehenden

⁷ UN-Fachausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen (2015): Abschließende Bemerkungen zum ersten Staatenbericht Deutschlands, CRPD/C/DEU/CO/1, Rz. 22 (a).

Mechanismen zur Überprüfung von Produktsicherheitsanforderungen angeknüpft werden. Da die Produktsicherheitsüberwachung bereits seit geraumer Zeit besteht, helfen die dazu bestehenden Erkenntnisse, die Eignung einer solchen dezentralen Marktüberwachung einzuschätzen.⁸ Obwohl die Marktakteure als Inverkehrbringer mit ihrem bundesweiten Produktvertrieb überregional im Wettbewerb zueinanderstehen, soll die behördliche Kontrolle in Form der Marktüberwachung auf lokaler Zuständigkeit in den Bundesländern fußen. Dies führt zum Risiko abweichender Behördeneinschätzungen für gleiche oder gleichartige Produkte, wodurch der eine Marktakteur ein Produkt weiter vertreiben darf, dem anderen wird der Vertrieb wegen fehlender Barrierefreiheit verboten. Dies lässt sich an einem Beispiel zur Produktsicherheit verdeutlichen: Die Schiefelage im Vollzug der föderal geprägten Marktüberwachung zeigt sich, wenn man im Beispielsfall annimmt, dass die drei maßgeblichen Marktakteure ebenfalls in Deutschland ansässig sind, allerdings in die Zuständigkeitssprengeln nordrhein-westfälischer, hessischer und sächsischer Gewerbeaufsichtsämter fallen. Weiter unterstellt, alle drei Ämter haben es bei ihrem jeweiligen Hersteller mit im technischen Design ähnlichen und vor allem in Bezug auf die barrierefreie Gestaltung identisch aufgebauten Produkten zu tun, so sollte man an sich eine gleiche Behandlung der Produkte erwarten. Stattdessen ist es aber nicht unwahrscheinlich, dass jede dieser Behörden bei der Tatbestandsbeurteilung und/oder Ermessensausübung zu anderen Ergebnissen kommt, aus denen unterschiedliche Verwaltungsentscheidungen folgen. Die Konsequenz dessen wäre unter Umständen, dass baugleiche Produkte mit derselben unzureichenden Barrierefreiheit von einem Marktakteur weiterhin in den europäischen Verkehr gebracht werden dürfen, während dies dem anderen Marktakteur europaweit verboten ist.⁹ Zudem stellen sich auch weitere Fragen in der Rechtsanwendung, beispielsweise, was nun gilt, wenn ein Produkt in einem Bundesland als konform eingestuft wurde, aber in einem anderen Bundesland mit anderer Auslegung des Rechts nicht zugelassen würde, aber gleichwohl dort in den Verkehr gebracht werden soll. Dies würde letztlich zu nicht hinnehmbaren Rechtsunsicherheiten sowohl für die Verbraucher_innen als auch die Marktakteure führen. Die Überwachungsmechanismen sind so auszugestalten, dass bundesweit die gleichen Standards gelten und diese auch gleichermaßen interpretiert und angewendet werden.

Zudem ist es dringend erforderlich, dass auch in diesem Bereich ein Disability Mainstreaming stattfindet und nicht alle Fragestellungen, die mit Behinderungen in Zusammenhang stehen, reflexartig beim BMAS und seinen nachgeordneten Bundesbehörden, hier die BAuA, angesiedelt werden. Stattdessen sollten die Behörden die Marktüberwachung durchführen, die ihren Tätigkeitsschwerpunkt in dem jeweiligen Bereich haben. Im geltenden Recht bestehen bereits Zuständigkeiten bei Bundesbehörden, an die zur Überwachung der Barrierefreiheitsanforderungen angeknüpft werden sollte. Zu nennen sind hier insbesondere die BNetzA für den Bereich der Telekommunikationsdienstleistungen, die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) für den Bereich der Bankdienstleistungen, das Eisenbahnbundesamt und das Luftfahrtbundesamt für den Verkehr. Der Aufwand bleibt grundsätzlich gleich, denn sowohl die Marktüberwachungsbehörden der Länder

⁸ Siehe zu den Erfahrungen im Bereich der Produktsicherheit: Klindt (2009): Plädoyer für eine Zentralstelle der Länder für Marktüberwachung ZRP 2009, S. 51-53.

⁹ Klindt (2009): Plädoyer für eine Zentralstelle der Länder für Marktüberwachung ZRP 2009, S. 51 (52).

als auch die Bundesbehörden müssen ihren Mitarbeiter_innen entsprechendes Wissen über Barrierefreiheit vermitteln.

Hilfsweise, für den Fall, dass die Marktüberwachung bei den Ländern angesiedelt bleiben soll, ist eine zentrale Stelle zur Koordination der Marktüberwachungsbehörden der Bundesländer einzurichten. Ein Vorbild für eine solche Stelle könnte die Zentralstelle der Länder für Sicherheitstechnik (ZLS) mit Sitz in München sein, die für die Überwachung des ProdSG geschaffen wurde. Das BFSG sieht in § 27 zwar eine Verbindungsstelle vor, aber diese sammelt nur Informationen und ist als Verbindung zur EU zu verstehen und ist im gegenwärtigen Gesetzesentwurf nicht ausreichend ausgestaltet, um eine einheitliche Rechtsanwendung voranzubringen.

Für die Nutzer_innen – und letztlich auch die Unternehmen - ist es zudem von höchster Bedeutung, dass sie klare Ansprechpartner_innen für Beschwerden haben. Dies gebietet das Gebot der Transparenz und letztlich auch des effektiven Rechtsschutzes.

6.2 Partizipationsbeirat etablieren

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, einen Partizipationsbeirat einzurichten.

Formulierungsvorschlag: Bei der Ausgestaltung der Regelung ist eine Orientierung an § 5 BITV 2.0 oder § 33 ProdSG zielführend.

Begründung: Die Richtlinie sieht in Erwägungsgrund 80 vor, dass die Marktüberwachungsbehörden „ihre Aufgaben auch unter Beteiligung von Menschen mit Behinderungen und die und ihre Interessen vertretenden Verbänden ausführen“.

Eindeutige Standards sind wichtig für alle Akteure. Zum einen gewährleisten sie, dass die Unternehmen wissen, was von ihnen erwartet wird. Zum anderen wird damit auch eine Überprüfung ermöglicht. Damit die Standards auch tatsächlich Barrierefreiheit garantieren, sind sie unter Einbeziehung von Nutzer_innen zu erarbeiten und auch zu evaluieren. Ein Partizipationsbeirat, in dem Wirtschaftsunternehmen genauso wie Menschen mit Behinderungen vertreten sind, kann damit als Transmissionsriemen für Barrierefreiheit dienen. Zum anderen unterstreicht er das Partizipationsgebot. Das Partizipationsgebot gilt für alle Regelungen, die Menschen mit Behinderungen direkt und indirekt betreffen. Zu den Themen, die Menschen mit Behinderungen direkt betreffen, gehören auch Zugänglichkeitsanforderungen sowie Strategien für angemessene Vorkehrungen.¹⁰

6.3 Kein Ermessen der Marktüberwachungsbehörde bei Nichtkonformität von Dienstleistungen

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, bei den Maßnahmen der Marktüberwachungsbehörde die Ermessensvorschriften durch Muss-Vorschriften zu ersetzen.

¹⁰ UN-Fachausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen (2018): Allgemeine Bemerkung Nr. 7 über die Partizipation von Menschen mit Behinderungen einschließlich Kindern mit Behinderungen über die sie repräsentierenden Organisationen bei der Umsetzung und Überwachung des Übereinkommens, Rz. 20.

Formulierungsvorschlag:

§ 29 Absatz 2 neu fassen:

*(2) Ergreift der Dienstleistungserbringer innerhalb der nach Absatz 1 gesetzten Frist keine geeigneten Korrekturmaßnahmen, **ordnet die Marktüberwachungsbehörde innerhalb einer von ihr gesetzten Frist an, das Angebot oder die Erbringung der Dienstleistung einzustellen.***

§ 29 Absatz 3 BFSG streichen.

§ 30 Absatz 3 neu fassen:

*(3) Ergreift der Dienstleistungserbringer innerhalb der nach Absatz 1 gesetzten Frist keine geeigneten Korrekturmaßnahmen, **ordnet die Marktüberwachungsbehörde innerhalb einer von ihr gesetzten Frist an, das Angebot oder die Erbringung der Dienstleistung einzustellen.***

§ 30 Absatz 4 BFSG streichen.

Begründung: Den Marktüberwachungsbehörden ist bei Dienstleistungen durch die Kann-Bestimmungen in § 29 Absatz 3 und § 30 Absatz 4 BFSG ein weites Ermessen eingeräumt. Dies weicht die Vorschriften stark auf. Wenn die Dienstleistungen nicht barrierefrei sind und der Dienstleistungserbringer auch trotz Aufforderung keine Korrekturmaßnahmen erbringt, so ist der rechtmäßige Zustand herzustellen, indem die Einstellung der Dienstleistung verfügt wird. In prozessökonomischer Hinsicht ist auch zu berücksichtigen, dass Ermessensvorschriften für die jeweilige Behörde einen erhöhten Begründungs- und damit Arbeitsaufwand bedeutet und schwierige Gerichtsverfahren nach sich ziehen können. Gerade das Ermessen ermöglicht auch wieder unterschiedliche Auslegungen in unterschiedlichen Bundesländern und führt dadurch zu Rechtsunsicherheiten und gegebenenfalls zu sogenanntem Forum-Shopping der Unternehmen, die sich das leisten können. Dies konterkariert das Gesetzesziel, namentlich die Stärkung der Barrierefreiheit. Bußgelder, auch in beträchtlicher Höhe, sind von der Steuerungswirkung her allein nicht ausreichend, wenn gleichzeitig einem Marktakteur Gelegenheit gegeben wird, mit nicht-barrierefreien Dienstleistungen weiterhin Geld zu verdienen. Gerade bei erwarteter starker Nachfrage und damit hohen Umsatzprognosen würde Barrierefreiheit damit zur bloßen Kalkulationsgröße mit der Gefahr eines „Freikaufens“ durch Zahlung eines Bußgeldes. Zur Erreichung des Gesetzesziels ist es zwingend erforderlich, dass Dienstleistungen, die nicht barrierefrei sind, dementsprechend auch vom Markt zu nehmen.

6.4 Verwaltungsverfahren transparent und kostenfrei für Verbraucher_innen

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle regt an, das Verwaltungsverfahren nach § 32 BFSG-E für die Verbraucher_innen und anerkannte Verbände kostenfrei zu gestalten. Außerdem sollten die Marktüberwachungsbehörden verpflichtet werden, über eingereichte Anträge binnen einer gesetzlich festgelegten Frist zu entscheiden.

Formulierungsvorschlag: § 32 Absatz 3

*(3) Die Marktüberwachungsbehörde entscheidet über einen Antrag nach Absatz 1 oder Absatz 2 **binnen drei Monaten nach Eingang des Antrags** durch Bescheid.*

(...)

(6) Für das Verfahren werden keine Kosten erhoben.

Begründung: Nutzer_innen und bestimmte Verbände haben die Möglichkeit, sich an die Marktaufsichtsbehörde wegen mangelnder Barrierefreiheit von Produkten zu wenden. Dies ist erforderlich, weil die Barrierefreiheit nur stichprobenartig kontrolliert werden kann und Nutzer_innen mit Behinderungen schnell und einfach feststellen können, ob das Produkt für sie barrierefrei nutzbar ist. Dabei sollte die Marktüberwachungsbehörde ausdrücklich verpflichtet werden, diesen Beschwerden innerhalb einer bestimmten Frist nachzugehen, damit auch Rechtssicherheit besteht, bis wann mit einer Entscheidung zu rechnen ist oder ob eine Verpflichtungsklage gegen das Untätigbleiben beim Verwaltungsgericht einzureichen ist.

Verfahrenskosten sind, wie die Praxis seit Jahren zeigt, geeignet, abschreckende Wirkung zu entfalten und sind daher nicht zu erheben, die antragstellende Person wirkt mit ihrem Antrag in erster Linie auf die objektive Einhaltung der Rechtsordnung hin. Zudem werden Beschwerde nur dort notwendig, wo die Marktüberwachung nicht hinreichend funktioniert.

6.5 Wirksame Sanktionen vorsehen

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle regt an, in § 37 eine Mindesthöhe der Bußgelder vorzusehen und als gebundene Entscheidung auszugestalten. Außerdem sollte vorgesehen werden, die Wirksamkeit der Überwachungs- und Sanktionsvorschriften nach angemessener Zeit und unter partizipativer Einbindung von Menschen mit Behinderungen zu evaluieren.

Begründung: Sanktionen müssen spürbar für die Wirtschaftsakteure sein. Andernfalls besteht die Gefahr, dass die Zahlung von Sanktionen bei Verstößen eine günstigere Alternative für die Wirtschaftsakteure als die Produktveränderung darstellt. Zu begrüßen ist daher, dass das BFSG eine Handhabe zur Überwachung bietet. Auch die Bußgeldtatbestände in § 37 BFSG sind zu begrüßen. Diesbezüglich sollte in Erwägung gezogen werden, auch Mindestbußgelder zu benennen, beispielsweise einen bestimmten Prozentsatz des Jahresumsatzes.

Von herausragender Bedeutung ist, dass diese bestehenden Handhaben auch umgesetzt werden und in der Praxis eine strenge Überwachung der Barrierefreiheit stattfindet. Ob die Marktüberwachungsbehörden von ihren gesetzlich eingeräumten Möglichkeiten tatsächlich auch effektiv Gebrauch machen und ihr Ermessen im Lichte der Verpflichtungen aus der UN-BRK ausüben und infolgedessen diese Regelungen die gewünschte Wirkung entfalten, sollte nach angemessener Zeit und unter partizipativer Einbindung von Menschen mit Behinderungen evaluiert und gegebenenfalls nachgebessert werden.

7 Rechtliche Durchsetzbarkeit stärken

7.1 Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsverfahren

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, den Rechtsschutz für Verbraucher_innen zu stärken, indem das Verwaltungsverfahren und das Verfahren vor den Verwaltungsgerichten kostenfrei gestaltet wird, und indem die Anforderungen an die Klagebefugnis im Rahmen der Verbandsklage abgesenkt werden.

Begründung: Die Monitoring-Stelle begrüßt, dass die Möglichkeit der Verbandsklage im BFSG vorgesehen ist. Wir begrüßen außerdem, dass nicht nur Maßnahmen, sondern auch deren Unterlassen mittels der Verbandsklage gerügt werden können. Durch eine Verbandsklage werden die Rechte von Menschen mit Behinderungen gegenüber Wirtschaftsinteressen gestärkt und die Durchsetzbarkeit der UN-BRK sowie des Barrierefreiheitsgesetzes werden verbessert. Verbandsklagen können auch einen wichtigen Beitrag zur Rechtsfortbildung leisten, wenn wirtschaftlich ein Bagatellschaden vorliegt und für eine Einzelperson der Rechtsweg und das Prozesskostenrisiko daher unverhältnismäßig schwer wiegt.¹¹ Die Monitoring-Stelle begrüßt daher diese Vorschrift. An einigen Punkten sollten jedoch Modifikationen vorgenommen werden, um den menschen- und europarechtlichen Verpflichtungen gerecht zu werden.

Des Weiteren sollte in Erwägung gezogen werden, die Klagebefugnis auszuweiten, indem der Zusammenschluss mehrerer Selbstvertretungsverbände für eine Verbandsklage ausdrücklich für zulässig erklärt wird. Viele kleine Selbstvertretungsverbände haben weder finanzielle noch personelle Ressourcen, um eine Verbandsklage durchzuführen. Hinzukommt, dass im Bereich der Verbandsklage bisher wenig Erfahrungswerte vorliegen. Zum einen besteht das Risiko, dass die Klage abgewiesen wird und der Verband die Kosten des Verfahrens tragen muss. Gerade dieser Umstand könnte kleine Selbstvertretungsverbände abschrecken, eine Verbandsklage durchzuführen. Als flankierende Maßnahme käme hierbei auch in Betracht, den Selbstvertretungsverbänden Möglichkeiten zu geben, damit sich das finanzielle Prozessrisiko verringert. Als Beispiel hierfür wäre die Befreiung von Gerichtskosten, ähnlich wie in der Sozialgerichtsbarkeit zu denken, andernfalls eine Art Prozesskostenhilfe bei mangelnder finanzieller Ausstattung der Selbstvertretungsverbände. Auch sollte das Erfordernis gestrichen werden, dass der satzungsgemäße Aufgabenbereich des Verbands oder der qualifizierten Einrichtung berührt werden müsse. Schließlich betrifft das Thema barrierefreie Produkte und Dienstleistungen alle Menschen mit Behinderungen und dementsprechend auch alle Selbstvertretungsverbände, die sich naturgemäß auch gegenseitig unterstützen, um ihre Ressourcen größtmöglich auszunutzen.

7.2 Zivilrechtsweg

Empfehlung: Die Monitoring-Stelle empfiehlt, in Erwägung gezogen werden, in zivilrechtlicher Hinsicht mangelnde Barrierefreiheit als Mängel im Sinne des Kaufrechts gemäß §§ 433 ff. BGB und das BFSG als Schutzgesetz im Sinne des

¹¹ Tuchfeld/Ponti (2018): Zur Notwendigkeit einer Verbandsklage im AGG ZRP 2018, 139 (140).

Deliktsrechts gemäß § 823 Absatz 2 BGB klarstellend zu benennen. Überdies sollte die Einführung einer Musterfeststellungsklage geprüft werden.

Begründung: Das Barrierefreiheitsgesetz stellt im Kern ein Verbraucherschutzrecht dar. Das Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsverfahren ist nicht ideal, um diese Rechte effektiv durchzusetzen. Wünschenswert wäre zusätzlich eine zivilrechtliche Abhilfe- bzw. Klagemöglichkeit für Verbraucher_innen gegen die Marktakteure direkt. Im kollektiven Rechtsschutz würde sich die Musterfeststellungsklage gut eignen, da diese nicht nur bestimmte Feststellungen, sondern auch vorläufige oder endgültige Leistungen erwirken kann. Die Musterfeststellungsklage ist eine Möglichkeit, die mit Streuschäden einhergehenden Rechtsschutzdefizite zum Teil auszugleichen.¹² Außerdem wird dadurch die Benachteiligung von Verbänden und Vereinen aufgehoben, die nicht die Voraussetzungen eines anerkannten Verbandes oder einer qualifizierten Einrichtung erfüllen.

Impressum

Deutsches Institut für Menschenrechte
Zimmerstraße 26/27, 10969 Berlin
Tel.: 030 25 93 59-0
info@institut-fuer-menschenrechte.de
www.institut-fuer-menschenrechte.de

KONTAKT: Dr. Sabine Bernot

LIZENZ: Creative Commons (CC BY-NC-ND 4.0)
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de>
Mai 2021

Das Institut

Das Deutsche Institut für Menschenrechte ist die unabhängige Nationale Menschenrechtsinstitution Deutschlands. Es ist gemäß den Pariser Prinzipien der Vereinten Nationen akkreditiert (A-Status). Zu den Aufgaben des Instituts gehören Politikberatung, Menschenrechtsbildung, Information und Dokumentation, anwendungsorientierte Forschung zu menschenrechtlichen Themen sowie die Zusammenarbeit mit internationalen Organisationen. Es wird vom Deutschen Bundestag finanziert. Das Institut ist zudem mit dem Monitoring der Umsetzung der UN-Behindertenkonvention und der UN-Kinderrechtskonvention betraut worden und hat hierfür entsprechende Monitoring-Stellen eingerichtet.

¹² Der Begriff Streuschaden meint Schäden, deren Höhe im Einzelnen so gering ist, dass sich eine Rechtsverfolgung für den Geschädigten nicht lohnt, die aber gleichzeitig in so großer Anzahl auftreten, dass der Verzicht auf eine Rechtsverfolgung problematisch ist, vgl. Meller-Hannich (2018) : Sammelklagen, Gruppenklagen, Verbandsklagen – bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, NJW-Beil 2018, 29 (30).