

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

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission (GBK) beim Bundeskanzleramt gelangte am 12. April 2018 über den am 15. Mai 2017 eingelangten Antrag von **Herrn A** (in der Folge „Antragsteller“), vertreten durch den Verein ZARA – Zivilcourage und Anti-Rassismus-Arbeit, 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, und einer Belästigung durch die Antragsgegner

1. **X GmbH**
2. **Y GmbH**
3. **Herr Z**

**gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 32 Abs. 1 und § 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 des Antragstellers beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen aufgrund seiner ethnischen Herkunft gemäß § 32 Abs. 1 GIBG nicht vorliegt.**
2. **durch die Erstantragsgegnerin und die Zweitantragsgegnerin eine Belästigung des Antragstellers aufgrund seiner ethnischen Herkunft gemäß § 35 Abs. 1 GIBG nicht vorliegt.**
3. **durch den Drittantragsgegner eine Belästigung des Antragstellers aufgrund seiner ethnischen Herkunft gemäß § 35 Abs. 1 GIBG vorliegt.**

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

Der Antragsteller habe am ... ein Paket von einem ...Mitarbeiter zugestellt bekommen. Das Paket sei an seine ehemalige Adresse ergangen, wobei am Zustellschein vermerkt worden sei, dass das Paket von „CHINCHANGCHUNG“ entgegengenommen worden sei.

Die Verwendung dieser pauschalierenden und herabwürdigenden Bezeichnung für „asiatisch aussehende“ Menschen auf dem Zustellschein nehme klar Bezug auf die ethnische Zugehörigkeit des Antragstellers, welcher chinesischer Herkunft sei.

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

Es habe kein Mitarbeiter der Erstantragsgegnerin diese Zustellung bzw. Systemeingabe durchgeführt. Die Zustellung sei von einem Mitarbeiter eines für dieses Zielgebiet verantwortlichen Vertragspartners erfolgt.

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

Die Zweitantragsgegnerin sei Vertragspartnerin der Erstantragsgegnerin. Der die Eingabe verursachende Mitarbeiter sei jedoch nicht mehr bei ihr beschäftigt und es werde daher gebeten, mit diesem direkt in Kontakt zu treten.

Vom Drittantragsgegner langte zu den Vorwürfen am ... im Wesentlichen folgende Stellungnahme bei Senat III ein:

Nach Einreichen der Beschwerde des Antragstellers habe er sich persönlich bei ihm gemeldet und sich für sein kindisches Verhalten entschuldigt.

Es seien hinter seinem Handeln keine bösen Absichten gestanden, sondern sei es hauptsächlich wegen persönlichem Stress entstanden. Der Drittantragsgegner sei schnell in das Restaurant, in dem er erst gar nicht beachtet worden sei, hinein und habe das Paket nach mehrmaligen Fragen bei einer älteren Dame abgegeben, die ihren Namen sehr leise und undeutlich ausgesprochen habe.

Da er sehr unter Druck gestanden habe, weil er seine Tour noch nicht richtig gekonnt und zu viele Pakete im Auto gehabt habe, sei er ohne nachzufragen hinaus und habe diesen Namen eingetragen. Der Drittantragsgegner sei auf jeden Fall bereit, sich nochmals zu entschuldigen.

In der Sitzung der GBK am ... wurden der Antragsteller, Herr Mag. O, Herr P und Herr Z als Auskunftspersonen befragt:

Der Antragsteller erläuterte in seiner Befragung im Wesentlichen, dass dieser Zustellvorgang im Rahmen einer Onlinebestellung entstanden sei. Der Antragsteller habe in diesem Haus seinen Wohnsitz gehabt. Auch befinde sich die Gaststätte seines Cousins in diesem Haus, wo Pakete und Briefe abgegeben würden, wenn jemand nicht zuhause sei.

Der Antragsteller sei an diesem Tag in Kroatien gewesen und habe über sein Mobiltelefon gesehen, dass das Paket zugestellt worden sei. Als er die Zustellbestätigung durchgelesen habe, habe er sich gedacht, dass es sich um einen schlechten Witz handeln müsse, dass das Paket durch einen „CHINCHANGCHUNG“ übernommen worden sei.

Dies sei keine kurze Zusammensetzung von Buchstaben, die jemandem einfach so einfallen, dazu müsse es eine Motivation geben, um so eine kreative Beleidigung einzutippen. „CHINCHANGCHUNG“ und schmähende Lieder höre man mit asiatischer Herkunft oft.

Der Drittantragsgegner habe den Antragsteller nicht persönlich kontaktiert und sich entschuldigt. Der einzige diesbezügliche Anruf sei von einem Regionalmanager der Erstantragsgegnerin gekommen, in dem er sich für dieses Verhalten entschuldigt habe. Wahrscheinlich habe der Antragsgegner mit seinem Cousin gesprochen.

Der Vertreter der Erstantragsgegnerin, Herr Mag. O, erläuterte in seiner Befragung im Wesentlichen, dass die Erstantragsgegnerin in Österreich keine eigenen Zustellfahrzeuge betreibe und zu 100% mit Vertragsunternehmen arbeite. Es gebe einen eigenen Partnervertrag, welcher die Rahmenbedingungen regle. Dieser würde nicht nur die Bezahlung, sondern auch die Pflichten der Vertragsunternehmer regeln. An diese Pflichten würden die Subunternehmen in eigenen Schulungen herangeführt. Als amerikanischem Konzern sei der Erstantragsgegnerin Antidiskriminierung natürlich nicht fremd und würde sie zahlreiche diesbezügliche Schulungen abhalten, welche an die Vertragsunternehmer weitergegeben würden.

In das operative Geschäft der Subunternehmen mische sich die Erstantragsgegnerin nicht ein. Der Subunternehmer plane z.B., wie viele Fahrzeuge und Mitarbeiter er einsetze. Auch für die Schulung der Mitarbeiter sei der Subunternehmer verantwortlich.

Das Beschwerdemanagement liege zwar bei der Erstantragsgegnerin, aber die Beschwerden würden inhaltlich nicht von ihr bearbeitet, sondern dem betreffenden Subunternehmen zur Bearbeitung zugeteilt. Die Zuständigkeit der Erstantragsgegnerin umfasse nur Probleme bei der Paketanlieferung, Zustellprobleme und das Auslieferungswesen allgemein würden in die Zuständigkeit der Subunternehmen fallen.

Für die Erstantragsgegnerin sei es allerdings wichtig, dass in diesem Zustellverzeichnis der richtige Name eingetragen sei. Es käme oft vor, dass nicht nachvollziehbar sei, wo sich ein Paket befinde. Wenn im Zustellverzeichnis irgendein Blödsinn eingetragen werde, dann würde ein interner Nachforschungsauftrag ausgelöst werden, welchen der Subunternehmer zu bearbeiten hätte und schlussendlich der Fahrer beantworten müsste, wo er das Paket abgegeben habe. Um dies zu vermeiden, sei es sehr wichtig, dass bei einer alternativen Zustellung auch der richtige Name im Zustellverzeichnis eingetragen sei.

Ob der Befragte „CHINCHANGCHUNG“ als abwertend empfinde, könne er so nicht sagen. Allerdings würde er vermeiden so etwas zu sagen.

Der Vertreter der Zweitantragsgegnerin, Herr P, erläuterte in seiner Befragung im Wesentlichen, dass sie im Auftrag der Erstantragsgegnerin Abholungen und Auslieferungen von Paketen machen würden. Die Autos würden die Aufschrift „...“ tragen. Auch die Fahrer hätten eine ...-Uniform an. Es gäbe in seinem Betrieb genaue Vorgaben zum Verhalten gegenüber Kunden, welche die Mitarbeiter einzuhalten hätten und welche sie bei Dienstbeginn auch unterschreiben würden. Diese Vorgaben würden von der Erstantragsgegnerin an die Zweitantragsgegnerin gestellt werden. Auch gäbe es diesbezügliche Schulungen. Darüber hinaus sei auch das Gleichbehandlungsgesetz Thema in den Schulungen. Jeder Fehler, den ein Mitarbeiter mache, würde am nächsten Tag mit dem jeweiligen Vorgesetzten besprochen. Dies gelte auch für Kundenbeschwerden.

Diese Arbeit sei sehr stressig und es sei natürlich so, dass der Zusteller bei Abwesenheit des Kunden eine Alternativzustellung versuche. Es sei kein grober Fehler, wenn der Zusteller den Namen

dessen, der das Paket alternativ übernehme, nicht richtig verstehe und etwas anderes hineinschreibe. Aufgrund Zeitmangels komme es natürlich vor, dass die Zusteller nicht dreimal nachfragen würden, ob der Übernehmer den Namen buchstabieren könne.

Der Drittantragsgegner sei ca. drei bis vier Monate im Unternehmen der Zweitantragsgegnerin beschäftigt gewesen. Der Drittantragsgegner habe sich für seine Tat entschuldigt. Er habe den Namen der das Paket übernehmenden Dame nicht verstanden und habe auch nicht die Zeit gehabt, sich diesen buchstabieren zu lassen. Der Drittantragsgegner habe seinen Job in diesem Fall richtig gemacht.

Es stelle sich dem Befragten die Frage, warum die das Paket übernehmende Dame nicht hier sitze, da sie ja betroffen sei. Der Drittantragsgegner habe ihren Namen nicht verstanden und daher den kritisierten Text in das Gerät eingegeben. Auch sei die Bedeutung des „CHINCHANGCHUNG“ noch nicht hervorgekommen. Man höre dies immer wieder in zahlreichen Liedern und der Befragte wisse nichts über eine diskriminierende Bedeutung.

Der Drittantragsgegner erläuterte in seiner Befragung im Wesentlichen, dass ihm von einem Kollegen gesagt worden sei, dass er das Paket im Restaurant abgeben solle. Im Restaurant habe er das Paket einer Frau gegeben, deren Namen er nicht verstanden habe. Daher habe er in das Übernehmerfeld „CHINCHANGCHUNG“ hineingeschrieben.

Er wolle hier aber überhaupt keine Ausreden erfinden und gebe zu, dass er in den Zustellschein Schwachsinn hineingeschrieben habe. Diskriminierung oder Rassismus sei dies aber nicht gewesen. Der Drittantragsgegner habe diesen Job gehasst und dies sei auch nicht der einzige Kunde gewesen, wo er Schwachsinn hineingeschrieben habe. Es tue dem Drittantragsgegner sehr leid, dass sich der Antragsteller dadurch beleidigt gefühlt habe.

Die Erstantragsgegnerin und Zweitantragsgegnerin würden nichts dafürkönnen. Es handle sich bei ihnen um anständige Firmen.

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission hat folgenden Sachverhalt festgestellt:

Der Senat III hatte den Fall einer unmittelbaren Diskriminierung des Antragstellers gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 32 Abs. 1 leg.cit. zu prüfen, nämlich, ob er durch die Eintragung des Wortes „CHINCHANGCHUNG“ im Zustellverzeichnis beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen, die

der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, aufgrund seiner ethnischen Zugehörigkeit unmittelbar diskriminiert wurde. Ebenso war eine Belästigung des Antragstellers gemäß § 35 Abs. 1 leg.cit zu prüfen.

Da die Erstantragsgegnerin sich ihrer Mitarbeiter/innen als auch derer von Drittfirmen zur Erfüllung ihrer Vertragspflichten bedient, hat sie im Rahmen der Gehilfenhaftung gemäß § 1313a ABGB auch für fremdes Fehlverhalten ihrer Mitarbeiter/innen bzw. der Mitarbeiter/innen der mit ihr vertraglich verbundenen Drittfirmen 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.*

Der Antragsteller ist chinesischer Herkunft. Er bestellte sich online Waren, für deren Zustellung die Erstantragsgegnerin verantwortlich war. Für die physische Zustellung der Waren bedient sich die Erstantragsgegnerin Subunternehmen, in diesem Fall der Zweitantragsgegnerin. Bei der Zweitantragsgegnerin war wiederum der Drittantragsgegner angestellt, welcher die bestellte Ware an den Antragsteller auszuliefern hatte.

Der Drittantragsgegner versuchte am ... dem Antragsteller die bestellte Ware persönlich zuzustellen. Aufgrund der Abwesenheit des Antragstellers nahm der Drittantragsgegner eine Alternativzustellung vor und übergab das Paket einer Mitarbeiterin des im Erdgeschoss befindlichen

Restaurants. Da er deren Namen nicht verstanden hatte, trug der Drittantragsgegner in der Rubrik des Zustellscheins „Entgegengenommen von:“ das Wort „CHINCHANGCHUNG“ ein.

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission hat erwogen:

Der Senat III verneinte in seiner Sitzung vom 12. April 2018 die Frage einer unmittelbaren Diskriminierung durch die Antragsgegner aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit des Antragstellers iSd § 32 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 Paketzustellung kann keine unmittelbare Diskriminierung erkannt werden. Eine weniger günstige Behandlung des Antragstellers im Verlauf der Zustellung des bestellten Pakets liegt nicht vor.

Eine Belästigung des Antragstellers aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit durch die Erst- und Zweitantragsgegnerin ist ebenfalls zu verneinen. Bei der Prüfung des Tatbestands der Belästigung kommt nicht die Gehilfenhaftung, sondern die Gesamthaftung zum Tragen. In diesem Sinne müssten sich die Erst- und Zweitantragsgegnerin wissentlich und willentlich einer nicht vertrauenswürdigen Person bedienen (Auswahlverschulden). Dies konnte im gegenständlichen Fall nicht festgestellt werden.

Eine Belästigung des Antragstellers durch den Drittantragsgegner war hingegen zu bejahen. Von einer Belästigung ist auszugehen, wenn unerwünschte, unangebrachte oder anstößige Verhaltensweisen, die im Zusammenhang mit einem der Gründe nach § 31 leg.cit. 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.

Der Drittantragsgegner hat in der Rubrik des Zustellscheins „Entgegengenommen von:“ das Wort „CHINCHANGCHUNG“ eingetragen. Nach Ansicht des Senates ist die abwertende Bezeichnung „Ching-Chang-Chung“ ö.ä. für einen Menschen chinesischer Herkunft geeignet, dessen



Würde zu verletzen und ein entwürdigendes, beleidigendes und demütigendes Umfeld zu schaffen.

Dabei ist es irrelevant, wenn der Drittantragsgegner vermeint, die Bezeichnung nicht abwertend gemeint zu haben, da auf das subjektive Empfinden des Antragstellers abzustellen ist. Ebenso geht die Argumentation in Leere, dass mit dieser Bezeichnung die das Paket entgegengenommene Mitarbeiterin des Restaurants und nicht der Antragsteller gemeint sei. Der Zustellschein ist dem Antragsteller zugegangen und selbstverständlich umfasst die generelle Verunglimpfung von Menschen chinesischer Herkunft durch die Bezeichnung „Ching-Chang-Chung“ auch den Antragsteller.

Daher ist der Vorfall als Belästigung durch den Drittantragsgegner iSd § 35 Abs. 1 leg.cit. zu qualifizieren.

**Der Senat III kam zur Auffassung, dass durch die Antragsgegner keine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes durch eine unmittelbare Diskriminierung des Antragstellers aufgrund seiner ethnischen Zugehörigkeit gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 32 Abs. 1 Gleichbehandlungsgesetz vorliegt.**

**Der Senat III kam zur Auffassung, dass durch den Drittantragsgegner eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes durch eine Belästigung des Antragstellers aufgrund seiner ethnischen Zugehörigkeit gemäß § 35 Abs. 1 Gleichbehandlungsgesetz vorliegt.**

**Der Senat III der Gleichbehandlungskommission hält es daher für notwendig, dass der Drittantragsgegner sich mit der geltenden Rechtslage vertraut macht, das Gleichbehandlungsgesetz respektiert und in Hinkunft alle Menschen, ungeachtet ihrer ethnischen Zugehörigkeit, gleich behandelt.**

**Bei Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes hat die betroffene Person Anspruch auf Ersatz des Vermögensschadens und eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung. Demgemäß muss die Schadenersatzleistung wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein. Der Senat III der Gleichbehandlungskommission empfiehlt daher dem Drittantragsgegner einen dementsprechenden Schadenersatz an den Antragsteller zu leisten.**

Wien, April 2018  
Mag. Robert Brunner  
(Vorsitzender)

**Hinweis:** Gemäß § 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz sind die Vorschläge der Gleichbehandlungskommission binnen zwei Monaten umzusetzen. Wenn einem Auftrag gemäß § 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz (siehe obige Vorschläge des Senates III) nicht binnen zwei Monaten entsprochen wird, kann jede im Senat III vertretene Interessenvertretung gemäß § 12 Abs. 4 GBK/GAW-Gesetz auf Feststellung der Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes klagen.