

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

**GBK III/137/13**

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission (GBK) beim Bundesministerium für Bildung und Frauen gelangte am 24. Juni 2014 über den am 11. November 2013 eingelangten Antrag von **Frau A** (in der Folge „Antragstellerin“), vertreten durch den Verein ZARA - Zivilcourage und Anti-Rassismus-Arbeit, betreffend die Überprüfung einer unmittelbaren Diskriminierung aufgrund des Naheverhältnisses zu einer Person wegen deren ethnischer Zugehörigkeit beim Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, durch die Antragsgegner

- 1. X KG als Betreiberin des Club Y**
- 2. Herrn Z**

**gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 32 Abs. 1 und § 32 Abs. 4 Gleichbehandlungsgesetz** (in der Folge GIBG; idgF BGBl. I Nr. 107/2013) 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**

**durch beide Antragsgegner eine unmittelbare Diskriminierung der Antragstellerin aufgrund ihres Naheverhältnisses zu einer Person wegen deren ethnischer Zugehörigkeit gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 32 Abs. 1 und § 32 Abs. 4 GIBG nicht vorliegt.**

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

Die Antragstellerin, eine gebürtige Österreicherin, habe am ... gemeinsam mit ihrem Freund Herrn B und zwei Kollegen ihres Freundes, welche alle drei ursprünglich aus Afrika stammen, den von der Erstantragsgegnerin betriebenen „Club Y“, ... Wien, besuchen wollen.

Um 02.30 Uhr seien sie beim Club Y angekommen. Ein Türsteher habe sie gefragt, ob sie auf der Gästeliste stünden. Darüber seien sie sehr verwundert gewesen, da bei der Ankündigung des Events im Internet nichts von diesem Erfordernis stand. Sie hätten verneint und seien zur danebenliegenden Eingangsreihe geschickt worden. Dort habe sie der Zweitantragsgegner gefragt, ob sie auf der Gästeliste stünden. Als sie wieder verneinten, sei ihnen der Eintritt vom Zweitantragsgegner verwehrt worden, mit der Begründung, dass der Club bereits zu voll sei.

In weiterer Folge habe die Antragstellerin durch die verglaste Vorderfront der Diskothek gesehen, dass der Club keinesfalls voll schien. Während der nächsten 15-20 Minuten habe sie beobachtet, dass 20 bis 30 Personen den Club verlassen hätten. Darauf angesprochen habe der Zweitantragsgegner der Antragstellerin und ihren Begleitern den Eintritt mit dem Argument verweigert, dass es schon zu spät wäre, um sie in den Club zu lassen. Kurz nach dieser Aussage habe der Zweitantragsgegner aber drei junge Männer eingelassen, die ihrem akzentfreien österreichischen Dialekt und ihrem Aussehen nach Mehrheitsösterreicher waren.

Sie seien gut gekleidet und nicht betrunken und während der ganzen Diskussion freundlich und sachlich gewesen und hätten kein Verhalten gesetzt, das eine Einlassverweigerung rechtfertigen würde.

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

Die Antragstellerin und ihre Begleitpersonen seien ausschließlich deshalb nicht in den Club eingelassen worden, weil am ... die für den Diskothekenbetrieb zugelassene und erlaubte Personenanzahl ausgeschöpft war. Deshalb habe man Personen, die weder auf der Gästeliste standen, noch eine Vorreservierung getätigt hatten, keinen Einlass mehr gewähren können.

Dass andere Personen Einlass gefunden haben, sei möglich. Dies sei aber allein darauf zurückzuführen, dass Personen, die auf der Gästeliste stehen, bevorzugt behandelt werden. Beim Club Y handle es sich um einen multikulturellen Betrieb, der unzählige Personen mit Migrationshintergrund beschäftige.

Im Übrigen wurde darauf hingewiesen, dass Betreiberin des Club Y nicht die im Antrag genannte Y KG sei, sondern die Erstantragsgegnerin.

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

Da bereits mehr als neun Monate vergangen seien, falle ihm die Zuordnung des Vorfalls schwer. An besagtem Tag finde die meistbesuchte Veranstaltung der Woche statt. Diese werde zur besagten Uhrzeit üblicherweise mit einem Einlass-Stopp versehen, um die maximal zugelassene Personenanzahl der Lokalität nicht zu überschreiten. Ab dem Zeitpunkt des Einlassstopps werde der Einlass ausschließlich Gästen mit einer persönlichen Einladung des Veranstalters, Gästen mit einer Tischreservierung, Gästen mit einer Mitgliedschaft des Clubs und jahrelangen Stammgästen gewährt. Diese Personen werden auf der Gästeliste vermerkt. Daher werde ab besagtem Zeitpunkt eines Einlassstopps jeder Gast, der noch unbekannt erscheint, gefragt, ob er oder sie auf der Gästeliste stünde. Er gehe davon aus, dass er auch im Fall der Antragstellerin und ihren Gästen auf diese Weise vorgegangen sei.

Als Immigrant und Sohn einer Flüchtlingsfamilie kenne er die Problematik der Diskriminierung aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit persönlich allzu gut. Er sei bei der Z GmbH angestellt, der Club Y sei ein Kunde dieser Firma, und er habe auch bei einer firmeninternen Anti-Rassismus-Kampagne aktiv mitgewirkt.

In den Sitzungen der GBK am ... und ... wurden die Antragstellerin, Herr X als Vertreter der Erstantragsgegnerin, der Zweitantragsgegner, Herr B, Herr L und Herr M als Auskunftspersonen befragt:

Die Antragstellerin führte in ihrer Befragung am ... ergänzend zu ihrem Antrag aus, dass beim zweiten Eingang zwei Türsteher gestanden seien, die sie und ihre Begleiter ein paar Minuten lang hätten warten lassen. Zu diesem Zeitpunkt sei es vor dem

Eingang leer gewesen, es sei niemand angestanden, sie seien gut gekleidet und nicht alkoholisiert gewesen. Einer der Türsteher, der Zweitantragsgegner, habe die Antragstellerin und ihre Begleiter dennoch auffallend lange gemustert und anschließend gefragt, ob sie auf der Gästeliste stünden. Als sie wiederum verneinten, habe der Zweitantragsgegner geantwortet, dass sie nicht hinein können, wenn sie nicht auf der Gästeliste stünden. Sie habe das Gefühl gehabt, sie und ihre Begleiter würden dem Zweitantragsgegner „nicht ins Gesicht passen“, sie habe auch keine Gästeliste in der Hand des Türstehers wahrnehmen können.

Dann habe eine Diskussion mit dem Zweitantragsgegner begonnen, die ungefähr 15-20 Minuten gedauert habe. Dabei habe der Zweitantragsgegner zuerst gemeint, dass das Lokal zu voll wäre. Die Antragstellerin habe aber beobachtet, dass ca. 30 Personen den Club verlassen haben. Der Zweitantragsgegner habe drei Männer, vermutlich Österreicher, eingelassen, jedoch in der Folge drei Personen mit sichtbarem Migrationshintergrund den Einlass ebenfalls verweigert. Durch eine Glaswand habe sie sehen können, dass das Lokal nicht voll gewesen ist, was sie auch dem Zweitantragsgegner mitgeteilt habe. Darauf meinte dieser, man könne das von außen nicht beurteilen. Später habe der Zweitantragsgegner auf Nachfrage gesagt, dass es sowieso schon zu spät wäre, um die Antragstellerin und ihre Gäste noch hineinzulassen. Im Übrigen habe er sich gar nicht wirklich auf ein Gespräch eingelassen.

Ein paar Tage nach dem Vorfall habe sie eine E-Mail an den Club Y geschrieben und nach den Einlasskriterien der an jedem Freitag stattfindenden XY-Party gefragt und ob man bis zu einem bestimmten Zeitpunkt dort sein müsse. In der Antwort-E-Mail sei gestanden, dass Einlass ab 23 Uhr sei. Es sei keine Voranmeldung erforderlich, jedoch werde ein erwachsenes und freundliches Auftreten vorausgesetzt. Ein Hinweis darauf, dass man bis zu einer gewissen Uhrzeit beim Club sein solle, um eingelassen zu werden, habe gefehlt. Aufgrund dieser E-Mail sei die Antragstellerin in ihrem Eindruck bestärkt worden, dass sie und ihre Begleiter aufgrund deren ethnischer Herkunft vom Zweitantragsgegner nicht eingelassen wurden.

Herr X gab in seiner Befragung am ... an, dass er der Geschäftsführer des Club Y und auch der Y KG sei, diese sei aber lediglich die Werbeagentur. Betreiber des Clubs sei die X KG. Für die Sicherheit im Club sei die Z GmbH beauftragt, von der ca. 20 Personen an einem Abend im Club anwesend seien.

Er betreibe seit Jahrzehnten einen internationalen Club. Bestimmte Einlasskriterien gebe es nicht. Ausschlaggebend seien das Alter (ab 21 Jahren), das Auftreten und eine gute Abendkleidung. Bei aggressivem Verhalten oder in alkoholisiertem Zustand müsse man eine Person und auch Gruppen abweisen.

In der Zeit von 02.30 Uhr bis 03.00 Uhr bestehe zu 90 Prozent ein Tür- bzw. Einlassstopp. Er müsse sehr viele Gäste von jeglicher Nationalität abweisen, damit das Lokal nicht überfüllt ist. An jenem Freitag seien 400-600 Personen abgewiesen worden. Dabei habe es viele beleidigte Leute gegeben. Es könne natürlich sein, dass 30 Personen das Lokal verlassen haben und trotzdem niemand mehr eingelassen wurde. Denn man entscheide nicht nur nach der Besucherzahl, sondern auch nach der Stimmung. Wenn ein gewisser Bereich drinnen überfüllt ist, z.B. die Tanzfläche, dann sei es nicht zu verantworten, noch weitere Personen hineinzulassen, auch wenn die Höchstzulassungsgrenze an Personen noch nicht erreicht ist. Derzeit gebe es einen mechanischen Ausgangszähler, es sei aber geplant ein elektronisches Zählsystem zu installieren.

Zur Gästeliste führte er aus, dass die Türsteher keine Gästeliste haben. Erst nach dem Türsteher bei der Kassa gebe es digital auf einem Laptop eine Gästeliste, die ca. 500-600 Personen umfasse. Es gebe auch Personen, die auf der Gästeliste stehen, die aber nicht mehr kontrolliert werden, weil sie regelmäßig kommen und daher bekannt seien. Personen auf der Gästeliste haben im Fall eines Türstopps den Vorrang. Wenn ein Gast beim Einlass bezahlt, bekomme er einen Stempel und könne auch nach Verlassen des Lokals wieder hinein.

Zur Antwort auf die E-Mail der Antragstellerin gestand er ein, dass diese vielleicht nicht optimal formuliert worden sei. Dass es keine Voranmeldung gibt, sei üblich und werde immer gesagt. Wenn jemand anruft, würde man aber sehr wohl empfehlen, freitags vor 00.30 Uhr vorbeizukommen, weil es oft vorkomme, dass um 01.00 Uhr bereits ein Türstopp bestehe.

Er gehe davon aus, dass es seitens des Zweitantragsgegners zu keiner Fehlleistung gekommen ist, weil der Chef der Z GmbH, Herr M, sehr großen Wert auf Antidiskriminierung lege. Die Z GmbH habe er deshalb gewählt, weil Herr M als Sozialarbeiter eine gute Menschenkenntnis habe und er daher davon ausgehe, dass dieser seine Mitarbeiter so auswählt, dass die wiederum die richtigen Entscheidungen treffen. Er

habe den Türstehern auch persönlich gesagt, dass die Hautfarbe oder Herkunft beim Einlass kein Kriterium sein darf. Der Zweitantragsgegner sei ein langjähriger Mitarbeiter, der die Kriterien sehr gut kenne.

Zu den Gästen werde im Fall eines Einlassstopps nicht gesagt, dass sie warten können. Weil gerade an einem Freitag sei oft schwer abzuschätzen, ab welchem Zeitpunkt wieder neue Gäste eingelassen werden können.

Herr B erläuterte in seiner Befragung am ..., dass er an diesem Abend mit seiner Freundin und zwei Kollegen gegen 02.30 Uhr zum Club Y gekommen sei. Es habe dort zwei Eingänge gegeben. Beim ersten Eingang seien sie gefragt worden, ob sie auf der Gästeliste stünden. Als sie verneinten, seien sie zum zweiten Eingang geschickt worden. Dort hätten sie ein paar Minuten warten müssen, bevor der Zweitantragsgegner auf sie zukam. Er sei sehr unfreundlich gewesen und habe auch nach der Gästeliste gefragt. Als sie wieder verneinten, habe der Zweitantragsgegner gesagt, dass sie heute nicht in den Club könnten. Für sie sei es ein Schock gewesen. Der Zweitantragsgegner habe auf Nachfrage gemeint, dass der Club zu voll sei. Von der Antragstellerin darauf angesprochen, dass der Club von außen nicht voll aussehe, habe der Zweitantragsgegner geantwortet, dass es drinnen dennoch schon voll sei. Ein paar Minuten später seien drei andere Männer, vom Aussehen her Österreicher, eingelassen worden. Da sei ihm klar gewesen, dass sie nicht eingelassen worden sind, weil sie drei schwarze Männer seien. Später seien drei andere Männer, von der Hautfarbe her heller als er, möglicherweise Ägypter, auch nicht eingelassen worden, obwohl in der Zwischenzeit schon 30 Leute den Club verlassen hätten.

Herr L gab in seiner Befragung am ... an, er sei kein Angestellter des Club Y sondern selbständig als Eventmanager für diesen tätig. Er sei für alle Veranstaltungen zuständig, sowie für die Konzepte und deren Umsetzung und habe auch auf die Personalführung im Club Y Einfluss. Er „briefe“ auch die Türsteher der Z GmbH, wie sie sich zu verhalten haben. Eine Anweisung, dass Dunkelhäutige nicht in den Club kommen, gebe es nicht. Er selbst habe Migrationshintergrund und sowohl beim Personal als auch bei den Gästen gebe es Dunkelhäutige. Der Club sei stolz darauf, dass er „multikulturell“ sei, was die Programmgestaltung, die Mitarbeiter und die Gäste betreffe. An einem Freitag komme es regelmäßig vor, dass sehr viele Personen weggeschickt werden, weil es einfach zu voll sei. Die Leute auf der Gästeliste wer-

den vorgelassen, weil bekannt sei, dass diese gut konsumieren. Dass bei der Antragstellerin der Eindruck entstanden ist, dass sie wegen ethnischen Gesichtspunkten nicht hineingelassen wurden, bedauere er sehr. An diesem Abend seien aber nachweislich auch schwarze Gäste hineingelassen worden. Es gebe auch jede Menge Beschwerden von Österreichern, die nicht eingelassen werden.

Speziell am Freitag werde das Fassungsvermögen des Clubs ausgeschöpft. Gegen 00.00 bis ca. 03.30 Uhr sei die Spitze der Besucher erreicht. Er instruiere das Personal auch persönlich, dass die Herkunft kein Kriterium beim Einlass spielen darf.

Herr M erläuterte in seiner Befragung vom ..., dass er einer von zwei geschäftsführenden Gesellschaftern der Z GmbH und seit zwei Jahren vom Club Y mit den Sicherheitsagenden beauftragt sei. Als ehemaliger Sozialarbeiter bemühe er sich das vorhandene Klischee von Sicherheitsunternehmen zu verändern. Wenn der Club Y von ihm verlangen würde, dass seine Mitarbeiter Menschen wegen der Herkunft oder anderen Diskriminierungsgründen nicht einlassen sollen, würde er die Kooperation verweigern.

Es gebe kaum einen Club in Wien, der das Thema Sicherheit so korrekt durchplane. Die Instruktion erfolge durch ihn und unter Absprache mit der Kundschaft. Für jeden Club gebe es einen „Head of Security“, eine Ansprechperson, die direkt vor Ort abgestellt sei.

Weil sich die Gäste wohlfühlen sollen, sei man, was Gruppen von 4-5 Personen und alkoholisierte Menschen betrifft, natürlich sehr vorsichtig an der Tür und müsse auch immer wieder mit Bauchgefühl entscheiden. Dass die Herkunft der Personen eine Rolle gespielt habe, könne er aber ausschließen.

Es gebe spezielle Schulungsmaßnahmen für alle Mitarbeiter/innen, die u.a. auch Konfliktmanagement betreffen. Er finde es im Nachhinein sehr schade, dass der Head of Security nicht beigezogen worden ist, weil dieser eventuell verhindern hätte können, dass bei der Gruppe der Eindruck entsteht, dass sie aufgrund ihrer Herkunft nicht eingelassen worden wäre.

Die Entscheidung über einen Einlassstopp werde von ihm, seinem Head of Security vor Ort oder von Seiten des Clubbetreibers getroffen. Grundlage dafür seien einerseits die Eintrittszahlen, andererseits die Wahrnehmungen seiner Mitarbeiter/innen

im Club. Es gehe darum, ob man sich aus Perspektive des Gastes aufgrund der Personenmenge noch wohlfühlen könne oder nicht. Ab welcher Personenanzahl der Club Y voll sei, lasse sich schwer sagen, weil es einerseits bereichsabhängig, andererseits wetterabhängig sei, z.B. ob der Außenbereich genutzt werden könne, aber auch veranstaltungsabhängig.

An besagtem Freitag sei der Club gut besucht gewesen. Zwischen Mitternacht und 02.00 Uhr finde der regste Betrieb statt. Man müsse auch berücksichtigen, dass man auch die Gästeliste beobachte. Wenn man wisse, dass noch 200 oder 300 Leute auf der Gästeliste stehen, die aber auch um 02.00 oder 03.00 Uhr kommen können, müsse man noch Platz für die Stammgäste in Petto halten, um die Stammgäste nicht zu verärgern. Die Antragstellerin sei jederzeit im Club willkommen und könne ihn gerne kontaktieren, um von ihm im Club betreut zu werden.

Der Zweitantragsgegner gab in seiner Befragung am ... an, dass er seit zwei Jahren als Türsteher beschäftigt, seit neun Monaten Personalmanager der Z GmbH und fast ausschließlich im Club Y tätig sei. Er könne sich an diesen Vorfall nicht erinnern, weil keine Aggression oder Gewalt im Spiel gewesen sei, weshalb er auch weder seinem Vorgesetzten noch dem Club Y eine entsprechende Meldung gemacht habe. An eine außergewöhnliche Diskussion mit der Gruppe könne er sich auch nicht erinnern, weil er in der Nacht permanent Diskussionen habe. Wenn es sich nach Angaben der Antragstellerin um eine längere Diskussion gehandelt habe, sei das ein Zeichen dafür, dass er sich Zeit genommen habe, um Missverständnisse zu vermeiden.

Die XY-Party sei die stärkste Veranstaltung in der Woche. Meistens habe man schon um 02.00 Uhr einen Einlassstopp, weil so viel los sei. Bei einem Einlassstopp werden nur mehr Gäste mit Tischreservierungen, geladene Gäste bzw. bekannte Stammgäste eingelassen und Gäste, die schon einen Einlasstempel haben, weil diese schon im Lokal waren.

Als Türsteher müsse er sich alle Personen genau anschauen, z.B. ob er die Person kenne, ob die Person ihm in die Augen schaue, ob sie schon alkoholisiert sei oder irgendwelche Drogen eingenommen habe. Man versuche mit der Person zu reden, um einen ersten Eindruck von ihr feststellen zu können. Wenn er eine Person anschau, dann mache er das, weil er die vorgegebenen Einlasskriterien (mindestens 21 Jahre, kein Alkohol, keine Drogen, kein aggressives Verhalten) kontrolliere. Dass



dieses Verhalten von der Antragstellerin als eine Art „Musterung“ beleidigend aufgenommen worden ist, verstehe er nicht.

Zum Argument der Antragstellerin, dass das Lokal nicht voll gewesen sei, brachte er vor, dass man von außen nicht sehen könne, ob das Lokal voll ist, weil man vom Eingang keinen Einblick z.B. auf die Tanzfläche oder in den Außenbereich habe. Es sei möglich, dass 20 bis 30 Gäste den Club verlassen haben. Denn dadurch, dass mehrere Imbissstände gleich neben dem Lokal seien, würden viele Gäste hinaus etwas Essen gehen und dann wieder kommen bzw. den Parkplatz als Toilette benutzen. Er bestätigte, dass aus Sicherheitsgründen immer ein bestimmtes Kontingent freigelassen werde, die Größe dieses Kontingents sei aber von der Veranstaltung und vom Verlauf des jeweiligen Abends abhängig. Es bestehe daher schon ein gewisser Spielraum bei der Beurteilung.

Von der Z GmbH gebe es verschiedene Schulungsmaßnahmen wie Selbstverteidigungs-, Notwehr- und Teambildungsschulungen und eine Antirassismus Kampagne, wo er selbst mitgewirkt habe. Andere aufgrund ihrer Herkunft zu diskriminieren, liege ihm als Immigrant fern. Er habe aufgrund seiner Herkunft persönlich Diskriminierungen erlebt. Von der Z GmbH und dem Clubbetreiber gebe es keinerlei Anweisung, den Eintritt aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit zu beschränken. Er sei sehr interessiert daran, das Missverständnis mit der Antragstellerin aufzuklären.

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission hat folgenden Sachverhalt festgestellt:

Der Senat III hatte den Fall einer unmittelbaren Diskriminierung der Antragstellerin gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 32 Abs. 1 und § 32 Abs. 4 leg.cit. zu prüfen, nämlich, ob die Einlassverweigerung durch die Antragsgegner aufgrund des Naheverhältnisses der Antragstellerin zu einer Person wegen deren ethnischer Zugehörigkeit erfolgte oder die Einlassverweigerung durch die Antragsgegner aus anderen, vom Gleichbehandlungsgesetz nicht sanktionierten Ablehnungsgründen erfolgte und den Antragsgegnern der Beweis darüber im Verfahren gelungen ist.

Da die Erstantragsgegnerin sich der Mitarbeiter/innen der Z GmbH zur Erfüllung ihrer Vertragspflichten bedient, hat sie im Rahmen der Gehilfenhaftung gemäß § 1313a ABGB auch für fremdes Fehlverhalten dieser Mitarbeiter/innen 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.*

*(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.*

**§ 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 Diskriminierungsstatbestand 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 Antragstellerin, welche ursprünglich aus Vorarlberg stammt, hat gemeinsam mit ihrem Freund Herrn B und zwei weiteren Männern, alle drei ursprünglich afrikanischer Herkunft, am ... den von der Erstantragsgegnerin betriebenen „Club Y“ besuchen wollen. Gegen 02.30 Uhr sind sie bei diesem Club angekommen, wo es zwei Eingangsreihen gegeben hat. Beim ersten Eingang sind sie gefragt worden, ob sie auf der Gästeliste stehen, was sie verneint haben und daraufhin zum nächsten Eingang geschickt worden sind. Dort hat der Zweitantragsgegner die Antragstellerin und ihre Begleiter genau angeschaut und nochmals gefragt, ob sie auf der Gästeliste stehen. Als die Antragstellerin wieder verneint hat, ist ihnen vom Zweitantragsgegner mitgeteilt worden, dass sie heute nicht in den Club hineinkönnen, weil es zu voll sei. Die Antragstellerin und ihre Begleiter sind vor dem Club stehen geblieben und haben versucht, mit dem Zweitantragsgegner zu reden. Etwas später sind drei Männer, die ihrem Erscheinungsbild nach alle Mehrheitsösterreicher waren, vom Zweitantragsgegner eingelassen worden. Der Antragstellerin und ihren Begleitern ist der Eintritt jedoch weiterhin verwehrt worden. Danach haben ca. 30 Personen den Club verlassen, dennoch ist der Einlassstopp aufrecht geblieben.

### Der Senat III der Gleichbehandlungskommission hat erwogen:

Der Senat III verneinte in seiner Sitzung vom 24. Juni 2014 die Frage einer unmittelbaren Diskriminierung aufgrund des Naheverhältnisses der Antragstellerin zu einer Person wegen deren ethnischer Zugehörigkeit durch die beiden Antragsgegner iSd § 31 Abs. 1 iVm § 32 Abs. 1 und § 32 Abs. 4 leg.cit.

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.

Eine Diskriminierung liegt gemäß § 32 Abs. 4 leg.cit. auch dann vor, wenn eine Person auf Grund ihres Naheverhältnisses zu einer Person wegen deren ethnischer Zugehörigkeit diskriminiert wird. Der Begriff „Naheverhältnis“ geht laut Gesetzesmaterialien (ErläutRV 938 BlgNR 24. GP, S. 6) über familiäre Beziehungen hinaus und erfasst auch ein auf persönlicher Freundschaft basierendes Naheverhältnis. Erfasst sind jedenfalls Angehörige, Lebenspartner/innen und Freund/innen. Das Vorliegen eines solchen Naheverhältnisses zwischen der Antragstellerin und Herrn B war im vorliegenden Fall unstrittig.

Für den Senat III ist es völlig nachvollziehbar, dass bei der Antragstellerin der Eindruck entstanden ist, dass ihr am ... aufgrund der ethnischen Herkunft des Herrn B und seiner beiden Freunde der Einlass in den Club Y verweigert worden ist. Beide haben in ihren Befragungen den Sachverhalt sehr glaubwürdig geschildert. Es ist ebenso nachvollziehbar, dass die Antragstellerin durch die Antwort-E-Mail der Erstantragsgegnerin vom ... in diesem Eindruck bestärkt worden ist. Der Umstand, dass trotz des Einlassstopps drei Personen ohne sichtbaren Migrationshintergrund problemlos in die Diskothek eingelassen worden sind, Menschen mit Migrationshintergrund jedoch nicht, ist nach den Erfahrungen des Senates oft ein Indiz für das Vorliegen einer Diskriminierung.

Im vorliegenden Fall ist es den beiden Antragsgegnern jedoch nach Ansicht des Senates III gelungen, den Vorwurf der Diskriminierung gemäß § 31 Abs. 1 und § 32 Abs. 1 und § 32 Abs. 4 leg.cit. zu entkräften. Dafür muss gemäß § 38 Abs. 3 leg.cit. für diesen ganz konkreten Einzelfall ein bestimmtes, vom GIBG nicht sanktioniertes

Motiv erkennbar sein, das für die Abweisung genau dieses Antragstellers/dieser Antragstellerin ausschlaggebend gewesen ist.

Für den Senat legten die Antragsgegner überzeugend dar, dass die Einlass-Entscheidungen nicht auf Willkür beruhen, sondern ein diskriminierungsfreies Konzept dahintersteht. Aus den übereinstimmenden (und von Herrn C und Herrn D bestätigten) Aussagen der Antragsgegner ergibt sich, dass es im Club Y üblich ist, Platz für Personen von der Gästeliste zu lassen. Die Antragsgegner konnten nachvollziehbar erklären, warum – obwohl Personen den Club verlassen haben – die Antragstellerin und ihre Begleitpersonen nicht eingelassen worden sind.

Die Antragsgegner waren sich des Themas Anti-Diskriminierung über das übliche Ausmaß hinaus bewusst und bemüht, diskriminierungsfrei vorzugehen. Der Senat hat auch das glaubhaft vorgetragene Motiv des Geschäftsführers der Erstantragsgegnerin, für die Sicherheit der Z GmbH wegen der Erfahrung des Geschäftsführers Herrn D als Sozialarbeiter gewählt zu haben, positiv zu Kenntnis genommen. Besonders sind auch dessen Schulungsangebot für die Mitarbeiter/innen und die firmeninterne Anti-Rassismus-Kampagne hervorzuheben.

Dass die Erstantragsgegnerin einen erheblichen Anteil an Personen mit Migrationshintergrund beschäftigt und auch sehr viele Gäste ausländischer Herkunft sind, ist zwar ein weiteres Indiz für eine grundsätzlich positive Einstellung zur Antidiskriminierung, allerdings bedarf es auch im Einzelfall eines Beweises, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die Antragstellerin und ihre Begleitpersonen aufgrund des Einlassstopps nicht eingelassen worden sind.

Beide Antragsgegner legten aber glaubhaft dar, dass es sich bei der am Freitag stattfindenden Veranstaltung um die am stärksten besuchte Veranstaltung der Woche handelt und dass in der Zeit von 00.00 bis 03.30 Uhr die Spitze der Besucher erreicht ist. Dass um ca. 02.30 Uhr, als die Antragstellerin und ihre Gäste das Lokal besuchen wollten, ein Einlassstopp bestand, ist lebensnah und glaubwürdig. Denn es ist allgemein bekannt, dass es Stoßzeiten gibt und Lokale aus Sicherheitsgründen temporäre Einlassstopps verhängen.

Die Antragsgegner schilderten ausführlich, welche Personen trotz Einlassstopps in das Lokal eingelassen werden. Herr M bestätigte, dass der Einlassstopp nicht ausschließlich aufgrund der Anzahl an Besucher/innen verhängt wird, sondern auch die

Gästeliste und die Stimmung in den verschiedenen Bereichen des Clubs beobachtet werden. Der Zweitantragsgegner führte überzeugend aus, dass man von außen nicht sehen könne, ob das Lokal voll ist, da man vom Eingangsbereich keinen Blick auf die Bereiche Tanzfläche, Bars, Außenbereich etc. hat. Auch die Aussage des Zweitantragsgegners, dass Besucher/innen mit einem Stempel den Club kurz verlassen, um die Imbiss-Möglichkeiten nahe des Clubs zu besuchen, und dann in den Club zurückkehren können, ist nachvollziehbar und wurde vom Vertreter der Erstantragsgegnerin bestätigt.

Insgesamt ist es daher den Antragsgegnern nach Ansicht des Senats gelungen zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände des konkreten Einzelfalls wahrscheinlicher ist, dass kein gemäß dem Gleichbehandlungsgesetz verpöntes Motiv der Einlassverweigerung der Antragstellerin zugrunde lag.

Dessen ungeachtet legt der Senat den Antragsgegnern dennoch nahe, künftig den Bedürfnissen der Gäste – insbesondere im Hinblick auf die Zielsetzung des Gleichbehandlungsgesetzes – zur Herstellung einer diskriminierungsfreien Umwelt mit noch mehr Sensibilität und Aufmerksamkeit entgegenzutreten und in konfliktgeladenen Situationen noch gezielter das Gespräch zu suchen und Aufklärung herbeizuführen.

So hätte die Situation möglicherweise durch einfache Maßnahmen vermieden werden können, z.B. indem in der Diskussion über die Funktion der Gästeliste aufgeklärt oder der „Head of Security“ beigezogen worden wäre. Es wäre auch ratsam, bereits im Vorfeld auf das Vorhandensein der Gästeliste hinzuweisen, um nicht den Eindruck entstehen zu lassen, dass man aufgrund anderer Gründe nicht eingelassen wird.

Den Sicherheitsaspekt betreffend ist es zwar sehr loblich, dass die höchstzulassene Anzahl an Personen nicht ausgeschöpft wird, es wurde auch nachvollziehbar dargestellt, dass die Einschätzung des Gefahrenpotenzials nicht ausschließlich aufgrund der Gästezahl erfolgen kann, sondern auch auf subjektiven Einschätzungen beruhen muss. Der Senat gibt aber abschließend zu bedenken, dass die Türpolitik, noch Ballungsraum für Personen zu lassen, die auf der Gästeliste stehen, Spielraum in beide Richtungen zulässt – also auch den Anschein erwecken kann, diskriminierend vorzugehen. Es wäre daher zu überlegen, mit welchen Maßnahmen in diesem Bereich für eine höhere Transparenz gesorgt werden könnte, um eine höhere Akzeptanz eines

Türstopps bei den Nichteingelassenen zu erreichen. Das geplante elektronische Zählsystem könnte einen Teilaspekt dafür darstellen.

**Der Senat III kam zur Auffassung, dass durch die X KG als Betreiberin des Club Y und Herrn Z eine unmittelbare Diskriminierung von Frau A aufgrund ihres Naheverhältnisses zu einer Person wegen deren ethnischer Zugehörigkeit gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 32 Abs. 1 und § 32 Abs. 4 Gleichbehandlungsgesetz nicht vorliegt.**

24. Juni 2014

Mag. Robert Brunner

(Vorsitzender)