



Daniel Welker

Das Verbot
der Diskriminierung
wegen Alters im
australischen Recht



A. Einführung

„A society for all ages is multi-generational. It is not fragmented, with youths, adults and older persons going their separate ways. Rather it is age-inclusive, with different generations recognizing – and acting upon – their commonality of interest.“¹

I. Die Änderung der Altersstruktur in der australischen Bevölkerung und Arbeitswelt

Noch zum Ende des 19. Jahrhunderts waren nur nahezu 3 % der australischen Bevölkerung älter als 65 Jahre, so dass das fortgeschrittene Alter in der Gesellschaft kaum wahrnehmbar war. Bereits nur etwas mehr als 100 Jahre später, im Jahre 2001, waren dagegen mehr als 16 % der australischen Bevölkerung mindestens 65 Jahre alt. Im Jahr 2021 sollen es nach wissenschaftlichen Berechnungen 18 % der australischen Bevölkerung, in 2041 bereits 25 % und in 2051 sogar 30 % sein.² Der Rückgang der Geburtenrate sowie die gestiegene Lebenserwartung zeitigen ihre Wirkung und zeichnen keine positiven Trends.³ Es ist unverkennbar, dass ältere Menschen in der Gesellschaft keine Ausnahme mehr darstellen und keine Rarität (mehr) sind. Die australische Bevölkerung wird unumkehrbar zusehends älter.⁴

Parallel zu dieser Veränderung ist seit den 1970iger Jahren – nicht nur in Australien, sondern weltweit – zu beobachten, dass der Anteil älterer Menschen im Alter ab 55 Jahren an der arbeitenden Bevölkerung (*labour-force participation rate – LFPR*) abnimmt.⁵ Dennoch ist der Anteil älterer arbeitsloser Menschen an der australischen Gesamterwerbstätigenzahl erheblich höher und das durchschnittliche Renteneintrittsalter sinkt zunehmend.⁶ Ebenso wird es aber jungen Bewerbern und Berufsanfängern deshalb nicht einfacher gemacht, den erfolgreichen Eintritt in die Arbeitswelt zu schaffen, so dass in der Gesamtschau keine Altersgruppe als Gewinner gelten kann und die – früher oftmals übliche – Durchmischung der Altersstruktur innerhalb eines Unternehmens nur noch selten zu finden ist.⁷ Es scheint, als ob eine Zusammenarbeit zwi-

1 Human Rights and Equal Opportunity Commission, *Age matters? A discussion paper on age discrimination* (1999) 1.

2 The National Strategy for an Ageing Australia, *Employment for Mature Age Workers*, Issues Paper (1999) 5.

3 *Murray/Syed*, *Critical issues in managing age diversity in Australia* (2005) 43(2) *Asia Pacific Journal of Human Resources* 210; vgl. auch *ABS (Australian Bureau of Statistics)*, *Labour force projections, Australia* (1999) cat. no. 6260.0.; *Australian Bureau of Statistics (ABS)*, *Population by age and sex, Australian states and territories* (2004) cat. no. 3201.0..

4 The National Strategy for an Ageing Australia, *Employment for Mature Age Workers*, Issues Paper (1999) 1; *Hartmann*, *The Impact of Trends in Labour-Force Participation in Australia*, 3.

5 *Encel*, *Age Discrimination*, 41.

6 *Encel*, *Age Discrimination*, 54.

7 *Perry/Bourhis*, *A Closer Look at the Role of Applicant Age in Selection Decisions* (1998) 28 *Journal of Applied Social Psychology* 1670; *Lucas*, *Scrapheap Mentality Damages Businesses*

schen den unterschiedlichen Altersgruppen und Generationen in der Beschäftigungspraxis immer schwerer umzusetzen und ein ausgewogenes Verhältnis zwischen der Anzahl junger und älterer Arbeitnehmer – sog. *age diversity* – zukünftig nur mit zusätzlichen Anstrengungen zu gewährleisten ist.

Mit der Alterung der australischen Gesellschaft entstehen neue Herausforderungen und Probleme im Bereich von Arbeit und Beschäftigung sowie auf vielen anderen gesellschaftlichen Ebenen, die es zu erkennen, aufzudecken, zu hinterfragen und aber auch zu lösen gilt. Ein nicht unerhebliches rechtliches Problem, welches sich dabei durch sämtliche Altersschichten zieht, ist die Diskriminierung aufgrund des persönlichen und individuellen Alters. Sie betrifft Beschäftigte jeden Alters – nicht nur ältere, sondern auch jüngere Arbeitnehmer.⁸ Zusammen mit dem Geschlecht, der Rasse und der Herkunft stellt das Alter einen der Hauptgründe für diskriminierende Verhaltensweisen im gesellschaftlichen Leben und Miteinander dar.⁹ So ist festzustellen, dass Beschwerden aufgrund Altersdiskriminierungen in Australien ein fester Bestandteil der Anti-Diskriminierungspraxis sind. Etwa fünf bis zehn Prozent aller pro Jahr bei der Human Rights and Equal Opportunity Commission erhobenen Beschwerden, werden mit einer Diskriminierung aufgrund des Alters begründet.¹⁰ Dabei erscheint die Diskriminierung wegen Alters als eine besonders komplexe und schwierige Diskriminierungsform, weil trotz der Reichweite und Intensität Altersdiskriminierungen und eine damit verbundene ungleiche Behandlung in der modernen Gesellschaft als nicht ungewöhnlich und teilweise sogar als unabwendbar und zwangsläufig angesehen werden. Dadurch ist es schwierig, einen einheitlichen gesellschaftlichen Konsens zum wirksamen Vorgehen gegen Altersdiskriminierung in der täglichen Praxis herzustellen und eine ausgewogene und gerechte *age diversity* zu schaffen. Daher sowie auch aufgrund der Bipolarität wird die Altersdiskriminierung auch weiterhin als ein bestehendes grundsätzliches systematisches Problem wahrgenommen.¹¹

Die Bedeutung von Altersdiskriminierung im Bereich von Arbeit und Beschäftigung lässt sich dabei sehr gut verdeutlichen, wenn man beachtet, dass 49 % aller Beschwerden gegen ein Diskriminierungsverbot aus dem Age Discrimination Act 2004 (Cth) in Verbindung mit der Arbeit und Beschäftigung stehen.¹² Als Beleg dafür, dass es insbesondere im Bereich der Arbeit und Beschäftigung immer wieder zu Diskriminierungen aufgrund des Alters kommt, dienen darüber hinaus zahlreiche wissenschaftliche Untersuchungen und Befragungen von Arbeitgebern über das Verhalten der Personalverantwortlichen und demografische Betrachtungen von arbeitslosen Beschäftig-

(2000) 13 Professional Engineering 26; *Stein/Rocco/Goldenetz*, Age and the University Workplace: A Case Study of Remaining, Retiring, Or Returning Older Workers (2000) 11 Human Resource Development Quarterly 61.

8 *Bennington*, Prime Age Recruitment: The Challenges for Age Discrimination Legislation (2004) Elder Law Review 8.

9 *Macnicol*, Age Discrimination, An Historical and Contemporary Analysis, 6.

10 Vgl. etwa Human Rights and Equal Opportunity Commission, Annual Report 2007 – 2008, 63 – Table 11: Complaints received and finalised by Act (Age Discrimination Act (ADA) 126 received, 114 finalised; Total 2077 received, 1883 finalised); ebenso aber auch bereits in den Annual Reports 2006 – 2007, 71 und 2005 – 2006, 76.

11 Human Rights and Equal Opportunity Commission, Annual Report 2007 – 2008, 140:

12 *Catanzariti*, WorkChoices – a rise in discrimination claims? (2006) 12 Employment Law Bulletin 25.

ten in Bezug auf deren Altersstruktur.¹³ Zwar belegen derartige Begutachtungen, dass insbesondere bei älteren Beschäftigten die vorhandene Erfahrung und ein damit verbundenes ausgeprägtes Fachwissen sowie eine hohe Arbeitsmoral als positive Faktoren geschätzt werden, sie sich zugleich aber wegen des Vorwurfs der aufgrund ihres fortgeschrittenen Lebensalters mangelnden Anpassung und Affinität gegenüber technischen Neuerungen sowie unzureichender Flexibilität diskriminierenden Verhaltensweisen ausgesetzt sehen.¹⁴ Darüber hinaus seien sie zwar in der Umsetzung von übergebenen Arbeitsanweisungen und Informationen besser als junge Beschäftigte, brauchen aber einen höheren Zeitaufwand für Weiterbildungsmaßnahmen.¹⁵ So überrascht es nicht, dass in Australien der Anteil der männlichen Beschäftigten im Alter zwischen 60 und 64 Jahren allein im Zeitraum von 1966 und 1996 um ein Drittel zurückgegangen ist und sowohl männliche als auch weibliche Beschäftigte in diesem Alter vorzugsweise in Teilzeit beschäftigt werden, um einen Ausgleich der zuvor aufgezeigten (angeblichen) Vor- und Nachteile herbeizuführen.¹⁶ Diese Maßnahmen ziehen in der

-
- 13 *Patrickson/Hartmann*, *Managing an Ageing Workforce* (1998), 54; mehr als die Hälfte der Beschäftigten über 45 Jahre gelten als Langzeitarbeitslose; vgl. *The National Strategy for an Ageing Australia, Employment for Mature Age Workers, Issues Paper* (1999); Australian Bureau of Statistics, *Successful and Unsuccessful Job Search Experience* (2000); vgl. auch *Yearita/Warr*, *Does Age Matter?* (1995) 14 *Journal of Management Development* 28; *Jones*, *How Redundancies Worsen Social Inequality* (1999) *International Journal of Sociology and Social Policy* 57; *Schwartz/Kleiner*, *The Relationship Between Age and Employment Opportunities* (1999) 18 *Equal Opportunities International* 105; *Hirsch/MacPherson/Hardy*, *Occupational Age Structure and Access for Older Workers* (2000) 53 *Industrial and Labour Relations Review* 401; *Chan/Stevens*, *Job Loss and Employment Patterns of Older Workers* (2001) 19 *Journal of Labor Economics* 484; vgl. insb. auch *Bourke*, *Moving ahead on diversity and equality: Results from the 2005 Australasian Diversity and Equality Survey*, in: *Davis/Pratt*, *Making the Link. Affirmative Action and Employment Relations* (2005).
- 14 *Becker*, *The Economics of Discrimination* (1971); *Pickersgill*, *Productivity of Mature and Older Workers: Employers' Attitudes and Experiences* (1996) ACIRRT, University of Sydney; *Perry/Kulik/Bourhis*, *Moderating Effects of Personal and Contextual Factors in Age Discrimination* (1996) 81 *Journal of Applied Psychology* 628; *The National Strategy for An Ageing Australia, Employment for Mature Age Workers, Issues Paper* (1999) 31; *Human Rights and Equal Opportunity Commission*, *Age matters? A discussion paper on age discrimination* (1999) 12; *House of Representatives Standing Committee on Employment, Education and Workplace Relations, Parliament of Australia, Age Counts* (2000), 102; *Ozdowski*, *Addressing Age discrimination* (2002) 81 *Older People and the Law* 12; *Bennington*, *Prime Age Recruitment: The Challenges for Age Discrimination Legislation* (2004) *Elder Law Review* 8; vgl. auch *Senate Employment, Education and Training References Committee, Commonwealth Parliament, Report on the inquiry into long term unemployment* (1995) 53; *Drake Management Consulting* (1999) *Age Discrimination is Alive and Well, Submission to the House of Representatives Standing Committee on Employment, Education & Workplace Relations Inquiry into Issues Specific to Workers over 45 years* (abrufbar unter http://www.hreoc.gov.au/pdf/human_rights/age_report_2000.pdf).
- 15 *Bennington/Tharenou* *Older Workers: Myths, Evidence and Implications for Australian Managers* (1996) 34 *Asia Pacific Journal of Human Resources* 21; *Patrickson/Hartmann*, *Managing an Ageing Workforce* (1998), 54.
- 16 *Patrickson/Hartmann*, *Managing an Ageing Workforce* (1998), 54 und 56ff.; *Attorney Generals Department of New South Wales, Age Discrimination – Options for New South Wales, A*

Regel vielfältige Konsequenzen nach sich. So wird der Einstieg und der Verbleib älterer Beschäftigter in der Arbeitswelt zunehmend erschwert und oftmals trifft sie ein erheblicher Einkommensverlust.¹⁷ Der Anteil der Langzeitarbeitslosen im Alter von 45 bis 64 Jahren liegt bei 40 % der Erwerbslosenzahl, wobei innerhalb dieser Altersgruppe wiederum mehr als 50 % (60 % der über 55jährigen und 30 % der über 45jährigen Arbeitslosen) angeben, aufgrund der Erfolg- und Hoffnungslosigkeit in der Arbeitsplatzsuche entmutigt zu sein und sich als zu alt zu fühlen.¹⁸ Nicht selten schreiben ältere Arbeitnehmer unzählige – erfolglose – Bewerbungen und sind aufgrund der langen Arbeitslosigkeit zwischenzeitlich bereit, bei der angestrebten Arbeit erhebliche Abstriche zu machen. Allein der Umstand wieder einer bezahlten Beschäftigung nachzugehen, wird oftmals das Hauptziel – unabhängig von der etwaigen Vergütungshöhe.¹⁹ Es überrascht nicht, dass insbesondere ältere Personen durch diese Umstände zunehmend frustriert werden und sich zum Teil sogar als für die Gesellschaft nicht mehr nützlich und nicht mehr benötigte Arbeitskräfte charakterisieren.²⁰ Vor dem Hintergrund von bestehenden Rentenansprüchen wird älteren Arbeitnehmern und Beschäftigten darüber hinaus auch die Wahl über den Eintritt ins Rentenalter verwehrt, indem sie aufgrund Altersarbeitslosigkeit vorzugsweise ihre Rentenzahlung – unter Abzügen – früher als geplant (vorwiegend im Alter zwischen 55 und 65 Jahren) in Anspruch nehmen.²¹

Discussion Paper (2000) 8; *Bennington*, Prime Age Recruitment: The Challenges for Age Discrimination Legislation (2004) *Elder Law Review* 8.

- 17 *Stein/Rocco/Goldenetz*, Age and the University Workplace: a Case Study of Remaining, Retiring, Or Returning Older Workers (2000) 11 *Human Resource Development Quarterly* 61; House of Representatives Standing Committee on Employment, Education and Workplace Relations, Parliament of Australia, Age Counts (2000), 101; *Bennington*, Prime Age Recruitment: The Challenges for Age Discrimination Legislation (2004) *Elder Law Review* 8.
- 18 Australian Bureau of Statistics, Successful and Unsuccessful Job Search Experience (2000) und Job Search Experience of Unemployed Persons (2003) Catalogue No 6222.0; vgl. auch *Catanzari*, Age and employment (1999) 4 *Employment Law Bulletin* 92; Human Rights and Equal Opportunity Commission, Age matters? A discussion paper on age discrimination (1999) 14; *McEwan*, Meeting the Challenges One Year On (2005), abrufbar unter <http://www.hreoc.gov.au/age/workingage/speeches/mcewan.html>.
- 19 House of Representatives Standing Committee on Employment, Education and Workplace Relations, Parliament of Australia, Age Counts (2000), 103.
- 20 Attorney Generals Department of New South Wales, Age Discrimination – Options for New South Wales, A Discussion Paper (2000) 9.
- 21 *Taylor/Steinberg/Walley*, Mature Age Employment: Recent Developments in Public Policy in Australia and The UK (2000) *Australasian Journal of Ageing* 125; *Taqi*, Older People, Work and Equal Opportunity (2002) 55 *International Social Security Review* 107; vgl. auch Anti-Discrimination Board of New South Wales, Age Old Dilemmas (2004) 60 *Equal Times* 1; zu einer konkreten Beispielrechnung zu den finanziellen Risiken einer Frühpensionierung vgl. The National Strategy for an Ageing Australia, Employment for Mature Age Workers, Issue Paper (1999) 19.