

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

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission (GBK) beim Bundeskanzleramt gelangte am ... über den am ... 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 und einer Belästigung aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit beim Zugang zu Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, durch die Antragsgegner

1. Herrn X

2. Herrn Y

gemäß § 35 Abs. 1 Gleichbehandlungsgesetz (in der Folge GIBG; idgF BGBl. I Nr. 7/2011; § 34 GIBG alt) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz (BGBl. I Nr. 98/2008) iVm § 11 Gleichbehandlungskommissions-GO (idF BGBl. II Nr. 396/2004) **zur Auffassung, dass**

- 1. durch Herrn X keine unmittelbare Diskriminierung von Herrn A aufgrund dessen ethnischer Zugehörigkeit gemäß § 31 Abs. 1 GIBG vorliegt.**
- 2. durch Herrn X keine Belästigung von Herrn A aufgrund dessen ethnischer Zugehörigkeit gemäß § 35 Abs. 1 GIBG vorliegt.**

- 3. durch Herrn Y keine unmittelbare Diskriminierung von Herrn A aufgrund dessen ethnischer Zugehörigkeit gemäß § 31 Abs. 1 GIBG vorliegt.**

- 4. durch Herrn Y eine Belästigung von Herrn A aufgrund dessen ethnischer Zugehörigkeit gemäß § 35 Abs. 1 GIBG vorliegt.**

Im Antrag wurde die Einleitung eines Verfahrens gemäß § 12 Abs. 1 GBK/GAW - Gesetz zur Überprüfung begehrt, ob eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes durch eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit beim Zugang zu öffentlich angebotenen Dienstleistungen gemäß § 31 Abs. 1 GIBG sowie einer Belästigung gemäß § 35 Abs. 1 leg.cit. vorliegt.

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

Der Antragsteller habe am ..., gemeinsam mit seiner Schwester, seinem Schwager und deren beiden Kindern das Einkaufszentrum ... besucht. Nach Abschluss der Einkäufe hätten sie das im ... gelegene Lokal ... betreten, um dort noch einen Kaffee zu trinken. Sie hätten dieses Lokal ausgewählt, da sie im Freien sitzen wollten und dieses Lokal über eine Terrasse verfüge. Als sie durch das Lokal auf die Terrasse hinaus gegangen seien, sei dies von den beiden Kellnern auch registriert worden. Auf der Terrasse seien drei oder vier Tische gestanden, die alle von Gästen besetzt gewesen seien. Die restliche Fläche der Terrasse sei leer gewesen und einige Tische und Sessel seien zusammengeklappt am Rand gestanden.

Sie hätten eine Weile darauf gewartet, dass einer der Kellner, die sie ja hereinkommen gesehen hätten, sie begrüßen und ihnen einen Tisch aufstellen würde. Als dies nicht geschehen sei, hätten sie selbst einen der Tische und die dazugehörigen Sessel aufgestellt. Dann hätten sie darauf gewartet, dass einer der Kellner ihre Bestellungen aufnehmen würde.

Beide Kellner seien auf die Terrasse hinaus gekommen und hätten die anderen Gäste bedient. Der Antragsteller und seine Familie seien von ihnen allerdings nicht angesprochen worden. Nach ungefähr zehn Minuten habe der jüngere Kellner endlich auf sie reagiert und habe ihnen zugerufen, dass er gleich komme. Daraufhin hätten sie weitere 20 Minuten gewartet, jedoch kam keiner der Kellner, um sie zu bedienen. Neu hinzugekommene Gäste an anderen Tischen seien jedoch nach ihren Bestellungen gefragt worden.

Nachdem sie insgesamt also ca. 30 Minuten gewartet hätten, hätten sie den Versuch, in dem Lokal bedient zu werden, frustriert aufgegeben und hätten es verlassen. Beim Hinausgehen habe der Antragsteller in sarkastischem Ton zu dem Kellner der gleich kommen wollte, gesagt: „Danke fürs gleich Kommen“. Der ältere Kellner habe daraufhin gesagt: „Danke fürs Tisch aufstellen, fahrens dorthin zurück, wo Sie herkommen, nämlich nach Süden!“

Nachdem dem Antragsteller und seiner Familie nach dem halbstündigen Warten ohne Bedienung der Eindruck vermittelt worden sei, in diesem Lokal nicht erwünscht zu sein, sei der Antragsteller von diesem Ausspruch besonders betroffen gewesen und habe sich extrem entwürdigend behandelt gefühlt. Er habe den Zweitantragsgegner daraufhin gefragt, ob er ein Nazi sei und habe nach seinen Personalien gefragt, da er Anzeige erstatten wolle. Der Zweitantragsgegner habe wiederholt, dass sie dorthin zurückfahren sollten, wo sie hergekommen seien. Der Zweitantragsgegner würde dem Antragsteller seine Daten nicht geben und er könne sich beim Infopoint des ... beschweren.

Einige der Gäste im Lokal hätten das Verhalten des Kellners offensichtlich richtig und auch noch belustigend gefunden, denn sie hätten gelacht und „Auf Wiedersehen!“ gerufen.

Vom Zweitantragsgegner langte am ... zu den Vorwürfen im Wesentlichen folgende schriftliche Stellungnahme beim Senat III ein:

Der Zweitantragsgegner sei Geschäftsführer der Z GmbH, welche das Restaurant ... betreibe. Am ..., dem Tag der vermuteten Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes, sei die Terrasse des Restaurants noch nicht geöffnet gewesen. Nur für Gäste,

die extra darum gebeten hätten, habe der Zweitantragsgegner insgesamt vier Tische putzen und aufstellen lassen. Hierauf habe der Zweitantragsgegner aber seinem Lehrling mitgeteilt, dass nun keine weiteren Tische mehr aufgestellt werden sollten.

Es seien allerdings noch einige weitere schmutzige und zusammengestapelte („eingewinterte“) Tische und Sessel vorhanden gewesen. Der Antragsteller und seine Familie hätten aufgrund der vollen Besetzung der vier Terrassentische keinen Platz mehr gefunden. Daraufhin hätten diese Personen eigenmächtig einen der schmutzigen Tische aufgestellt und hätten sich auf die eingewinterten Sessel gesetzt.

Von dieser Vorgehensweise gestört, habe sich der Zweitantragsgegner entschieden, diese Personen nicht zu bedienen. Seine Entscheidung sei somit auf das Verhalten dieser Personen zurückzuführen und nicht auf deren ethnische Zugehörigkeit.

Weiters bestreite der Zweitantragsgegner insbesondere auch die vom Antragsteller aufgestellten Behauptungen über den anschließenden Verlauf des Geschehens. Beim Verlassen des Lokals hätten sich der Antragsteller, seine Schwester und sein Schwager beim Zweitantragsgegner beschwert. Sie hätten ihn mit „Du fette Sau“, „Fetter, nimm ab!“ und „Nazi“ beschimpft. Erst daraufhin habe sich der Zweitantragsgegner mit dem Satz: „Jetzt reicht’s. Fahrts doch zurück in den Süden“ verteidigt. Der Zweitantragsgegner bedaure das Gesagte, habe sich aber aufgrund der geschilderten Provokation, ausgelöst durch eine allgemein begreifliche Gemütsregung, zu dieser unglücklichen Äußerung hinreißen lassen.

In den Sitzungen der GBK am ... und ... wurden der Antragsteller, der Zweitantragsgegner, Frau B und Herr C als Auskunftspersonen befragt.

Der Antragsteller erläuterte in seiner Befragung vom ..., dass er und seine Familie das Lokal ... besucht hätten. Sie hätten beim Eingang ungefähr 3-4 Minuten gewartet, dass sie platziert würden. Als sie niemand begrüßt und platziert habe, seien sie hineingegangen und hätten gesehen, dass Leute auf der Terrasse sitzen. Daher seien sie dann auf die Terrasse gegangen. Alle drei Tische auf der Terrasse seien besetzt gewesen und seien bedient worden. Sie hätten auf der Terrasse gewartet, seien aber nicht angesprochen worden. Es seien noch schmutzige Tische aufgestapelt gewesen, von denen sie sich dann einen Tisch samt Sessel aufgestellt hätten.

Der Antragsteller und seine Familie hätten dann 20 Minuten gewartet. Nach 20 Minuten habe der Antragsteller den Erstantragsgegner auf sich aufmerksam gemacht und dieser habe gemeint, dass er gleich komme. Der Antragsteller habe das verstanden, weil er selber aus der Gastronomie komme und daher wisse, wie es sei, wenn die Kellner Stress hätten. Allerdings seien auf der Terrasse nur 3-4 Tische besetzt gewesen und auch draußen an der Schank seien nur ein paar Leute gesessen.

Nachdem sie wieder zehn Minuten gewartet hätten, habe der Antragsteller den Erstantragsgegner nochmals auf sie aufmerksam gemacht und er habe wieder geantwortet, dass er gleich komme. Nach weiteren 10-15 Minuten hätten dann der Antragsteller und seine Familie gemeint, dass sie gehen würden, weil sie sich das nicht gefallen lassen würden.

Beim Hinausgehen habe der Antragsteller dem Erstantragsgegner, der bei der Schank gestanden sei, gesagt: „Danke, dass sie gleich gekommen sind“. Der Zweitantragsgegner habe auch bei der Schank gestanden, habe sich umgedreht und habe gesagt: „Danke, dass sie uns die Tische aufgestellt haben“. Da der Antragsteller solche Antworten nicht gewohnt sei, habe er den Zweitantragsgegner gefragt, was er damit meine. Dieser habe dann gesagt: „Wissen sie was, fahren Sie dorthin, wo sie herkommen, nämlich nach Süden“. Daraufhin habe der Antragsteller nach den Personalien des Zweitantragsgegners gefragt, weil er eine Anzeige habe machen wollen. Beim Weggehen habe der Antragsteller zum Zweitantragsgegner deswegen „Nazi“ gesagt. Was den Antragsteller sehr verletzt habe, war, dass die anwesenden Gäste geklatscht und „Auf Wiedersehen!“ gerufen hätten.

Der Zweitantragsgegner erläuterte in seiner Befragung vom ..., dass der ... ein überraschend warmer Tag gewesen sei. Die Terrasse sei noch nicht aufgebaut gewesen und es seien erst nach dem Mittagsgeschäft zwei Tische aufgestellt und gereinigt worden. Dadurch, dass die Tische den ganzen Winter draußen gestanden seien, seien sie sehr schmutzig gewesen. Aufgrund dessen, dass noch weitere Gäste gewartet hätten und auf die Terrasse gewollt hätten, habe er dann noch 2-3 Tische aufgestellt und auch diese wieder gereinigt. Er habe dann zum Erstantragsgegner gesagt, dass heute keine weiteren Tische mehr aufgestellt werden sollten, da sie vorher

gründlich gereinigt werden müssten. Am nächsten Tag hätten die Terrasse sowie die Tische und Sessel grundgereinigt werden sollen. Es seien dann vier Tische auf der Terrasse gestanden, welche auch besetzt gewesen seien.

Der Zweitantragsgegner habe dann gesehen, wie der Antragsteller und seine Familie über den Raucherbereich die Terrasse betreten hätten. Auf Nachfrage beim Erstantragsgegner habe dieser gesagt, dass keine Tische auf der Terrasse mehr frei sein würden. Der Zweitantragsgegner habe den Erstantragsgegner beauftragt die Gäste zu fragen, ob sie nicht herinnen im Raucher- oder Nichtraucherbereich sitzen möchten, weil da noch genug Tische frei sein würden. Es sei sicherlich ein Fehler gewesen, dass der Zweitantragsgegner nicht selbst die Gäste darüber informiert habe, weil der Erstantragsgegner einfach damit überfordert gewesen sein dürfte. Der Erstantragsgegner habe den Auftrag des Zweitantragsgegners, die Gäste hereinzubitten, nicht weitergegeben. Der Zweitantragsgegner habe aber den Erstantragsgegner nicht angewiesen, diese Gäste nicht zu bedienen. Auch sei es in seinem Lokal nicht üblich die Gäste zu platzieren, da sich das Lokal in einem Einkaufszentrum befinde.

In der Zwischenzeit habe ihm der Erstantragsgegner mitgeteilt, dass vom Antragsteller und seiner Familie selbstständig ein Tisch auf der Terrasse aufgestellt worden sei. Er habe dem Erstantragsgegner gesagt, dass man auf diesem dreckigen Tisch eigentlich niemanden bedienen könne und er sie bitten solle, doch lieber herinnen Platz zu nehmen. Dass vom Antragsteller der Tisch aufgestellt worden sei, habe der Zweitantragsgegner selbst nicht gesehen.

Es sei dann so gewesen, dass der Antragsteller mit seiner Familie wieder hereingekommen sei. Der Antragsteller sei dann auf den Erstantragsgegner zu gegangen und habe zynisch gedankt, dass er nicht bedient habe. Der Zweitantragsgegner habe sich daraufhin umgedreht und den Antragsteller gefragt, ob er ihm helfen könne. Der Antragsteller habe gesagt, dass sie länger draußen gesessen seien und nicht bedient worden seien. Der Zweitantragsgegner habe ihm geantwortet, dass man in der Regel fragen würde, bevor man irgendwo einen Tisch aufstellt. Dann sei vom Antragsteller gleich die Äußerung „Sie Nazi“ oder „Du Nazi“ gekommen. Es habe dann in einem sehr lauten Gespräch ausgeartet. Auch sei ein zweiter Herr hereingekom-

men und habe „Du Fetter nimm ab“ und „Du fette Sau“ zum Zweitantragsgegner gesagt.

Dem Zweitantragsgegner seien dann seine Emotionen durchgegangen und er habe gemeint, dass es nun reiche und habe gesagt „Ab in den Süden“. Diese Aussage von ihm sei nicht in Ordnung gewesen und das gebe er auch zu. Daraufhin habe der Antragsteller die Daten des Zweitantragsgegners verlangt, um sich zu beschweren. Der Zweitantragsgegner habe ihm erklärt, dass er dies am Infopoint machen könne. Auf Hinweis des Zweitantragsgegners, dass auch er die Polizei anrufen würde, hätten der Antragsgegner und seine Familie das Lokal verlassen. Allerdings habe keiner der anwesenden Gäste geklatscht oder „Auf Wiedersehen“ gerufen.

Herr C mit Dolmetscher erläuterte in der Befragung vom ..., dass er der Schwager des Antragstellers sei. Sie seien in dieses Restaurant gegangen, um etwas zu essen und zu trinken. Auf der Terrasse hätten sie nach einem Tisch gesucht und einen gefunden, der allerdings noch nicht bereit gewesen sei. Um den Bediensteten dort behilflich zu sein, hätten sie die Sessel selber heruntergegeben. Sie wären dann etwa zehn Minuten gesessen und hätten gewartet. Nach weiteren 3-5 Minuten sei der Erstantragsgegner gekommen, der mit dem Antragsteller gesprochen habe. Der Befragte habe aber leider nicht verstanden, was der Erstantragsgegner gesprochen habe, da er inzwischen mit seiner Gattin gesprochen habe. Jedenfalls hätten sie ihre Bestellung aufgegeben, welche aber nicht gekommen sei.

Nach der Bestellung hätten sie noch fünf Minuten gewartet und sich dann entschlossen zu gehen, weil es zwischen dem Erstantragsgegner und dem Zweitantragsgegner ein Streitgespräch gegeben habe. Dass es ein Streitgespräch gewesen sei, habe man vom Verhalten und vom Gesprächston des Zweitantragsgegners her schließen können. Sie hätten dann keine Hoffnung mehr gehabt, dass sie ihre Bestellung bekommen würden. Sie hätten das so aufgefasst, dass der Erstantragsgegner wegen ihnen Probleme bekommen habe.

Bevor sie dann gegangen seien, hätten sie zum Erstantragsgegner gesagt: „Wir bedanken uns für die Bedienung“. Darauf habe der Zweitantragsgegner geantwortet: „Gehen Sie in den Süden“. Daraufhin applaudierten die Gäste im Lokal. Sein Schwa-

ger habe aber zum Zweitantragsgegner weiter nichts gesagt. Er habe nur den Namen des Zweitantragsgegners wissen wollen, um sich zu beschweren. Dann seien sie gegangen.

Frau B erläuterte in der Sitzung vom ..., dass sie an diesem Tag noch etwas hätten trinken wollen und sich für das Lokal ... entschieden hätten, da dieses eine Terrasse habe. Sie hätten sich auf die Terrasse begeben aber dort seien aber keine Tische mehr frei gewesen. Jedoch seien noch andere Tische gestapelt gewesen. Sie hätten zehn Minuten gewartet, dass ihnen jemand einen Tisch freimache. Sie hätten sich gedacht, dass die Angestellten vielleicht zu viel zu tun hätten, um gleich Tische herunterzustellen. Daraufhin hätten sie sich selber einen Tisch heruntergestellt. Sie hätten weiter gewartet und hätten dann den Erstantragsgegner um Bedienung gebeten, welcher gemeint habe, dass er gleich komme. Es sei aber keine Bestellung aufgegeben worden.

Nachdem sie weiter gewartet hätten, sei der Zweitantragsgegner mit dem Erstantragsgegner herausgekommen und habe irgendetwas gemacht, sie angeschnauzt, den Kopf geschüttelt und mit dem Finger auf sie gezeigt. Die Befragte habe das aber nicht verstanden. Sie habe aber verstanden, dass der Erstantragsgegner sie nicht bedienen dürfe. Nachdem insgesamt eine halbe Stunde vergangen gewesen sei, habe der Antragsteller gesagt, dass sie nun gehen würden. Andere Gäste seien in der Zwischenzeit schon bedient worden.

Beim Hinausgehen habe der Antragsteller dem Erstantragsgegner und dem Zweitantragsgegner gesagt: „Danke für die nette Bedienung“. Der Zweitantragsgegner habe geantwortet, dass sie sich nicht selbst bedienen dürften und dass das nicht gehe. Dann habe der Zweitantragsgegner gesagt, dass sie zurück nach Süden sollten, wo sie hergekommen seien. Daraufhin habe der Antragsteller den Zweitantragsgegner gefragt: „Bist du ein Nazi?“ Die von der Antragsgegnerseite behaupteten Äußerungen „Fette Sau“ oder „Nimm ab, du fette Sau“ habe sie sicher nicht gehört. Die anderen Gäste hätten daraufhin gelacht und „Auf Wiedersehen, Tschüss“ gesagt.

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission hat folgenden Sachverhalt festgestellt:

Der Senat III hatte zu prüfen, ob durch die Antragsgegner eine unmittelbare Diskriminierung des Antragstellers beim Zugang zu und Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, gemäß § 31 Abs. 1 leg.cit. und eine Belästigung gemäß § 35 leg.cit. erfolgte.

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.*

(3) *Eine Diskriminierung liegt auch bei Anweisung einer Person zur Diskriminierung vor.*

(4) *Eine Diskriminierung liegt auch vor, wenn eine Person auf Grund ihres Naheverhältnisses zu einer Person wegen deren Geschlechts oder deren ethnischer Zugehörigkeit diskriminiert wird.*

§ 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 österreichischer Staatsbürger türkischer Herkunft. Am Nachmittag des ... hat er gemeinsam mit seiner Schwester und seinem Schwager sowie deren beiden Söhnen, das im ... gelegenen Lokal ... besucht. Sie sind durch das Lokal auf die Terrasse hinausgegangen, was vom Erst- und Zweitantragsgegner auch registriert wurde. Auf der Terrasse sind vier Tische bereitgestanden, welche aber alle von Gästen besetzt gewesen sind. Am Rand der Terrasse sind noch weitere Tische und Sessel zusammengeklappt und gestapelt gestanden.

Schon vor dem Besuch des Antragstellers hat der Zweitantragsgegner an den Erstantragsgegner die Weisung erteilt, keine weiteren Tische auf der Terrasse aufzustellen, da diese nach der Winterpause zuerst einer gründlichen Reinigung unterzogen werden müssten.

Nachdem die Familie eine Weile darauf gewartet hat, dass einer der Antragsgegner sie begrüßt und ihnen einen Tisch aufstellt, haben sie sich, da dies nicht geschah, selbst einen der Tische und die dazugehörigen Sessel bereitgestellt. Nachdem sie sich gesetzt haben, warteten sie darauf, dass einer der Antragsgegner ihre Bestellung aufnimmt.

Aufgrund des Aufstellens des Tisches durch den Antragsteller war der Zweitantragsgegner verärgert, da dies entgegen seinen Anweisungen geschah und er den Erstan-

tragsgegner gebeten hatte, den Antragsteller zu ersuchen, innerhalb der Räumlichkeiten des Lokals Platz zu nehmen. Allerdings hat der Zweitantragsgegner keinerlei Rückfrage getätigt, ob der Erstantragsgegner seinen Anweisungen auch nachgekommen ist.

Obwohl beide Antragsgegner immer wieder auf die Terrasse hinaus gekommen sind und andere Gäste bedient haben, ist vom Antragsteller und seiner Familie keine Bestellung aufgenommen worden. Erst nach ca. zehn Minuten reagierte der Erstantragsgegner auf den Antragsteller und hat ihm zugerufen, dass er gleich komme.

Nach weiteren 20 Minuten des Wartens haben der Antragsteller und seine Familie das Lokal verlassen. Die Aussagen des Schwagers waren aufgrund der Sprachbarriere nur eingeschränkt verwertbar. Widersprüchlich waren die Aussagen der Auskunftspersonen bezüglich der Wartezeiten und dahingehend, ob eine Bestellung seitens des Erstantragsgegners aufgenommen wurde oder nicht.

Beim Hinausgehen hat der Antragsteller zum Erstantragsgegner gesagt: „Danke fürs gleich Kommen“. Diese Aussage hat der in der Nähe stehende Zweitantragsgegner gehört und hat daraufhin zum Antragsteller gesagt: „Danke fürs Tisch aufstellen, fahren Sie dorthin zurück, wo sie herkommen, nämlich nach Süden“. Auf diese Aussage hin stellte der Antragsteller die Frage an den Zweitantragsgegner, ob er ein „Nazi“ sei.

Dass weitere Beschimpfungen gegenüber dem Zweitantragsgegner, wie, „Du fette Sau“ oder „Fetter nimm ab“, gefallen sind, konnte nicht festgestellt werden.

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission hat erwogen:

Der Senat III verneinte in seiner Sitzung vom ... die Frage einer Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes durch eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit des Antragstellers beim Zugang zu öffentlich angebotenen Dienstleistungen durch die beiden Antragsgegner gemäß § 31 Abs. 1 GIBG.

Der Senat III verneinte in seiner Sitzung vom ... die Frage einer Belästigung durch den Erstantragsgegner gemäß § 35 Abs. 1 leg.cit. aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit des Antragstellers.

Der Senat III bejahte in seiner Sitzung vom ... die Frage einer Belästigung durch den Zweitantragsgegner gemäß § 35 Abs. 1 leg.cit. aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit des Antragstellers.

Vom Vorliegen einer unmittelbaren Diskriminierung gemäß § 32 Abs. 1 leg.cit. ist auszugehen, wenn eine unterschiedliche 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.

Vor dem Besuch des Antragstellers hat der Zweitantragsgegner den Erstantragsgegner angewiesen, auf der Terrasse keine weiteren Tische mehr aufzustellen, da diese erst vom Schmutz nach der Winterpause gereinigt werden mussten. Daher hat der Zweitantragsgegner den Erstantragsgegner beauftragt, den auf der Terrasse wartenden Antragsteller zu ersuchen, in den Räumlichkeiten innerhalb des Lokals Platz zu nehmen. Diesem Auftrag ist der Erstantragsgegner nicht nachgekommen. Der Zweitantragsgegner hat die Ausführung dieses Auftrages auch nicht überprüft. In der Folge wurde der Antragsteller nicht bedient und es ist bei ihm der Eindruck entstanden, dass dies auf seine ethnische Zugehörigkeit zurückzuführen ist.

Zu den Beweislastregeln des Gleichbehandlungsgesetzes ist anzumerken, dass es gemäß § 38 Abs. 3 leg.cit. dem/der Antragsgegner/in obliegt zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom/von der Antragsgegner/in glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war.

Aufgrund der glaubhaft gemachten Anweisungen an den Erstantragsgegner, keine weiteren Tische aufzustellen und den Antragsgegner zu ersuchen, in den Räumlichkeiten innerhalb des Lokals Platz zu nehmen, ist es wahrscheinlich, dass diese Anweisungen an den Erstantragsgegner für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend gewesen und der unterschiedlichen Behandlung des Antragstellers keine rassistischen Motive zugrunde gelegen sind.

Nach Abwägung aller Umstände ist der Senat III zum Schluss gekommen, dass dem Antragsteller nicht aufgrund seiner ethnischen Zugehörigkeit die Bedienung verwehrt wurde. Vielmehr ist diese Entscheidung des Zweitantragsgegners, die Gäste nicht zu

bedienen, auf deren „unbefugtes“ Aufstellen des Tisches zurückzuführen. Es liegt daher keine unmittelbare Diskriminierung gemäß § 32 Abs. 1 leg.cit. vor.

Belästigung im Sinne des § 35 Abs. 1 leg.cit sind unerwünschte, unangebrachte bzw. anstößige Verhaltensweisen, die die Würde einer Person verletzen und damit ein einschüchterndes, feindseliges, entwürdigendes, beleidigendes oder demütigendes Umfeld für die betroffene Person geschaffen wird. Diese Bestimmung normiert einen Schutz vor Belästigung durch verpönte Verhaltensweisen, die im Zusammenhang mit der ethnischen Zugehörigkeit einer Person stehen.

Die vom Antragsgegner zugegebene Aussage „Danke fürs Tisch aufstellen, fahren Sie dorthin zurück, wo sie herkommen, nämlich nach Süden“ bezieht sich jedoch eindeutig auf die ethnische Zugehörigkeit des Antragstellers und ist daher als Belästigung im Sinne des § 35 Abs. 1 leg.cit. zu qualifizieren. Jedwede Verhaltensweisen im Sinne des § 35 Abs. 1 leg.cit, die von der belästigten Person subjektiv als solche erlebt werden, sind als Belästigungen anzusehen.

Auf die dahinter stehende Absicht der belästigenden Person kommt es ebenso wenig an. Daher ist es auch irrelevant, ob der Zweitantragsgegner aufgrund des – seiner Ansicht nach unbefugten – Aufstellens des Tisches durch den Antragsteller verärgert war.

Der Antragsgegner hat diese Aussage darüber hinaus in seiner Befragung nicht bestritten und die ihm vorgeworfene Beschimpfung gegenüber dem Betroffenen bestätigt und sich dafür entschuldigt.

Dem Erstantragsgegner kann jedoch keine Belästigung vorgeworfen werden, da er – abgesehen von der diskriminierungsfreien Kommunikation zu Beginn – nicht weiter mit dem Antragsteller sprach.

Der Senat III kam daher zur Auffassung, dass durch Herrn X und Herrn Y keine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes aufgrund einer unmittelbaren Diskriminierung von Herrn A aufgrund seiner ethnischen Zugehörigkeit gemäß § 32 Abs. 1 Gleichbehandlungsgesetz vorliegt.

Der Senat III kam auch zur Auffassung, dass durch Herrn X keine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes durch eine Belästigung von Herrn A aufgrund seiner ethnischen Zugehörigkeit gemäß § 35 Abs. 1 Gleichbehandlungsgesetz vorliegt.

Der Senat III kam jedoch zur Auffassung, dass durch Herrn Y eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes durch eine Belästigung von Herrn A aufgrund seiner ethnischen Zugehörigkeit gemäß § 35 Abs. 1 Gleichbehandlungsgesetz vorliegt.

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

Bei Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes aufgrund einer Belästigung hat die betroffene Person gemäß § 38 Abs. 2 leg.cit. Anspruch auf Ersatz des erlittenen Schadens. Soweit der Nachteil nicht nur in einer Vermögenseinbuße besteht, hat die betroffene Person zum Ausgleich der erlittenen persönlichen Beeinträchtigung Anspruch auf angemessenen, mindestens jedoch auf € 1000,- Schadenersatz.

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission empfiehlt daher Herrn Y einen dementsprechenden Schadenersatz zu leisten und sich für weitere Vergleichsgespräche an den Verein ZARA – Zivilcourage und Anti-Rassismus-Arbeit zu wenden.

19. Dezember 2011

Dr.ⁱⁿ Doris Kohl

(Vorsitzende)

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.