

**Rechtssache C-407/19**

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens gemäß Art. 98 Abs. 1  
der Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

**Eingangsdatum:**

24. Mai 2019

**Vorlegendes Gericht:**

Raad van State (Belgien)

**Datum der Vorlageentscheidung:**

16. Mai 2019

**Klägerinnen:**

Katoen Natie Bulk Terminals NV

General Services Antwerp NV

**Beklagter:**

Belgische Staat

**Gegenstand des Ausgangsverfahrens**

Die Klage im Ausgangsrechtsstreit ist auf die Nichtigkeitserklärung des Königlichen Erlasses vom 10. Juli 2016 zur Abänderung des Königlichen Erlasses vom 5. Juli 2004 über die Anerkennung der Hafendarbeiter in den in den Anwendungsbereich des Gesetzes vom 8. Juni 1972 über die Hafendarbeit fallenden Hafengebieten (*BS* vom 13. Juli 2016) gerichtet.

**Gegenstand und Rechtsgrundlage des Vorabentscheidungsersuchens**

Ersuchen nach Art. 267 AEUV

In den sieben Vorlagefragen geht es im Wesentlichen darum, ob die im Jahr 2016 infolge einer Mahnung der Kommission mit dem angefochtenen Erlass angepassten belgischen Rechtsvorschriften über die Anerkennung von Hafendarbeitern mit den Bestimmungen über die Freizügigkeit (Art. 34, 35, 45, 49, 56 AEUV) und den Wettbewerb (Art. 101, 102 und 106 AEUV) im Einklang stehen.

## Vorlagefragen

1. Ist Art. 49, 56, 45, 34, 35, 101 oder 102 AEUV, gegebenenfalls in Verbindung mit Art. 106 Abs. 1 AEUV, dahin auszulegen, dass er der Regelung in Art. 1 des Königlichen Erlasses vom 5. Juli 2004 „über die Anerkennung der Hafentarbeiter in den in den Anwendungsbereich des Gesetzes vom 8. Juni 1972 über die Hafentarbeit fallenden Hafengebieten“ in Verbindung mit Art. 2 dieses Erlasses entgegensteht, nämlich der Regelung, wonach Hafentarbeiter im Sinne von Art. 1 § 1 Abs. 1 des erwähnten Erlasses bei ihrer Anerkennung durch eine – aus von den im betreffenden paritätischen Unterausschuss vertretenen Arbeitgeberorganisationen einerseits und den darin vertretenen Arbeitnehmerorganisationen andererseits benannten Mitgliedern paritätisch zusammengesetzte – Verwaltungskommission entweder in den Pool von Hafentarbeitern aufgenommen oder nicht aufgenommen werden, wobei dem Bedarf an Arbeitskräften Rechnung getragen wird, wenn gleichzeitig berücksichtigt wird, dass für diese Verwaltungskommission keine Entscheidungsfrist vorgesehen und gegen ihre Anerkennungsentscheidungen lediglich ein gerichtlicher Rechtsbehelf gegeben ist?

2. Ist Art. 49, 56, 45, 34, 35, 101 oder 102 AEUV, gegebenenfalls in Verbindung mit Art. 106 Abs. 1 AEUV, dahin auszulegen, dass er der mit Art. 4 § 1 Nrn. 2, 3, 6 und 8 des Königlichen Erlasses vom 5. Juli 2004 in der Fassung von Art. 4 Nrn. 2, 3, 4 bzw. 6 des angefochtenen Königlichen Erlasses vom 10. Juli 2016 eingeführten Regelung entgegensteht, nämlich der Regelung, wonach eine Anerkennung als Hafentarbeiter voraussetzt, dass der Arbeitnehmer a) vom externen Dienst für Vorbeugung und Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz, dem die gemäß Art. 3*bis* des Gesetzes vom 8. Juni 1972 „über die Hafentarbeit“ als Beauftragte benannte Arbeitgeberorganisation angehört, für tauglich erklärt wird, b) die psychotechnischen Prüfungen bestanden hat, die das von der anerkannten Arbeitgeberorganisation gemäß demselben Art. 3*bis* des Gesetzes vom 8. Juni 1972 hierfür als Beauftragter benannte Organ abgenommen hat, c) drei Wochen lang die Vorbereitungskurse für Arbeitssicherheit und zum Erwerb der fachlichen Eignung besucht und die Abschlussprüfung bestanden hat, sowie d) bereits über einen Arbeitsvertrag verfügt, wenn es um einen Hafentarbeiter geht, der nicht in den Pool aufgenommen wird, wobei ausländische Hafentarbeiter in Verbindung mit Art. 4 § 3 des Königlichen Erlasses vom 5. Juli 2004 nachweisen können müssen, dass sie in einem anderen Mitgliedstaat vergleichbare Voraussetzungen erfüllen, damit sie diesen Voraussetzungen für die Zwecke der angefochtenen Regelung nicht mehr unterworfen werden?

3. Ist Art. 49, 56, 45, 34, 35, 101 oder 102 AEUV, gegebenenfalls in Verbindung mit Art. 106 Abs. 1 AEUV, dahin auszulegen, dass er der mit Art. 2 § 3 des Königlichen Erlasses vom 5. Juli 2004 in der Fassung von Art. 2 des angefochtenen Königlichen Erlasses vom 10. Juli 2016 eingeführten Regelung entgegensteht, nämlich der Regelung, wonach die Dauer der Anerkennung von Hafentarbeitern, die nicht in den Pool aufgenommen und deshalb von einem Arbeitgeber im Einklang mit dem Gesetz vom 3. Juli 1978 „über die

Arbeitsverträge“ unmittelbar mit einem Arbeitsvertrag eingestellt werden, auf die Laufzeit dieses Arbeitsvertrags beschränkt wird, so dass jeweils ein neues Anerkennungsverfahren eingeleitet werden muss?

4. Ist Art. 49, 56, 45, 34, 35, 101 oder 102 AEUV, gegebenenfalls in Verbindung mit Art. 106 Abs. 1 AEUV, dahin auszulegen, dass er der mit Art. 13/1 des Königlichen Erlasses vom 5. Juli 2004 in der Fassung von Art. 17 des Königlichen Erlasses vom 10. Juli 2016 eingeführten Regelung entgegensteht, nämlich der Übergangsmaßnahme, wonach der Arbeitsvertrag, von dem in der dritten Vorlagefrage die Rede ist, zunächst auf unbestimmte Zeit, ab dem 1. Juli 2017 für mindestens zwei Jahre, ab dem 1. Juli 2018 für mindestens ein Jahr, ab dem 1. Juli 2019 für mindestens sechs Monate und ab dem 1. Juli 2020 mit einer frei bestimmbaren Laufzeit geschlossen worden sein muss?

5. Ist Art. 49, 56, 45, 34, 35, 101 oder 102 AEUV, gegebenenfalls in Verbindung mit Art. 106 Abs. 1 AEUV, dahin auszulegen, dass er der Regelung in Art. 15/1 des Königlichen Erlasses vom 5. Juli 2004 in der Fassung von Art. 18 des Königlichen Erlasses vom 10. Juli 2016 entgegensteht, nämlich der (Übergangs-) Maßnahme, wonach die unter der alten Regelung anerkannten Hafentarbeiter automatisch als Pool-Hafentarbeiter anerkannt werden, wodurch die Möglichkeit eines Arbeitgebers, diese Hafentarbeiter unmittelbar (mit einem unbefristeten Vertrag) zu beschäftigen, eingeschränkt wird und Arbeitgeber daran gehindert werden, gute Arbeitskräfte an sich zu binden, indem sie mit ihnen unmittelbar einen unbefristeten Vertrag schließen und ihnen nach den Regeln des allgemeinen Arbeitsrechts Beschäftigungssicherheit bieten?

6. Ist Art. 49, 56, 45, 34, 35, 101 oder 102 AEUV, gegebenenfalls in Verbindung mit Art. 106 Abs. 1 AEUV, dahin auszulegen, dass er der mit Art. 4 § 2 des Königlichen Erlasses vom 5. Juli 2004 in der Fassung von Art. 4 Nr. 7 des Königlichen Erlasses vom 10. Juli 2016 eingeführten Regelung entgegensteht, nämlich der Regelung, wonach ein Tarifvertrag die Bedingungen und Modalitäten festlegt, unter denen ein Hafentarbeiter in einem anderen Hafengebiet als demjenigen beschäftigt werden kann, in dem er anerkannt worden ist, wodurch die Mobilität von Arbeitnehmern zwischen den Hafengebieten eingeschränkt wird, ohne dass der Gesetzgeber selbst klarstellt, welche Bedingungen oder Modalitäten dies sein können?

7. Ist Art. 49, 56, 45, 34, 35, 101 oder 102 AEUV, gegebenenfalls in Verbindung mit Art. 106 Abs. 1 AEUV, dahin auszulegen, dass er der mit Art. 1 § 3 des Königlichen Erlasses vom 5. Juli 2004 in der Fassung von Art. 1 Nr. 2 des Königlichen Erlasses vom 10. Juli 2016 eingeführten Regelung entgegensteht, nämlich der Regelung, wonach (logistische) Arbeitnehmer, die im Sinne von Art. 1 der Königlichen Verordnung vom 12. Januar 1973 „zur Einsetzung des paritätischen Ausschusses für den Hafenbetrieb sowie zur Festlegung seiner Bezeichnung und seiner Zuständigkeit“ an Orten Arbeit verrichten, an denen Waren zur Vorbereitung ihrer weiteren Verteilung oder Versendung eine Veränderung erfahren, die mittelbar zu einem nachweislichen Mehrwert führt,

über eine Sicherheitsbescheinigung verfügen müssen, wobei diese Sicherheitsbescheinigung unter Berücksichtigung der Tatsache, dass sie von einem Arbeitgeber beantragt wird, der mit einem Arbeitnehmer einen Arbeitsvertrag über die Verrichtung entsprechender Tätigkeiten geschlossen hat, ihre Ausstellung gegen Vorlage des Arbeitsvertrags und des Personalausweises erfolgt und die Modalitäten des einzuhaltenden Verfahrens in einem Tarifvertrag festgelegt werden, ohne dass der Gesetzgeber in diesem Punkt Klarheit schafft, als eine Anerkennung im Sinne des Gesetzes vom 8. Juni 1972 „über die Hafendarbeit“ gilt?

### **Angeführte Bestimmungen des Unionsrechts**

Art. 34, 35, 45, 49, 56, 101, 102 und 106 AEUV

### **Angeführte Bestimmungen des nationalen Rechts**

Art. 23 der Verfassung

Art. 583 des Gerichtsgesetzbuchs

Art. II.3 und II.4 des Wirtschaftsgesetzbuchs

Königlicher Erlass vom 10. Juli 2016 zur Abänderung des Königlichen Erlasses vom 5. Juli 2004 über die Anerkennung der Hafendarbeiter in den in den Anwendungsbereich des Gesetzes vom 8. Juni 1972 über die Hafendarbeit fallenden Hafengebieten (im Ausgangsrechtsstreit angefochtener Erlass)

Gesetz vom 5. Dezember 1968 über die kollektiven Arbeitsabkommen und die paritätischen Kommissionen

Gesetz vom 8. Juni 1972 über die Hafendarbeit

### **Kurze Darstellung des Sachverhalts und des Ausgangsverfahrens**

- 1 Mit dem angefochtenen Erlass wird der Königliche Erlass vom 5. Juli 2004 über die Anerkennung der Hafendarbeiter in den in den Anwendungsbereich des Gesetzes vom 8. Juni 1972 über die Hafendarbeit fallenden Hafengebieten abgeändert.
- 2 Diese Änderungen sind auf eine Mahnung der Europäischen Kommission vom 28. März 2014 zurückzuführen.
- 3 Ausweislich der Vorlageentscheidung war die Kommission der Ansicht, die Regelung über die Hafendarbeit verstoße gegen Art. 49 AEUV. Im Wesentlichen trug die Kommission vor, die belgische Regelung über die Beschäftigung von Hafendarbeitern halte ausländische Unternehmen davon ab, in Belgien

Niederlassungen zu errichten, weil sie Bedienstete nicht frei auswählen könnten, sondern sogar für logistische Aufgaben auf anerkannte Hafentarbeiter zurückgreifen müssten. Außerdem seien diese Hafentarbeiter geografisch nur beschränkt einsetzbar. Nach der Vorlageentscheidung hat die Kommission dem Belgischen Staat am 17. Mai 2017 mitgeteilt, dass das Vertragsverletzungsverfahren eingestellt worden sei.

### **Wesentliches Vorbringen der Parteien des Ausgangsrechtsstreits**

- 4 Eine Reihe rein nationalrechtlicher Klagegründe wird vom vorlegenden Gericht zurückgewiesen.
- 5 Die Klägerinnen des Ausgangsrechtsstreits machen geltend, der angefochtene Erlass verstoße gegen die europarechtlichen Grundfreiheiten im Bereich der Freizügigkeit und gegen die Wettbewerbsregeln, jeweils ausgelegt in Verbindung mit Art. 106 Abs. 1 AEUV.
- 6 Die Klägerinnen tragen konkret vor, mit dem infolge einer Mahnung der Europäischen Kommission vom 28. März 2014 angenommenen angefochtenen Erlass sei scheinbar eine Liberalisierung des Arbeitsmarkts angestrebt worden, im Wesentlichen seien aber sieben unnötige und unverhältnismäßige Beschränkungen zementiert oder den bestehenden Rechtsvorschriften über die Hafentarbeit hinzugefügt worden.
- 7 *Erste Beschränkung:* Das Erfordernis einer Anerkennung aller nichtlogistischer Hafentarbeiter durch eine Verwaltungskommission, die aus Arbeitgeber- und Arbeitnehmerorganisationen zusammengesetzt sei. Auf Arbeitgeberseite nähmen nur anerkannte lokale Arbeitnehmervereinigungen teil, und auf Arbeitnehmerseite ebenfalls lediglich bereits vorhandene Vertreter („closed shop“). Dieses Erfordernis führe zu einer künstlichen Abschottung des Arbeitsmarkts durch Monopolinhaber. Es fehle auch an elementaren Verfahrensgarantien, da beispielsweise weder eine Frist, innerhalb der diese Kommission zu entscheiden habe, noch Rechtsbehelfsmöglichkeiten vorgesehen seien. Außerdem werde bei der Anerkennung zur Aufnahme in den Pool dem Bedarf an Arbeitskräften Rechnung getragen, so dass der freie Zugang zum Arbeitsmarkt behindert werde: Die Verwaltungskommission, in der die Fachorganisationen ein Vetorecht hätten, beschränke den Arbeitsmarkt möglicherweise weiterhin auf eine feste Anzahl von Arbeitnehmern und schließe damit „Außenstehende“ aus.
- 8 *Zweite Beschränkung:* Mit dem angefochtenen Erlass würden zwei neue ausschließliche Rechte eingeführt. Erstens müsse die Tauglichkeit für Hafentarbeit vom (ausschließlich zuständigen) externen Dienst für Vorbeugung und Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz, dem die anerkannte Arbeitgeberorganisation angehöre, geprüft werden, und zweitens müsse der Bewerber/Hafentarbeiter die psychotechnischen Prüfungen bestehen, die von einem von derselben anerkannten Arbeitgeberorganisation zu diesem Zweck benannten Organ abgenommen würden. Dieses neue Doppelmonopol verstärke das bestehende Monopol der

lokalen Arbeitgebervereinigungen. Eine Liberalisierung des Arbeitsmarkts sei deshalb völlig illusorisch.

- 9 *Dritte Beschränkung:* Die Liberalisierung des Zugangs zum Hafearbeitsmarkt für Nicht-Pool-Arbeiter, d. h. die Arbeitnehmer, die unmittelbar einen Vertrag mit einem Arbeitgeber abschließen, sei rein theoretisch, da die Dauer der Anerkennung dieser Nicht-Pool-Arbeiter auf die Laufzeit ihres Arbeitsvertrags beschränkt sei. Wolle der betreffende Arbeitnehmer ein weiteres Mal als Hafearbeiter – bei demselben oder einem anderen Arbeitgeber – beschäftigt werden, müsse er erneut das komplette Anerkennungsverfahren durchlaufen. Sowohl für Hafearbeiter, die ursprünglich (oder wiederholt) für kurze Zeit (z. B. im Rahmen von Tages- oder Wochenverträgen) eingestellt worden seien, als auch für den bzw. die betreffenden Arbeitgeber sei eine solche Beschränkung unrealistisch und prohibitiv, unnötig und unverhältnismäßig. Eine Beschäftigung außerhalb des Pools werde unattraktiv gemacht, und mit dem angefochtenen Erlass solle eine echte Liberalisierung des Arbeitsmarkts verhindert werden.
- 10 *Vierte Beschränkung:* Die im angefochtenen Erlass vorgesehene Übergangsregelung – bis zum 1. Juli 2020 – sei unnötig, unbegründet und übermäßig lang.
- 11 *Fünfte Beschränkung:* Die Anerkennung aller vorhandenen Hafearbeiter als Pool-Hafearbeiter höhle die Möglichkeit einer unmittelbaren Beschäftigung (erfahrener) Hafearbeiter durch den Arbeitgeber aus.
- 12 *Sechste Beschränkung:* Es würden unnötige neue Beschränkungen des Rechts von Arbeitgebern und ihrer Arbeitnehmer eingeführt, in einem anderen Hafengebiet als demjenigen, in dem der betreffende Arbeitnehmer die Anerkennung erhalten habe, Arbeit verrichten zu lassen bzw. zu verrichten. Derartige Beschränkungen gebe es nirgendwo anders in der Europäischen Union.
- 13 *Siebte Beschränkung:* Es würden unnötige neue Hindernisse für die Beschäftigung von Arbeitnehmern eingeführt, die logistische Aufgaben wahrnehmen. Diese Arbeitnehmer müssten über eine Sicherheitsbescheinigung verfügen. Man habe sich für die sogenannte Alfapass-Karte entschieden, die im Hinblick auf die Terrorismusbekämpfung eingeführt worden und nunmehr ohne irgendeine Begründung und stark abweichend von dem, was anderswo in der Europäischen Union üblich sei, auf im Hafengebiet ansässige Logistikunternehmen ausgeweitet worden sei. Das Unternehmen Alfapass bvba werde von der monopolistischen Antwerpener Hafearbeitgebervereinigung Ceba und von Alfaport, dem privaten Antwerpener Sektorverband des Hafens, kontrolliert, was die Monopolstellung der betreffenden Arbeitgebervereinigung noch einmal verstärke. Außerdem führe der Alfapass zu erheblichen Zusatzkosten für Arbeitgeber.
- 14 Die aufgezählten Beschränkungen gingen über das zur Erreichung der verfolgten Ziele des Allgemeininteresses erforderliche Maß hinaus und könnten nicht

gerechtfertigt werden. Die vom Beklagten angeführten zwingenden Gründe des Allgemeininteresses seien nicht überzeugend.

- 15 Der angefochtene Erlass verstoße darüber hinaus gleichzeitig gegen Art. 106 Abs. 1 AEUV, indem er im Zusammenhang mit den Arbeitgebervereinigungen, den externen Diensten für Vorbeugung und Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz, denen sie sich anschließen, und den von ihnen benannten, mit der Abnahme psychotechnischer Prüfungen beauftragten Organen, denen allesamt ein ausschließliches Recht zuerkannt werde, Maßnahme vorschreibe, die zu einem Verstoß gegen die Niederlassungsfreiheit führten.
- 16 Die vorstehend aufgeführten Beschränkungen beinhalteten auch einen Verstoß gegen die Art. 101 und 102 AEUV in Verbindung mit Art. 106 Abs. 1 AEUV. Der angefochtene Erlass zementiere nämlich ausschließliche Rechte und Kontrollbefugnisse der lokalen Arbeitgeberorganisationen, die dadurch nach wie vor unmittelbar und mittelbar den Zugang zum Arbeitsmarkt kontrollierten, gestalte diese Rechte neu und verstärke sie. Die Mitglieder dieser Arbeitgeberorganisationen hätten außerdem ein kollektives Monopol für das Anbieten von Warenbehandlungsdienstleistungen in den Hafengebieten inne. Eine solche wettbewerbsbeschränkende, wenn nicht gar wettbewerbsausschließende Struktur störe den normalen Wettbewerb in erheblichem Maße bzw. mache ihn unmöglich.
- 17 Aus der Tatsache, dass die Europäische Kommission das Vertragsverletzungsverfahren vorbehaltlich eines Monitoring letztlich aus politischen Gründen eingestellt habe, lasse sich nicht ableiten, dass der angefochtene Erlass und die dadurch geänderte Hafearbeitsregelung mit dem Unionsrecht im Einklang stünden.
- 18 Der Beklagte stellt in Abrede, dass der angefochtene Erlass gegen die Niederlassungsfreiheit oder andere Freiheiten verstößt, und macht geltend, weder die Mahnung der Kommission noch die von den Klägerinnen angeführte Rechtsprechung des Gerichtshofs seien ein hinreichender Nachweis für das Vorliegen eines Verstoßes. Die Kommission habe das Vertragsverletzungsverfahren nicht aus politischen Gründen eingestellt, sondern deshalb, weil die von ihr geäußerten Bedenken ausgeräumt worden seien.
- 19 Die Klägerinnen hätten nicht nachgewiesen, dass der angefochtene Erlass eine – möglicherweise gegen die Vertragsbestimmungen verstoßende – unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung beinhalte, da diesen Regeln alle Gesellschaften unabhängig vom Ort ihres Sitzes unterworfen seien. Gesellschaften aus anderen Mitgliedstaaten würden gegenüber nationalen Gesellschaften weder rechtlich noch tatsächlich benachteiligt. Selbst wenn bereits der angefochtene Erlass unmittelbar oder mittelbar diskriminierend wäre, müssten die Klägerinnen konkret nachweisen, welchen Nachteil sie bei der Gründung oder dem Betrieb ihres Unternehmens erlitten haben wollten.

- 20 Außerdem sei, sollten Beschränkungen vorliegen (was der Beklagte bestreitet), die Hafendarstellungsregelung, zu der der angefochtene Erlass gehöre, eine erforderliche und verhältnismäßige Regelung, die u. a. deshalb gerechtfertigt sei, weil sie gleichzeitig 1) den Hafendarstellern eine erhöhte Existenzsicherheit garantiere, 2) hinreichende Flexibilität vorsehe, da diese Hafendarsteller in einer Weise eingesetzt würden bzw. eingesetzt werden könnten, die dem konstant fluktuierenden Charakter des Arbeitsangebots Rechnung trage, und 3) die Qualität der Hafendarstellung und die Sicherheit der Hafendarsteller gewährleiste.
- 21 In Bezug auf die angeführten Verstöße gegen die Wettbewerbsregeln trägt der Beklagte vor, dass die Klägerinnen den Sachverhalt und die Stellung der Arbeitgeberorganisationen falsch darstellten, das heutige System gerade flexibler sei als das vorherige und die Kommission unter dem Gesichtspunkt der Art. 101 und 102 AEUV in Verbindung mit Art. 106 Abs. 1 AEUV keine Einwände erhoben habe. Außerdem stellten die Klägerinnen einen Verstoß gegen die Wettbewerbsregeln nicht unter Beweis; eine Reihe der von ihnen angeführten Rechte und Befugnisse der Arbeitgeberorganisationen ergebe sich aus anderen Rechtsvorschriften als dem angefochtenen Erlass.

#### **Kurze Darstellung der Begründung der Vorlage**

- 22 Der Beklagte des Ausgangsrechtsstreits hatte geltend gemacht, es liege ein rein innerstaatlicher Sachverhalt vor, weshalb der AEUV keine Anwendung finde. Das vorliegende Gericht ist jedoch – im Einklang mit dem Standpunkt der Klägerinnen – der Ansicht, dass es in der vorliegenden Rechtssache mehrere grenzüberschreitende Aspekte gebe und deshalb kein rein innerstaatlicher Sachverhalt vorliege.
- 23 Die Auslegung der im AEUV verankerten Grundfreiheiten sei im vorliegenden Fall von Belang, da es die Rechtmäßigkeit eines Erlasses zu prüfen habe, der die Hafendarstellung regle und bestimmten Beschränkungen unterwerfe und der ohne Unterschied nach Staatsangehörigkeit auf alle Arbeitnehmer und Arbeitgeber Anwendung finde, die in einem Hafengebiet Hafendarstellung verrichteten bzw. verrichten ließen.
- 24 Bei den Vertragsartikeln über die Freizügigkeit handle es sich um grundlegende Regeln für die Union, weshalb jedes auch noch so geringfügige Hindernis für diese Freiheiten verboten sei. Maßnahmen, die geeignet seien, die Ausübung der durch den AEUV garantierten grundlegenden Freiheiten zu behindern oder weniger attraktiv zu machen, könnten nichtsdestotrotz zulässig sein, wenn mit ihnen ein im Allgemeininteresse liegendes Ziel verfolgt werde, wenn sie geeignet seien, dessen Erreichung zu gewährleisten, und wenn sie nicht über das hinausgingen, was zur Erreichung des verfolgten Ziels erforderlich sei.
- 25 Nach Ansicht des vorliegenden Gerichts ist erstens zu prüfen, ob die Beschränkungen hinsichtlich der Rekrutierung innerhalb und außerhalb des Pools anerkannter Hafendarsteller sowie die Art und Weise der Beschlussfassung durch



die Verwaltungskommission mit den Bestimmungen über die Freizügigkeit, wie sie im AEUV garantiert werden, vereinbar sind. In Bezug auf das von den Klägerinnen angeführte Fehlen eines Rechtsbehelfsverfahrens stellt das vorlegende Gericht gleichwohl fest, dass eine positive oder negative Entscheidung über die Anerkennung als Hafendarbeiter durch die Verwaltungskommission nach belgischem Recht (Art. 583 Abs. 4 des Gerichtsgesetzbuchs) sehr wohl unmittelbar mit einem gerichtlichen Rechtsbehelf angefochten werden könne.

- 26 Sodann erhebe sich die Frage, ob es als verhältnismäßig anzusehen sei, dass lediglich ein externer Dienst für Vorbeugung und Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz, an dem die lokale Arbeitgeberorganisation beteiligt sei, einen Bewerber/Hafendarbeiter für tauglich befinden könne, Hafendarbeit zu verrichten. Dieselbe Frage stelle sich in Bezug auf die psychotechnischen Prüfungen, wobei das vorlegende Gericht darauf hinweist, dass auch ausländische Arbeitnehmer nachzuweisen hätten, dass sie vergleichbare Voraussetzungen auf dem Gebiet der Hafendarbeit erfüllten. Die Frage stelle sich auch hinsichtlich der abzulegenden Eignungsprüfung. Das vorlegende Gericht zweifelt ferner daran, ob das Erfordernis eines Arbeitsvertrags im Hinblick auf das vom Gesetzgeber angestrebte Ziel der Gewährleistung der Sicherheit der Hafendarbeit geeignet ist.
- 27 Ferner fragt sich das vorlegende Gericht hinsichtlich der Dauer der Anerkennung und der ausgearbeiteten Übergangsregelung auch, ob diese als solche mit dem Unionsrecht vereinbar sind.
- 28 Der angefochtene Erlass beinhalte konkret, dass der Arbeitsvertrag als Übergangsmaßnahme zunächst auf unbestimmte Zeit, ab dem 1. Juli 2017 für mindestens zwei Jahre, ab dem 1. Juli 2018 für mindestens ein Jahr und ab dem 1. Juli 2019 für mindestens sechs Monate geschlossen sein müsse. Erst ab dem 1. Juli 2020 könne die Laufzeit frei bestimmt werden.
- 29 Solange der Arbeitnehmer über einen Arbeitsvertrag verfüge, sei er ein anerkannter Hafendarbeiter; sobald er einen Arbeitsvertrag erhalte, könne er jeweils die Anerkennung beantragen, was zugleich auch bedeute, dass er unabhängig von den Gründen für die Beendigung des Arbeitsvertrags (z. B. auch bei Verträgen mit kurzer Laufzeit) jeweils das Anerkennungsverfahren durchlaufen müsse. Angesichts des Ziels des angefochtenen Erlasses – der Gewährleistung der Sicherheit des Hafendarbeiters – erhebe sich die Frage nach der Geeignetheit und der Verhältnismäßigkeit dieser Regelung im Licht des verfolgten zwingenden Grundes des Allgemeininteresses.
- 30 Wenn der arbeitsrechtliche Status eines anerkannten Hafendarbeiters weniger attraktiv sei als der eines in den Pool aufgenommenen Hafendarbeiters, könne dies zu einer verringerten Attraktivität von Hafendarbeit außerhalb des Pools und zu einer Einschränkung der Verfügbarkeit derartiger Hafendarbeiter führen, was eine ungerechtfertigte Beschränkung der Freizügigkeit zur Folge hätte.

- 31 Außerdem dürfe es ausländischen Arbeitnehmern nicht schwerer gemacht werden, Teil des Pools zu sein, als belgischen Arbeitnehmern. Vor diesem Hintergrund und unter Berücksichtigung der Tatsache, dass ein „Bedarf an Arbeitskräften“ bestehen müsse, um in den Pool aufgenommen zu werden – was gleichermaßen für inländische und ausländische Arbeitnehmer gelte –, erhebe sich die Frage, ob diese Regelung insgesamt mit der Freizügigkeit vereinbar sei und nicht über das zur Erreichung des verfolgten Sicherheitsziels erforderliche Maß hinausgehe.
- 32 Bei einer automatischen Anerkennung aller vorhandenen Hafentarbeiter als „Pool-Hafentarbeiter“ hätten Arbeitgeber überdies nicht das Recht, gute Arbeitskräfte an sich zu binden, indem sie mit ihnen unmittelbar einen unbefristeten Vertrag schließen und ihnen nach den Regeln des allgemeinen Arbeitsrechts Beschäftigungssicherheit böten. Erneut erhebe sich die Frage, ob eine solche Maßnahme im Hinblick auf das verfolgte Ziel geeignet und verhältnismäßig und deshalb mit der Grundfreiheit im Bereich der Niederlassung und der Arbeitnehmerfreizügigkeit vereinbar sei.
- 33 Gleichzeitig stelle sich die Frage, ob es sich bei der Verpflichtung, mittels eines Tarifvertrags die Bedingungen und Modalitäten festzulegen, unter denen ein Hafentarbeiter „in einem anderen Hafengebiet als demjenigen, in dem er anerkannt worden ist“, beschäftigt werden könne, um eine Maßnahme handle, die angemessen und verhältnismäßig sei (Standpunkt des Beklagten), oder ob „unter Sicherheitsgesichtspunkten nicht recht einzusehen ist, weshalb Mobilität zwischen verschiedenen Hafengebieten eingeschränkt oder von zusätzlichen Bedingungen abhängig gemacht werden sollte“ (Standpunkt der Klägerinnen).
- 34 Schließlich sei zu fragen, ob Arbeitnehmer, die logistische Arbeit verrichteten, über eine Sicherheitsbescheinigung verfügen müssten, und ob es sich dabei um eine Maßnahme handle, die auf die allgemeine Sicherheit und damit auch auf die Sicherheit der betreffenden Arbeitnehmer abziele. Nach Ansicht des vorlegenden Gerichts kann darin für sich genommen kein Verstoß gegen die von den Klägerinnen als verletzt erachteten Bestimmungen gesehen werden. Allerdings erhebe sich die Frage, ob die Maßnahme – dahin ausgelegt, dass die genannte Sicherheitsbescheinigung bei jedem Vertragsschluss erneut beantragt werden müsse, was unverkennbar mit Verwaltungsaufwand verbunden sei, der selbst bei (aufeinanderfolgenden) Monats-, Wochen- oder Tagesverträgen mit kurzer Laufzeit jeweils erneut anfalle – im Licht der Niederlassungsfreiheit und der Arbeitnehmerfreizügigkeit verhältnismäßig sei. In diesem Zusammenhang wird in der Vorlageentscheidung vollständigshalber darauf hingewiesen, dass Leiharbeitsverträge nach belgischem Recht nicht zwischen dem Arbeitnehmer und dem Dritten/Verwender, sondern zwischen dem Arbeitnehmer und dem Leiharbeitsunternehmen geschlossen werden.