

Forum B

Schwerbehinderten- und Arbeitsrecht, betriebliches Eingliederungsmanagement
– Diskussionsbeitrag Nr. 9/2015 –

10.07.2015

Kann Adipositas eine Behinderung darstellen? Anmerkung zu EuGH, Urteil v. 18.12.2014 - C 354/13

von Eleni Papadopoulou, Universität Kassel

I. Thesen der Autorin

- 1. Adipositas kann im Einzelfall eine Behinderung darstellen. Insbesondere im Bereich der Teilhabe am Arbeitsleben bzw. beim Diskriminierungsschutz am Arbeitsplatz ist hierauf zu achten. Dies könnte für adipöse Beschäftigte wirksame und praktikable Vorkehrungen am Arbeitsplatz ermöglichen.**
- 2. In der Praxis kann sich eine Benachteiligung auch aus anderen als den geschützten Merkmalen, z. B. wegen starken Übergewichts, ergeben. Damit wäre eine jeweilige Anpassung nötig, insbesondere, wenn diese Merkmale ähnliche Auswirkungen wie eine Behinderung haben.**

II. Wesentliche Aussagen der Entscheidung

- 1. Adipositas kann unter Umständen eine Behinderung im Sinne der Richtlinie 2000/78/EG verursachen, wenn sie eine Einschränkung mit sich bringt, die Beschäftigte an der vollen und wirksamen Teilhabe am Berufsleben hindern kann und von langer Dauer ist.**
- 2. Das Unionsrecht enthält im Bereich Beschäftigung und Beruf kein allgemeines Verbot der Diskriminierung wegen Adipositas.**

III. Sachverhalt

Der Kläger hatte seit 1996 (zunächst befristet) bzw. seit 1998 (unbefristet) als Tagesvater für eine dänische Kommune gearbeitet und dabei bei sich zuhause Kinder betreut. Während der gesamten Zeit seiner Beschäftigung war der Kläger adipös im Sinne der

Definition der Weltgesundheitsorganisation (WHO).¹

Er versuchte öfters sein Gewicht zu reduzieren. Die Kommune gewährte ihm dazu im Rahmen ihrer Gesundheitspolitik von Januar 2008 bis Januar 2009 einen finanziellen Zuschuss für die Teilnahme an Sportkursen. Der Kläger verlor zwar Gewicht, nahm dann aber wie bei früheren Versuchen wieder zu. Aus persönlichen Gründen war er von Januar 2009 bis Anfang 2010 freigestellt. Im März 2010 nahm er seine Arbeit als Tagesvater wieder auf. Anschließend wurde er mehrmals unangekündigt von der für die Tagesbetreuer Verantwortlichen besucht, die sich auch nach seinem Gewichtsverlust erkundigte. Es wurde festgestellt, dass das Gewicht des Klägers nahezu unverändert geblieben war.

Wegen des Rückgangs der Zahl der zu betreuenden Kinder hatte der Kläger ab September 2010 nur drei statt vier Kinder zu betreuen. Zu etwa dieser Zeit wurden die pädagogischen Beauftragten der Kommune um Vorschläge gebeten, nach welchen der Tagesbetreuer entlassen werden sollte. Die für die Tagesbetreuer Verantwortliche entschied den Kläger zu entlassen. Im November 2010 wurde ihm telefonisch mitgeteilt, dass die Kommune in Betracht ziehe, ihn zu entlassen. Daraufhin wurde das geltende Anhörungsverfahren eingeleitet. Am selben Tag erkundigte sich der Kläger bei der für die Tagesbetreuer Verantwortlichen in Anwe-

senheit der Personalvertreterin nach dem Grund seiner Entlassung. Die Parteien sind sich darüber einig, dass die Adipositas des Klägers bei diesem Treffen erörtert wurde. Dagegen besteht Streit darüber, wie die Adipositas konkret bei diesem Treffen zur Sprache gekommen sei.

Im November 2010 teilte die Kommune dem Kläger mit, dass sie beabsichtige, ihn zu entlassen und forderte ihn auf, gegebenenfalls dazu Stellung zu nehmen. Es wurde dargelegt, dass die beabsichtigte Entlassung „nach einer konkreten Prüfung vor dem Hintergrund eines Rückgangs der Kinderzahl und damit der Arbeitslast, mit dem erhebliche finanzielle Auswirkungen auf den Kinderbetreuungsdienst und dessen Organisation verbunden sind“² erfolge. Der Kläger konnte keinen Aufschluss über die genauen Gründe erlangen, aus denen gerade er entlassen werden sollte. So war er der einzige Tagesbetreuer, für den der geltend gemachte Rückgang der Arbeitslast eine Entlassung zur Folge haben sollte. In seiner Stellungnahme teilte er mit, er habe den Eindruck, wegen seiner Adipositas diskriminiert zu werden.

Kurz darauf kündigte die Kommune dem Kläger tatsächlich und ging auf die Ausführungen des Klägers hinsichtlich einer möglichen Diskriminierung wegen seines Übergewichts nicht ein.

Sodann hatte sich die für den Kläger handelnde Gewerkschaft an das dänische Gericht gewandt, um die Rechtmäßigkeit der Entlassung untersuchen zu lassen.

Im Rahmen der Prüfung dieser Klage hat das dänische Gericht beim Europäischen Gerichtshof (EuGH) erfragt, ob das Unionsrecht ein eigenständiges Verbot der Diskriminierung wegen Adipositas enthält und ob Adipositas eine Behinderung darstellen kann

¹ Die Adipositas ist unter dem Code E66 in der „Internationalen statistischen Klassifikation der Krankheiten und verwandter Gesundheitsprobleme“ der WHO (ICD 10) aufgeführt. Adipositas ist definiert als eine über das Normalmaß hinausgehende Vermehrung des Körperfetts. Berechnungsgrundlage für die Gewichtsklassifikation ist der Körpermassenindex, der sog. Body Mass Index (BMI). Der BMI ist der Quotient aus Gewicht und Körpergröße zum Quadrat (kg/m^2). Adipositas ist für eine erwachsene Person als $\text{BMI} \geq 30 \text{ kg}/\text{m}^2$, bzw. starke Adipositas als $\text{BMI} \geq 40 \text{ kg}/\text{m}^2$ definiert.

² EuGH, Urt. v. 18.12.2014 - C-354/13, Rn. 28.

bzw. in den Geltungsbereich der Richtlinie 2000/78/EG des Unionsrechts über die Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf fällt.

IV. Die Entscheidung

Der EuGH stellte fest, dass weder der EU-Vertrag noch der Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) eine Bestimmung enthält, die eine Diskriminierung wegen Adipositas als solcher verbietet. Insbesondere werde weder in Art. 10 AEUV noch in Art. 19 AEUV darauf Bezug genommen. Weder das Sekundärrecht (insbesondere Richtlinien) noch die Charta der Grundrechte der Europäischen Union enthalten ein Verbot der Diskriminierung wegen Adipositas in Beschäftigung und Beruf. Auch in der Richtlinie 2000/78/EG ist Adipositas nicht als Diskriminierungsgrund aufgeführt. Der EuGH gelangte daher zu dem Ergebnis, dass das Unionsrecht im Bereich Beschäftigung und Beruf kein allgemeines Verbot der Diskriminierung wegen Adipositas enthält.

Zur Frage, ob Adipositas eine „Behinderung“ im Sinne der Richtlinie 2000/78/EG sein kann, weist der Gerichtshof darauf hin, dass die Richtlinie die Schaffung eines allgemeinen Rahmens zur Bekämpfung von Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf aus einem der in ihr genannten Gründe bezweckt, zu denen die Behinderung zählt. Aus diesen Gründen gelangt er zu dem Ergebnis, dass „die Adipositas des Arbeitnehmers, wenn sie unter bestimmten Umständen eine Einschränkung mit sich bringt, die insbesondere auf physische, geistige oder psychische Beeinträchtigungen zurückzuführen ist, die ihn in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren an der vollen und wirksamen Teilhabe am Berufsleben, gleichberechtigt mit den anderen Arbeitnehmern, hindern kann und diese Einschränkung von langer Dauer ist, unter den Begriff „Behinderung“ im Sinne

der Richtlinie 2000/78 fällt.“³ Dies wäre insbesondere dann der Fall, wenn der Arbeitnehmer aufgrund seiner Adipositas an der beruflichen Teilhabe gehindert wäre, z. B. aufgrund eingeschränkter Mobilität oder dem Auftreten von Krankheitsbildern, die ihn an der Verrichtung seiner Arbeit hindern oder zu einer Beeinträchtigung der Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit führen.

Es ist Sache des vorliegenden Gerichts zu prüfen, ob die Adipositas des Klägers in diesem konkreten Fall unter diese Definition der „Behinderung“ fällt.

V. Würdigung/Kritik

Die Entscheidung des EuGH ist bedeutsam, da sie sich auf europäischer Ebene das erste Mal mit dem Zusammenhang zwischen Adipositas und Behinderung beschäftigt.⁴ Das Ergebnis, dass Adipositas eine Behinderung darstellen kann, könnte sowohl Diskriminierungen vorbeugen als auch dazu beitragen, adipösen Arbeitnehmern wirksame und praktikable Maßnahmen am Arbeitsplatz zu ermöglichen.

1. Adipositas und Behinderung

Das Phänomen der Adipositas hat in den letzten Jahren deutlich zugenommen. Allein in Deutschland sind etwa 14,7 % der erwachsenen Bevölkerung adipös⁵ bzw. 2 % stark adipös⁶. Unklar ist jedoch, ob es sich

³ EuGH, Urt. v. 18.12.2014 - C-354/13, Rn. 59.

⁴ Auf nationaler Ebene dazu z. B. bereits OVG Niedersachsen, Urt. v. 31.07.2012 – 5 LB 33/11, BVerwG, Beschl. v. 04.04.2013 – 2 B 87.12, ArbG Darmstadt, Urt. v. 12.06.2014 – 6 Ca 22/13 oder OVG Schleswig-Holstein, Urt. v. 30.07.2014 – 2 LB 2/14.

⁵ Statista, Anteil der Erwachsenen mit Fettleibigkeit in ausgewählten OECD-Ländern im Zeitraum der Jahre 1990 bis 2012, abrufbar unter www.statista.com.

⁶ Mensink/Schienkiewitz/Haftenberger/Lampert / Ziese /Scheidt-Nave, „Übergewicht und Adipositas in Deutschland – Ergebnisse der Stu-

dabei jeweils auch um eine Behinderung bzw. eine die Behinderung verursachende Beeinträchtigung handelt. Nach § 2 Abs. 1 Sozialgesetzbuch (SGB) IX sind Menschen behindert, wenn ihre körperliche Funktion, geistige Fähigkeit oder seelische Gesundheit mit hoher Wahrscheinlichkeit länger als sechs Monate von dem für das Lebensalter typischen Zustand abweichen und daher ihre Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt ist. Dies ist für den Fall der Adipositas nicht abstrakt festzustellen, sondern hängt vom jeweiligen Einzelfall ab.⁷ Fraglich ist dabei zunächst, ob durch das Übergewicht überhaupt eine dauerhafte gesundheitliche Funktionsstörung vorliegt.

Darüber hinaus lehnt sich das Verständnis des EuGH von Behinderung an die UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) an.⁸ Für die UN-BRK wird Behinderung nicht als ein fest definiertes Konzept verstanden, sondern ist dynamisch und von den jeweiligen Wechselbeziehungen mit umweltbezogenen und personenbedingten Kontextfaktoren abhängig.⁹ Nach Art. 1 Abs. 2 UN-BRK zählen zu den Menschen mit Behinderungen Menschen, die langfristige körperliche, seelische, geistige oder Sinnesbeeinträchtigungen haben, welche **sie in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren** an der vollen, wirksamen und gleichberechtigten Teilhabe an der Gesellschaft hindern können. Der Behinderungsbegriff entwickelt sich somit fortlaufend weiter und passt sich an die jeweiligen gesellschaftlichen Entwicklungen an. Daher ist jeweils im konkreten Einzelfall zu überprüfen, ob eine Beeinträchtigung der vollen, wirksamen und gleichberechtigten

Teilhabe vorliegt. Schließlich ist zwar die Regelwidrigkeit und die Funktionsstörung nach medizinischen Maßstäben zu beurteilen, die Beeinträchtigung der Teilhabe kann jedoch auch nach soziologischen und pädagogischen Maßstäben bestimmt werden.¹⁰ Zu den zu beachtenden Barrieren könnten beispielsweise auch die Reaktion des (Arbeits-)Umfelds oder eine gesellschaftliche Isolation gehören.¹¹ Zu berücksichtigen können grundsätzlich auch bereits aufgetretene Folgeerkrankungen oder Ursachen der Adipositas sein.

Daher stellte der EuGH richtigerweise fest, dass Adipositas im Einzelfall eine Behinderung darstellen oder verursachen kann.

2. Diskriminierungsschutz

Auf nationaler deutscher Ebene verfolgt das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) das Ziel, Benachteiligungen wegen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen. Eines dieser Merkmale muss einschlägig sein, um Diskriminierungsschutz genießen zu können. In der Praxis wird jedoch klar, dass sich eine Benachteiligung auch aus anderen Aspekten, z. B. wegen starken Übergewichts, ergeben kann und damit eine jeweilige Anpassung nötig wäre.

Auf europäischer Ebene gewährleistet die Richtlinie 2000/78/EG Diskriminierungsschutz in den Bereichen Beruf und Beschäftigung. Bisheriger Rechtsprechung des

die zur Gesundheit Erwachsener in Deutschland (DEGS1)“, Abteilung für Epidemiologie und Gesundheitsmonitoring, Robert Koch-Institut, Berlin 2013, S. 791 Tab. 3.

⁷ So auch Kiesow, Übergewicht – eine Behinderung?, RP-Reha 1/2014, 37 (39 f.).

⁸ EuGH, Urт. v. 11.04.2013 – C 335/11 u. a. (Ring u. a.).

⁹ Präambel lit. e) und Art. 1 Abs. 2 UN-BRK.

¹⁰ Vgl. Masuch in: FS BSG, S.199, 209 f.

¹¹ So z. B. bei weiblicher Haarlosigkeit, BSG, Urт. v. 23.07.2002 – B 3 KR 66/01 R, Rn. 15; bei entstellenden Narben, LSG Rheinland-Pfalz, Urт. v. 02.05.2002 – L 5 KR 93/01, Rn. 24.; bei symptomloser HIV-Infektion, BAG, Urт. v. 19.12.2013 – 6 AZR 190/12, Rn. 70 ff..

EuGH¹² zufolge müssen Merkmalsträger und Diskriminierter nicht zwingend dieselbe Person sein bzw. die diskriminierte Person muss nicht unbedingt selbst das betreffende Merkmal aufweisen. Dennoch fordert der EuGH gleichwohl eine Verbindung zu einem der Merkmale, um eine unmittelbare bzw. assoziierte Diskriminierung nachweisen zu können.¹³ Unter Umständen kann man jedoch sogar ohne eine solche Verbindung von einer Benachteiligung ausgehen, wenn Adipositas sich als ein Merkmal aufweist, das der Grund für eine diskriminierende Haltung am Arbeitsplatz ist, insbesondere, wenn man wegen Adipositas im Vergleich zu anderen nicht adipösen Arbeitnehmern weniger günstige Behandlungen erfährt. Wenn man trotz voller Leistungsfähigkeit, aber aufgrund von Vorurteilen für weniger leistungsfähig gehalten wird, kann dies auf eine möglicherweise ungerechtfertigte Ungleichbehandlung bzw. Beeinträchtigung der Teilhabe hindeuten.¹⁴

Daher ist entscheidend, ob aufgrund des Übergewichts eine Beeinträchtigung der körperlichen Funktion vorliegt oder ob lediglich Abweichungen eines gesunden Erscheinungsbildes vorhanden sind, die keine Auswirkungen auf die körperliche Funktion haben.¹⁵ Denkbar ist somit eine Diskriminierung wegen Behinderung aus verschiedenen Aspekten; einerseits wegen einer gesundheitlichen Einschränkung infolge adipös bedingter körperlicher Funktionsbeeinträchtigung, die die Ausübung der beruflichen Tä-

tigkeit erschweren kann, und andererseits wegen der möglichen sozialen Folgen einer Adipositas, die zu gewichtsbezogener Stigmatisierung, Ausgrenzung am Arbeitsplatz und dadurch zu einer Beeinträchtigung der beruflichen Teilhabe führen kann.

VI. Folgen für die Praxis

Die Auswirkungen der Entscheidung des EuGH, Adipositas könne eine Behinderung darstellen, sind auch für das nationale Recht bzw. die deutsche Praxis relevant:

1. Schadenersatz und Kündigung

Für den Fall, dass Adipositas eine Behinderung darstellt, könnte dies zu Entschädigungs- und Schadenersatzansprüchen gegen einen (diskriminierenden) Arbeitgeber führen. Bei einem Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot ist der Arbeitgeber gemäß § 15 Abs. 1 AGG verpflichtet, den hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann der oder die Beschäftigte eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen.¹⁶

Bei Kündigungen könnte die Anerkennung einer Behinderung bei adipösen Arbeitnehmern durch das Versorgungsamt zum Sonderkündigungsschutz führen. Somit wäre der Arbeitgeber laut § 85 SGB IX verpflichtet, die Zustimmung des Integrationsamtes einzuholen, wenn er einem adipösen Arbeitnehmer kündigen will. Dies wäre jedoch nur dann der Fall, wenn der adipöse Arbeitnehmer als schwerbehindert anerkannt oder ihnen gleichgestellt wäre, vgl. § 68 Abs. 1 SGB IX.

¹² EuGH, Urteil vom 17.07.2008 – C-303/06, vgl. dazu Rosendahl, Forum B, Beitrag 12/2011 sowie Nebe, Forum A, Beitrag A1-2011.

¹³ EuGH, Urteil vom 17.07.2008 – C-303/06, Rn. 38.

¹⁴ Wenckebach: Diskriminierende Kündigung in der Probezeit aufgrund von Behinderung – die Pflicht zum Treffen angemessener Vorkehrungen – Anmerkung zu BAG, Urt. v. 19.12.2013 – 6 AZR 190/12, Forum B, Beitrag B15-2014 unter www.reha-recht.de, S. 5.

¹⁵ Kiesow, Übergewicht – eine Behinderung?, RP-Reha 1/2014, 37 (39).

¹⁶ ArbG Darmstadt, Urteil vom 12.06.2014 – 6 Ca 22/13 –, juris.

2. Angemessene Vorkehrungen

Laut Art. 5 Richtlinie 2000/78/EG ist ein Arbeitgeber verpflichtet, angemessene Vorkehrungen zu treffen, um die Gleichbehandlung behinderter Arbeitnehmer zu gewährleisten. Auch der Arbeitsplatz muss behinderungsgerecht eingerichtet werden.¹⁷ Ebenfalls verpflichtet Art. 5 Abs. 3 UN-BRK die Vertragsstaaten und Art. 27 Abs. 1 lit. i) UN-BRK den Arbeitgeber zu angemessenen Vorkehrungen, die sichern sollen, dass behinderte Menschen nicht nur formal, sondern auch in der Praxis gleiche Rechte haben und diese gleichermaßen ausüben können.¹⁸ Daher ist es wichtig, frühzeitig und vor dem Auftreten oder der Verschlimmerung einer Adipositas geeignete Präventionsmaßnahmen einzuführen, damit adipöse Arbeitnehmer ihrer Beschäftigung nachgehen können, ohne auf Barrieren zu stoßen. Wären solche Unterstützungsmaßnahmen im vorliegenden Fall früher und intensiver angeboten und unternommen worden, wäre möglicherweise der Verdacht der Diskriminierung zu vermeiden gewesen. Die Tatsache, dass derartige Maßnahmen erst nach zwölf Jahren angeboten worden sind, stärkt die Vermutung der Diskriminierung und der Fahrlässigkeit von Seiten des Arbeitgebers.

Ebenso sind die besonderen Maßnahmen nach Art. 5 Abs. 4 UN-BRK zu beachten, die in bestimmten Fällen eine Ungleichbehandlung legitimieren, um im Ergebnis Gleichheit zu erreichen. Durch derartige Maßnahmen könnte bereits vorab allgemeine Chancengleichheit und tatsächliche Gleichberechtigung angestrebt werden, bevor Maßnahmen im Einzelfall erforderlich sind.¹⁹ Sinnvoll und realistisch ist jedoch sicherlich ein Zusammenspiel aus beiden. Ein Arbeitsplatz sollte also bereits von Beginn an möglichst barrierefrei gestaltet sein, individuelle Nachbesserungen werden aber sicherlich immer in gewissem Maß notwendig bleiben, da Beeinträchtigungen sehr individuell und vielfältig sind.

VII. Fazit

Das Vorliegen von Adipositas bedeutet zwar nicht zwingend das Vorliegen einer Behinderung, auszuschließen ist es aber ebenso wenig. In der Praxis kann es jedoch im Einzelfall schwer fallen, behindernde Adipositas von (normalem) Übergewicht zu unterscheiden. Insbesondere da die Entscheidung des EuGH sich nicht explizit auf schwere Adipositas mit Grad III (Body-Mass-Index größer als 40) stützt.²⁰

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

¹⁷ Eine solche Verpflichtung ergibt sich ebenfalls aus § 81 Abs. 4 SGB IX und zugunsten einfach behinderter Menschen aus § 241 Abs. 2 BGB, dazu ausdrücklich BAG, 19.12.2013 – 6 AZR 190/12; BAG, 26.06.2014 – 8 AZR 547/13, ZTR 2014, 731 sowie BAG, 22.05.2014 – 8 AZR 662/13.

¹⁸ Luthé: Die Behindertenrechtskonvention – leicht überstrapaziert, juris – Die Monatszeitschrift, Mai 2015.

¹⁹ Welti: Das Diskriminierungsverbot und die „angemessenen Vorkehrungen“ in der BRK – Stellenwert für die staatliche Verpflichtung zur Umsetzung der in der BRK geregelten Rechte; Forum D, Beitrag D9-2012 unter www.reha-recht.de; 31.05.2012.

²⁰ Lingscheid/Rose, Verbot der Diskriminierung wegen einer Behinderung – starkes Übergewicht (Adipositas) als Behinderung ("FOA"), Anmerkung zu EuGH, Urt. v. 18.12.2014, C-354/13, jurisPraxisReport 6/2015 Anm. 2.