



JUSAMANDI

03/2023 Zeitschrift für gleichgeschlechtliche Liebe und Recht

Foto: Stella Stones



Entschädigung für 25 Jahre
2 Euro pro Tag
Diskriminierung



Entschädigung für 25 Jahre

2 Euro pro Tag Diskriminierung

2 Euro pro Tag Diskriminierung hat das Bundesverwaltungsgericht nun dem wegen Homosexualität in den 70er Jahren aus dem aktiven Polizeidienst entlassenen Polizisten zugesprochen, der bereits seit 14 Jahren um sein Recht kämpft. Diese Entschädigung sei für die Republik abschreckend.



Disziplinarkommission bei der Bundespolizeidirektion Wien sprach wörtlich von einer „abwegigen Neigung“ und davon, dass der Mann „eine der denkbar schwersten Pflichtverletzungen“ begangen habe. Es stehe außer Frage, „daß Homosexuelle in den Reihen der Sicherheitsexekutive für diese an sich schon eine arge Belastung darstellen“. „Ein Mann, dessen homosexuelle Neigungen schon bekannt sind, würde wohl kaum Aufnahme bei der Sicherheitswache finden!“ (Ausrufezeichen im Original). Wäre der Polizist eine Frau oder sein Partner oder beide weiblichen Geschlechts gewesen, so wäre er nie angezeigt, nie angeklagt und nie verurteilt und auch nie disziplinar bestraft worden. Weil er aber ein Mann ist und seine Partner männlichen Geschlechts waren, wurde er als Sexualverbrecher verurteilt und aus dem aktiven Polizeidienst entlassen.

Die Disziplinarstrafe ist nach wie vor aufrecht. Unter ihren Auswirkungen litt E.B. jahrzehntelang. Er wurde nie wieder in den aktiven Polizeidienst aufgenommen und seine (auf Grund des frühen Ausscheidens ohnehin denkbar geringe) Pension dauerhaft um 25% reduziert.

VwGH wies schnöde Ablehnung zurück

Der Mann berief sich auf die Europäische Menschenrechtskonvention sowie auf die EU-Antidiskriminierungsrichtlinie (2000/78/EG) und beantragte bereits 2009 die Nachzahlung der Differenz zur regulären Pension und eine Entschädigung für die erlittene Diskriminierung. Die BVA (heute: BVAEB) und im Berufungsweg der Finanzminister hatten 2010/2011 die Ansprüche des ehemaligen Polizisten rundweg abgelehnt. Dafür gäbe es keine Rechtsgrundlage. Dieser wandte sich an den Verwaltungsgerichtshof und bekam 2012 recht (VwGH 10.10.2012, 2011/12/0007, 0008). Der VwGH hat den Bescheid des Finanzministers wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts und wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben. Die BVA

musste über die Nachzahlung an Pension entscheiden. Das hat sie 2015, also sechs Jahre nach der Antragstellung, getan. Allerdings hat sie die reguläre Pension viel zu niedrig berechnet, weil sie dabei aus unerfindlichen Gründen einfach 26 Jahre (1976 bis 2002) unter den Tisch hat fallen lassen.

Richterin: Entlassung war keine Diskriminierung

Dagegen hat E.B. Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben. Dort kam die zuständige Richterin plötzlich auf die Idee, dass der Polizist überhaupt nicht diskriminiert worden sei. Die damaligen Handlungen, die damals für Heterosexuelle legal waren und heute für alle legal sind, würden „eine der denkbar schwersten Pflichtverletzungen“ darstellen, so die Richterin im Jahr 2016. Die Richterin verstieg sich sogar zu der Behauptung, dass die Handlungen „bei jedem anderen Beamten zu denselben disziplinarrechtlichen Folgen geführt hätten“. Eine Diskriminierung liege daher nicht vor, beschied sie, ohne die beantragte mündliche Verhandlung abzuhalten und ohne den Betroffenen jemals gesehen zu haben. Sogar die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof hat sie nicht zugelassen.

Über außerordentliche Revision des Diskriminierungsoffers hat der Verwaltungsgerichtshof beschlossen, die Sache dem Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) vorzulegen (VwGH 27.04.2017, EU 2017/0001, Ra 2016/12/0072). Die Große Kammer des EuGH hat dann 2019 entschieden, dass der jahrzehntelang andauernde strafweise Abzug von der Pension eine verbotene Diskriminierung auf Grund sexueller Orientierung darstellt und der Mann dafür zu entschädigen ist (E.B. v Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter BVA 15.01.2019, C-258/17)

Diese Entschädigung erfolgte bis heute nicht.

Nach dem Urteil des EuGH hat der Verwaltungsgerichtshof rasch entschieden

➔ E.B. wurde 1974 durch das Landesgericht für Strafsachen Wien ausschließlich auf Grund des berüchtigten homophoben Sonderstrafgesetzes § 209 Strafgesetzbuch (StGB) (Sonderminderaltersgrenze von 18 Jahren für schwule Beziehungen gegenüber 14 Jahre für lesbische und heterosexuelle Kontakte) zu 3 Monaten Kerker, verschärft durch 1 Fasttag monatlich, verurteilt. Das Oberlandesgericht Wien hatte diese Verurteilung bestätigt.

Zu diesem Zeitpunkt war der damals 32jährige Mann bereits 13 Jahre lang verdienender und mehrfach belobigter Polizeibeamter im Rang eines Revierinspektors. Die Kontakte mit seinen mündigen Partnern fanden ausschließlich in seinem Privatleben statt.

„Abwegige Neigung“

Auf Grund der strafgerichtlichen Verurteilung wurde E.B. 1976 aus dem aktiven Polizeidienst entlassen. Die

und das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes aus 2016 innerhalb eines Monats, im Februar 2019, aufgehoben. Das Bundesverwaltungsgericht hätte draufhin innerhalb längstens sechs Monaten entscheiden müssen. Dieselbe Richterin wie 2016 hat den Bescheid der BVAEB jedoch erst ein Jahr später, im Jänner 2020 (und erst nach Fristsetzungsantrag an den Verwaltungsgerichtshof) aufgehoben.

Entwertete Nachzahlung

Im Sommer 2020 entschied die BVAEB dann endlich, dass der strafweise Abzug von der Pension entfällt und die vorenthaltenen Pensionsbeträge nachzuzahlen sind. Allerdings erst ab 2006, obwohl sowohl der EuGH als auch der Verwaltungsgerichtshof Nachzahlung ab 2003 anordneten. Die vor 2006 vorenthaltenene Pension ist laut BVAEB angeblich verjährt. Und vor allem verweigerte die BVAEB jegliche Zinsen aus den vorenthaltenen Beträgen. E.B. erhielt die rechtswidrig vorenthaltenen Pensionsbeträge somit nicht nur mit bis zu 1 ½ Jahrzehnten Verspätung sondern überdies auch noch mit nur einem Bruchteil der Kaufkraft, die sie bei gesetzkonformer rechtzeitiger Zahlung gehabt hätten. Der Verfassungsgerichtshof wollte sich mit dieser Sache nicht beschäftigen, und der Verwaltungsgerichtshof hat die Verjährung und die Verweigerung des Geldentwertungsausgleichs bestätigt. Seit Juli 2023 liegt die Frage der Verjährung und der Zinsen daher beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR).

Über die Entschädigung für die erlittene Diskriminierung entschied die BVAEB, wiederum nach Säumnisbeschwerde, erst im Jänner 2021 und packte diese Entscheidung in einen eigenen, zweiten Bescheid. Dadurch verursachte sie E.B. doppelte Verfahrenskosten auf Grund zweier getrennter Beschwerdeverfahren. Kostenersatz gibt es in solchen Sachen, auch im Erfolgsfall, so gut wie keinen; nämlich nur vor dem Verfassungsgerichtshof und dem Verwaltungsgerichtshof, und auch dort nur zu einem geringen, pauschalierten Teil.

Verfassungsgerichtshof: Willkür

Die BVAEB verweigerte jegliche Entschädigung für die erlittene Diskriminierung, obwohl das Bundes-Gleichbehandlungsgesetz, neben dem Ausgleich des finanziellen Schadens auch einen immateriellen Schadenersatz für die Diskriminierung an sich anordnet. Das Bundesverwaltungsgericht hat diese Verweigerung bestätigt.

Wieder die gleiche Richterin, die 2016 eine Diskriminierung überhaupt abstritt, behauptete gegen den eindeutigen Wortlaut des Gesetzes, dass das Bundes-Gleichbehandlungsgesetz nur für aktive Beamte gelte, nicht aber für Pensionisten.

Der Verfassungsgerichtshof hat das als das bezeichnet, was es ist: Willkür (VfGH 19.09.2022, E 3845/2021). Er hob das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts auf und der Fall ging zurück an das Bundesverwaltungsgericht. Dort führte nun eine andere Richterin als bisher eine mündliche Verhandlung durch. Es war dies das erste Mal seit Beginn der Rechtsache vor über 14 Jahren, dass ein österreichisches Gericht die Sache mündlich verhandelt und E.B. persönlich gehört hat. Die BVAEB bestritt, trotz dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs, weiterhin jede Verpflichtung zur Zahlung auch nur eines Cents an Entschädigung.

In ihrem Erkenntnis vom 29. August 2023 stellte diese Richterin fest, dass E.B. durch den strafweisen Abzug von seiner Pension über eine „extrem lange“ Zeit sowohl auf Grund seines Geschlechts als auch auf Grund seiner sexuellen Orientierung diskriminiert worden ist. 44 Jahre (1976-2020) dauerte diese Diskriminierung, die in den letzten 25 Jahren, seit dem Beitritt Österreichs zur Europäischen Union (1995-2020) verboten war.

„hinreichend abschreckend und präventiv“

Weiters stellte die Richterin fest, dass die Diskriminierung für E.B. „sehr demütigend“ war und er heute noch von Personen, die die Geschichte kennen, erkannt und gemieden wird. Und sie betonte, dass die Höhe der Entschädigung nach dem Unionsrecht angemessen, tatsächlich wirksam und abschreckend sein muss. Dennoch hat sie E.B., der für die 25 Jahre verbotene Diskriminierung ohnehin nur EUR 100.000,- Entschädigung (also 11 Euro pro Tag) verlangt hat, für die „extrem lang“ dauernde „Mehrfachdiskriminierung“ (auf Grund Geschlecht und sexueller Orientierung) lediglich EUR 20.000,- zugesprochen, also 2 Euro pro Tag, ohne Zinsen, ohne Kosten. Dieser Betrag sei „hinreichend abschreckend und präventiv, sodass damit ähnlich gelagerte Fälle zukünftig verhindert werden“.

Für E.B. ist dies nach über 14 Jahren Justizkampf ein weiterer Tiefschlag in die Magengrube. EUR 20.000,- zahlt die Republik Österreich (der Rechtsträger der BVAEB), eines der reichsten Länder der Welt, mit einem müden Lächeln aus der Portokasse. Abschreckend

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

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

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




REPLACE CLOTHES
WITH PAINT
THE BODYPAINTING
ART PROJECT BY
NEIL CURTIS

Follow or participate as a model!
www.neilcurtis.com
[instagram.com/neilcurtis](https://www.instagram.com/neilcurtis)

Foto: János Korom/Dr.

Bundesverwaltungsgericht





ist da gar nichts. Bei diesem lächerlichen Entschädigungsbetrag steigt E.B., der den Großteil der Prozesskosten selbst tragen muss, nach 1 ½ Jahrzehnten Prozess sogar mit einem Minus aus. Die Sache geht nun (wieder) an den Verfassungsgerichtshof und an den Verwaltungsgerichtshof.

„Mein Mandant ist jetzt 82 Jahre alt“, sagt der Präsident des Rechtskomitees LAMBDA (RKL) Dr. Helmut Graupner, der den Polizisten seit 2009 als Rechtsanwalt vertritt, „Nach über 14 Jahren Verfahrensdauer hat er immer noch keine gerechte Entschädigung erhalten“.

Beim Schenken ans RKL denken!

Online Shoppen und kostenlos spenden!

Mit nur drei Mausklicks können Sie bei Ihrem Onlineeinkauf kostenlos für das RKL spenden:
www.shop2help.net/RKLambda

Wir kämpfen für Deine Rechte!

Werde Mitglied und spende für unsere wichtige Arbeit

www.rklambda.at/index.php/de/mitgliedschaft
Erste Bank AG AT622011128019653400

RKL Rechtsberatung

durch qualifizierte JuristInnen:
jeden Donnerstag 19-20 Uhr

in Kooperation mit und in der Beratungsstelle COURAGE,
Windmühlgasse 15/1/7, 1060 Wien,
Vor Anmeldung: 01/585 69 66. kostenlos – anonym

Das RKL Kuratorium

→ em. Univ.-Prof. Dr. **Josef Christian Aigner**,
→ NR-Abg. a.D. Mag. **Thomas Barmüller**, → NR-Abg. **Petra Bayr**, SPÖ → Univ.-Prof. Dr. **Nikolaus Benke**, Legal Gender Studies, Univ. Wien → LAbg. a.D., NR-Abg. a.D. Univ. Prof. Dr. **Christian Brünner**, Prof. für Staats- u. Verw.recht, Univ. Graz → Dr. **Erik Buxbaum**, vorm. Gen.dir. f.öff. Sicherheit → stv. Klubobfrau NR-Abg. Dr. **Ewa Dziedzic**, Die Grünen → **Sandra Frauenberger**, Amtsf. Stadträtin (Wien) a.D., Gf. Dachv. Wr. Sozialeinr. → Univ.-Prof. Dr. **Max Friedrich**, Vorst. d. Univ.-Klinik für Neuropsychiatrie des Kindes- u. Jugendalters, AKH Wien → em. Univ.-Prof. Dr. **Bernd Christian Funk**, Inst. für Staats- und Verwaltungsrecht, Univ. Wien → Mag. **Karin Gastinger**, BM f. Justiz a.D. → Dr. **Marion Gebhart**, Kinder- u. Jugendanwältin d. Stadt Wien a.D. → Dr. **Irmgard Griss**, NR a.D., Verfassungsrichterin & vorm. Präs. OGH → NR-Abg. a. D. **Gerald Grosz**, BZÖ → Dr. **Alfred Gusenbauer**, Alt-Bundeskanzler → BM a.D. Dr. **Hilde Hawlicek**, SPÖ → Dr. **Barbara Helige**, Vorm. Präs. Richtervereinigung → **Michael Heltau**, Kammerschauspieler → NR-Abg. a.D. Dr. **Elisabeth Hlavac**, SPÖ → Dr. **Lilian Hofmeister**, Verfassungsrichterin iR und CEDAW-Expertin → Univ.-Prof. Dr. **Elisabeth Holzleithner**, Legal Gender Studies, Univ. Wien → Dr. **Judith Hutterer**, Generalsekr. Öst. Aids-Ges. → Hon.-Prof. Dr. **Udo Jesionek**, vorm. Präs. Jugendgerichtshof, Präs. Weißer Ring → Mag. **Christian Kern**, Altbundeskanzler → **Gery Keszler**, Life-Ball → Univ.-Prof. Dr. **Christian Köck** → Dir. Dr. **Franz Kronsteiner**, Vorm. Vorstandsvors. D.A.S. Österr. → NR-Abg. **Mario Lindner**, vorm. Präs. d. Bundesrats → **Thomas Mader**, Bezirksvorst. Stv. Wien-Döbling → Univ.-Prof. Dr. **Heinz Mayer**, emer. Dekan Rechtswiss. Fakultät Univ. Wien → Prof. Dr. **Roland Miklau**, Ehrenpräs. Öst. Juristenkomm. → Dr. **Michael Neider**, SC BMJ iR → Univ.-Prof. Dr. **Manfred Nowak**, Boltzmann-Inst. f. Menschenrechte, UN-Sonderberichterstatter → Mag. **Heinz Patzelt**, Generalsekr. Amnesty Int. Österreich → Univ.-Prof. Mag. Dr. **Rotraud A. Perner**, Sexualwissenschaftlerin → LAbg. a.D. MMag. Dr. **Madeleine Petrovic**, Präs. Wr. Tierschutzv. → Univ.-Doz. Dr. **Arno Pilgram**, Inst. f. Rechts- u. Kriminalsoz., Univ. Wien → DSA **Monika Pinterits**, Kinder- u. Jugendanwältin d. Stadt Wien i.R. → Dr. **Elisabeth Rech**, Vorm. Vizepräs. Rechtsanwaltskammer Wien → MEP Mag. **Andreas Schieder**, SPÖ-Klubobmann → Dr. **Anton Schmid**, vorm. Kinder- u. Jugendanwalt d. Stadt Wien a.D. → BR-Abg. **Marco Schreuder**, Die Grünen → Dr. **Elisabeth Steiner**, vorm. Richterin EGMR → NR-Abg. a.D. Mag.^a **Terezija Stoisits**, Volksanwältin a.D. → Dr. **Peter Tischler**, SenPräs OLG Ibk i.R. → Univ.-Prof. Dr. **Hans Tretter**, Boltzmann-Inst. f. Menschenrechte → Univ.-Prof. Dr. **Alexander Van der Bellen**, Bundespräs. → Univ.-Lekt. Mag. **Johannes Wahala**, Ö. Ges. f. Sexualwissenschaft. → Univ.-Prof. Dr. **Ewald Wiederin**, Inst. f. Verf.- u. Verwaltungsrecht, Univ. Salzburg → Dr. **Mia Wittmann-Tiwald**, Präsidentin Handelsgericht Wien → Mag. **Gisela Wurm**, stv. Klubobfrau NR-Abg a.D., SPÖ