

Senat III der Gleichbehandlungskommission**Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz**

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission (GBK) beim Bundeskanzleramt gelangte am 17. Mai 2018 über den am 21. Dezember 2017 eingelangten Antrag von **Frau A, Herrn B** und dem minderjährigen **C** (in der Folge „Erst-, Zweit- und Drittantragsteller/in“), vertreten durch die Anwältin für die Gleichbehandlung ohne Unterschied des Geschlechts oder der ethnischen Zugehörigkeit in sonstigen Bereichen, betreffend die Überprüfung einer unmittelbaren Diskriminierung aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit beim Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einer Anweisung zu einer unmittelbaren Diskriminierung sowie einer Belästigung durch die Antragsgegner

1. **X KG**
2. **Fr. Y**

gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 32 Abs. 1 und Abs. 3 sowie § 35 Abs. 1 Gleichbehandlungsgesetz (in der Folge GIBG; idF BGBl. I Nr. 34/2015) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz (idF BGBl. I Nr. 107/2013) iVm § 11 Gleichbehandlungskommissions-GO (idF BGBl. II Nr. 275/2013) **zur Auffassung, dass**

1. **durch die Antragsgegner eine unmittelbare Diskriminierung der Antragsteller beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen aufgrund ihrer ethnischen Herkunft gemäß § 32 Abs. 1 GIBG nicht vorliegt.**
2. **durch die Erstantragsgegnerin eine Anweisung zu einer unmittelbaren Diskriminierung der Antragsteller aufgrund ihrer ethnischen Herkunft gemäß § 32 Abs. 3 GIBG nicht vorliegt.**
3. **durch die Antragsgegner eine Belästigung der Antragsteller aufgrund ihrer ethnischen Herkunft gemäß § 35 Abs. 1 GIBG nicht vorliegt.**

Der Sachverhalt stellte sich laut Antrag im Wesentlichen wie folgt dar:

Die Erstantragstellerin habe mit dem Zweitantragsteller und ihrem Sohn (Drittantragsteller) am ... das Spielzeuggeschäft des Erstantragsgegners besucht. Innerhalb einer Minute nachdem die Familie das Geschäft betreten habe, habe die Zweitantragsgegnerin begonnen sie auf Schritt und Tritt in einem Abstand von ca. eineinhalb Metern zu verfolgen und jede ihrer Bewegungen aus nächster Nähe zu beobachten.

Da dies nach einem Telefonat der Zweitantragsgegnerin mit einem Herrn an der Kassa begonnen habe, sei der Eindruck entstanden, dass die Zweitantragsgegnerin zu dieser Verfolgung aufgefordert worden sei. Die Zweitantragsgegnerin habe die Familie während der gesamten Dauer ihres Aufenthaltes im Geschäft verfolgt, bis die Erstantragstellerin und der Zweitantragsteller sie zuerst auf Englisch und dann auf Deutsch zur Rede gestellt hätten. Die Zweitantragsgegnerin habe ihr Verhalten nicht begründet und habe die Verfolgung fortgesetzt.

Auf Zuruf des Herrn an der Kassa habe sie schließlich aufgehört die Familie zu observieren. Die Familie habe aber weder eine Entschuldigung noch eine Erklärung für dieses Verhalten erhalten. Eine andere Familie sei während dieses Zeitraums ebenfalls im Geschäft gewesen, diese sei jedoch weder beobachtet noch verfolgt worden. Die Antragsteller würden die unterschiedliche und demütigende Behandlung ihrer Familie auf den Umstand zurückführen, dass der Zweitantragsteller, der aus Nigeria stamme, eine dunklere Hautfarbe habe.

Irritiert habe die Erstantragstellerin die von ihr ausgesuchte Ware an der Kassa bezahlt und habe gemeinsam mit ihrer Familie das Geschäft verlassen.

Von der Erstantragsgegnerin langte zu den Vorwürfen am ... im Wesentlichen folgende Stellungnahme bei Senat III ein:

Es sei richtig, dass die Antragsteller am Samstag, den ..., das Spielwarengeschäft der Erstantragsgegnerin, besucht und auch etwas käuflich erworben hätten. An Samstagen stelle die Erstantragsgegnerin in ihrem Spielzeuggeschäft weniger Personal für die Kundenberatung zur Verfügung und daher sei an diesem Tag nur eine Verkäuferin anwesend gewesen.

Die Etage in der sich die Antragsteller aufgehalten hätten, bestehe aus drei größeren Räumen, wobei sich die Verkäuferin mittig aufgehalten habe, um in alle Räume Einsicht nehmen zu können als auch gegebenenfalls eine Kundenberatung durchführen zu können.

Die Verkäuferin, die an diesem Tag diese Etage betreut habe, sei die Zweitantragsgegnerin gewesen, die bei der Erstantragsgegnerin bereits als Lehrling begonnen habe und seither als Verkäuferin ununterbrochen tätig sei. Die Aufgabe der Verkäuferinnen bestehe darin, Kunden einen Einblick in das große Sortiment an verschiedensten Artikeln zu verschaffen, telefonische Anfragen zu beantworten und Kunden über altersentsprechende Spielwarenerzeugnisse zu informieren.

Gänzlich unrichtig sei das Vorbringen, dass die Zweitantragsgegnerin die Familie auf Schritt und Tritt in einem Abstand von ca. eineinhalb Metern verfolgt und jede ihrer Bewegungen aus nächster Nähe beobachtet habe. Die Verkäufer würden nur deshalb durch die Gänge gehen, um den Kunden fachgerecht beraten zu können und nicht um jemanden zu observieren oder zu verfolgen.

Es sei auch unrichtig, dass die Zweitantragsgegnerin dazu angehalten worden sei, die Familie zu observieren - auch nicht telefonisch. Dazu sei nur erwähnt, dass sich in jeder Etage des Spielwarengeschäftes ein Telefon befinde. Zudem befinde sich noch ein Telefon an der Kassa. Sollte ein Anruf kommen, so würden alle Telefone gleichzeitig läuten. Es entbehre auch jeder Richtigkeit, dass die Zweitantragsgegnerin in weiterer Folge dazu angehalten worden sei, die Familie nicht zu verfolgen. Ein derartiger Sachverhalt habe sich im Spielwarengeschäft am ... nicht zugetragen.

Gänzlich unverständlich erscheine auch in diesem Zusammenhang, dass die Erstantragstellerin etwas im Spielwarengeschäft käuflich erworben habe. Hätte sich der Sachverhalt, wie von der Antragstellerin geschildert, zugetragen, wäre es doch eine verständlichere Reaktion gewesen, das Geschäft augenblicklich zu verlassen, ohne einen Artikel zu kaufen, habe man sich doch gedemütigt gefühlt.

Es sei gänzlich unrichtig, dass die Antragsgegner den Antragstellern eine unterschiedliche oder demütigende Behandlung zukommen gelassen hätten, oder sie in irgendeiner Form im Spielwarengeschäft anders behandelt hätten als die anderen Kunden, die zur gleichen Zeit im Geschäft gewesen seien.

Der gegenständliche Sachverhalt stelle sich ganz gegenteilig dar: die Erstantragstellerin habe sich im Spielzeuggeschäft aufgehalten, habe einen entsprechenden Artikel für ihren Sohn gefunden und habe diesen an der Kassa gekauft. Der Kassivorgang sei, so wie jeder andere, äußerst

ruhig und zuvorkommend gewesen. Den Kassiervorgang habe Herr O durchgeführt, der an diesem Tag seinen Sohn P, den Geschäftsführer der Erstantragsgegnerin, besucht habe, um wegen Personalmangels an diesem Tag auszuhelfen.

Der Zweitantragsteller habe aufbrausend und laut schimpfend das Geschäft mit den Worten: „Fucking Store, I never come back in this shop“ verlassen. Die weiteren Kunden, die sich im Geschäft befunden hätten, seien empört und überaus irritiert von der Verhaltensweise dieses Mannes gewesen.

Zu erwähnen sei, dass es sich bei der Verkäuferin Frau Y um eine äußerst zurückhaltende schüchterne Person handle, die nur über geringe Englischkenntnisse verfüge. Zudem hätte die Erstantragsgegnerin höchstes Vertrauen zu ihren Kunden. Sie hätte weder Überwachungskameras im Spielwarengeschäft installiert noch verfüge sie über alarmgesicherte Ware, oder Securitys vor der Eingangstüre.

Letztlich weise die Erstantragsgegnerin darauf hin, dass die Gleichbehandlungsanwaltschaft in Ihrem Schreiben vom ... nachstehendes unterstelle: „Die Gleichbehandlungsanwaltschaft geht davon aus, dass nicht das Verhalten der Familie für die vehemente Observation der Mitarbeiterin ausschlaggebend war, sondern lediglich die Hautfarbe des Ehemannes und die damit verbundenen Vorurteile. Jemanden ohne Begründung durch das Geschäft zu verfolgen, impliziert doch, dass derjenige allein aufgrund seiner Abstammung verdächtigt wird, einen Ladendiebstahl zu begehen.“

Die Erstantragsgegnerin finde es einfach unfassbar, dass hier unterstellt und vermutet werde, dass Mitarbeiter dazu angehalten würden Kunden zu beobachten, damit diese keine Ladendiebstähle begehen. Derartige Unterstellungen würden dem Unternehmen mitunter einen irreparablen Imageverlust zufügen und seien dazu geeignet, bei internationalen Kunden Zweifel in die Professionalität mit deren Umgang und ihrer Gleichbehandlung zu wecken.

Von der Zweitantragsgegnerin langte zu den Vorwürfen am ... im Wesentlichen folgende Stellungnahme bei Senat III ein:

Es sei ein Samstag gewesen und die Zweitantragsgegnerin sei alleine für die Betreuung der Kunden im Erdgeschoß zuständig gewesen. Die Antragsteller hätten sich im mittleren Raum des Erdgeschoßes aufgehalten und es hätten sich noch weitere Kunden im hintersten Raum des Erdgeschoßes befunden.

Die Zweitantragsgegnerin habe sich im Durchgang in der Mitte der beiden Räume aufgehalten, um sowohl in den hinteren als auch in den mittleren Raum Einsicht nehmen zu können, damit sie gegebenenfalls die Kunden hätte beraten können. Keiner von den anwesenden Kunden sei an die Zweitantragsgegnerin herangetreten, um beraten zu werden.

Plötzlich habe das Telefon geläutet. Als die Zweitantragsgegnerin zum Hörer gegangen sei, sei niemand mehr in der Leitung gewesen, da bereits von einer anderen Stelle im Geschäft das Telefonat entgegengenommen worden sei. Als sie wieder in den Gang zurückkehrt sei, habe sie erneut Blickkontakt mit den anwesenden Kunden aufgenommen, um zu prüfen, ob diese nun eine Beratung benötigen würden.

Plötzlich sei der Zweitantragsteller mit raschem Schritt auf die Zweitantragsgegnerin zugekommen, habe sich vor ihr aufgebäumt und habe sie lautstark auf Englisch mit den Worten: „Fuck you!“ beschimpft. Die Zweitantragsgegnerin sei erstarrt und hätte nicht gewusst, wie ihr geschehe. Die Zweitantragsgegnerin sei auch komplett irritiert gewesen, weil sie zuvor nur Blickkontakt mit dem Zweitantragsteller gehabt hätte und er auch keine Beratung von der Zweitantragsgegnerin in Anspruch genommen hätte.

Die Familie sei dann in Richtung Kassa gegangen und die Zweitantragsgegnerin sei der Familie Abstand haltend gefolgt, da sie noch immer irritiert und verunsichert von der Reaktion des Zweitantragstellers gewesen sei. Der Zweitantragsteller habe dann das Geschäft lautstark schimpfend verlassen und die Zweitantragsgegnerin habe noch wahrnehmen können, dass die Erstantragstellerin an der Kassa für ihren Sohn einen Gegenstand gekauft habe. Der Kassavorgang sei von Herrn O durchgeführt worden. Herr O habe der Zweitantragsgegnerin ihre Verunsicherung und ihr Entsetzen über diesen Vorfall angesehen und habe nur gemeint, dass sie wieder in die hinteren Räume des Erdgeschoßes gehen könne, um dort Kunden zu betreuen.

Gänzlich unrichtig sei, dass die Zweitantragsgegnerin die Familie auf Schritt und Tritt verfolgt und jede ihrer Bewegungen aus nächster Nähe beobachtet habe. Sie sei auch von niemandem dazu angehalten worden, die Familie zu observieren.

Die Zweitantragsgegnerin betone nochmals, dass sie sich keineswegs erklären könne, wieso der Zweitantragsteller so erzürnt gewesen sei und so impulsiv reagiert habe und zu schimpfen begonnen habe. Die Zweitantragsgegnerin selbst habe ja gar keinen Kontakt zu ihm gehabt. Weder habe sie ihn gefragt, ob sie ihn beraten solle, noch habe er ihre Hilfe in Anspruch genommen.

In der Sitzung der GBK am 12. April 2018 wurden die Erstantragstellerin, der Zweitantragsteller, Herr O und Frau Y als Auskunftspersonen befragt:

Die Erstantragstellerin erläuterte in ihrer Befragung im Wesentlichen, dass gleich nachdem sie das Geschäft betreten hätten, die Zweitantragsgegnerin sich dicht an sie geheftet habe. Die Erstantragstellerin habe sich sehr unwohl gefühlt und gesehen, dass eine andere Familie dort gewesen sei, diese aber ganz unbehelligt geblieben sei.

Die Familie sei in unmittelbarer Nähe verfolgt worden. Die Zweitantragsgegnerin sei 15 Minuten lang nur ungefähr einen Meter entfernt gewesen und habe ihnen auf die Hände gestarrt. Die Zweitantragsgegnerin habe sie nicht aus den Augen gelassen und sei ihnen immer im Geschäft gefolgt. Andere anwesende Familien im Geschäft seien von der Zweitantragsgegnerin aber nicht beobachtet worden.

Die Erstantragstellerin habe die Zweitantragsgegnerin auf Deutsch angesprochen und gefragt: „Warum sind Sie immer mit uns?“ und „Warum sind Sie so nah?“. Die Zweitantragsgegnerin habe darauf nichts geantwortet und sei nur dagestanden und habe die Erstantragstellerin angeschaut.

Die Erstantragstellerin sei deswegen im Geschäft geblieben, da es ein Samstag gewesen sei und sie kein anderes Geschäft gekannt habe, wo sie dieses Geschenk hätte kaufen können. Es sei das erste Mal gewesen, dass ihr damals vierjähriger Sohn das Gefühl vermittelt bekommen habe, dass die Familie aufgrund ihres Aussehens anders sei.

Der Zweitantragsteller erläuterte in seiner Befragung im Wesentlichen, dass sie ein Geschenk für eine Feier eines Schulfreundes ihres Sohnes hätten besorgen wollen. Beim Eintritt in das Geschäft hätten sie das Telefon läuten gehört. Vielleicht sei die Zweitantragsgegnerin im Telefonat gewarnt worden, dass da jemand hereinkomme.

Als sie in das Geschäft eingetreten seien, sei die Zweitantragsgegnerin auf sie zugekommen und sei die ganze Zeit auf Schritt und Tritt hinter der Familie gewesen. Auch als sie um eine Ecke gebogen seien, habe die Zweitantragsgegnerin sie verfolgt. Die Familie sei durch alle vier Zimmer im Erdgeschoss gegangen.

Der Zweitantragsteller sei daraufhin stehen geblieben und habe die Zweitantragsgegnerin gefragt, warum sie die Familie verfolge. Die Zweitantragsgegnerin habe keine Antwort gegeben. Der Zweitantragsteller habe auf die anderen Familien gezeigt und gefragt, warum sie nicht diese

Familien verfolge. Die Zweitantragsgegnerin sei nur dagestanden und habe sich nicht einmal bewegt. Der Zweitantragsteller sei verärgert gewesen, da er nicht in das Geschäft gekommen sei, um etwas zu stehlen.

Der Zweitantragsteller sei dann zum Besitzer des Geschäftes gegangen und habe gefragt, warum er verfolgt werde. Der Besitzer habe Handbewegungen gemacht, als würde ihn das nicht interessieren, was der Zweitantragsteller sage. Er habe sich in erster Linie für die anderen Kunden interessiert. Der Zweitantragsteller habe nochmals gefragt, warum er verfolgt werde, wie wenn er hierherkommen würde, um etwas zu stehlen. Wenn er stehlen wolle, würde er ja nicht mit der Familie kommen.

Es habe den Zweitantragsteller verärgert, dass sich der Besitzer nicht dafür interessiert habe. Dann habe der Zweitantragsteller gegenüber Herrn O das F*-Wort benutzt und sei hinausgegangen. Seine Frau habe das Geschenk bezahlt und dann sei die Familie gegangen.

Der Vertreter der Erstantragsgegnerin, Herr O, erläuterte in seiner Befragung im Wesentlichen, dass er und seine Frau an diesem Tag im Geschäft ausgeholfen hätten. Es sei sehr ruhig gewesen, seine Frau hätte Preislisten gemacht und er sei an der Kassa gesessen.

Das Geschäft habe sehr viel internationale Kundschaft und es würden viele Kunden nur Englisch beherrschen. Im Regelfall würden die Kunden gefragt, ob man helfen könne. Auch würden die Kunden am Eingang begrüßt werden.

Das Geschäft sei sehr verwinkelt und der Befragte könne von der Kassa nicht sehen, wo sich die Kunden aufhalten würden. Auch habe er keine lauten Worte oder Beschwerden gehört. Weder auf Englisch noch auf Deutsch.

Plötzlich sei der Zweitantragsteller wutentbrannt auf den Befragten zugekommen und habe „fucking shop!“ gerufen. Der Befragte habe gefragt, was los sei und warum er sich so aufrege. Der Zweitantragsteller sei aus dem Geschäft gegangen, aber bald zurückgekehrt. Beim zweiten Mal habe der Zweitantragsteller „I fuck you all!“ gerufen und sei wieder verschwunden. Am Schluss sei der Zweitantragsteller so erregt gewesen, dass er nur mehr die F*-Worte geschrien habe und aus dem Geschäft rausgerannt sei. Die Erstantragstellerin habe sich nicht beschwert.

Auch könne sich der Befragte nicht vorstellen, dass die schüchterne Zweitantragsgegnerin irgendetwas mache, was den Zweitantragsteller verletzen würde oder sie etwas Anderes gemacht

hätte, als jeden Tag mit jeder anderen Kundschaft. Dem Befragten sei nicht nachvollziehbar, wodurch die Antragsteller sich belästigt gefühlt hätten. Schon gar nicht habe er eine Anweisung zur „Verfolgung“ der Antragsteller gegeben.

Die Zweitantragsgegnerin erläuterte in ihrer Befragung im Wesentlichen, dass sie an diesem Tag die einzige Verkäuferin gewesen sei. Sie könne nicht sagen, wann die Familie das Geschäft betreten habe, da sie sich im hinteren Bereich des Erdgeschosses aufgehalten habe. Sie sei in der Baby-Abteilung gestanden, damit sie auch das Lego-Zimmer und das Playmobil-Zimmer beobachten könne und wenn jemand von den anwesenden Familien etwas brauche, könne man zu ihr kommen.

Sie habe den Zweitantragsteller zwar gesehen, habe ihn aber nicht gefragt, ob sie helfen könne. Denn es habe das Telefon geläutet, aber als sie zum Telefon hingekommen sei, habe das Läuten schon wieder geendet und sie habe mit niemandem telefoniert. Die Zweitantragsgegnerin habe sich gedacht, dass es vielleicht noch einmal läuten würde und habe deswegen gewartet. Nach dem Telefonat habe sie die Familie fragen wollen, ob sie ihnen helfen könne.

Sonst sei ihr nichts aufgefallen. Der Zweitantragsteller habe sie komisch angeschaut und nach einigen Minuten sei er auf die Zweitantragsgegnerin zugegangen und habe sie mit „Fuck you!“ beschimpft. Die Zweitantragsgegnerin habe nicht gewusst, was los sei und warum er sie beschimpfe. Die Zweitantragsgegnerin habe die Familie nie verfolgt.

Dann sei der Zweitantragsteller ganz stürmisch nach vor zur Kassa und habe im Vorgehen weitergeschimpft. Ihr Chef habe sie wieder nach hinten geschickt, dass das quasi nicht weitergehe. Dann habe der Zweitantragsteller das Geschäft verlassen. Mit der Erstantragstellerin habe die Zweitantragsgegnerin nicht einmal geredet.

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission hat folgenden Sachverhalt festgestellt:

Der Senat III hatte den Fall einer unmittelbaren Diskriminierung der Antragsteller gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 32 Abs. 1 leg.cit. zu prüfen, nämlich, ob sie durch eine weniger günstige Behandlung beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, aufgrund ihrer ethnischen Zugehörigkeit unmittelbar diskriminiert wurden. Ebenso war eine Belästigung der Antragsteller gemäß § 35 Abs. 1 leg.cit zu prüfen.

Da die Erstantragsgegnerin sich der Zweitantragsgegnerin zur Erfüllung ihrer Vertragspflichten bedient, hat sie im Rahmen der Gehilfenhaftung gemäß § 1313a ABGB auch für fremdes Fehlverhalten ihrer Mitarbeiterin einzustehen.

Die relevanten Gesetzesstellen des hier zu behandelnden Gleichbehandlungsgesetzes (GIBG) bestimmen Folgendes:

§ 30. (2) Für das Merkmal der ethnischen Zugehörigkeit gelten die Bestimmungen dieses Abschnittes für Rechtsverhältnisse einschließlich deren Anbahnung und Begründung und für die Inanspruchnahme oder Geltendmachung von Leistungen außerhalb eines Rechtsverhältnisses beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich Wohnraum, sowie für Rechtsverhältnisse einschließlich deren Anbahnung und Begründung und für die Inanspruchnahme oder Geltendmachung von Leistungen außerhalb eines Rechtsverhältnisses

- 1. beim Sozialschutz, einschließlich der sozialen Sicherheit und der Gesundheitsdienste,*
- 2. bei sozialen Vergünstigungen,*
- 3. bei der Bildung,*

sofern dies in die unmittelbare Regelungskompetenz des Bundes fällt.

§ 31. (1) Auf Grund des Geschlechts oder der ethnischen Zugehörigkeit darf niemand unmittelbar oder mittelbar beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich Wohnraum, diskriminiert werden. Diskriminierungen von Frauen auf Grund von Schwangerschaft oder Mutterschaft sind unmittelbare Diskriminierungen auf Grund des Geschlechts.

§ 32. (1) Eine unmittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn eine Person auf Grund eines in § 31 genannten Grundes in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde.

(2) Eine mittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen eines Geschlechts oder Personen, die einer ethnischen Gruppe angehören, in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Zieles angemessen und erforderlich.

§ 35. (1) Unerwünschte, unangebrachte oder anstößige Verhaltensweisen, die im Zusammenhang mit einem der Gründe nach § 31 oder der sexuellen Sphäre stehen, und bezwecken oder bewirken,

- 1. dass die Würde der betroffenen Person verletzt wird und*
- 2. ein einschüchterndes, feindseliges, entwürdigendes, beleidigendes oder demütigendes Umfeld für die betroffene Person geschaffen wird, gelten als Diskriminierung.*

§ 38. (1) Bei Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes des § 31 hat die betroffene Person Anspruch auf Ersatz des Vermögensschadens und eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung.

(3) Insoweit sich im Streitfall die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne der §§ 31 oder 35 beruft, hat er/sie diesen glaubhaft zu machen. Dem/der Beklagten obliegt es bei Berufung auf § 31 zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom/von der Beklagten glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne des § 32 Abs. 2 oder des § 33 vorliegt. Bei Berufung auf § 35 obliegt es dem/der Beklagten zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die vom/von der Beklagten glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Die Antragsteller haben am ... das Spielzeuggeschäft der Erstantragsgegnerin besucht. Die Zweitantragsgegnerin ist in der Baby-Abteilung des Erdgeschosses gestanden, damit sie auch das Lego-Zimmer und das Playmobil-Zimmer beobachten kann. Neben den Antragstellern haben sich noch andere Familien im Erdgeschoss aufgehalten.

Nach einigen Minuten ist der Zweitantragsteller auf die Zweitantragsgegnerin zugegangen und hat sie mit „Fuck you!“ beschimpft. Dann ist der Zweitantragsteller nach vor zur Kassa gegangen und hat „fucking shop!“ gerufen.

Der an der Kassa sitzende Herr O hat den Zweitantragsteller gefragt, was los ist und warum er sich so aufregt. Der Zweitantragsteller ist dabei aus dem Geschäft gegangen, aber bald zurückgekehrt. Beim zweiten Mal hat der Zweitantragsteller „I fuck you all!“ gerufen. Am Schluss ist der Zweitantragsteller so erregt gewesen, dass er nur mehr die F*-Worte geschrien hat und aus dem Geschäft rausgerannt ist.

Die Erstantragstellerin hat das im Geschäft ausgesuchte Spielzeug an der Kassa bezahlt und ist ebenfalls gegangen.

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission hat erwogen:

Der Senat III verneinte in seiner Sitzung vom 17. Mai 2018 die Frage einer unmittelbaren Diskriminierung durch die Antragsgegner aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit der Antragsteller iSd § 32 Abs. 1 leg.cit.

Ebenso verneinte der Senat das Vorliegen einer Belästigung der Antragsteller durch die Antragsgegner iSd § 35 Abs. 1 leg.cit.

Vom Vorliegen einer unmittelbaren Diskriminierung gemäß § 32 Abs. 1 leg.cit. ist auszugehen, wenn eine weniger günstige Behandlung von Personen beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, in direktem oder ausdrücklichem Bezug auf deren ethnische Zugehörigkeit erfolgt.

Im Rahmen der Dienstleistung der Erstantragsgegnerin kann keine unmittelbare Diskriminierung erkannt werden. Eine weniger günstige Behandlung der Antragsteller im Rahmen des Kaufs eines Spielzeugs liegt nicht vor, da die Erstantragstellerin das ausgesuchte Spielzeug ohne weitere Einschränkungen erwerben konnte.

Eine Belästigung der Antragsteller aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit durch die Erst- und Zweitantragsgegnerin ist ebenfalls zu verneinen.

Eine Belästigung aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit liegt vor, wenn unerwünschte, unangebrachte oder anstößige Verhaltensweisen, die im Zusammenhang mit einem der Gründe nach § 31 leg.cit. oder der sexuellen Sphäre stehen, und bezwecken oder bewirken, dass die Würde der betroffenen Person verletzt wird und ein einschüchterndes, feindseliges, entwürdigendes, beleidigendes oder demütigendes Umfeld für die betroffene Person geschaffen wird.

Es liegt auch keine Anweisung zu einer unmittelbaren Diskriminierung vor.

Die Antragsteller haben dem Senat zwar glaubhaft gemacht, dass sie sich beim Besuch des Geschäfts der Erstantragsgegnerin durch die Zweitantragsgegnerin aufgrund ihrer ethnischen Herkunft verfolgt gefühlt haben, allerdings gelang es ihnen nicht ihre subjektiven Eindrücke weiter zu objektivieren und zu substantiieren.

Unbestritten können Blicke und Verfolgen diskriminierende Handlungen darstellen. Die von den Antragstellern vorgebrachte „Verfolgung“ durch die Zweitantragsgegnerin im Abstand von einhalb Metern kann aber – insbesondere aufgrund der glaubwürdigen Aussagen der Zweitantragsgegnerin – vom Senat nicht nachvollzogen werden.

Der Senat ist vielmehr der Ansicht, dass seitens des Zweitantragstellers übersensibel und nicht angemessen reagiert wurde, was durch seine indiskutablen Äußerungen gegenüber den Antragsgegnern unterstrichen wird. Gründe für diese Äußerungen sind für den Senat nicht erkennbar gewesen und waren daher weit überzogen.

Auch ist es für den Senat nicht nachvollziehbar, dass in der von den Antragstellern angegebenen Vorfalldauer von 15 – 20 Minuten nicht schon eher das Gespräch mit den Antragsgegnern gesucht wurde.

Der Senat III kam zur Auffassung, dass durch die Antragsgegner keine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes durch eine unmittelbare Diskriminierung, eine Anweisung zu einer unmittelbaren Diskriminierung oder eine Belästigung der Antragsteller aufgrund ihrer ethnischen Zugehörigkeit gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 32 Abs. 1 und § 35 Abs. 1 Gleichbehandlungsgesetz vorliegt.

Wien, Mai 2018

Mag. Robert Brunner

(Vorsitzender)