

– Fachbeitrag E3-2021 –

26.08.2021

Vom European Accessibility Act zum Barrierefreiheitsstärkungsgesetz

Teil II: Barrierefreiheitsanforderungen und Pflichten der Wirtschaftsakteure¹

*Von Uwe Boysen (VRLG Bremen i. R. und Diplomsozialwissenschaftler)
und Hans-Joachim Steinbrück (Richter am ArbG Bremen i. R.
und Behindertenbeauftragter des Landes Bremen a. D.)*

In diesem mehrteiligen Beitrag werden der European Accessibility Act (EAA) und dessen Umsetzung im deutschen Recht, das Barrierefreiheitsstärkungsgesetz (BFSG), vorgestellt und besprochen. Im zweiten Beitragsteil werden die Anforderungen im EAA und BFSG an die Barrierefreiheit von Produkten und Dienstleistungen sowie die Pflichten der Wirtschaftsakteure erläutert.

I. Allgemeine Anforderungen an die Barrierefreiheit von Produkten und Dienstleistungen

Zu deren Präzisierung verweist Art. 4 Abs. 1² auf Anhang I des EAA, ohne selbst eine Definition von Barrierefreiheit zu geben. Gleichzeitig müssen die Mitgliedstaaten aber gewährleisten, dass die Wirtschaftsakteure nur Produkte in Verkehr bringen und nur Dienstleistungen anbieten, die diesen Anforderungen genügen (ebd.). Das BFSG nimmt in § 3 Abs. 1 Satz 2 demgegenüber zutreffend Bezug auf die Definition der Barrierefreiheit in § 4 des BGG, nachdem der Referentenentwurf hier noch eine eher schwammige Formulierung enthielt.

¹ Dieser Beitrag wurde unter www.reha-recht.de als Fachbeitrag E3-2021 in der Kategorie E: Recht der Dienste und Einrichtungen veröffentlicht; Zitiervorschlag: Boysen, Steinbrück: Vom European Accessibility Act zum Barrierefreiheitsstärkungsgesetz – Teil II: Barrierefreiheitsanforderungen und Pflichten der Wirtschaftsakteure; Beitrag E3-2021 unter www.reha-recht.de; 26.08.2021.

² Artikel ohne weitere Richtlinienangaben beziehen sich auf den EAA. Soweit Paragraphen ohne Gesetzesangabe genannt sind, beziehen sie sich auf den Entwurf zum BFSG, wie er vom Bundestag am 20.05.2021 verabschiedet worden ist, siehe Bundestags-Drucksache 19/28653 mit den Änderungen aus Bundestags-Drucksache 19/29893.

Wie die Anforderungen an Barrierefreiheit im Einzelnen aussehen sollen, wird nach § 3 Abs. 1 Satz 3 durch eine Rechtsverordnung geregelt. Sie wird nach § 3 Abs. 2 Satz 1 vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen, dem Bundesministerium für Gesundheit, dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie und dem Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur mit Zustimmung des Bundesrates erlassen. Wer weiß, wie schwierig sich bereits der Abstimmungsprozess zwischen den Bundesministerien bei der Umsetzung des EAA gestaltet hat, muss befürchten, dass es auch hier bei vielen Kriterien nur Minimalösungen geben wird. Allerdings schreibt der EAA in Art. 4 Abs. 2–3 i. V. m. seinem Anhang I³ die Anforderungen an Barrierefreiheit im Einzelnen fest. Das BFSG übernimmt das in § 3 Abs. 2 Satz 1 Nrn. 1–3. Nach § 3 Abs. 2 Satz 2 kann eine Rechtsverordnung auch sog. delegierte Rechtsakte, die von der Europäischen Kommission zur genaueren Bestimmung von Barrierefreiheitsanforderungen erlassen werden (vgl. Art. 4 Abs. 9), übernehmen. Unseres Erachtens ist diese Kann-Bestimmung problematisch. Soweit die Kommission delegierte Rechtsakte erlässt,⁴ müssen sie auch innerstaatlich übernommen werden.

II. Abweichungen von den Barrierefreiheitsanforderungen

1. Schutz von Kleinstunternehmen

Kleinstunternehmen sind nach Art. 3 Nr. 23 bzw. § 2 Nr. 17 Unternehmen, die weniger als zehn Personen beschäftigen und entweder einen Jahresumsatz von höchstens 2 Mio. Euro erzielen oder deren Jahresbilanzsumme sich auf höchstens 2 Mio. Euro beläuft. Art. 4 differenziert dabei zwischen Kleinstunternehmen, die Dienstleistungen anbieten, und solchen, die Produkte in Verkehr bringen. Während die Ersteren nach Art. 4 Abs. 5 von der Erfüllung der Barrierefreiheitsanforderungen nach Abs. 3 des Art. 4 und von allen Verpflichtungen im Zusammenhang mit der Erfüllung dieser Anforderungen ausgenommen sind, gilt das nicht für Letztere. Das BFSG nimmt zunächst in § 3 Abs. 3 Satz 1 nur Dienstleistungserbringer von den Anforderungen zur Barrierefreiheit nach § 3 Abs. 1 aus. Allerdings ergeben sich für Kleinstunternehmen, die Produkte in Verkehr bringen, Erleichterungen aus Art. 14 Abs. 4 bei der Pflicht zur Dokumentation ihrer Beurteilung, warum sie meinen, die Anforderungen an Barrierefreiheit nicht erfüllen zu müssen (im BFSG § 16 Abs. 4).

2. Einschränkung der Barrierefreiheitsanforderungen bei grundlegenden Änderungen und unverhältnismäßigen Belastungen

Sehr kritisch sind Art. 14 bzw. §§ 16, 17 zu betrachten. Nach Art. 14 Abs. 1 gelten Barrierefreiheitsanforderungen nach Art. 4 nur insoweit, als deren Einhaltung

³ Dazu näher Steinbrück, in: Lühr/Peter (Hrsg.), Digitale Teilhabe und Barrierefreiheit, 2021, im Erscheinen.

⁴ Zu ihnen siehe noch die Ausführungen zu Art. 26 des EAA.

- a) keine wesentliche Änderung eines Produkts oder einer Dienstleistung erfordert, die zu einer grundlegenden Veränderung der Wesensmerkmale des Produkts oder der Dienstleistung führt (vgl. § 16 BFSG), und
- b) für die betreffenden Wirtschaftsakteure keine unverhältnismäßige Belastung darstellt (§ 17 BFSG).

Die Beurteilung, ob das der Fall ist und eine Abweichung von den Barrierefreiheitsanforderungen vorliegt, überlässt der EAA zunächst den Wirtschaftsakteuren selbst (siehe Art. 14 Abs. 2 und Anhang VI des EAA sowie § 16 Abs. 1 Satz 2). Damit diese Beurteilung nachvollziehbar wird, haben die Wirtschaftsakteure ihre Beurteilung jedoch zu dokumentieren und alle einschlägigen Ergebnisse für einen Zeitraum von fünf Jahren ab der letzten Bereitstellung eines Produkts auf dem Markt oder nach der letzten Erbringung einer Dienstleistung aufzubewahren (Art. 14 Abs. 3; § 16 Abs. 2 Satz 1). Auf Verlangen der Marktüberwachungsbehörden oder der für die Überprüfung der Konformität der Dienstleistungen zuständigen Behörden müssen sie diesen eine Kopie der in Art. 14 Abs. 2 genannten Beurteilung vorlegen (§ 16 Abs. 2 Satz 2). Wollen sich Kleinstunternehmen, die Produkte in Verkehr bringen, auf Art. 14 Abs. 1 berufen, so müssen sie der Marktüberwachungsbehörde auf deren Verlangen jedoch die für die Beurteilung maßgeblichen Fakten übermitteln (Art. 14 Abs. 4; § 16 Abs. 4 Satz 2).

Absehbar wird es bei Streitigkeiten über die Einhaltung der Pflicht zur Gewährleistung von Barrierefreiheit durch die Wirtschaftsakteure häufig darum gehen, ob es sich für sie um eine unverhältnismäßige Belastung handelt. Die Versuchung, sich darauf zu berufen, dürfte groß sein, zumal der fragliche Wirtschaftsakteur auch hier zunächst eine Selbstbeurteilung vornimmt (§ 17 Abs. 1 Satz 2). Auch hier gibt es eine Dokumentations-, Aufbewahrungs- und Vorlagepflicht (§ 17 Abs. 2). Dabei erfolgt auch noch eine Präzisierung für Dienstleistungserbringer. Sie müssen nämlich nach § 17 Abs. 3 Satz 1 eine Beurteilung für jede Dienstleistungskategorie oder -art ihrer Dienstleistung vornehmen und diese mindestens alle fünf Jahre wiederholen (weitere Modifikationen in § 17 Abs. 3 Satz 2). Fingerzeige hierzu ergeben sich aus Anl. 4 zum BFSG. Auch hier soll es zusätzlich eine Rechtsverordnung zur Präzisierung und Ergänzung geben (§ 17 Abs. 6).

Sinnvoll und dringend erforderlich wäre es hier gewesen, den Ausnahmecharakter dieser Vorschrift auch schon in der Richtlinie bzw. im BFSG stärker hervorzuheben. Den Begriff der Ausnahme verwendet auch Erwägungsgrund (ErwG) 66 zum EAA. Kriterien hierfür lediglich in einer Anlage 4 zum Gesetz bzw. in einer noch zu erlassenden Rechtsverordnung festzulegen, reicht bei dieser zentralen Norm nicht aus. Beruft sich ein Wirtschaftsakteur auf die Ausnahmeregelung, muss ihn die Darlegungslast für das Vorliegen einer unzumutbaren Belastung treffen. Diese Darlegungslast darf nicht über die Richtlinie hinaus beschränkt werden. Bei Anlage 4 zum BFSG fällt überdies auf, dass hier lediglich Kriterien für den Wirtschaftsakteur genannt werden. Er muss also etwa die Relevanz des Produkts oder der Dienstleistung für Menschen mit Behinderungen nicht in seine Abwägung mit einbeziehen. Das kann nicht richtig sein!

Besser wäre folgende klarstellende Formulierung für § 17 Abs. 1 gewesen:

„Von der barrierefreien Gestaltung der Produkte und Dienstleistungen dürfen Wirtschaftsakteure nur dann absehen, wenn sie dadurch im Einzelfall unverhältnismäßig belastet würden. Als eine solche unverhältnismäßige Belastung sind Maßnahmen zu verstehen, die einem Wirtschaftsakteur eine übermäßige finanzielle Last in Hinblick auf Größe, Ressourcen und Art seines Unternehmens auferlegen oder den Unternehmenszweck gefährden würden. Dabei ist dem voraussichtlich entstehenden Nutzen oder Nachteil für die Bürger, insbesondere für Menschen mit Behinderungen, Rechnung zu tragen. Dazu sind die geschätzten Kosten und Vorteile des Wirtschaftsakteurs gegenüber den geschätzten Vorteilen für Menschen mit Behinderungen abzuwägen, wobei die Nutzungshäufigkeit der Produkte und Dienstleistungen zu berücksichtigen ist.“

III. Pflichten der Wirtschaftsakteure

1. Bei Produkten

Kapitel III des EAA regelt die Pflichten der Wirtschaftsakteure, die mit Produkten befasst sind. Unterschieden wird hierbei zwischen den Pflichten der Hersteller (Art. 7), den Verpflichtungen der Importeure (Art. 9) sowie der Händler (Art. 10).

Nach Art. 7 Abs. 1 gewährleisten die Hersteller, dass die von ihnen in Verkehr gebrachten Produkte den im EAA festgelegten Kriterien zur Barrierefreiheit entsprechen. Dazu erstellen sie eine technische Dokumentation im Einklang mit Anhang IV des EAA und führen das in diesem Anhang beschriebene Konformitätsbewertungsverfahren durch oder lassen es durchführen. Wurde die Konformität eines Produkts mit den geltenden Barrierefreiheitsanforderungen im Rahmen dieses Verfahrens nachgewiesen, dürfen die Hersteller sich eine EU-Konformitätserklärung ausstellen und bringen die CE-Kennzeichnung an (Art. 7 Abs. 2, §§ 4, 5 sowie §§ 18, 19). Die CE-Kennzeichnung zeigt die Konformität eines Produktes mit den Barrierefreiheitsanforderungen des EAA an. Durch ihr Anbringen erklärt der Hersteller, dass das betreffende Produkt alle geltenden Barrierefreiheitsanforderungen erfüllt und dass er die volle Verantwortung hierfür übernimmt (vgl. hierzu ErWG 82 und 83).

Wenn Hersteller meinen oder Grund zur Annahme haben, dass ein von ihnen in Verkehr gebrachtes Produkt nicht dieser Richtlinie entspricht, ergreifen sie gem. Art. 7 Abs. 8 unverzüglich die erforderlichen Korrekturmaßnahmen, um die Konformität dieses Produkts herzustellen oder es ggf. zurückzunehmen. Außerdem unterrichten sie, wenn das Produkt den Barrierefreiheitsanforderungen des EAA nicht genügt, darüber unverzüglich die zuständigen nationalen Behörden der Mitgliedstaaten, in denen sie das Produkt auf dem Markt bereitgestellt haben. Dabei machen sie ausführliche Angaben, insbesondere über die Nichtkonformität und die ergriffenen Korrekturmaßnahmen. In solchen Fällen führen die Hersteller außerdem ein Register der Produkte, die die geltenden Barrierefreiheitsanforderungen nicht erfüllen, und der diesbezüglichen Beschwerden. Im BFSG sind die Pflichten in § 6 gebündelt.

Aus Art. 7 Abs. 3–7 ergeben sich weitere Dokumentations-, Gewährleistungs- und Unterrichtungspflichten, die die Hersteller zu beachten haben.

Nach Art. 7 Abs. 9 haben sie der zuständigen nationalen Behörde auf deren begründetes Verlangen alle Informationen und Unterlagen, die für den Nachweis der Konformität des Produkts erforderlich sind, in einer Sprache auszuhändigen, die von dieser Behörde leicht verstanden werden kann. Sie kooperieren mit dieser Behörde auf deren Verlangen bei allen Maßnahmen zur Beseitigung der Nichteinhaltung der geltenden Barrierefreiheitsanforderungen bei von ihnen in Verkehr gebrachten Produkten und stellen insbesondere die Übereinstimmung der Produkte mit den geltenden Barrierefreiheitsanforderungen her (im BFSG § 6).

Die Art. 8–11 enthalten unter Berücksichtigung ihrer jeweiligen Rolle im Marktgeschehen für die Bevollmächtigten, Importeure und Händler Gewährleistungs-, Prüfungs-, Dokumentations- sowie Auskunfts-, Unterrichts- und Kooperationspflichten gegenüber den zuständigen Behörden, die an die Verpflichtungen der Hersteller nach Art. 7 anknüpfen (im BFSG §§ 7–12).⁵

2. Bei Dienstleistungen

Nach Art. 13 Abs. 1 gewährleisten die Dienstleistungserbringer, dass ihre Dienstleistungen im Einklang mit den Barrierefreiheitsanforderungen des EAA gestaltet und erbracht werden. Während diese Gewährleistung bei Produkten anhand der CE-Kennzeichnung erkennbar ist (Art. 7 Abs. 2, § 19), wird die Konformität mit Barrierefreiheitsanforderungen bei den Dienstleistungen aus den "notwendigen Informationen" der Dienstleistungserbringer abgeleitet. Denn gem. Art. 13 Abs. 2 erstellen die Dienstleistungserbringer die notwendigen Informationen im Einklang mit Anhang V zum EAA und erläutern darin, inwiefern die Dienstleistungen die geltenden Barrierefreiheitsanforderungen erfüllen. Diese Informationen werden der Allgemeinheit in schriftlicher und mündlicher Form bereitgestellt, auch in einer für Menschen mit Behinderungen barrierefreien Form. Eine Aufbewahrungspflicht besteht hier so lange, wie die Dienstleistung angeboten wird (für das BFSG § 14).

Welche Informationen über barrierefreie Dienstleistungen notwendig sind, regelt Anhang V zum EAA. Diese Informationen hat der Dienstleistungsempfänger nach dessen Ziff. 1 in den allgemeinen Geschäftsbedingungen oder einem ähnlichen Dokument anzuführen.⁶

⁵ Weitere Verpflichtungen der genannten Wirtschaftsakteure ergeben sich aus Art. 12. Dazu Steinbrück, oben Fn. 2.

⁶ Zu Einzelheiten Steinbrück, oben Fn. 2.

IV. Harmonisierte Normen, Durchführungsrechtsakte und technische Spezifikationen für Produkte und Dienstleistungen

1. Harmonisierte Normen

Art. 15 Abs. 1 enthält eine Konformitätsvermutung, wenn Produkte und Dienstleistungen sog. harmonisierten Normen oder Teilen davon entsprechen (§ 18). Eine harmonisierte Norm ist gem. Art. 2 Nr. 1 c) der Verordnung (EU) Nr. 1025/2012 zur europäischen Normung eine europäische Norm, die auf der Grundlage eines Auftrags der Kommission zur Durchführung von Harmonisierungsrechtsvorschriften der Union angenommen wurde. Die Fundstellen der harmonisierten Normen werden im „Amtsblatt der Europäischen Union“ veröffentlicht. So ist beispielsweise die europäische Norm EN 301 549 V2.1.2, die die Barrierefreiheitsanforderungen für Websites und mobile Anwendungen regelt, eine solche harmonisierte Norm.⁷ Wenn Wirtschaftsakteure sich auf eine solche Norm berufen wollen, müssen sie also das Amtsblatt der Europäischen Union zu Rate ziehen.

Nach Art. 15 Abs. 2 beauftragt die Kommission gem. Art. 10 der Verordnung (EU) Nr. 1025/2012 eine oder mehrere europäische Normungsorganisationen damit, harmonisierte Normen für die in Anhang I genannten Barrierefreiheitsanforderungen für Produkte auszuarbeiten. Die Kommission legt dem zuständigen Ausschuss den ersten Entwurf für einen derartigen Auftrag bis zum 28. Juni 2021 vor.

2. Durchführungsrechtsakte

Außerdem kann die Kommission gem. Art. 15 Abs. 3 unter den dort im Einzelnen genannten Voraussetzungen Durchführungsrechtsakte zur Festlegung technischer Spezifikationen erlassen, die den Barrierefreiheitsanforderungen des EAA entsprechen. Ermächtigungsgrundlage hierfür ist Art. 291 Abs. 2 AEUV. Danach können der EU-Kommission mit einem Rechtsakt solche Durchführungsbefugnisse übertragen werden, sofern es einheitlicher unionsweiter Bedingungen für die Durchführung des jeweiligen verbindlichen Rechtsakts bedarf.⁸

3. Konformität und Ce-Kennzeichnung von Produkten

In Kapitel VII (Art. 16–18) wird der Versuch unternommen, mehr Klarheit für Verbraucher und Wirtschaftsakteure zu schaffen. Aus Art. 16 folgt, dass die Hersteller eine Konformitätserklärung zu erstellen haben, aus der hervorgeht, dass die geltenden Barrierefreiheitsanforderungen nachweislich erfüllt sind (§ 18 Abs. 1 BFSG). Wird von der Ausnahmeregelung des Art. 14 bzw. §§ 16, 17 (grundlegende Veränderung des Produkts bzw. der Dienstleistung oder unverhältnismäßige Belastung) Gebrauch gemacht,

⁷ (vgl. den Durchführungsbeschluss der EU-Kommission 2018/2048 vom 20.12.2018 zur Unterstützung der Richtlinie (EU) 2016/2102 (ABl. L 327 vom 21.12.2018, S. 84–86).

⁸ Magiera, In: Niedobitek, Matthias (Hrsg.): Europarecht. Grundlagen und Politiken der Union, 2. (völlig neu bearbeitete) Auflage, Berlin/ Boston 2020, S. 525–589, hier Rz. 50 mwN.

so muss aus der EU-Konformitätserklärung hervorgehen, welche Barrierefreiheitsanforderungen von dieser Ausnahmeregelung betroffen sind.

Die EU-Konformitätserklärung entspricht Art. 16 Abs. 2 zufolge in ihrem Aufbau dem Muster in Anhang III des Beschlusses Nr. 768/2008/EG.

Nach Art. 16 Abs. 4 übernimmt der Hersteller mit der Ausstellung der EU-Konformitätserklärung die Verantwortung dafür, dass das Produkt die Anforderungen dieser Richtlinie erfüllt.

Gem. Art. 17 gelten für die CE-Kennzeichnung die allgemeinen Grundsätze nach Art. 30 der Verordnung (EG) Nr. 765/2008 (§ 19 BFSG). Die CE-Kennzeichnung wird nach Art. 18 gut sichtbar, leserlich und dauerhaft auf dem Produkt oder seiner Datenplakette angebracht. Falls die Art des Produkts dies nicht zulässt oder nicht rechtfertigt, geschieht das auf der Verpackung und in den Begleitunterlagen.

Ihre Meinung zu diesem Fachbeitrag ist von großem Interesse für uns.
Wir freuen uns auf Ihren Kommentar auf www.reha-recht.de.
