



JUSAMANDI

01/2012 Zeitschrift für gleichgeschlechtliche Liebe und Recht



Diskriminierung:
Justiz verweigert lesbischer
Arbeitnehmerin Schutz



Diskriminierung

Justiz verweigert lesbischer Arbeitnehmerin Schutz



Eine lesbische Angestellte wehrt sich gegen Diskriminierung durch eine Kollegin und wendet sich an die Arbeiterkammer. Der Betriebsrat, darüber erbost, an den Aufsichtsrat. Dieser erteilt den Geschäftsführern Handlungsauftrag, die die Dame zur „einvernehmlichen“ Lösung drängen, ansonsten werde sie gekündigt. Sie fügt sich und geht. Der Oberste Gerichtshof sieht darin keine Benachteiligung. Das Vorgehen sei rechtmäßig ...

→ Die EU-Antidiskriminierungsrichtlinie (2000/78/EG) und das österreichische Gleichbehandlungsgesetz verbieten Diskriminierung in der Arbeitswelt unter anderem auf Grund sexueller Orientierung. Als verbotene Diskriminierung gilt es demnach auch, wenn ein/e ArbeitnehmerIn gegen eine Diskriminierung Beschwerde führt und deshalb in irgendeiner Weise benachteiligt wird („Viktimisierung“). Ohne Schutz gegen solche Viktimisierung gibt es keinen wirksamen Diskriminierungsschutz. Dementsprechend sieht das Gleichbehandlungsgesetz dafür Schadenersatzansprüche vor.

Wird DienstnehmerInnen von seiten der Geschäftsführung die Beendigung des Arbeitsverhältnisses nahegelegt, so wird das regelmäßig als bedrohlich empfunden. Umsomehr gilt das, wenn die treibende Kraft hinter dem Hinausdrängen die BelegschaftsvertreterInnen sind (die an sich zur Vertretung der Interessen der DienstnehmerIn berufen sind) und der/die ArbeitnehmerIn sich im Unternehmen somit besonders isoliert fühlen muss. Richtig exzessiv wird es, wenn die Sache sogar in den Aufsichtsrat getragen wird, dort zum Gegenstand empörter Erörterungen gemacht und der Geschäftsführung Handlungsauftrag erteilt wird. Das löst wohl in so gut wie jedem/r ArbeitnehmerIn, der/die sich in einer solchen Situation in einem Unternehmen völlig isoliert und alleingelassen fühlen muss, Existenzängste aus.

Jobwechselgedanken machen schutzlos?

Eine schlimmere Form der Benachteiligung, in Reaktion auf ein Wehren gegen eine Diskriminierung, ist kaum vorstellbar, erst recht, wenn dann auch noch die Kündigung für den Fall in Aussicht gestellt wird, dass der „einvernehmlichen“ Auflösung nicht zugestimmt wird. Das Verlassen des Unternehmens als unbedingte Sanktion für das Wehren gegen Diskriminierung. Ein klassischer Fall von Viktimisierung.

Nicht so für die österreichische Justiz. Der Oberste Gerichtshof bestätigte die Urteile des Landesgerichtes für Zivil-

rechtssachen Graz und des Oberlandesgerichtes Graz, die die Klage der Angestellten auf Schadenersatz abgelehnt hatten. Eine Benachteiligung liege nicht vor, weil sie über zwei Monate (!) davor selbst einmal einen Arbeitswechsel überlegt hatte. Deshalb sei die über zwei Monate später (!) erfolgte „einvernehmliche“ Auflösung nicht fremdbestimmt sondern selbstbestimmt gewesen, so die HöchststrichterInnen (OGH 25.10.2011, 9 ObA 113/11z). Sie billigten auch die Argumentation des Oberlandesgerichtes Graz (26.05.2011, 7 Ra 13/11b), dass die Bezahlung eines Monatsgehalts freiwilliger Abfertigung gegen die Fremdbestimmtheit der Auflösung spreche.

Geld macht freiwillig?

Keines der drei Gerichte hat jemals festgestellt, dass die Dame zu dem Zeitpunkt ausscheiden wollte, zu dem sie zur „einvernehmlichen“ Lösung gedrängt wurde. Wenn jemand einen Jobwechsel überlegt, heißt das noch lange nicht, dass er tatsächlich gehen will, und schon gar nicht steht fest, wann. Und eine freiwillige Abfertigung macht eine Auflösung ebensowenig selbstbestimmt wie eine nachträgliche Zahlung eine (sexuelle) Belästigung erwünscht macht.

Sogar einer der beiden Geschäftsführer hat die Sache der Selbstbestimmtheit anders gesehen als die Gerichte: „Dass das für eine betroffene Person immer unangenehm ist, ist mir vollkommen klar“, sagte er im Prozess aus. Bereits zu Beginn der Verfahrens legte die vorsitzende Richterin am erstinstanzlichen Gericht der Klägerin nahe, die Klage zurückzuziehen. Selbst wenn sie gewinne, könne der Schadenersatz die Sache doch nicht wieder gut machen ...

„Dieser Fall ist geradezu ein Lehrbuchbeispiel, wie man ein gutes Gesetz unterminieren kann“, sagt der Präsident des RKL und Rechtsanwalt des Diskriminierungsopfers *Dr. Helmut Graupner*, „Die besten Gesetze nützen nichts, wenn sie in der täglichen Gerichtspraxis nicht wirksam umgesetzt werden“. ●

STRAFPROZESS**Seit 1.1.2012:
Zwangs-Hiv-Tests**

Das Terrorismuspräventionsgesetz bringt auch eine Novelle der Strafprozessordnung. Seit 1.1.2012 sind gewaltsame Blutabnahmen bei Verdacht einer Ansteckung mit Hiv zulässig, obwohl die Verfassung zwangsweise Blutabnahmen verbietet. Eine Beschwerde liegt bereits beim Verfassungsgerichtshof.

➔ Mit dem im Oktober 2011 verabschiedeten Terrorismuspräventionsgesetz wurden Zwangsbloodabnahmen bei Verdacht des Vergehens der Gefährdung von Menschen durch übertragbare Krankheiten (§ 178 Strafgesetzbuch) erlaubt. Bisher waren zwangsweise Blutabnahmen (bei nicht berauschten TäterInnen) nur bei Verdacht auf ein Sexualverbrechen oder auf ein (anderes) Verbrechen zulässig, das mit mehr als 5 Jahren Freiheitsstrafe bedroht ist.

Das ist seit 1. Jänner anders, obwohl der Verfassungsgerichtshof zwangsweise Blutabnahmen verbietet, weil niemand gezwungen werden darf, seinen Körper als Beweismittel gegen sich selbst zur Verfügung zu stellen. Die erste Beschwerde gegen die neue Befugnis der Kriminalpolizei liegt bereits beim Verfassungsgerichtshof.

Der unbescholtene Antragsteller ist Hiv-positiv und beantragt die Aufhebung der Gesetzesnovelle. Die Staatsanwaltschaft (StA) hat gegen ihn ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts gem. § 178 StGB eingeleitet, weil ihn ein anderer Hiv-positiver Mann beschuldigt, ihn mit Hiv angesteckt zu haben. Tatsächlich hatte der Mann mit diesem anderen Mann vor Jahren einvernehmlichen sexuellen Kontakt, jedoch entsprechend den vom Gesundheitsministerium und den Aids-Hilfen propagierten Safer Sex Regeln, also mit Sexualpraktiken, bei denen eine Ansteckung nicht möglich ist (Oralverkehr ohne Ejakulation in den Mund).

Erpresst und angezeigt

Der mehrfach wegen Gewalt-, Suchtgift- und Vermögensdelikten vorbestrafte Anschuldiger hat die Anzeige, in der er ungeschützten passiven Analverkehr behauptete, erst Jahre nach dem sexuellen Kontakt erstattet und erst nachdem der Beschuldigte nicht bereit war, seine erheblichen finanziellen Forderungen zu erfüllen. Zudem hat er selbst in seiner Einvernahme angegeben, anderweitig

ungeschützte sexuelle Kontakte gehabt zu haben und hatte er im Internet flüchtige sexuelle Kontakte („Sexdates“) gesucht mit einem Profil, auf dem angegeben war: „Safer Sex: Niemals“. Darüber hinaus ist dieser Mann nach seinen eigenen Angaben heroinsüchtig, und war daher, außer dem sexuellen noch anderen Übertragungswegen für eine Hiv-Infektion ausgesetzt.

Das gegen den Anschuldiger (wegen des Verdachts der schweren Erpressung) eingeleitete Strafverfahren wurde „wegen der widerstreitenden Aussagen“ sogleich nach Einvernahme der beiden Männer eingestellt. Nicht jedoch das Verfahren gegen den Beschuldigten wegen des Verdachts der Gefährdung durch übertragbare Krankheiten (wofür bereits unsafer Sex ausreicht, ohne dass es zu einer Ansteckung gekommen ist). Auch hier bestanden widerstreitende Aussagen, jedoch beehrte der Staatsanwalt eine Blutuntersuchung (phylogenetische Untersuchung).

Gefahr der Verurteilung Unschuldiger

Eine phylogenetische Untersuchung kann aber eine Ansteckung nicht beweisen. Und phylogenetische Untersuchungen bergen das Risiko falscher Ergebnisse und von Fehlinterpretationen zu Lasten des Beschuldigten. Es gibt (noch) keine Standards (Richtlinien) für die Durchführung dieser Analysen zu gerichtlichen Zwecken und ihre Ergebnisse werden von Gerichten leider immer wieder missverstanden und fehlinterpretiert. Darauf weisen UNAIDS und die EU-Grundrechteagentur seit Jahren hin. Der Mann hat daher einer Blutabnahme nicht zugestimmt, weil er befürchten muss, auf Grund der Testergebnisse unschuldig verurteilt zu werden. Seit 1. Jänner muss er nun jederzeit die gewaltsame Abnahme einer Blutprobe fürchten und hat sich daher an den Verfassungsgerichtshof gewandt.

„Es ist unglaublich, dass die Regierungsparteien, gegen die Opposition, diese verfassungswidrige Regelung beschlossen haben“, sagt der Präsident des RKL und Rechtsanwalt des Antragstellers Dr. Helmut Graupner, „Es bleibt, wie so oft, die Hoffnung auf den Verfassungsgerichtshof“.



HG Maxingstraße 22-24/4/9 A-1130 Wien
Telefon/Fax +43(1) 876 61 12
Mobiltelefon +43 (0)676/309 47 37

Dr. Helmut Graupner
Rechtsanwalt, Verteidiger in Strafsachen auch zugelassen in der Tschechischen Republik

www.graupner.at
E-Mail: hg@graupner.at

Präsident Rechtskomitee LAMBDA, Co-Präsident der Österr. Gesellschaft für Sexualforschung (ÖGS), Vice-President for Europe der Internet, Lesbian and Gay Law Association (ILGLaw), Co-Coordinator der European Commission on Sexual Orientation Law (ECSOL), Member of the World Association for Sexual Health (WASL).
In Kooperation mit Kanzleien in Amsterdam-Berlin-Bogotá-Genf-Jerusalem Kapstadt-London-Paris-Stockholm-Sydney-Toronto-Vancouver

**LOGO / INTERNET
GRAPHIKDESIGN****ARCHITEKTUR-
PHOTOGRAPHIE****MICHAEL HIERNER
0699 / 10500 333****www.hierner.info****RKL Rechtsberatung
durch qualifizierte JuristInnen****jeden Donnerstag
19.00-20.00**

in Kooperation mit und in der
Beratungsstelle **COURAGE**,
Windmühlg. 15/1/7, 1060 Wien
Vor Anmeldung: 01/5856966

kostenlos – anonym

Premiumservice für
IBM-MitarbeiterInnen

American Discount

more books. more magazines. more sports... more dreams

4 bookshops

VIENNA AIRPORT TRANSIT
Gate A + Gate B + Gate C + Plaza

more bookshops

Annenpassage
8010 Graz
T +43-316-832 324

Rechte Wienzeile 5
A 1040 Wien
T/F +43-1-587 57 72



Neubaugasse 39
A 1070 Wien
T +43-1-523 37 07

BUCHTIPP

Neuer Kommentar zum Ehe-/Partnerschaftsrecht

2011 ist für Österreich erstmals ein Gesetzeskommentar erschienen, der Ehe und EP zusammen behandelt, sie rechtlich direkt gegenüberstellt und auch gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften detailliert umfasst. Dabei bringen die Herausgeber zugleich einige Kritik an den Defiziten der EP an.

➔ Nachdem 2010 bereits bei MANZ ein erster Kurzkommentar zum damals neuen EP-Gesetz erschienen ist, gibt es nun im Springer-Verlag erstmals einen umfassenden Gesetzeskommentar zum österreichischen Ehe- und Partnerschaftsrecht für gleich- und verschiedengeschlechtliche Paare gleichermaßen. Dieser stellt alle wesentlichen Regelungen für Ehe, eingetragene Partnerschaft (EP) und (formlose) Lebensgemeinschaft samt der zugehörigen Rechtsprechung gemeinsam und äußerst umfassend auf 1.500 Seiten dar.

Diese übersichtliche Darstellung ist besonders bei Ehe und EP wichtig, weil viele eherechtlichen Bestimmungen samt der zugehörigen Rechtsprechung auch für die EP gelten. Zugleich sparen die Herausgeber – Hofräte des Obersten Gerichtshofes (OGH) – gerade bei den Unterschieden zwischen Ehe und EP jedoch nicht mit fundierter Kritik am EP-Gesetz sowie den derzeit noch bestehenden Diskriminierungen, und stellen dazu insgesamt fest: „... wird der VfGH die benachteiligenden Normen beseitigen und auf diese Weise die eingetragene Partnerschaft schrittweise immer näher an die Ehe heranzuführen.“ (S. 806, RZ 5).

Und zur vollständigen Öffnung der Ehe für Homosexuelle wird angemerkt: „... durch die Beteiligung einer bürgerlich-katholisch-konservativen Partei an der Regierungskoalition war aber der – gesetzestechisch einfachste – Weg versperrt, nämlich die Streichung der

Wortfolge, verschiedenen Geschlechtes“ in § 44 ABGB.“ (S. 804, RZ 2)

Dieser juristisch-fachlich wie auch menschenrechtlich exzellente Gesamtkommentar zum Ehe- und Partnerschaftsrecht ist daher für die tägliche juristische Praxis wie auch für Beratungseinrichtungen empfehlenswert.

● Mag. Raoul Fortner

Gitschthaler/Höllwerth (Hrsg.): *Kommentar zum Ehe- und Partnerschaftsrecht*, Springer-Verlag (2011), ISBN: 978-3-211-99331-6

UNGLAUBLICH

Richter erklärt Sex mit Kondom zum kriminellen Akt

Ein 17-jähriger Vorarlberger ist am Landesgericht Feldkirch zu drei Monaten bedingter Haft verurteilt worden.

➔ Zwischen dem 17-jährigen Vorarlberger und dem 16-jährigen Mädchen kam es im Herbst vergangenen Jahres zum Oralverkehr (ohne Kondom). „Auch wenn ein Kondom verwendet worden wäre, würde dies nichts an der Strafbarkeit ändern“, erklärte der Richter. Ein Ansteckungsrisiko bestehe nämlich auch bei Verwendung von Präservativen, so Kraft abschließend (<http://vorarlberg.orf.at/news/stories/2523707/>).

UNAIDS und die EU-Grundrechteagentur fordern seit Jahren vehement die Beendigung derartiger Strafverfolgung und Verurteilungen. Kriminalpolizei und Strafrichter sollen – gerade im Interesse einer wirksamen Aids-Prävention und der Volksgesundheit – nur bei absichtlicher Ansteckung einschreiten. ●

Onlinepetition gegen die Kriminalisierung von (nicht absichtlicher) HIV-Übertragung: „Oslo Declaration On HIV Criminalisation“ (<http://www.hivjustice.net/oslo/>).

Das RKL Kuratorium

➔ Univ.-Prof. Dr. **Josef Christian Aigner**, Institut für Psychosoziale Intervention u. Kommunikationsforschung (PsyKo), Univ. Innsbruck; ➔ Abg. z. NR a.D. Mag. **Thomas Barmüller**, Lib. Forum; ➔ Univ.-Prof. Dr. **Nikolaus Benke**, Legal Gender Studies, Univ. Wien; ➔ LAbg. a.D. Univ. Prof. Dr. **Christian Brünner**, Prof. für Staats- u. Verwaltungsrecht, Univ. Graz ➔ Dr. **Erik Buxbaum**, Generaldir. f.d. öff. Sicherheit; ➔ BM a.D. NR Abg. Dr. **Caspar Einem**, SPÖ; ➔ Univ.-Prof. Dr. **Max Friedrich**, Vorstand der Univ.-Klinik für Neuropsychiatrie des Kindes- u. Jugendalters, AKH Wien; ➔ Univ.-Prof. Dr. **Bernd Christian Funk**, Inst. für Staats- und Verwaltungsrecht, Univ. Wien; stv. Vors. Menschenrechtsbeirat BMI ➔ Mag. **Karin Gastinger**, BM für Justiz a.D.; ➔ Dr. **Marion Gebhart**, Kinder- u. Jugendanwältin d. Stadt Wien a.D.; ➔ Dr. **Alfred Gusenbauer**, Alt-Bundeskanzler; ➔ BM a.D. Dr. **Hilde Hawlicek**, SPÖ; ➔ Dr. **Barbara Helige**, Vormalige Präs. Richtervereinigung; ➔ NRBAG. Dr. **Elisabeth Hlavac**, SPÖ; ➔ Dr. **Lilian Hofmeister**, Expertin für Menschenrechte u. Genderfragen; ➔ Dr. **Judith Hutterer**, Präs. d. Öst. Aids-Komitees; ➔ Hon.-Prof. Dr. **Udo Jesionek**, vorm. Präs. Jugendgerichtshof, Präs. Weißer Ring; ➔ **Gery Keszler**, Life-Ball Organisator; ➔ Abg. z. NR a.D. Dr. **Volker Kier**, Liberales Forum; ➔ Univ.-Prof. Dr. **Christian Köck**; ➔ Dir. Dr. **Franz Kronsteiner**, Vorm. Vorstandsvorsitzender D.A.S. Österr.; ➔ Univ.-Prof. DD. **Heinz Mayer**, Dekan Rechtswiss. Fakultät Univ. Wien; ➔ Prof. Dr. **Roland Miklau**, Sektionschef BMJ iR ➔ Dr. **Michael Neider**, Sektionschef BMJ iR ➔ Univ.-Prof. Dr. **Manfred Nowak**, Ludwig-Boltzmann-Inst. für Menschenrechte, UN-Sonderberichterstatter; ➔ Mag. **Heinz Patzelt**, Generalsekr., Amnesty Int. Österreich; ➔ Univ.-Prof. Mag. Dr. **Rotraud A. Perner**, Sexualwissenschaftlerin; ➔ LAbg. Dr. **Madeleine Petrovic**, Die Grünen; ➔ Univ.-Doz. Dr. **Arno Pilgram**, Institut für Rechts- u. Kriminalsoziologie, Univ. Wien; ➔ DSA **Monika Pinterits**, Kinder- u. Jugendanwältin d. Stadt Wien; ➔ BM a. D. Mag.^a **Barbara Prammer**, Präsident des Nationalrates; ➔ Dr. **Elisabeth Rech**, Vizepräs. Rechtsanwaltskammer Wien; ➔ NRBAG. a. D. Dr. **Peter Schieder**, Ehrenpräs. d. Parlamentar. Versammlung des Europarates ➔ Dr. **Anton Schmid**, Kinder- u. Jugendanwalt d. Stadt Wien; ➔ BRAbg. **Marco Schreuder**, Die Grünen; ➔ Rainer **Ernst Schütz**, Präs. des Clubs unabh. Liberaler (CULTUS), Wien; ➔ NRBAG. a.D. Mag.^a **Terezija Stoisits**, Volksanwältin; ➔ Dr. **Peter Tischler**, SenPräs OLG Ibk i.R.; ➔ Univ.-Prof. Dr. **Hans Tretter**, Ludwig-Boltzmann-Inst. f. Menschenrechte ➔ Univ.-Lekt. Mag. **Johannes Wahala**, Österr. Ges. für Sexualforschung; ➔ Univ.-Prof. Dr. **Ewald Wiederin**, Inst. f. Verf.- u. Verwaltungsrecht, Univ. Salzburg ➔ Dr. **Mia Wittmann-Tiwald**, Co-Vorsitzende FG Grundrechte der Richtervereinigung



Medieninhaber, Hersteller, Herausgeber, Redaktion: RECHTSKOMITEE LAMBDA • Vereinigung zur Wahrung der Rechte gleichgeschlechtlich l(i)ebender Frauen u. Männer, Linke Wienzeile 102, 1060 Wien, Tel/Fax 876 30 61, E-Mail office@RKLambda.at; Website: www.rklambda.at; **Herstellungs- und Verlagsort:** Wien **Erscheinungsdatum:** 29.03.2012; **Titelfoto:** „Verena im Strudel der Kunst“ von Michael Hierner / Model: Verena S.; **Layout:** Michael Hierner / www.hierner.info

Offenlegung gem. § 25 Mediengesetz: Mitglieder des Vorstands: RA Dr. Helmut Graupner (Präsident), Walter Dietz (Generalsekretär), RA Dr. Michaela Tulipan (Finanzreferentin), Rolf Andrell, Harald Schilcher, Dr. Heinz Tettinek. Grundlegende Richtung: Wahrung der Rechte gleichgeschlechtlich l(i)ebender Frauen und Männer im Sinne des Rechtskomitees LAMBDA. Mündliche oder schriftliche Zitate sowie der Nachdruck einzelner Beiträge sind unter Quellenangabe und Übersendung eines Belegexemplares jederzeit gestattet. Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben nicht unbedingt die Meinung der Redaktion oder des Herausgebers wieder. Jus Amandi ist die Zeitschrift des Rechtskomitees LAMBDA (RKL). Das 15jährige Bestehen des RKL wurde am 2. Okt. 2006 mit einem historischen Festakt im Nationalratsitzungssaal des Parlaments in Wien gefeiert. Dieser weltweit ersten Ehrung einer homosexuellen Bürgerrechtsorganisation in einem nationalen Parlament wohnten unter den über 500 TeilnehmerInnen auch höchste RepräsentantInnen aus Justiz, Verwaltung und Politik bei. Ausführliche Dokumentation unter www.RKLambda.at. Seit 2010 ist das RKL Mitglied der Grundrechteplattform der EU-Grundrechteagentur (www.fra.europa.eu). IBM, the IBM logo and ibm.com are trademarks of the International Business Machines Corp., registered in many jurisdictions worldwide