

Forum D

Entwicklungen und Reformvorschläge
– Diskussionsbeitrag Nr. 25/2013 –

10.09.2013

Tagungsbericht „Rechtliche Instrumente zur Durchsetzung von Barrierefreiheit“ – 1. Tagungstag

von Dipl. jur. Manuela Willig, M.Mel., Universität Kassel

Am 8. und 9. November 2012 veranstalteten das Bundeskompetenzzentrum Barrierefreiheit e. V. (BKB) und die Universität Kassel eine Tagung zum Thema „Rechtliche Instrumente zur Durchsetzung von Barrierefreiheit“. Im Folgenden wird über den Verlauf des ersten Veranstaltungstages berichtet.¹

I. Barrierefreiheit als Gegenstand des Rechts

Horst Frehe (Staatsrat, Freie Hansestadt Bremen) erläuterte in seinem Vortrag „**Behindertengleichstellungsgesetze – Entstehung und Konzeption**“² zunächst die historischen Hintergründe, die dazu führten, dass sich die politische Behindertenbewegung in Deutschland für die Einführung eines Behindertengleichstellungsgesetzes nach

amerikanischem Vorbild einsetzte. Im Anschluss stellte er die wesentlichen Elemente des 1. Entwurfs für ein Behindertengleichstellungsgesetz des Forums behinderter Juristinnen und Juristen (FbJJ) vor, der unter anderem ein umfassendes Verbandsklagerecht sowie Vorschläge zur Umsetzung eines weitgehenden Diskriminierungsverbots im Privatrecht (z. B. in den Bereichen Miet- und Arbeitsrecht) und zur Einführung öffentlich-rechtlicher Vorschriften zur Barrierefreiheit enthielt.³ Sodann berichtete **Frehe** von den überwiegend negativen Erfahrungen bei der Umsetzung des Behindertengleichstellungsgesetzes des Bundes (BGG) und der Länder, beispielsweise im Hinblick auf das Instrument der Zielvereinbarung. Auch das Ergebnis des Gesetzgebungsprozesses zur Schaffung des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) sei vor dem Hintergrund der damaligen Hoffnungen enttäuschend. Große Fortschritte sah **Frehe** jedoch im Bereich der Bewusstseinsbildung. Gesetzlicher Handlungsbedarf bestehe vor allem noch bei der Einführung durchsetzba-

¹ Bei dem vorliegenden Beitrag handelt es sich um eine verkürzte Fassung des Tagungsberichts, in: Welti, Rechtliche Instrumente zur Durchsetzung von Barrierefreiheit, Kassel 2013.

² Eine verkürzte Fassung des Vortrages finden Sie als Beitrag D23-2013, Forum D auf www.reha-recht.de, eine Langfassung im Tagungsband: Welti, Rechtliche Instrumente zur Durchsetzung von Barrierefreiheit, Kassel 2013.

³ Zu finden in der Infothek auf www.reha-recht.de unter der Rubrik „Aus Verbänden/Organisationen/ Institutionen“.

rer Ansprüche auf die barrierefreie Gestaltung der Umwelt.

Anschließend befasste sich **Prof. Dr. Felix Welti** (Universität Kassel) mit dem Thema „**Barrierefreiheit als Rechtsbegriff**“⁴. **Welti** stellte zunächst den Begriff der Barrierefreiheit vor, wie er in § 4 BGG definiert ist und erläuterte den Unterschied zum Begriff der Zugänglichkeit nach Art. 9 der UN-Behindertenrechtskonvention (BRK). Diese enthalte über § 4 BGG hinausgehende Vorgaben, sodass Art. 9 BRK bei der Auslegung anderer Rechtsgebiete zu berücksichtigen sei, soweit Fragen des gleichberechtigten Zugangs von behinderten Menschen betroffen sind, wie zum Beispiel im Schulrecht. Sodann erläuterte **Welti** unter anderem, dass der Begriff der Barrierefreiheit sowohl empirische als auch normative Elemente enthalte. Er hob dabei hervor, dass der Beteiligung der Betroffenen bei der Konkretisierung des Begriffs eine besondere Bedeutung zukommen müsse. Als mögliches Instrument zur Erreichung dieser Beteiligung nannte er die Zielvereinbarungen. Einen weiteren Schwerpunkt des Vortrags bildete die Frage, ob nur objektive Pflichten zur Herstellung von Barrierefreiheit bestehen oder ob es auch subjektive Rechte auf Barrierefreiheit gibt. Hierzu führte **Welti** zunächst aus, dass das BGG vor allem Behörden verpflichte. Es seien jedoch rechtsdogmatische Konstruktionen denkbar, mit denen der Übergang von „nur objektiven Behördenpflichten“ zu subjektiven Bürgerrechten handhabbar gemacht werden könne. Ein Anknüpfungspunkt sei die moderne Auslegung des Benachteiligungsverbots in der BRK. Eine Benachteiligung liege danach auch vor, wenn angemessene Vorkehrungen unterlassen werden. Gleichbehandlung bedeute „Ungleichheit angemessen zu berücksichtigen“. Dadurch könne ein individueller Anspruch auf die je-

weils gebotene Maßnahme zur Herstellung der Barrierefreiheit entstehen.

Im Mittelpunkt der anschließenden **Diskussion** stand die grundsätzliche Frage, ob die Barrierefreiheit gesetzlich konkreter geregelt werden sollte oder ob eine gesellschaftliche Lösung vorzuziehen ist. Bei den Teilnehmerinnen und Teilnehmern bestand darüber Einigkeit, dass es in beiden Fällen bewusstenbildender Maßnahmen bedürfe, um eine Sensibilisierung für die Situation behinderter Menschen zu erreichen. **Frehe** wies darauf hin, dass bei einer gesellschaftlichen Lösung die Einführung einer erzwingbaren Beteiligung von Betroffenen und ihren Verbänden am Prozess der Entscheidungsbildung erforderlich sei. Ebenfalls zur Diskussion gestellt wurde der Vorschlag, eine Regelung zur Infrastrukturverantwortung in das SGB IX aufzunehmen, um in Zukunft zu verhindern, dass behinderte Menschen ihre Ansprüche nicht wahrnehmen können, weil eine Leistung nicht oder nicht im ausreichenden Umfang angeboten wird, wie dies zum Beispiel bei Gebärdensprachdolmetschern der Fall ist⁵. Dies wurde allgemein begrüßt. Auf die Frage hin, wer die Kosten für die Schaffung von barrierefreiem Wohnraum zu tragen habe, schlug **Welti** die Einführung einer Ausgleichsabgabe für Vermieter vor. Diese habe sich im arbeitsrechtlichen Bereich zumindest zur Lösung von Finanzierungsfragen durchaus bewährt.

⁴ Siehe hierzu auch Forum D, Beitrag D18-2013 unter www.reha-recht.de.

⁵ In der Praxis ist es gehörlosen Menschen häufig nicht möglich, ihre Ansprüche auf die Unterstützung durch Gebärdensprachdolmetscher wahrzunehmen, weil Gebärdensprachdolmetscher nicht in ausreichender Zahl zur Verfügung stehen, siehe auch Ramm/Willig/Prietze, Forum A, Beitrag A6-2013 unter www.reha-recht.de.

II. Erfahrungen und Defizite

Klemens Kruse (Geschäftsführer des BKB) berichtete von den „**Erfahrungen bei der Verhandlung von Zielvereinbarungen**“. Er stellte fest, dass es zum Abschluss einer Zielvereinbarung Anreize und Unterstützung von außen, zum Beispiel durch das BKB, bedürfe. Besonders erfolgversprechend seien die Gespräche dann, wenn die Unternehmen oder Verbände bereits für das Thema Barrierefreiheit sensibilisiert sind. Als positive Beispiele für Zielvereinbarungen, die unter der Mitarbeit des BKB geschlossen wurden, nannte **Kruse** die Zielvereinbarungen des Verbandes Deutscher Naturparke e. V.⁶ und des Sparkassenverbandes Baden-Württemberg (letztere stehe kurz vor dem Abschluss). In beiden Fällen habe man ein Bausteinsystem verwendet, welches von Hans-Günter Heiden entwickelt wurde. Vorteil dieses Systems sei, dass man für jeden Baustein einen hohen Standard der Barrierefreiheit festlegen könne, eine Überforderung der Verhandlungspartner aber verhindert werde, indem diesem freigestellt werde, in welcher Reihenfolge und in welchem Zeitraum er die in einzelnen Bausteinen beschriebenen Maßnahmen umsetzt. Ziel sei es, die Barrierefreiheit in den Organisationsstrukturen zu verankern, zum Beispiel durch das Einsetzen einer Arbeitsgruppe. Als Grund für die geringe Anzahl von Zielvereinbarungen nannte **Kruse** die geringen Abschlussanreize. Diese könnten zum Beispiel dadurch erhöht werden, dass man die Zielvereinbarungen als Mittel zur Bestimmung der „Angemessenheit“ von Vorkehrungen nutzt. Trotz der vorhandenen Schwierigkeiten sprach sich **Kruse** gegen einen Zwang zum Abschluss einer Zielver-

einbarung aus. Wenn gesellschaftliche Selbstregulierungen nicht ausreichend seien, biete sich vielmehr eine unmittelbare gesetzliche Regulierung an.

Im Anschluss sprach **Dr. Michael Richter** (Rechtsanwalt, Marburg; Geschäftsführer der Rechtsberatungs- und Vertretungsgesellschaft „Rechte behinderter Menschen GmbH“) zum Thema „**Barrierefreiheit in der Rechtspraxis**“. Er erläuterte, dass man in der Praxis auf Hindernisse stoße, die den Einsatz der im BGG vorgesehenen Instrumente verhindern beziehungsweise doch zumindest erschweren. Die Individualklage sei gegenüber der Verbandsklage bisher das effektivere Instrument zur Durchsetzung der Rechte behinderter Menschen. Vor allem fehle es aber auch an den finanziellen Ressourcen, um den erheblichen Arbeitsaufwand zu vergüten, den diese Instrumente erfordern. **Richter** begrüßte es daher, dass mit dem BKB eine Stelle geschaffen wurde, in der das notwendige Know-how vorgehalten werde, um die Vertragspartner beim Abschluss einer Zielvereinbarung zu unterstützen. Dennoch werde sich dieses Instrument, wie auch die Verbandsklage, langfristig nur durchsetzen, wenn deren Finanzierung gesichert werde, wie zum Beispiel durch die Gründung einer Stiftung „Inklusion“.

Sodann referierte **Dr. Markus Rebstock** (Fachhochschule Erfurt) über die Beteiligungsrechte der Interessenvertretungen behinderter Menschen im Planungsprozess am Beispiel des öffentlichen Personennahverkehrs in Thüringen.⁷ Er hob dabei die große praktische Bedeutung expliziter und eindeutiger Regelungen zum Zeitpunkt und zum Ablauf des Beteiligungsverfahrens hervor und lobte unter diesem Aspekt § 3 des Ge-

⁶ Nachzulesen im Zielvereinbarungsregister des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales unter <http://www.bmas.de/DE/Themen/Teilhaber-behinderter-Menschen/Zielvereinbarungen/Zielvereinbarungsregister/inhalt.html>.

⁷ Eine verkürzte Fassung des Vortrages ist als Beitrag D9-2013, Forum D unter www.reha-recht.de erschienen, eine Langfassung findet sich im Tagungsband Welti, Rechtliche Instrumente zur Durchsetzung von Barrierefreiheit, Kassel 2013.

meindeverkehrsfinanzierungsgesetzes des Bundes (GVFG-Bund), der für die Förderung eines Bauvorhabens voraussetzt, dass Belange behinderter Menschen berücksichtigt, den Anforderungen der Barrierefreiheit möglichst weitgehend entsprochen und die Interessenvertretungen behinderter Menschen angehört werden. Nur durch eine Beteiligung der Interessenvertretungen behinderter Menschen am gesamten Planungs- und Umsetzungsprozess bis hin zur Bauabnahme könnten kosten- und zeitintensive Nachbesserungen im Hinblick auf die Barrierefreiheit vermieden werden. **Rebstock** schlug des Weiteren vor, den Behindertenbeauftragten ein Budget für ihre fachliche Qualifizierung beziehungsweise für die Einholung des Rats eines Sachverständigen zur Verfügung zu stellen und zusätzlich Fachexpertinnen und -experten für Barrierefreiheit in den Planungsprozess einzubeziehen.

Anschließend sprach **Gudrun Jostes** (Dipl.-Architektin, Kassel) zum Thema „**Barrierefreiheit in der professionellen Praxis**“. Sie stellte die einzelnen Phasen der Bauplanung und der Bauausführung vor und erläuterte, woran die Barrierefreiheit eines Gebäudes scheitern kann. Als Beispiele nannte sie unter anderem im Hinblick auf die Barrierefreiheit unklar formulierte Aufträge und Ausschreibungen, fehlende Kontrollen durch die Bauleitung, nicht ausreichend sensibilisierte Handwerker sowie im Umgang und in der Wartung barrierefreier Elemente nicht ausreichend geschulte Gebäudenutzer. Ein barrierefreier Bau müsse nicht viel teurer sein, als ein nicht-barrierefreier Bau, sofern zum Beispiel bereits im Rahmen der Ausführungsplanung kostenneutrale barrierefreie Konstruktionen gewählt und aufwendige Nachbesserungen vermieden werden. Dies sei aber nur möglich, wenn rechtzeitig auf Sachverstand (von Experten und Betroffenen als Experten in eigener Sache) zurückgegriffen werde.

Während der Diskussionsrunde wurde die Frage aufgeworfen, ob barrierefreies Bauen Prüfungsgegenstand im Architektur-Studium ist. **Jostes** verneinte dies. Allerdings gewinnt das Thema in der Ausbildung von Architekten und Fachplanern zunehmend an Bedeutung. Es wurde weiterhin angeregt, die Werbung für den Abschluss von Zielvereinbarungen zu verstärken, indem man Angebote wie das Diskussionsforum Rehabilitations- und Teilhaberecht der Deutschen Vereinigung für Rehabilitation (DVfR) zur Verbreitung nutzt und bestehende Zielvereinbarungen in einem Bundesland als Basis eigener Verhandlungen in anderen Bundesländern verwendet. Den Behindertenverbänden wurde nahegelegt, mit den Interessenvertretungen der Arbeitnehmer (Personal- und Betriebsräten, Schwerbehindertenvertretungen) stärker zu kooperieren, um Barrierefreiheit in einer öffentlichen Einrichtung oder einem Unternehmen zu erreichen. Diskutiert wurde außerdem, ob man das Instrument Zielvereinbarung durch die Einführung eines unabhängigen Schieds- beziehungsweise Schlichtungsverfahrens effektiver gestalten könnte.

III. Rechtsdurchsetzung und Rechtsmobilisierung

Im Vortrag „**Rechtsmobilisierung**“⁸ erläuterte **Prof. Dr. Kocher** (Viadrina Europa-Universität Frankfurt/Oder), warum kollektive Handlungsinstrumente wie Verbandsklagen und Zielvereinbarungen aus rechtssoziologischer Sicht sinnvoll sind, um die Barrieren zu überwinden, die der Durchsetzung subjektiver Rechtsansprüche entgegenstehen. **Kocher** nannte hier Barrieren wie den zu erwartenden Zeit- und Kostenaufwand eines Ver-

⁸ Eine verkürzte Fassung des Vortrages finden Sie als Beitrag D8-2013, Forum D auf www.reha-recht.de, eine Langfassung finden Sie in Welti, Rechtliche Instrumente zur Durchsetzung von Barrierefreiheit, Kassel 2013.

fahrens, die Verharmlosung der erlittenen Rechtsverletzung durch die Umgebung (insbesondere bei Diskriminierungserfahrungen) und die systematische und strategische Unterlegenheit desjenigen, der seine Rechte nur selten gerichtlich durchsetzt (sogenannter one-shotter im Gegensatz zum repeat-player). Um den Einzelnen diese Last der Rechtsmobilisierung abzunehmen, aber auch, um die institutionellen Strukturen zu verändern, bedürfe es kollektiver Handlungsinstrumente wie der Verbandsklagen und Zielvereinbarungen, deren Inanspruchnahme ebenfalls gefördert werden müsse, zum Beispiel durch die finanzielle Unterstützung der Interessenvertretungen, aber auch durch die Transparenz des behördlichen und unternehmerischen Handelns.

Im Anschluss daran brachte **Irene Bowen** (President ADA One, Silver Spring, MD, USA) ihre „**Erfahrungen aus den USA**“ mit dem Americans with Disabilities Act of 1990 (ADA) und dessen Durchsetzung ein⁹. Sie erläuterte zunächst die historischen Wurzeln des ADA und dessen Zweck, der darin besteht, behinderten Menschen den gleichen Zugang zu den Leistungen der Landes- und Kommunalregierungen sowie der (meisten) zivilen Unternehmen und Organisationen zu verschaffen, wie Menschen ohne eine Behinderung. Der ADA habe sich als sehr starkes, bürgerrechtlich orientiertes Gesetz erwiesen, das flexibel genug sei, um auch aktuelle Entwicklungen zu erfassen. Als noch zu behebbende Schwachstelle des amerikanischen (Bau)Rechts nannte **Bowen** die große Vielzahl an Verordnungen und Richtlinien, die es zu vereinheitlichen gelte und die Unterscheidungen bei der Verpflichtung zur Herstellung von Barrierefreiheit bei öffentlichen und privaten Organisationen. Während

erstere zur „program accessibility“¹⁰ verpflichtet seien, seien die privaten Organisationen nur dazu verpflichtet, Barrieren soweit zu beseitigen, wie dies unter Berücksichtigung der Wirtschaftsmacht des Unternehmens schnell und günstig möglich sei (readily achievable). Sodann machte Bowen die Tagungsteilnehmer darauf aufmerksam, dass neben den im amerikanischen Recht üblichen Verbands- und Sammelklagen im amerikanischen System die Möglichkeit bestehe, dass Lobbygruppen durch „structured negotiations“ auf diejenigen Unternehmen einwirken, die nicht barrierefrei sind. Dies geschehe meist im Wege eines Anschreibens, das das Problem darstellt und Lösungsstrategien aufzeigt. Sofern sich das Unternehmen zur Lösung des Problems bereit erklärt, wird eine entsprechende Vereinbarung geschlossen, ohne dass es zu einem Gerichtsverfahren kommen muss.

Anschließend berichtete **Dr. Erwin Buchinger** (Behindertenanwalt der Republik Österreich) von den „**Erfahrungen aus Österreich**“¹¹. Ein wichtiger Meilenstein auf dem Weg zur Integration von Menschen mit Behinderungen in Österreich sei das Behindertengleichstellungspaket von 2006 gewesen, durch das das Bundesbehindertengleichstellungsgesetz (BGStG) eingeführt, das Behinderteneinstellungsgesetz (BEinstG) novelliert und im Bundesbehindertengesetz die Einrichtung einer Behindertenanwaltschaft beschlossen wurde. **Buchinger** berichtete, dass die Definition der Barrierefreiheit¹² der deutschen (§ 4 BGG) entspreche. Mangelnde Barrierefreiheit werde als eine Form der mittelbaren Diskriminierung angesehen. Allerdings sei als Rechtsfolge in Österreich nur ein Anspruch auf Schadensersatz vorgesehen, Unterlassungs-

⁹ Übersetzt wurde der Vortrag abschnittsweise durch Dr. Anna-Miria Fuerst (Sozialgericht Stade).

¹⁰ D. h. den Zugang zu ihren Programmen und Leistungen zu ermöglichen und sicherzustellen.

¹¹ Siehe Forum D, Beitrag D19-2013 unter www.reha-recht.de.

¹² Vgl. hierzu nur § 6 BGStG und § 7c BEinstG.

oder Beseitigungsansprüche bestehen – abgesehen vom Arbeitsrecht – nicht. Sodann machte der Referent auf die Durchführung eines kostenlosen Schlichtungsverfahrens nach § 15 Abs. 1 BGStG als Klagevoraussetzung (optional unter Beteiligung des Bundesanwalts) aufmerksam. Ziel sei es, einen einvernehmlichen Interessensausgleich herbeizuführen, was in der Praxis in über der Hälfte der Verhandlungen auch gelinge. Das Instrument der Verbandsklage habe sich hingegen auch in Österreich noch nicht durchgesetzt.

In der anschließenden **Diskussion** wurden die Voraussetzungen einer Verbandsklage in Österreich besprochen. Die Teilnehmer kamen zu dem Ergebnis, dass sich dieses Instrument in Österreich bisher nur deshalb nicht durchgesetzt habe, weil sich die Herstellung barrierefreier Zustände über die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen durch Einzelne sehr effektiv erreichen lasse.

Ebenfalls thematisiert wurde die Höhe des Schadensersatzes in den USA. **Bowen** erläuterte, dass die Schadensersatzansprüche dort auch deswegen so hoch ausfielen, weil

Diskriminierungen als Verletzung von wichtigen Bürgerrechten angesehen und auch als solche geahndet werden. In Deutschland könnten Schadensersatzansprüche im Wege einer Verbandsklage nicht durchgesetzt werden. Hier bestehe eine Lücke im deutschen Recht.

Auf den Brandschutz angesprochen, erläuterte **Bowen**, dass in den USA spezifische Brandschutzbestimmungen für Menschen mit Behinderungen bestehen, nach denen mindestens eine barrierefreie Fluchtmöglichkeit, zum Beispiel eine „area of rescue assistance“¹³, vorhanden sein müsse. Allerdings gelte dies nicht für alte Gebäude. Hier muss eine Rettungsmöglichkeit nur dann barrierefrei zugänglich sein, wenn diese neu bereitgestellt werden.

Einen Bericht über den Verlauf des zweiten Tagungstages finden Sie als Beitrag D26-2013, Forum D unter www.reha-recht.de.

Ihre Meinung zu diesem Diskussionsbeitrag ist von großem Interesse für uns. Wir freuen uns auf Ihren Beitrag.

¹³ Einen Raum, der bis zu zwei Stunden feuerfest ist und aus dem die Betroffenen durch Rettungskräfte geborgen werden können.