

Kurt Pärli  
Alexandra Caplazi  
Caroline Suter

**Recht gegen  
HIV/Aids-Diskriminierung  
im Arbeitsverhältnis**



Kurt Pärli  
Alexandra Caplazi  
Caroline Suter

# **Recht gegen HIV / Aids-Diskriminierung im Arbeitsverhältnis**

Eine rechtsvergleichende Untersuchung  
zur Situation in Kanada, Grossbritannien, Frankreich,  
Deutschland und der Schweiz

Haupt Verlag  
Bern · Stuttgart · Wien

*Kurt Pärli*, Dr. iur., Prof. FH. Seit 2001 Dozent und Forscher an der Fachhochschule Nordwestschweiz (ab 2007 an der Zürcher Hochschule Winterthur). Thematische Schwerpunkte im Arbeits- und Sozialrecht sowie Gleichstellungs- und Antidiskriminierungsrecht.

*Alexandra Caplazi*, lic. iur., LL. M., wissenschaftliche Mitarbeiterin an der Fachhochschule Nordwestschweiz, Hochschule für Soziale Arbeit, Institut für Integration und Partizipation. Thematische Schwerpunkte: Arbeitsrecht, Menschenrechte, Gleichstellung und Antidiskriminierung.

*Caroline Suter*, Dr. iur., LL. M., Studien an der Universität Basel mit Promotion im Bereich des Privatversicherungsrechts und an der University of Sheffield, GB, mit Schwerpunkt Europäisches Antidiskriminierungsrecht. Seit 2002 Rechtsberaterin und Projektleiterin bei der Aids-Hilfe Schweiz.

Publiziert mit Unterstützung des Schweizerischen Nationalfonds zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung.

1. Auflage: 2007

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-258-07230-2

Alle Rechte vorbehalten

Copyright © 2007 by Haupt Berne

Jede Art der Vervielfältigung ohne Genehmigung des Verlages ist unzulässig

Gestaltung Umschlag und Inhalt: René Tschirren

Printed in Switzerland

[www.haupt.ch](http://www.haupt.ch)

# Vorwort

«AIDS is no longer [just] a disease. It is a human rights issue.»  
(*Nelson Mandela*)

Weltweit zeigt sich: Die Einhaltung der Menschenrechte ist für eine erfolgreiche Bekämpfung der HIV/Aids-Infektion zentral. Die Diskriminierung von Menschen mit HIV/Aids im Arbeitsbereich stellt dabei nur einen Ausschnitt aus der komplexen Problematik dar. Fragen des Zugangs zur antiretroviralen Therapie, der Einhaltung des Patientengeheimnisses, des Datenschutzes, die strafrechtliche Verfolgung der HIV/Aids-Übertragung sowie die Problematik der Rückschaffung von HIV-positiven Asyl-suchenden sind nicht weniger bedeutsame Aspekte.

In der vorliegenden Studie beschäftigen wir uns mit der Diskriminierung im Arbeitsverhältnis. Wir bearbeiten nicht nur umfassend diejenigen schweizerischen Rechtsnormen, die Menschen mit HIV/Aids im Arbeitsverhältnis vor Diskriminierung schützen. Wir vergleichen zudem den schweizerischen Diskriminierungsschutz mit demjenigen von vier anderen Rechtsordnungen, Grossbritannien, Frankreich, Deutschland und Kanada. Darüber hinaus woll(t)en wir wissen, wie sich die geltende Rechtslage im Alltag auswirkt. Die Frage «Wie schützt Recht wirksam vor HIV/Aids-Diskriminierung?» bildete den Ausgangspunkt unseres Forschungsvorhabens. Bereits in der Projektphase war uns allerdings klar, dass sich eine umfassende Wirkungsanalyse des Diskriminierungsschutzrechts nicht realisieren lässt. Wir beschränkten uns deshalb darauf, mit den uns zur Verfügung stehenden finanziellen Mitteln gewisse Aspekte der Wirksamkeit anzudeuten.

Die Ergebnisse unserer achtzehnmonatigen Arbeit liegen nun in umfassender Form vor. Nicht unerwartet zeigt sich, dass der schweizerische Diskriminierungsschutz in einigen Punkten vom Schutzniveau der Vergleichsrechtsordnungen abweicht. Indes zeigt sich, dass auch mit den bestehenden schweizerischen Normen die HIV/Aids-Diskriminierung relativ wirksam bekämpft werden kann, sofern und soweit die offenen Normen des verfassungsrechtlichen Diskriminierungsschutzes und des arbeitsprivatrechtlichen Persönlichkeitsschutzes entsprechend ausgelegt werden. Dennoch bleiben Mängel, zu deren Behebung wir ein Gesetzgebungsprogramm – ein neues Gleichstellungsgesetz oder alternativ die Modifikation verschiedener Einzelbestimmungen – vorschlagen.

Über das Autorenteam hinaus haben unzählige Personen zum Gelingen der Studie beigetragen. Vorab haben wir dem Schweizerischen Nationalfonds zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung und dort der Abteilung DoReseach Dore für die finanziellen Mitteln zu danken. Dank gebührt auch den Verantwortlichen der Fachhochschule Nordwestschweiz und denjenigen des Praxispartners des Projektes, der

Aids-Hilfe Schweiz, für die organisatorische und logistische Unterstützung. Zu danken haben wir allen Interviewpartnern unserer Erhebungen zur Evaluation des Projektes «IG-Benachteiligung» und *www.workpositive.ch*. Wir erlauben uns, den Dank in dieser Form für alle Beteiligten auszusprechen.

Im Weiteren danken wir den folgenden Personen für ihre wertvollen inhaltlichen Anregungen: Fabienne Jegu, Haute Autorité contre la discrimination Halde, Paris; Sophie La Traverse, Haute Autorité contre la discrimination Halde, Paris; Catherine Casserley, barrister in employment and discrimination law, senior legal advisor for the Disability Rights Commission, London; Mary Lima, Terrence Higgins Trust, London; Rowan Harvey, Terrence Higgins Trust, London; Christina Earl, UK Coalition for people living with HIV and AIDS, London; Daniel Moeckli, lecturer, School of Law, University of Nottingham; Peter Böhringer, Zentrum für Arbeits- und Sozialversicherungsrecht, Winterthur; Oliver Tolmein, Fachanwalt, Hamburg; Petra Senne, Fachhochschule Dortmund; Spiros Simitis, Johann Wolfgang Goethe-Universität, Frankfurt/Main; Manfred Bruns, Lesben- und Schwulenverband in Deutschland e.V., Köln; Helga Exner-Freisfeld, Universität Frankfurt; Michael Krone, Koordination EP Link-UP, Schwulenberatung, Berlin; die Mitarbeitenden der Deutschen Aids-Hilfe e.V., Berlin; Glenn Betteridge, Canadian HIV/AIDS Legal Network, Toronto; Richard Elliott, Canadian HIV/AIDS Legal Network, Toronto; Ruth Carey, HIV & AIDS Legal Clinic (Ontario), Toronto; Patricia Grenier, Ontario Human Rights Tribunal, Toronto; Andreas Rieder, Büro für die Gleichstellung von Menschen mit Behinderung, Bern; Hardy Landolt, Rechtsanwalt, Glarus; Caroline Klein, Egalité-Handicap, Bern; Benjamin Adler, Agile-Behinderten Selbsthilfe Schweiz, Bern; Olga Manfredi, Agile-Behinderten Selbsthilfe Bern.

Danken möchten wir auch Gordon Wiegand, FHNW, Hochschule für Wirtschaft, Olten, für die kompetente technische Durchführung der online-Befragungen und Alexandra Gick, Zürich, für die interessierte Schlusslektüre.

Stand der Lehre und Rechtsprechung: 31. Dezember 2006

# Inhaltsübersicht

Vorwort .....	5
Inhaltsübersicht .....	7
Inhaltsverzeichnis .....	9
Abkürzungsverzeichnis .....	21
Literaturverzeichnis .....	31
Tabellenverzeichnis .....	49
Teil 1 Projektbeschreibung und Methodik .....	51
Teil 2 HIV/Aids-Diskriminierung im Arbeitsverhältnis und bisherige Gegenmassnahmen .....	57
Teil 3 Die geltende Rechtslage zu HIV/Aids-Diskriminierung im Arbeitsverhältnis .....	85
Teil 4 HIV/Aids-Diskriminierungsschutz im Rechtsvergleich .....	189
Teil 5 Synthese und Empfehlungen .....	363





# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	5
Inhaltsübersicht .....	7
Inhaltsverzeichnis .....	9
Abkürzungsverzeichnis .....	21
Literaturverzeichnis .....	31
Tabellenverzeichnis .....	49

## Teil 1

### Projektbeschreibung und Methodik

1 Ziele des Projektes .....	53
2 Methodisches Vorgehen .....	54
2.1 Vorbemerkungen .....	54
2.2 Primär rechtswissenschaftliches Vorgehen .....	54
2.3 Berücksichtigung von Rechtstatsachen .....	55
2.4 Ausgewählte Aspekte der Wirksamkeit .....	55
2.5 Beschränkung auf das Arbeitsverhältnis .....	56

## Teil 2

### HIV/Aids-Diskriminierung im Arbeitsverhältnis und bisherige Gegenmassnahmen

1 HIV/Aids-Diskriminierung – ein weltweites Phänomen .....	59
2 Daten zur HIV/Aids-Diskriminierung in der Schweiz .....	61
2.1 Keine institutionelle Diskriminierung – Schwierigkeiten beim Zugang zur Arbeit .....	61
2.2 Ergebnisse der umfassenden NF-Studie .....	61
2.2.1 Die wirtschaftliche Lage von Menschen mit HIV/Aids .....	62
2.2.2 Die wichtigsten rechtlichen Probleme im Bereich Arbeit und Versicherung .....	62
2.3 Daten aus der Rechtsberatung der Aids-Hilfe Schweiz .....	63
3 Diskriminierungskonstellationen .....	64
3.1 Vorbemerkungen .....	64
3.2 Die Phasen der Diskriminierung .....	64
3.2.1 Diskriminierung im Bewerbungsverfahren .....	64
3.2.2 Diskriminierung beim Vertragsabschluss .....	64
3.2.3 Diskriminierung während der Anstellung .....	66
3.2.4 Diskriminierung im Zusammenhang mit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses .....	66

3.2.5	Diskriminierung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses . . . .	67
3.2.6	Übersicht . . . . .	67
4	Bisherige Gegenmassnahmen . . . . .	69
4.1	Kontext: Solidarität als Bestandteil der Aidspolitik . . . . .	69
4.1.1	Public-Health-Strategie der Aidsbekämpfung . . . . .	69
4.1.2	Die Akteure in der schweizerischen Aids-Politik . . . . .	69
4.1.3	Programmziele im Bereich Arbeit und Versicherung . . . . .	69
4.2	Diskriminierungsabbauprojekte . . . . .	70
4.2.1	Das Projekt Interessengemeinschaft «Benachteiligung» . . . . .	70
4.2.2	Das Programm zur Erhaltung der Erwerbsfähigkeit bei Menschen mit HIV/Aids . . . . .	71
5	Interessengemeinschaft(IG)-Benachteiligung: Erfahrungen und Perspektiven	72
5.1	Befragung der beteiligten Organisationen . . . . .	72
5.2	Ergebnisse . . . . .	72
5.2.1	Rücklauf . . . . .	72
5.2.2	Institutionelle Auswirkungen des Projektes . . . . .	72
5.2.3	Einschätzungen zur Zielerreichung . . . . .	73
5.2.4	Einschätzung über die heutige Situation . . . . .	75
5.2.5	Einschätzung bezüglich heutiger Ungleichbehandlungen in den verschiedenen Phasen des Erwerbslebens . . . . .	75
5.2.6	Durchsetzung des Anspruchs auf Gleichbehandlung . . . . .	78
5.2.7	Verstärkte Verankerung eines Diskriminierungsverbotes . . . . .	79
5.3	Zusammenfassung . . . . .	80
6	Arbeitgeber und die Internetjobbörse <i>www.workpositive.ch</i> . . . . .	81
6.1.	Arbeitgeberbefragung . . . . .	81
6.2.	Ergebnisse . . . . .	81
6.2.1	Rücklauf . . . . .	81
6.2.2	Gründe für die (Nicht)Teilnahme am Projekt . . . . .	82
6.2.3	Akzeptanz von <i>www.workpositive.ch</i> . . . . .	83

### Teil 3

#### Die geltende Rechtslage zu HIV/Aids-Diskriminierung im Arbeitsverhältnis

1	Einleitung . . . . .	87
2	Völker- und verfassungsrechtlicher Diskriminierungsschutz bei HIV/Aids ..	89
2.1	Völkerrechtlicher Diskriminierungsschutz . . . . .	89
2.1.1	IPwskR und IPbpr . . . . .	89
2.1.2	UN-Konvention für die Rechte von Menschen mit Behinderung	92
2.1.3	Die Bedeutung der ILO-Übereinkommen . . . . .	94
2.1.4	ILO-Übereinkommen Nr. 111 über die Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf . . . . .	94

2.1.5	ILO-Übereinkommen Nr. 159 über die berufliche Rehabilitation und die Beschäftigung der Behinderten .....	96
2.1.6	ILO-Übereinkommen Nr. 158 über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber.....	97
2.1.7	Der « <i>ILO code of practice on HIV/AIDS and the world of work</i> » ..	98
2.1.8	Diskriminierungsschutz in der EMRK .....	100
2.1.9	Schutz durch die Europäische Sozialcharta .....	103
2.1.10	Übersicht über die völkerrechtlichen Instrumente zur Bekämpfung der HIV/Aids-Diskriminierung am Arbeitsplatz ..	106
2.1.11	Würdigung des völkerrechtlichen Diskriminierungsschutzes bei HIV/Aids .....	106
2.2	Verfassungsrechtlicher Diskriminierungsschutz .....	107
2.2.1	Garantie der Menschenwürde (Art. 7 BV) .....	107
2.2.2	Bedeutung der Rechtsgleichheit (Art. 8 BV).....	108
2.2.3	Die Rechtsgleichheit (Art. 8 Abs. 1 BV).....	109
2.2.4	Allgemeines Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 2 BV).....	109
2.2.5	Gleichstellung der Geschlechter (Art. 8 Abs. 3 BV) .....	112
2.2.6	Gleichstellung von Menschen mit Behinderung (Art. 8 Abs. 4 BV) .....	112
2.2.7	Schutz der Privatsphäre (Art. 13 BV) .....	113
2.2.8	Verwirklichung der Grundrechte (Art. 35 BV) .....	114
2.2.9	Einschränkung von Grundrechten (Art. 36 BV) .....	115
2.2.10	Grundrechtskollision .....	116
2.2.11	Bilanz .....	117
3	Diskriminierungsschutz im Arbeitsrecht .....	118
3.1	Vorbemerkungen zur Unterscheidung privatrechtlicher und öffentlichrechtlicher Arbeitsverhältnisse .....	118
3.2	Diskriminierungsschutz im öffentlichen Personalrecht auf Bundesebene .....	118
3.2.1	Rechtsquellen .....	118
3.2.2	Grundrechtsbindung öffentlichrechtlicher Arbeitgeber .....	119
3.2.3	Kein spezifischer Diskriminierungsschutz im Bundespersonalgesetz .....	121
3.2.4	Schutz vor Anstellungsdiskriminierung .....	123
3.2.5	Schutz vor diskriminierender Beendigung des Arbeitsverhältnisses .....	125
3.2.6	Schutz vor unzulässiger Bearbeitung von Personendaten.....	128
3.4	Diskriminierungsschutz in ausgewählten kantonalen Personalerlassen ..	130
3.4.1	Das Personalgesetz des Kantons Bern (BE PG) .....	130

3.4.2	Das Gesetz über das Arbeitsverhältnis des Staatspersonals des Kantons Zürich (ZH PG) . . . . .	131
3.4.3	Das «Loi sur le personnel du canton de Vaud» (VD PG) . . . . .	132
3.5	Diskriminierungs- und Persönlichkeitsschutz im privatrechtlichen Arbeitsverhältnis . . . . .	132
3.5.1	Allgemeines . . . . .	132
3.5.2	Diskriminierungsschutz im Bewerbungsverfahren . . . . .	134
3.5.3	Diskriminierungsschutz bei Vertragsschluss. . . . .	142
3.5.4	Diskriminierungsschutz während des Arbeitsverhältnisses . . . . .	149
3.5.5	Schutz bei der Auflösung des Arbeitsverhältnisses . . . . .	152
3.6	Schutz durch öffentliches Arbeitsrecht . . . . .	155
3.6.1	Funktion und Inhalt des öffentlichen Arbeitsrechts . . . . .	155
3.6.2	Völkerrechts- und Grundrechtsbindung . . . . .	156
3.6.3	Gesundheitsschutz im öffentlichrechtlichen Arbeitsschutz . . . . .	156
3.6.4	Diskriminierungsschutz im Sozialversicherungsrecht . . . . .	158
3.6.5	Diskriminierungsschutz im Beschaffungswesen . . . . .	159
3.6.6	Diskriminierungsschutz im Gleichstellungsgesetz für Menschen mit Behinderung . . . . .	160
3.7	Diskriminierungsschutz im kollektiven Arbeitsrecht . . . . .	162
3.7.1	Einleitung. . . . .	162
3.7.2	Diskriminierungsschutz im GAV bei Post, Bahn und Swisscom . . . . .	163
3.7.3	Diskriminierungsschutznormen in GAV der Privatwirtschaft . . . . .	165
3.7.4	Bedeutung der GAV-Diskriminierungsschutznormen bei HIV/Aids . . . . .	166
4	Diskriminierungskonstellationen und ihre Rechtsfolgen . . . . .	167
4.1	Vorgehen . . . . .	167
4.2	Diskriminierung im Bewerbungsverfahren . . . . .	167
4.2.1	Information über den HIV-Status. . . . .	167
4.2.2	HIV/Aids als Grund zur Nichtanstellung . . . . .	168
4.2.3	HIV/Aids bedingte Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit als Grund für die Nichtanstellung . . . . .	170
4.2.4	Geltendmachung von Kundenanliegen als Grund für die HIV/Aids bedingte Nichtanstellung . . . . .	170
4.2.5	Prozessuale Fragen . . . . .	171
4.3	Diskriminierung beim Vertragsabschluss . . . . .	172
4.3.1	Selektion wegen HIV/Aids bei der Kollektivkrankentaggeldversicherung. . . . .	172
4.3.2	Weitergehende berufliche Vorsorge . . . . .	173
4.3.3	Arbeitsbedingungen . . . . .	173
4.3.4	Beweisfragen . . . . .	174

4.4	Diskriminierung während der Anstellung	174
4.4.1	HIV/Aids-Datenschutzverletzungen	174
4.4.2	HIV/Aids-Mobbing	176
4.4.3	Diskriminierende Ausübung des Weisungsrechts des Arbeitgebers	177
4.4.4	Rücksichtnahme auf die Gesundheit des Arbeitnehmenden	177
4.4.5	Beweisfragen	178
4.5	Diskriminierung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses	178
4.5.1	Kündigung wegen HIV/Aids	178
4.5.2	Kündigung wegen HIV/Aids bedingter Arbeitsunfähigkeit resp. Abwesenheit	179
4.5.3	Kündigung wegen befürchteter zukünftiger Nachteile	180
4.5.4	HIV/Aids bedingte Konflikte als Kündigungsgrund	180
4.5.5	Prozessuales	181
4.6	Diskriminierung in der nachvertraglichen Phase	181
4.6.1	Informationen über den HIV/Aids-Status	181
5	Würdigung des Diskriminierungsschutzes	183
5.1	Allgemeines	183
5.2	Lücken im Diskriminierungsschutz	184
5.2.1	Im Bewerbungsverfahren	184
5.2.2	Während des Arbeitsverhältnisses	185
5.2.3	Kündigungsschutz	185
5.2.4	Gesamtbilanz und Ausblick	186

## Teil 4

### HIV/Aids-Diskriminierungsschutz im Rechtsvergleich

1	Einleitung	191
1.1	Ziele und Vorgehensweise	191
1.2	Erkenntnisziel	193
1.3	Vertiefte Analyse	194
2	Schutz vor HIV/Aids-Diskriminierung im Gemeinschaftsrecht	195
2.1	Nichtdiskriminierung als Teil der HIV/Aids-Bekämpfungsstrategie der Europäischen Union	195
2.2	Rechtsquellen des Diskriminierungsschutzes	196
2.2.1	Allgemeines	196
2.2.2	Die Kompetenznorm zum Erlass von Diskriminierungsrichtlinien	197
2.3	Die Richtlinie 2000/78/EG	197
2.3.1	Ziel	197
2.3.2	HIV/Aids als Diskriminierungskriterium	198

2.3.3	Anwendungsbereich .....	201
2.3.4	Diskriminierungsformen .....	201
2.3.5	Ausnahmen vom Diskriminierungsverbot .....	203
2.3.6	Rechtsschutz bei Diskriminierung.....	204
2.3.7	Verpflichtungen der Mitgliedstaaten .....	205
2.3.8	Unmittelbare vertikale und horizontale Wirkung der RL 2000/78/EG .....	206
2.3.9	Umsetzungsmassnahmen der EU .....	208
2.3.10	Auswirkungen auf die Schweiz .....	209
2.4	Die Datenschutzrichtlinie .....	209
2.4.1	Bedeutung für HIV/Aids .....	209
2.4.2	Datenschutz im Arbeitsverhältnis .....	209
3	Schutz vor HIV/Aids-Diskriminierung im Arbeitsverhältnis in Grossbritannien .....	211
3.1	Ausgangslage .....	211
3.1.1	Epidemiologische Situation in Grossbritannien.....	211
3.1.2	Die Struktur der HIV/Aids-Bekämpfung in Grossbritannien ...	211
3.1.3	Daten zur HIV/Aids-Diskriminierung am Arbeitsplatz .....	213
3.2	Allgemeines zum Diskriminierungsschutz in Grossbritannien .....	215
3.2.1	Kurzüberblick zum englischen Rechtssystem .....	215
3.2.2	Das Gleichheitsprinzip im englischen Recht .....	216
3.2.3	Internationale Rahmenbedingungen.....	216
3.3	Der gesetzliche Diskriminierungsschutz im Bereich Erwerbstätigkeit... 218	
3.3.1	Diskriminierungsschutz im britischen Arbeitsrecht .....	218
3.3.2	Diskriminierungsschutz im Disability Discrimination Act.....	219
3.3.3	Verpflichtungen des Arbeitgebers .....	226
3.3.4	DDA-Gerichtspraxis zur HIV/Aids-Diskriminierung .....	226
3.4	Weitere Regelungen und Massnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung .....	228
3.4.1	Die Disability Rights Commission.....	228
3.4.2	Nicht juristische Mittel zur Diskriminierungsbekämpfung .....	229
3.5	Schutz vor HIV/Aids-Diskriminierung bei Bewerbung, Anstellung, Beschäftigung und Entlassung.....	230
3.5.1	Schutz vor HIV/Aids-Diskriminierung im Bewerbungsverfahren	230
3.5.2	Schutz vor HIV/Aids-Diskriminierung während der Anstellung	232
3.5.3	Schutz vor HIV/Aids-bedingter Kündigung.....	233
3.6	Einschätzungen zur Wirkung des britischen Diskriminierungsschutzes	234
3.6.1	Modalitäten der Befragung und ergänzende Methoden .....	234
3.6.2	Bewertung der vorhandenen Diskriminierungsschutznormen ..	235

3.6.3	Bewertung der praktischen Anwendung der Diskriminierungsschutznormen .....	236
3.7	Würdigung des britischen HIV/Aids-Diskriminierungsschutzes .....	237
4	Schutz vor HIV/Aids-Diskriminierung im Arbeitsverhältnis in Frankreich. . .	239
4.1	Ausgangslage .....	239
4.1.1	HIV/Aids-Epidemiologie in Frankreich .....	239
4.1.2	Struktur der HIV/Aids-Bekämpfung in Frankreich .....	239
4.1.3	Daten zur HIV/Aids-Diskriminierung am Arbeitsplatz .....	241
4.2	Allgemeines zum Diskriminierungsschutz in Frankreich .....	242
4.2.1	Das französische Rechtssystem .....	242
4.2.2	Das Gleichheitsprinzip im französischen Recht .....	243
4.2.3	Umsetzung des europarechtlichen Diskriminierungsschutzes im französischen Arbeitsrecht .....	243
4.2.4	Umsetzung der Rahmenrichtlinie 2000/78/EG .....	244
4.3	Diskriminierungsschutz in Verfassung und Gesetz .....	245
4.3.1	Gleichheitsgebot und Diskriminierungsverbot in der Verfassung	245
4.3.2	Völkerrechtlicher Diskriminierungsschutz des französischen Rechts .....	245
4.3.3	Diskriminierungsschutz im Code du travail .....	246
4.3.4	Schutz kranker Arbeitnehmerinnen im Code du travail .....	253
4.3.5	Schutz vor Diskriminierung durch Datenschutz .....	254
4.3.6	Diskriminierungsschutz im öffentlichen Dienst .....	254
4.3.7	Diskriminierungsschutz im französischen Code pénal .....	255
4.3.8	Gesetzgebung zum Diskriminierungsverbot gegenüber Menschen mit Behinderung. ....	257
4.4	Weitere Regelungen und Massnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung .....	258
4.4.1	Die Hohe Behörde zur Bekämpfung der Diskriminierung .....	258
4.4.2	Empfehlungen von Halde betreffend HIV/Aids-Diskriminierung	259
4.4.3	Nicht juristische Mittel zur Diskriminierungsbekämpfung .....	260
4.4.4	Initiative von Chronischkranken .....	260
4.5	Diskriminierung und Versicherungsschutz .....	261
4.5.1	Ausgangslage .....	261
4.5.2	Privatversicherung. ....	263
4.6	Einschätzungen zur Wirkung des französischen Diskriminierungs- schutzes .....	264
4.6.1	Modalitäten der Befragung und ergänzende Methoden .....	264
4.6.2	Bewertung der vorhandenen Diskriminierungsschutznormen ..	266
4.6.3	Bewertung der praktischen Anwendung der Diskriminierungs- schutznormen .....	267

4.7	Würdigung des französischen Diskriminierungsschutzes bei HIV/Aids	269
5	Schutz vor HIV/Aids-Diskriminierung im Arbeitsverhältnis in Deutschland	271
5.1	Ausgangslage	271
5.1.1	Epidemiologische Situation in Deutschland	271
5.1.2	Die Struktur der HIV/Aids-Bekämpfung	271
5.1.3	Daten zur Diskriminierung am Arbeitsplatz	273
5.2	Allgemeines zum Diskriminierungsschutz in Deutschland	275
5.2.1	Das deutsche Rechtssystem	275
5.2.2	Internationale Rahmenbedingungen	276
5.3	Diskriminierungsschutz im Grundgesetz	279
5.3.1	Allgemeines Diskriminierungsverbot	279
5.3.2	Benachteiligungsverbot aufgrund einer Behinderung	279
5.4	Diskriminierungsschutz im deutschen Arbeitsrecht	280
5.4.1	Vertragsfreiheit als Ausgangslage	280
5.4.2	Diskriminierungsschutz im Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz	281
5.4.3	Diskriminierungsverbote im Betriebsverfassungsgesetz	285
5.4.4	Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz und Persönlichkeitsschutz	286
5.4.5	Verfahrensrechtliche Aspekte des Diskriminierungsschutzes	289
5.5	Schutz vor HIV/Aids-Diskriminierung im Bewerbungsverfahren	290
5.5.1	Fragerecht und Offenbarungspflicht	290
5.5.2	Ärztliche Untersuchung	291
5.5.3	Selektionsentscheid	292
5.6	Schutz vor HIV/Aids-bedingter Kündigung	292
5.6.1	Kündigungsschutzgesetz	292
5.6.2	Druckkündigung	294
5.6.3	Schutz vor HIV/Aids-bedingter Diskriminierung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses	295
5.7	Schutz für HIV-positive Arbeitnehmende durch Gesetzgebung für Behinderte	295
5.7.1	Behinderungsbegriff im Sozialgesetzbuch IX	295
5.7.2	Arbeitsrechtlicher Schutz für Schwerbehinderte	296
5.7.3	Verbandsklagerecht	298
5.7.4	Schutz durch das Gesetz zur Gleichstellung behinderter Menschen	299
5.8	Diskriminierungsschutz im Zusammenhang mit krankheitsbedingter Arbeits- und Erwerbsunfähigkeit	300
5.8.1	Entgeltfortzahlung und gesetzliche Krankenversicherung	300
5.8.2	Erwerbsminderungsrenten	301



5.8.3	Privater Versicherungsschutz . . . . .	302
5.9	Einschätzungen zur Wirkung des deutschen Diskriminierungsschutzes	303
5.9.1	Modalitäten der Befragung und ergänzende Methoden . . . . .	303
5.9.2	Bewertung der vorhandenen Diskriminierungsschutznormen . .	305
5.9.3	Bewertung der praktischen Anwendung der Diskriminierungs- schutznormen . . . . .	305
5.10	Würdigung des deutschen Diskriminierungsschutzes bei HIV/Aids . . .	306
6	Schutz vor HIV/Aids-Diskriminierung im Arbeitsverhältnis in Kanada . . . .	308
6.1	Ausgangslage . . . . .	308
6.1.1	Epidemiologische Situation in Kanada . . . . .	308
6.1.2	Die Struktur der HIV/Aids-Bekämpfung . . . . .	308
6.1.3	Daten zur HIV/Aids-Diskriminierung am Arbeitsplatz . . . . .	309
6.2	Allgemeines zum Diskriminierungsschutz in Kanada . . . . .	310
6.2.1	Das kanadische Rechtssystem. . . . .	310
6.2.2	Grundrechtsgarantien . . . . .	310
6.2.3	Internationale Rahmenbedingungen. . . . .	312
6.3	Antidiskriminierungsgesetze . . . . .	313
6.3.1	Diskriminierungsschutz auf Bundesebene: The Canadian Human Rights Act . . . . .	315
6.3.2	Diskriminierungsschutz in den Provinzen: The Ontario Human Rights Code, 1990 . . . . .	321
6.4	Arbeitsrecht . . . . .	326
6.4.1	Canadian Labour Code. . . . .	326
6.5	Arbeitnehmerversicherungsschutz . . . . .	327
6.5.1	Employment Insurance Act . . . . .	328
6.5.2	Private « <i>disability insurance</i> » . . . . .	329
6.5.3	Canada Pension Plan. . . . .	331
6.6	Datenschutz . . . . .	332
6.7	Einschätzungen zur Wirkung des kanadischen Diskriminierungs- schutzes . . . . .	335
6.7.1	Modalitäten der Befragung und ergänzende Methoden . . . . .	335
6.7.2	Bewertung der vorhandenen Diskriminierungsschutznormen . .	336
6.7.3	Bewertung der praktischen Anwendung der Diskriminierungs- schutznormen . . . . .	337
6.8	Würdigung des kanadischen Diskriminierungsschutzes bei HIV/Aids . .	338
7	Diskriminierung und Rechtsschutz im Vergleich . . . . .	339
7.1	HIV/Aids-Diskriminierung und Aidspolitik . . . . .	339
7.1.1	Epidemiologie . . . . .	339
7.1.2	HIV/Aids-Diskriminierung im Arbeitsverhältnis . . . . .	341
7.1.3	Strategie gegen HIV/Aids-Diskriminierung . . . . .	342

7.2	Völker- und europarechtliche (HIV/Aids) Diskriminierungsschutz- verpflichtungen .....	342
7.2.1	Die völkerrechtlichen Verpflichtungen der Vergleichsstaaten ...	342
7.2.2	Europarechtliche Verpflichtungen und Umsetzung .....	344
7.3	Rechtsschutz bei HIV/Aids-Diskriminierung .....	344
7.3.1	Vorbemerkungen .....	344
7.3.2	Bewerbungsverfahren .....	345
7.3.3	Vertragsabschluss .....	352
7.3.4	Während der Anstellung .....	356
7.3.5	Beendigung des Arbeitsverhältnisses .....	359

## Teil 5

### Synthese und Empfehlungen

1	Einleitung .....	365
2	Synthese .....	367
2.1	Die gemeinschaftsrechtlichen Regeln als Orientierung .....	367
2.2	HIV/Aids als Diskriminierungskriterium .....	368
2.3	Diskriminierungsschutz im Bewerbungsverfahren .....	369
2.3.1	Bedeutung des Schutzes .....	369
2.3.2	Nützliche Instrumente .....	369
2.3.3	Umsetzungsmassnahmen notwendig .....	370
2.4	Diskriminierungsschutz im Arbeitsverhältnis .....	371
2.4.1	Die Versicherungsproblematik .....	371
2.4.2	Schutz vor HIV/Aids-Mobbing, Gesundheits- und Datenschutz	371
2.5	Schutz vor diskriminierender Kündigung bei HIV/Aids .....	373
2.6	Wirksamkeit des Diskriminierungsschutzes bei HIV/Aids .....	373
3	Empfehlungen .....	375
3.1	Ausgangslage: Die Lücken in der bestehenden Rechtslage .....	375
3.2	Verfassungs- und völkerrechtliche Verpflichtungen .....	376
3.3	Reformvorschläge .....	377
3.4	Vorschlag für ein Gesetz über die Gleichstellung von Arbeitnehmenden mit Behinderung/gesundheitlichen Einschränkungen .....	378
3.4.1	Vorbemerkungen .....	378
3.4.2	Der Vorschlag .....	378
3.4.3	Integration der Vorschläge ins BehiG .....	386
3.4.4	Schutz für Selbständigerwerbende .....	386
3.5	Problemorientierte Verbesserungen der geltenden Rechtslage .....	387
3.5.1	Verstärkung des arbeitsvertragsrechtlichen Persönlichkeits- schutzes .....	387

3.5.2	Lösung von Ungleichheiten bei den Arbeitnehmer- versicherungen. ....	388
3.5.3	Gesundheitsdatenaustausch Arbeitgeber – Versicherung .....	390
3.5.4	Verbesserungen des Persönlichkeit- und Gesundheitsschutzes während des Arbeitsverhältnisses .....	392
3.5.5	Verbesserungen Kündigungsschutz .....	392
3.6	Empfehlungen an die Verwaltung .....	393
3.6.1	Bundesamt für Gesundheit und Eidg. Kommission für Aidsfragen .....	393
3.6.2	Empfehlung zum besseren Schutz der persönlichen Integrität der Arbeitnehmenden.....	394
3.6.3	Entwickeln eines Labels «Positive Arbeitgeber» .....	394
3.6.4	Unterstützung privater Initiativen.....	395
3.7	Empfehlungen an die Sozialpartner .....	396
3.8	Empfehlungen an Patientenorganisationen und Versicherer .....	396
4	Schlusswort .....	398