

Inclusion Handicap  
Mühlemattstrasse 14a  
3007 Bern

info@inclusion-handicap.ch  
www.inclusion-handicap.ch

**INCLUSION**  
**HANDICAP**

Dachverband der  
Behindertenorganisationen Schweiz

Bundesamt für Kommunikation  
Zukunftstrasse 44  
Postfach 252  
2501 Biel  
Per E-Mail an: jean-maurice.geiser@bakom.admin.ch

Bern, April 2016

## **Vernehmlassung FMG-Revision**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin Leuthard

Inclusion Handicap ist der Dachverband der Behindertenorganisationen in der Schweiz und vertritt die Interessen von Menschen mit Behinderungen. Die Abteilung Gleichstellung von Inclusion Handicap hat die Aufgabe, die Umsetzung sowie Weiterentwicklung des Behindertengleichstellungsrechts zu fördern und so die autonome Lebensführung von Menschen mit Behinderungen in allen Aspekten des täglichen Lebens zu unterstützen.

### **1. Zu den Grundlagen des Behindertengleichstellungsrechts**

Die Bundesverfassung verbietet in Art. 8 Abs. 2 Diskriminierungen wegen einer körperlichen, geistigen oder psychischen Behinderung. Art. 8 Abs. 4 BV verpflichtet den Gesetzgeber, Massnahmen zur Beseitigung der Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen zu ergreifen. Demnach müssen die einer Revision unterliegenden Gesetze oder Verordnungen immer auch unter dem Aspekt der Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen überprüft werden. Führen sie zu einer direkten oder indirekten Diskriminierung, sind sie mit Art. 8 Abs. 2 BV nicht vereinbar. Den Auftrag von Art. 8 Abs. 4 BV hat der Bundesgesetzgeber bis jetzt hauptsächlich durch den Erlass des Behindertengleichstellungsgesetzes vom 13. Dezember 2002 (Behindertengleichstellungsgesetz, BehiG; SR 151.3) wahrgenommen, aber auch durch die Verankerung von behindertengleichstellungsrechtlicher Vorschriften in der Spezialgesetzgebung, wie etwa im Bundesgesetz über Radio und Fernsehen vom 24. März 2006 (RTVG; SR 784.40), im Fernmeldegesetz vom 30. April 1997 (FMG; SR 784.10) oder im Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte vom 9. Oktober 1992 (Urheberrechtsgesetz, URG; SR 231.1).

Neu verpflichtet zudem die UNO-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (UNO-BRK; SR 0.109) zur Berücksichtigung von deren Anliegen insbesondere auch im Gesetzgebungsverfahren (Art. 4 Abs. 1 lit. a+b UNO-BRK).



Relevant im Zusammenhang mit der vorliegenden Revision des Fernmeldegesetzes ist zunächst Art. 9 UNO-BRK als allgemeine Klausel zur Gewährleistungen der Zugänglichkeit, unter anderem auch im Zusammenhang mit Information und Kommunikation, einschliesslich Informations- und Kommunikationstechnologien und –systemen<sup>1</sup>:

Art. 9 UNO-BRK findet auf Dienstleistungen Privater ebenfalls Anwendung<sup>2</sup>. Die privaten Dienstleistungserbringer sind also zu verpflichten, ihre Dienstleistungen an die Bedürfnisse von Menschen mit Behinderungen anzupassen<sup>3</sup>.

Weiter verpflichtet Art. 11 UNO-BRK die Vertragsstaaten im Zusammenhang mit Gefahrensituationen und humanitären Notlagen wie folgt:

«Die Vertragsstaaten ergreifen im Einklang mit ihren Verpflichtungen nach dem Völkerrecht, einschliesslich des humanitären Völkerrechts und der internationalen Menschenrechtsnormen, **alle erforderlichen Massnahmen, um in Gefahrensituationen, einschliesslich bewaffneter Konflikte, humanitärer Notlagen und Naturkatastrophen, den Schutz und die Sicherheit von Menschen mit Behinderungen zu gewährleisten.**»

Schliesslich ist vorliegende Revision des FMG auch unter dem Gesichtspunkt von **Art. 21 UNO-BRK** zu prüfen, der das Recht von Menschen mit Behinderungen auf freie Meinungsäusserung, Meinungsfreiheit und auf Zugang zu Informationen gewährleistet. Demnach haben die Vertragsstaaten alle geeigneten Massnahmen zu treffen, „um zu gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen das Recht auf freie Meinungsäusserung und Meinungsfreiheit, einschliesslich der Freiheit, Informationen und Gedankengut sich zu beschaffen, zu empfangen und weiterzugeben, gleichberechtigt mit anderen und durch alle von ihnen gewählten Formen der Kommunikation im Sinne des Artikels 2 ausüben können“. Nach Art. 2 UNO-BRK schliesst der Begriff Kommunikation „Sprachen, Textdarstellung, Brailleschrift, taktile Kommunikation, Grossdruck, leicht zugängliches Multimedia sowie schriftliche, auditive, in einfache Sprache übersetzte, durch Vorleser zugänglich gemachte sowie ergänzende und alternative Formen, Mittel und Formate der Kommunikation, einschliesslich leicht zugänglicher Informations- und Kommunikationstechnologie“, ein.

## 2. Würdigung der FMG-Revision im Lichte des Behindertengleichstellungsrechts

### a) Allgemeines

Ziel der FMG-Revision ist es, das Fernmeldegesetz den aktuellen Begebenheiten anzupassen. Dazu sieht der Vorentwurf insbesondere folgende Änderungen vor: Die Rechte der Konsumentinnen und Konsumenten sollen gestärkt werden, die Nutzung der Funkfrequenzen soll liberalisiert werden, die Fernmeldedienstleisterinnen sollen von der Meldepflicht befreit

Mit einer Ausnahme (Punkt d. weiter unten) beschränken wir uns nachfolgend auf allgemeine Anregungen und bitten Sie, zwecks Formulierung von konkreten Gesetzesbestimmungen mit dem Eidgenössischen Büro für die Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen (EBGB)

- 1 Aus der Lehre zur Tragweite von Art. 9 UNO-BRK siehe Trenk-Hinterberger, Zugänglichkeit, Art. 9, in: Kreutz Marcus/Lachwitz Klaus/Trenk-Hinterberger Peter (Hrsg.), Die UNO-Behindertenrechtskonvention in der Praxis, Köln 2013, S. 130ff sowie Welti, Zugänglichkeit, Art. 9, in: Welke Antje (Hrsg.), UN-Behindertenrechtskonvention mit rechtlichen Erläuterungen, Ettenheim 2012, S. 127ff.
- 2 Trenk-Hinterberger, Zugänglichkeit, Art. 9, in: Kreutz Marcus/Lachwitz Klaus/Trenk-Hinterberger Peter (Hrsg.), Die UNO-Behindertenrechtskonvention in der Praxis, Köln 2013, S. 133.
- 3 Markus Schefer/Caroline Hess-Klein, Behindertengleichstellungsrecht, Bern 2014, S. 304.



Kontakt aufzunehmen. Es ist grundsätzlich zu prüfen, welche Konkretisierung des auf völkerund verfassungsrechtlicher Ebene sowie im BehiG verankerten Behindertengleichstellungsrechts im FMG notwendig ist, um dessen Umsetzung sicherzustellen. Dies insbesondere auch unter Berücksichtigung folgender Feststellung von Inclusion Handicap: Bis heute sind die Grundlagen des Behindertengleichstellungsrechts in der Praxis wenig bekannt. Sogar in der Bundesverwaltung sind sich viele Bundesbehörden ihrer Verpflichtungen noch zu wenig bewusst. Eine klare Verankerung und Konkretisierung der behindertengleichstellungsrechtlichen Anforderungen in der jeweils relevanten Spezialgesetzgebung kann dies ändern und zur konsequenten Umsetzung der Rechte von Menschen mit Behinderungen beitragen.

#### **b) Erweiterung der Notrufdienste (Art. 20)**

Gemäss Art. 20 Abs. 3 des Vorentwurfes soll die Pflicht zur Erbringung des Notrufdienstes (zusätzlich zur Sprachübertragung durch die Anbieterinnen des öffentlichen Telefondienstes) durch den Bundesrat auf weitere Fernmeldedienste ausgedehnt werden können.

Eine solche Erweiterung ist zu begrüßen, weil durch sie, neben dem Telefondienst, die Vielzahl der technisch vorhandenen Informationsquellen (beispielsweise Textdienste oder Smartphone-Apps) ausgeschöpft und so Menschen mit Sinnesbehinderungen besser erreicht werden können.

Im Erläuterungsbericht zur Änderung des Fernmeldegesetzes (S. 32, 1.3.2 Alternative Regelungen, 1.3.2.3 Notrufdienst ) wird bereits ausgeführt, dass die Anpassung notwendig ist, damit nicht nur „IKT-affine Bevölkerungsgruppen von den (unter Umständen imperfekten) technischen Entwicklungen im Bereich der Notrufdienste profitieren“. Wir weisen darauf hin, dass darüber hinausgehend bei der Entwicklung neuer Notrufdienste darauf zu achten ist, dass diese von Anfang an barrierefrei ausgestaltet werden.

#### **c) Flexibilisierung der Frequenznutzung (Art. 22)**

Die generelle Konzessionspflicht für jede Frequenznutzung soll gemäss Art. 22 des Vorentwurfs aufgehoben werden: Gemäss Erläuterungsbericht zur Änderung des Fernmeldegesetzes sollen die Möglichkeiten der Frequenznutzung flexibilisiert werden, administrative Hürden abgebaut und einen möglichst störungsfreien Betrieb der Funkanlagen erreicht werden. Elektrische Geräte, die Störungen verursachen können, sollen effektiver bekämpft werden können.

In diesem Zusammenhang unterstützen wir die Organisation pro audio Schweiz, welche beantragt hat, dass durch die vorgesehenen Lockerungen die Nutzung Bluetooth-fähiger Hörsysteme nicht erschwert werden darf.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Stellungnahme und stehen für weitere Fragen, bzw. für ein Weiterentwickeln der unterbreiteten Vorschläge auch in Zusammenarbeit mit dem EBGB gerne zur Verfügung.

#### **d) Anpassung des BehiG-Geltungsbereichs**

Das FMG stellt lediglich im Bereich der Grundversorgung Anforderungen an die behindertengerechte Ausgestaltung von Fernmeldediensten. Ausserhalb der Grundversorgung findet auf Fernmeldedienste das BehiG Anwendung. Seine Anwendbarkeit beurteilt sich nach



Art. 3 lit. e BehiG<sup>4</sup>. Im Rahmen von Art. 3 lit. e BehiG ist es von zentraler Bedeutung, ob ein Unternehmen als „konzessioniertes Unternehmen“ oder als „Privater“ qualifiziert wird. In ersterem Fall richten sich die Rechtsansprüche nach Art. 7 Abs. 2 oder Art. 8 Abs. 1 BehiG (Unterlassung oder Beseitigung im Falle einer Benachteiligung), in letzterem Fall dagegen nach Art. 8 Abs. 3 BehiG (Entschädigung von höchstens Fr. 5'000.- im Falle einer Diskriminierung).

In seiner Originalfassung 2002 lautete Art. 3 lit. e BehiG: „Das Gesetz gilt für grundsätzlich von jedermann beanspruchbare Dienstleistungen Privater, der Schweizerischen Bundesbahnen (SBB), weiterer konzessionierter Unternehmen und des Gemeinwesens“.

Zu diesem Zeitpunkt war für die Ausübung einer Tätigkeit in einem Monopolbereich des Bundes grundsätzlich eine Konzession erforderlich. Mit dieser ursprünglichen Formulierung von Art. 3 lit. e BehiG verfolgte der Gesetzgeber somit das Ziel, alle Unternehmen, welche in einem Monopol des Bundes tätig sind (so etwa die gestützt auf Art. 92 BV tätigen Unternehmen im Fernmeldewesen), strengeren Verpflichtungen als private Unternehmen zu unterstellen<sup>5</sup>.

2007 wurde in Art. 4 FMG die Meldepflicht eingeführt. Damit wurde das Schweizer Recht dem europäischen System der Allgemeinbewilligung angepasst. Es war keineswegs Absicht des Gesetzgebers, die bis anhin konzessionierten, in einem Monopol des Bundes tätigen Anbieter von Fernmeldediensten, im Hinblick auf die Zugänglichkeit für Menschen mit Behinderungen weniger strengen Anforderungen zu unterstellen<sup>6</sup>. Die Botschaft äussert sich nicht zu den mit der Einführung der allgemeinen Meldepflicht einhergehenden Konsequenzen für die Geltung des BehiG. Es ist davon auszugehen, dass diese dem Gesetzgeber nicht bewusst waren.<sup>7</sup>

Ungewollt verschlimmert wurde Art. 3 lit. e BehiG im Rahmen der Bahnreform 2/2. Der heute geltende Art. 3 lit. e BehiG führt zusätzlich zu den Privaten und dem Gemeinwesen nur noch jene Unternehmen auf „die eine Infrastrukturkonzession nach Artikel 5 des Eisenbahngesetzes vom 20. Dezember 1957 oder eine Personenbeförderungskonzession nach Artikel 6 des Personenbeförderungsgesetzes vom 20. März 2009 benötigen (konzessionierte Unternehmen)“. Damit wären die Anbieter von Fernmeldediensten stets als Private zu behandeln. Eine Absicht des Gesetzgebers ist in den Materialien nicht erkennbar. Auch hier wurde die Konsequenz auf die Tragweite des BehiG vom Gesetzgeber schlicht übersehen<sup>8</sup>.

Durch die am 26. September 2014 vom Parlament beschlossene RTVG-Teilrevision sollte die durch die Bahnreform 2/2 eingefügten Fehler behoben werden. Art. 3 lit. e BehiG erwähnt neu neben den Unternehmen mit Konzession nach Eisenbahngesetz (EBG; SR 742.101) und Personenbeförderungsgesetz (PBG; SR 745.1) weitere(...) konzessionierte(...) Unternehmen. Sie ist überholt, weil sie die seit 2002 erfolgte Rechtsentwicklung im Bereich der monopolsierten

---

4 Siehe hierzu ausführlich, mit Hinweis auf die Unterschiede zwischen der vom Bund beherrschten Swisscom, den Angeboten Privater im Monopolbereich und den Angeboten Privater ausserhalb des Monopolbereichs, MARKUS SCHEFER/CAROLINE HESS-KLEIN (Anm. 3), S. 471ff.

5 MARKUS SCHEFER/CAROLINE HESS-KLEIN (Anm. 3), S. 231 sowie 264ff.

6 Dies werden sie aber, denn Art. 3 lit. e BehiG nur konzessionierte Unternehmen verpflichtet, sich an die Bedürfnisse von Menschen mit Behinderungen anzupassen. Streng nach Wortlaut würden gestützt auf einer Meldung nach Art. 4 FMG tätige Unternehmen als Private gelten, welche lediglich dem Diskriminierungsverbot von Art. 6 BehiG unterstehen.

7 MARKUS SCHEFER/CAROLINE HESS-KLEIN (Anm. 3), S. 472f.

8 MARKUS SCHEFER/CAROLINE HESS-KLEIN (Anm. 3), S. 473.



Tätigkeiten (zunehmend Erfordernis einer Bewilligung/Meldung statt Konzession) nicht Rechnung zu tragen vermag.

Auf die Notwendigkeit der Anpassung des Geltungsbereichs des Art. 3 lit. e BehiG hat Inclusion Handicap bereits in mehreren Stellungnahmen im Rahmen von Anhörungs- oder Vernehmlassungsverfahren, die durch das UVEK, bzw. einzelne seiner Ämter durchgeführt worden sind<sup>9</sup>. **Wir bitten Sie nun deshalb eindringlich, die nachfolgend vorgeschlagenen Änderungen des BehiG anlässlich der vorliegenden FMG-Revision ernsthaft zu überprüfen, in Zusammenarbeit mit dem Eidgenössischen Büro für die Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen.**

Unsere Vorschläge bewahren lediglich den Status quo: sie beruhen auf der ursprünglichen – und seitdem nicht in Frage gestellten – Absicht des Gesetzgebers, Dienstleistungen in einem bundesrechtlichen Monopol strengerer Verpflichtungen nach BehiG zu unterwerfen als Dienstleistungen Privater. Dies unabhängig davon, ob die in Frage stehenden Unternehmen über eine Konzession verfügen, oder ob sie im Rahmen einer Bewilligung oder gar nur einer Meldepflicht ihre einem bundesrechtlichen Monopol unterstehende Tätigkeit ausüben.

### **Antrag zur Änderung des Entwurfs FMG**

Anhang Ziffer 2

Änderung anderer Erlasse.

Die nachstehenden Erlasse werden wie folgt geändert:

#### **6. Behindertengleichstellungsgesetz vom 13. Dezember 2002 (BehiG; SR 151.3)**

##### **a. Art. 3 Bst. e**

Das Gesetz gilt für:

e. grundsätzlich von jedermann beanspruchbare Dienstleistungen Privater, der Unternehmen, die eine Infrastrukturkonzession nach Artikel 5 des Eisenbahngesetzes vom 20. Dezember 1957<sup>19</sup> oder eine Personenbeförderungskonzession nach Artikel 6 des Personenbeförderungsgesetzes vom 20. März 2009<sup>20</sup> benötigen, weiterer konzessionierter Unternehmen **der in einem Monopol des Bundes tätigen Unternehmen** und des Gemeinwesens.

Zudem müssen als Folge der hier beantragten Korrektur von Art. 3 lit. e BehiG entsprechend Art. 7 Abs. 2 sowie Art. 8 Abs. 1 BehiG auch angepasst werden.

##### **b. Art. 7 Abs. 2 BehiG (neu)**

(...)

<sup>2</sup> Wer im Sinne von Artikel 2 Absatz 3 benachteiligt wird, kann im Falle einer Einrichtung oder eines Fahrzeuges des öffentlichen Verkehrs im Sinne von Artikel 3 Buchstabe b bei der zuständigen Behörde verlangen, dass das konzessionierte **in einem Monopol des Bundes tätige** Unternehmen die Benachteiligung beseitigt oder unterlässt.

##### **c. Art. 8 Abs. 1 BehiG (neu)**

---

<sup>9</sup> So etwa in ihren Stellungnahmen von März 2014 zur Teilrevision des RTVG, von Februar 2015 zur Teilrevision VböV sowie von April 2015 zur Teilrevision des Bundesgesetzes über die Binnenschifffahrt.



<sup>1</sup> Wer durch ein konzessioniertes in einem Monopol des Bundes tätiges Unternehmen oder das Gemeinwesen im Sinne von Artikel 2 Absatz 4 benachteiligt wird, kann beim Gericht oder bei der Verwaltungsbehörde verlangen, dass der Anbieter der Dienstleistung die Benachteiligung beseitigt oder unterlässt.

(...)

Wir danken Ihnen im Voraus für die Berücksichtigung unserer Stellungnahme. Gerne stehen wir Ihnen für Rückfragen sowie für die Erarbeitung konkreter Vorschläge zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Julien Jaeckle, Geschäftsführer

Caroline Hess-Klein, Dr. iur.  
Leiterin Abteilung Gleichstellung