CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL G. TESAURO van 12 december 1989 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. Bij een op 9 oktober 1987 ter griffie van het Hof ingeschreven beroepschrift heeft A. Grifoni, eigenaar van een gelijknamig bedrijf te Ispra, het Hof verzocht vast te stellen, dat de Europese Gemeenschap voor Atoomenergie (hierna: EGA) aansprakelijk is voor de schade die hij bij een ongeval heeft opgelopen, en bijgevolg de EGA te veroordelen tot vergoeding van die schade.

2. Daar de feiten van de zaak en de middelen en argumenten van partijen in het rapport ter terechtzitting uitvoerig zijn weergegeven, kan ik hier kort zijn over de feiten van de zaak.

3. Bij brief van 21 mei 1984 ontving het Gemeenschappelijk Centrum voor onderzoek te Ispra (hierna: GCO) van de firma Grifoni een offerte voor het sluiten van een raamovereenkomst ter regeling van hun toekomstige betrekkingen bij de uitvoering van loodgieters- en beslagwerk aan het weerstation van het GCO. Artikel 2 van deze raamovereenkomst bevat een clausule waarbij de duur van de overeenkomst wordt bepaald op een jaar vanaf het tijdstip van de eerste door het GCO verstrekte opdracht.

4. Op 20 oktober 1985, toen de overeenkomst nog niet in werking was getreden, begaf Grifoni zich te zamen met een personeelslid van het GCO, Danielato, op het dak van het weerstation van het GCO om opmetingen te doen. Hierbij viel hij vanaf een hoogte van ongeveer 4,50 m op de grond en liep daardoor zwaar lichamelijk letsel op. Nadat de Commissie van de Europese Gemeenschappen zijn verzoeken om vergoeding van de door dit ongeval opgelopen schade had afgewezen, stelde Grifoni het onderhavige beroep in.

5. Tot staving van zijn vordering beroept Grifoni zich primair op de contractuele en subsidiair op de niet-contractuele aansprakelijkheid van de EGA.

De bevoegdheid van het Hof

6. Alvorens in te gaan op de grond van de zaak, lijkt het mij nodig iets te zeggen over de bevoegdheid van het Hof, ook al wordt deze door de Commissie niet betwist.

7. Voor zover Grifoni's vordering op de contractuele aansprakelijkheid is gebaseerd, is het Hof bevoegd krachtens artikel 153 EGA-Verdrag en artikel 17 van de raamovereenkomst dat op zijn beurt naar artikel 16 van de aanbestedingsvoorwaarden verwijst; het betreft dus een bevoegdheid uit hoofde van een arbitragebeding. Voor het ogenblik kan buiten beschouwing blijven, of de geldigheid van dit beding moet worden

* Oorspronkelijke taal: Italiaans.

beoordeeld naar het Italiaanse recht, dat door partijen als het toepasselijke recht is aangewezen, en zo ja, of het aan de in artikel 1341 van de Codice civile gestelde vormvereisten voor een arbitragebeding voldoet. Ik kan trouwens niet verhelen, dat ik over dit laatste punt ernstige twijfel heb.

8. Voor de gestelde niet-contractuele aansprakelijkheid van de EGA berust de bevoegdheid van het Hof op artikel 151 juncto artikel 188, tweede alinea, EGA-Verdrag. De bewoordingen van laatstgenoemde bepaling laten daarover geen twijfel bestaan. De uitsluitende bevoegdheid van het Hof geldt zowel in het geval waarin de niet-contractuele aansprakelijkheid voor *individuele of normatieve handelingen* van de Gemeenschap wordt ingeroepen, als in het geval waarin de door het slachtoffer geleden schade haar oorzaak vindt in een *feitelijke gedraging*[1] — een handeling of een nalaten — van de instellingen of van hun personeelsleden in de uitoefening van hun functies. Voor een voorbeeld van schade veroorzaakt door voorwerpen of materialen die onder het toezicht van de Gemeenschappen staan of door deze ter verwezenlijking van hun institutionele doeleinden worden gebruikt, en waarvoor de Gemeenschappen niet-contractuele aansprakelijkheid kunnen oplopen, behoeft slechts te worden gedacht aan schade ten gevolge van het gebruik van nucleair materiaal.[2]

Een ander voorbeeld van niet-contractuele aansprakelijkheid, deze keer ten gevolge van *nalaten* van de Gemeenschap, kan worden gevonden in het arrest van 7 november 1985 (zaak 145/83, Adams, Jurispr. 1985, blz. 3539). In rechtsoverweging 44 van dat arrest wordt uitdrukkelijk verklaard, dat „de Commissie, door niet alles te doen wat redelijkerwijs in haar vermogen lag om de informatie waarover zij ... beschikte aan verzoeker door te geven, ... jegens verzoeker aansprakelijk is ter zake van die schade".

Voorts lijdt het mijns inziens geen twijfel, dat er een band bestaat tussen het feit dat de aansprakelijkheid zou hebben doen ontstaan, en de uitoefening van hun functies door de instellingen of hun personeelsleden. Allereerst is het duidelijk, dat tot de taken en plichten van een instelling ook de zorg voor de hygiëne en de veiligheid van de voor de dienst bestemde ruimten behoort. Iedere twijfel daaromtrent wordt uitgesloten door de omstandigheid, dat een personeelslid van de instelling, namelijk de directeur-generaal, uitdrukkelijk is belast met de taak, „*namens de Commissie*, alle maatregelen te treffen die noodzakelijk zijn ter verzekering van de veiligheid van de onder zijn verantwoordelijkheid vallende personen en installaties" (besluit 71/57/Euratom van de Commissie van 13 januari 1971, PB 1971, L 16 van 20.1.1971, blz. 14).

Ter bevestiging van het voorgaande moet ik hieraan nog toevoegen, dat tegenover de bevoegdheid van het Hof op grond van artikel 188 EGA-Verdrag de onbevoegdheid van de nationale rechter staat. In een geval als het onderhavige kan de EGA zich voor de burgerlijke rechter immers op haar immuniteit beroepen, omdat het hier gaat om de uitoefening van een van haar functies.

De contractuele aansprakelijkheid

9. Het ongeval heeft zich, zoals gezegd, voorgedaan toen het contract nog niet in werking was getreden. Bijgevolg is contractuele aansprakelijkheid uitgesloten.

1 — Zie het arrest van 12 juli 1969, zaak 9/69, Sayag, Jurispr. 1969, blz. 329.

2 — Zie in deze zin, G. Venturini, *La responsabilità extracontrattuale delle Comunità europee*, Giuffrè ed., Milaan, 1980, blz. 97.

10. Nagegaan moet evenwel worden, of op grond van het Italiaanse recht, dat volgens de raamovereenkomst van toepassing is, en inzonderheid op grond van artikel 1337 Codice civile, een „precontractuele aansprakelijkheid" of „culpa in contrahendo" kan worden aangenomen.

Ik behoef hier geen stelling te nemen in het in de Italiaanse rechtspraak en doctrine gevoerde debat over de aard van deze aansprakelijkheid en met name over de vraag of deze van contractuele of niet-contractuele aard is (zie hiervoor „Commentario breve al codice civile", Cian/Trabucchi, CEDAM 1988, blz. 974). Opgemerkt zij enkel, dat in casu niet is voldaan aan de voorwaarden voor een dergelijke aansprakelijkheid. Artikel 1337 bepaalt: „De partijen moeten zich bij de onderhandelingen en bij de sluiting van de overeenkomst te goeder trouw gedragen." Vaststaat evenwel, dat partijen in het onderhavige geval de fase van de onderhandelingen en de sluiting van de overeenkomst reeds achter zich hadden. Derhalve is geen van de door de Italiaanse rechtspraak of doctrine gespecificeerde precontractuele plichten geschonden: noch de verplichting tot mededeling van de gegevens die noodzakelijk zijn om zich een precies beeld van de overeenkomst te vormen, noch de zorgplicht (custodia), noch de geheimhoudingsplicht.

Anderzijds is ook op het vlak van de algemene rechtstheorie onomstreden, dat het begrip precontractuele aansprakelijkheid een functioneel verband moet hebben met de inhoud van de te sluiten overeenkomst, welk verband de maatstaf vormt van de traditionele verplichting van goede trouw; een voorbeeld uit de handboeken is dat van de verkoper die tijdens de onderhandelingen de waarde van de zaak aanmerkelijk vermindert; een ander voorbeeld is de volstrekt onbegrijpelijke afbreking van de onderhandelingen. In het onderhavige geval is het verband tussen het feit waarom het hier gaat, en de overeenkomst daarentegen zuiver chronologisch, in die zin dat het ongeval zich heeft voorgedaan op een tijdstip waarop de overeenkomst nog niet van kracht was.

11. Uit het voorgaande blijkt dus, dat in het onderhavige geval geen sprake kan zijn van contractuele of precontractuele aansprakelijkheid.

Niet-contractuele aansprakelijkheid

12. Blijkens het recente arrest van 9 november 1989 (zaak 353/88, Briantex, Jurispr. 1989, blz. 3623) kan „volgens vaste rechtspraak van het Hof ... de Gemeenschap slechts niet-contractueel aansprakelijk worden gesteld en worden veroordeeld tot vergoeding van de geleden schade, wanneer er sprake is van een onrechtmatige handeling van de gemeenschapsinstellingen, van werkelijke schade en van een causaal verband daartussen".

Derhalve moet worden nagegaan, of in casu aan deze drie voorwaarden is voldaan.

13. Volgens Grifoni bestaat de aan de Commissie van de EGA toe te rekenen onrechtmatige handeling in de eerste plaats in de schending van verschillende Italiaanse bepalingen ter voorkoming van ongevallen [inzonderheid artikel 10 van het Decreet nr. 164 van de President van de Republiek van 7.1.1956 houdende voorschriften ter voorkoming van arbeidsongevallen in het bouwbedrijf (GURI nr. 78 van 31.3.1956) en de artikelen 26 en 27 van het Decreet nr. 547 van de President van de Republiek van 27.4.1955 houdende een regeling ter voorkoming van arbeidsongevallen (GURI nr. 158 van 12.7.1956)]. Dat deze bepalingen van Italiaans recht binnen het Centrum gelden, is uitdrukkelijk bepaald door arti-

kel 31 van bijlage F bij de overeenkomst van 22 juli 1959 tussen de Italiaanse regering en de EGA.

In de tweede plaats zou de onrechtmatige daad ook bestaan in de schending van artikel 10, lid 3, van het reeds genoemde besluit 71/57 van de Commissie van 13 januari 1971 inzake de reorganisatie van het Gemeenschappelijk Centrum voor onderzoek (PB 1971, L 16, blz. 14), dat de directeur-generaal de verplichting oplegt om „namens de Commissie, alle maatregelen te treffen die noodzakelijk zijn ter verzekering van de veiligheid van de onder zijn verantwoordelijkheid vallende personen en installaties".

In de derde plaats zouden verscheidene regelingen en aanbevelingen aan de Internationale Arbeidsorganisatie (IAO) zijn geschonden, die zouden zijn te beschouwen als algemene beginselen welke de rechtsstelsels der Lid-Staten gemeen hebben.

14. Het verweer van de Commissie tegen verzoekers stelling bestaat in wezen hierin, dat zij het bestaan van niet-contractuele aansprakelijkheid in dit geval volledig ontkent; volgens haar vallen de feiten van deze zaak onder de contractuele aansprakelijkheid, maar zij zegt er onmiddellijk bij, dat in casu niet aan de voorwaarden voor een dergelijke aansprakelijkheid is voldaan. Ter terechtzitting was de gemachtigde van de Commissie bijzonder duidelijk over twee punten die tijdens de schriftelijke behandeling in het onzekere waren gebleven. Hij verklaarde namelijk:

— dat Grifoni handelde in het kader *van een* door hem geaccepteerde *raamovereenkomst*, krachtens welke de gehele verantwoordelijkheid voor de veiligheidsmaatregelen op hem was overgegaan.

— dat Grifoni door zijn eigen onvoorzichtigheid van het dak is gevallen, zodat hij de schuld daarvoor niet aan de Commissie kan geven.

Kortom, de Commissie heeft voor het Hof verklaard, dat haars inziens het voorgevallene moet worden aangemerkt als een „ondernemersrisico" dat met een minimum aan normale zorg had kunnen worden voorzien en vermeden.

15. Ik wil meteen zeggen, dat verweersters betoog mij beperkend voorkomt en dat het in ieder geval enkel ziet op de hypothese van de contractuele aansprakelijkheid, die ik heb uitgesloten. Het beroep op artikel 8 van de raamovereenkomst is derhalve irrelevant, om de enkele, maar afdoende reden, dat deze overeenkomst ten tijde van de feiten nog niet in werking was getreden. En dit blijft zo, zelfs wanneer ik nogmaals mijn sterke twijfel aan de geldigheid naar Italiaans recht van genoemd artikel 8 zou overwinnen. Voor zover dit artikel de aansprakelijkheid en de bevoegdheid om excepties op te werpen beperkt, had het ingevolge artikel 1341 Codice civile op straffe van nietigheid uitdrukkelijk moeten worden aanvaard.

De Commissie heeft echter geen enkel argument tegen de niet-contractuele aansprakelijkheid aangevoerd, maar heeft enkel erkend, dat het hier dan zou gaan om „objectieve" aansprakelijkheid in de zin van aansprakelijkheid zonder schuld.

16. Derhalve moet allereerst worden onderzocht, welke criteria moeten worden gehanteerd om uit te maken of een bepaalde gedraging een onrechtmatige handeling is die tot niet-contractuele aansprakelijkheid leidt.

17. De verwijzing naar „de algemene beginselen welke de rechtsstelsels der Lid-Staten gemeen hebben" in artikel 188 EGA-Verdrag zou bij eerste lezing twijfel kunnen

doen rijzen over de vraag, of ook *uitsluitend* naar één nationaal rechtsstelsel kan worden verwezen, al moet mijns inziens — onverminderd de verplichting om de aansprakelijkheid en de gevolgen daarvan te beoordelen aan de hand van de algemene beginselen die de rechtsstelsels van de Lid-Staten gemeen hebben, waarover een belangrijke rechtspraak bestaat — minstens een van de voorwaarden voor de aansprakelijkheid, namelijk de onrechtmatigheid, *allereerst* worden getoetst aan de regels van het bevoegde rechtsstelsel die zouden zijn geschonden.

Dit klemt te meer in een geval als het onderhavige, omdat het allereerst eigenaardig zou zijn, dat de geladeerde, gesteld dat hij bescherming zou genieten, een geringere bescherming zou hebben dan die welke is bepaald in het recht van de Lid-Staat waar het ongeval zich voordeed; daarnaast mag de omstandigheid, dat in gevallen als het onderhavige, waarin immuniteit voor de burgerlijke rechter van de Lid-Staat bestaat, het Hof van Justitie krachtens artikel 188 EGA-Verdrag bevoegd is, er niet toe leiden, dat de rechtsbescherming van de gelaedeerde aanmerkelijk wordt verminderd.

Behalve de zeer algemene regel betreffende de niet-contractuele aansprakelijkheid, die berust op niets meer en niets minder dan het beginsel *neminem laedere* (artikel 2043 Codice civile), zijn in het Italiaanse recht met betrekking tot de feiten van de onderhavige zaak nog minstens twee andere bepalingen van de Codice civile van belang (die alle twee ook voor de overheid gelden), namelijk

artikel 2051, dat luidt:

„Eenieder is aansprakelijk voor de schade welke is veroorzaakt door zaken die hij onder zijn bewaring heeft, behalve indien hij overmacht bewijst."

artikel 2087, dat luidt:

„De ondernemer is gehouden bij het voeren van zijn onderneming de maatregelen te nemen die naargelang van de aard van het werk, de ervaring en het technisch kunnen noodzakelijk zijn om de arbeiders tegen lichamelijk en geestelijk letsel te beschermen."

18. Dit zijn de relevante bepalingen. De relevante omstandigheden zijn de volgende:

— Grifoni was geen werknemer van het GCO; hij was ook niet door een aannemingscontract met het GCO verbonden, maar hij was gewoon een derde;

— niet betwist is, dat Grifoni door de verantwoordelijken van het GCO was „opgeroepen" om metingen te verrichten op het „afdak" dat toegang gaf tot de weerkundige apparatuur die op het dak was opgesteld, en dat hij deze plaats niet kende;

— niet betwist is, dat de verantwoordelijken van het GCO de sleutel van de deur die toegang gaf tot het dak, welke deur gewoonlijk was gesloten, onder hun bewaring hadden, en dat voor deze gelegenheid een van hen, M. Danielato, met Grifoni meeging, de deur opende en hem aldus toegang verleende.

19. Op deze uit het dossier en ter terechtzitting onbetwist gebleken omstandigheden, kan mijns inziens allereerst worden toegepast, hetzij artikel 2043 Codice civile, dat het beginsel *alterum non laedere* bekrachtigt, hetzij artikel 2051 Codice civile, dat

dit beginsel nader uitwerkt en de aansprakelijkheid voor schade die is veroorzaakt door zaken onder bewaring, regelt op basis van het vermoeden van een effectief toezicht op de zaak.

20. Bij het eerste artikel is de aansprakelijkheid gebaseerd op het begrip schuld en ligt de bewijslast daarvan bij de gelaedeerde; bij het tweede artikel is de aansprakelijkheid van de bewaarder daarentegen gebaseerd op een vermoeden van schuld en wordt de bewijslast omgekeerd (*res ipsa loquitur*). In het onderhavige geval is dit verschil evenwel niet relevant, aangezien vaststaat, dat het GCO noch voor zijn personeelslid Danielato noch voor Grifoni enige veiligheidsmaatregel ter voorkoming van het ongeval had getroffen, en daarin ligt juist de schuld van het GCO.

21. Voor de opvatting dat Grifoni medeschuld heeft, zijn in het dossier geen aanknopingspunten te vinden. De Commissie, bij wie de bewijslast daarvoor rust, heeft deze medeschuld niet bewezen noch verzocht om het bestaan ervan te mogen bewijzen.

22. Hieraan kan nog worden toegevoegd, dat het Italiaanse recht, zoals de meeste rechtsstelsels, naast de algemene regels betreffende de burgerrechtelijke aansprakelijkheid een meer specifieke regeling ter voorkoming van arbeidsongevallen kent. Dat het in casu om een arbeidsongeval gaat, kan, mede gelet op een vaste rechtspraak, redelijkerwijs niet worden ontkend. Het begrip arbeidsongeval omvat namelijk ieder met geweld gepaard gaand voorval *ter gelegenheid van de arbeid* dat leidt tot de dood, tot een blijvende algehele of gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid of tot een tijdelijke algehele arbeidsongeschiktheid, waardoor niet kan worden gewerkt. „Ter gelegenheid van de arbeid„is overigens hetzelfde als „met het oog op de arbeid", in die zin dat hieraan is voldaan, telkens wanneer de belangen van de werkgever of van de produktie of een omstandigheid betreffende de arbeidsverhouding in geding zijn. Ofschoon de Commissie ter terechtzitting een voorzichtige poging heeft gedaan om het bestaan van een arbeidsongeval te ontkennen, staat buiten kijf, dat Grifoni zich voor zijn werk en zeker niet in het kader van een beleefdheidsbezoek op het „afdak" van het GCO bevond.

23. In deze zaak zijn inzonderheid van belang de voorschriften ter voorkoming van arbeidsongevallen [Decreet van de President van de Republiek (DPR) nr. 547/55] en de voorschriften betreffende de veiligheid in het bouwbedrijf (DPR nr. 164/56), waarvan Grifoni, zoals gezegd, de artikelen 26 en 27 respectievelijk 10 inroept, en natuurlijk het reeds genoemde artikel 2087 Codice civile, dat het algemene beginsel betreffende de voorkoming van ongevallen bevat en zowel voor de particuliere ondernemers als voor overheidsbedrijven geldt.

Dit gesteld zijnde, is er een verschil van mening gerezen omtrent de vraag, of genoemde specifieke bepalingen relevant zijn voor het onderhavige geval. Volgens Grifoni zijn zij hier relevant, volgens de Commissie niet.

24. In beginsel golden de zoëven genoemde regelingen alsmede de Italiaanse bepalingen betreffende de burgerrechtelijke aansprakelijkheid ook voor het GCO. In de eerste plaats is de toepassing van de voorschriften ter voorkoming van arbeidsongevallen in Italië als het ware van dwingend recht, daar deze voorschriften zijn ingegeven door evidente maatschappelijke overwegingen waaraan niet kan worden getornd; het feit dat de EGA in de staat waar zij is gevestigd, be-

paalde voorrechten en immuniteiten geniet, ontslaat haar niet van de verplichting de Italiaanse wetten na te leven: dat de EGA niet voor de burgerlijke rechter en de strafrechter kan worden gedaagd, impliceert geenszins een immuniteit voor de wet. Verder wordt in het onderhavige geval iedere onzekerheid weggenomen door artikel 31 van bijlage F bij de overeenkomst tussen de Italiaanse Republiek en de EGA betreffende de oprichting van het GCO, volgens hetwelk de Commissie verplicht is „onder haar uitsluitende verantwoordelijkheid de Italiaanse bepalingen betreffende de hygiëne en de veiligheid op het werk toe te passen".

Zo lijdt het geen twijfel, dat de in het DPR nr. 547/55 neergelegde verplichtingen ter voorkoming van arbeidsongevallen algemeen, en dus ook voor het GCO, gelden. Volgens artikel 1 geldt deze regeling immers „voor alle werkzaamheden waarmee werknevers belast zijn" alsmede voor de staat en alle overheidslichamen. Ingevolge artikel 4 zijn de werkgevers, de bestuurders en het leidend personeel verplicht „de in dit decreet genoemde veiligheidsmaatregelen ten uitvoer te leggen".

Artikel 27 bepaalt, dat „steigers, loopbruggen, bordessen... en hooggelegen arbeidsplaatsen en doorgangen van een borstwering moeten zijn voorzien". Geoordeeld is, dat deze bepaling niet alleen van toepassing is op arbeid in het bouwbedrijf, maar dat zij van toepassing is in alle gevallen waarin de arbeid op een hoogte van meer dan anderhalve meter moet worden verricht, ook wanneer het gaat om *gelegenheidsarbeid* (Cass. 29.10.1984, *Riv. pen.* 1985, blz. 922).

Daarbij komt dan nog de bijzondere regeling ter voorkoming van arbeidsongevallen in het bouwbedrijf (DPR nr. 164/56), vastgesteld naar het model van de desbetreffende regeling nr. 62 van de IAO. Eerstgenoemde regeling is van toepassing op werkzaamheden „inzake het bouwen, onderhouden, herstellen en slopen van bouwwerken" (artikel 1). Artikel 10 bepaalt meer in het bijzonder: „Bij werken aan dakgoten en daklijsten, op daken en soortgelijke plaatsen waar gevaar voor neerstorten bestaat, moeten de arbeiders gebruik maken van een passende veiligheidsgordel." De Corte di Cassazione heeft herhaalde malen beslist, dat die in artikel 10 vervatte verplichting dwingend is en geen afwijkingen of alternatieven toelaat, wanneer arbeid wordt verricht waarbij gevaar voor neerstorten bestaat en het niet mogelijk is beschermende steigers of borstweringen aan te brengen (Cass. 29.3.1984, *Riv. pen.* 1985, blz. 606).

25. Meer in het algemeen wijs ik erop, dat de feitenrechter noch de cassatierechter heeft nagelaten, voor de toepassing van de voorschriften ter voorkoming van ongevallen alle nuttige consequenties te trekken uit het in (artikel 32 van) de grondwet verankerde absolute recht van het individu op — en het daarmee verbonden algemeen belang van de Gemeenschap bij — bescherming tegen lichamelijk letsel, welk recht als „onverminderbaar" en „onvervreemdbaar" wordt aangemerkt. Tegen deze achtergrond heeft de rechtspraak in de eerste plaats verklaard, dat „onder arbeidsplaats niet alleen moet worden verstaan de vooraf vastgestelde plaats, waar de arbeider in de regel de hem opgedragen taken verricht, maar ook alle andere plaatsen waartoe deze arbeider, zij het bij uitzondering, toegang heeft in verband met zijn werkzaamheden" (Cass. 11.10.1979, *Riv. pen.* 1980, blz. 584).

Verder zij opgemerkt, dat de Corte di Cassazione herhaaldelijk heeft gewezen op het beginsel, dat „de voorschriften ter voorkoming van arbeidsongevallen niet alleen de opheffing van de risico's verbonden aan het verrichten van bepaalde arbeid tot doel hebben, maar ook en vooral de opheffing van de risico's die voortvloeien uit de eventuele onervarenheid, onvoorzichtigheid en onoplettendheid van die arbeiders, die zelfs tegen hun wil steeds tegen letsels moeten worden beschermd" (Cass. 5.12.1977, *Rivista diritto lavoro* 1978, II, blz. 499; evenzo: Cass. 24.6.1980, *Riv. pen.* 1981, blz. 103).

Ten slotte is de door de hier genoemde voorschriften geboden bescherming door een vaste en duidelijke rechtspraak van de Corte di Cassazione uitgebreid tot zelfstandigen alsmede tot derden die „zich eventueel bevinden in een situatie die gevaren oplevert welke de wet door middel van bepaalde voorzorgsmaatregelen wil voorkomen" (zie Cass. 20.12.1971, *Cass. pen. Mass.* 1973, blz. 185; Cass. 22.11.1979, *Riv. pen.* 1980, blz. 584; en Cass. 15.10.1984, *Riv. pen.* 1985, blz. 606).

26. Gelet op de hiervoor genoemde feiten, kan bij de beoordeling van de onderhavige zaak mijns inziens niet worden voorbijgegaan aan het (als bijlage bij het beroepschrift van Grifoni gevoegde) gerechtelijke rapport dat dienaangaande is opgesteld door de deskundigen van de USSL nr. 5, de overheidsinstelling die krachtens wet nr. 833 van 23 december 1978 houdende instelling van een nationale gezondheidsdienst[3], bevoegd is om te onderzoeken of de voorschriften ter voorkoming van ongevallen zijn nageleefd.

3 — Gewone bijlage bij de GURI nr. 360 van 28.12.1978, vooral blz. 21.

Uit dit rapport blijkt duidelijk, dat het GCO geen enkele voorzorgsmaatregel had genomen in de zin van vaste borstweringen, voorlopige steigers, en veiligheidsgordels (voor Grifoni en voor Danielato, een personeelslid van het GCO) en derhalve genoemde voorschriften heeft geschonden.

Ik behoef er nauwelijks meer op te wijzen, dat uit ditzelfde rapport blijkt, dat de leiding van het GCO de gegrondheid van de opmerkingen van de deskundigen van de USSL niet heeft ontkend, maar zich ertoe heeft beperkt te stellen, dat het GCO niet onder de Italiaanse wet viel; zij beriep zich hiervoor juist op de internationale overeenkomst, die, zoals gezegd, het GCO uitdrukkelijk verplicht, de desbetreffende nationale regeling toe te passen.

27. Uit hetgeen ik tot nu toe heb gezegd, blijkt voldoende duidelijk, dat — ongeacht of de bijzondere Italiaanse regeling relevant is voor de vraag of de EGA niet-contractueel aansprakelijk is in de zin van artikel 188 EGA-Verdrag — het GCO niet heeft voldaan aan zijn onmiskenbare plicht de nodige voorzorgs- en veiligheidsmaatregelen te treffen om te voorkomen dat iemand van het afdak zou vallen.

Er is mijns inziens immers geen twijfel mogelijk, dat er bij gevaar voor naar beneden vallen, steeds een verplichting tot voorzorgs- en veiligheidsmaatregelen bestaat; in het onderhavige geval bestond deze verplichting hierin, al degenen die — zij het occasioneel — in concreto aan dit gevaar waren blootgesteld, passende veiligheidsmiddelen te verschaffen. Terloops zij opgemerkt, dat — voorzover ik dat zelf heb

kunnen zien — de dakterrassen van de gebouwen van de gemeenschapsinstellingen hier in Luxemburg zijn voorzien van borstweringen of althans van een bescherming rondom.

28. De betrokken verplichting rustte op het GCO, omdat het gebouw in al zijn onderdelen onder het toezicht van het GCO stond. Aangezien het GCO personen tewerkstelde, golden ook voor dit organisme de specifieke verplichtingen van de ondernemer, die zijn neergelegd in artikel 2087 Codice civile en nader zijn uitgewerkt door de voorschriften betreffende de voorkoming van arbeidsongevallen. Met andere woorden, het GCO was verplicht maatregelen ter voorkoming van arbeidsongevallen te treffen, ongeacht het ongeval van Grifoni (bovendien zij eraan herinnerd, dat Danielato, ambtenaar van het GCO, aan hetzelfde risico was blootgesteld); derhalve kan de relevantie noch het bestaan van deze verplichtingen afhangen van de aanwezigheid van Grifoni of van de aard van de verhouding tussen Grifoni en het GCO.

De opvatting, dat het GCO geen voorzorgsmaatregelen moest nemen om de enkele reden dat Grifoni geen personeelslid was, moet dus radicaal worden verworven. Deze opvatting lijkt zonder meer ongegrond, en wel om twee redenen, die beide doorslaggevend zijn. Allereerst is de specifieke verplichting om voorzorgsmaatregelen te nemen, zoals gezegd, niet alleen opgelegd ter bescherming van de werknemers, maar ook ter bescherming van derden die toevallig aan het risico zijn blootgesteld. Verder is het GCO, als „bewaarder" van het dak in de hierboven beschreven zin van houder van het uitsluitend toezicht op dat dak, ingevolge het algemene beginsel van artikel 2051 Codice civile aansprakelijk voor aan derden toegebrachte schade. Ook het beroep op het „ondernemersrisico" dat Grifoni als zelfstandige, of naar de opvatting van de Commissie, als (toekomstige) aannemer zou hebben te dragen, is hier niet ter zake dienend. Het enige punt waarover dienaangaande zou kunnen worden gediscussieerd, is de vraag, of het GCO het toezicht op het „afdak en het dak" reeds aan Grifoni had overgedragen, zoals gebeurt wanneer de opdrachtgever de aannemer „feitelijk met het werk belast" en hem dus het gehele toezicht op en de verantwoordelijkheid voor het goed waarop het aanbestede werk betrekking heeft, overdraagt. Allereerst zij erop gewezen, dat volgens de Italiaanse rechtspraak van geval tot geval moet worden nagegaan, of de inrichting van de arbeid geheel en al aan de aannemer is overgelaten dan wel of de opdrachtgever zich enige controle op de uitvoering van de werken heeft voorbehouden; alleen in het eerste geval berust de aansprakelijkheid voor eventuele ongevallen uitsluitend bij de aannemer („Wanneer de aannemer niet volledig zelfstandig werkt, is ook de opdrachtgever die zich met de uitvoering van de werken bemoeit, aansprakelijk voor het niet treffen van maatregelen ter voorkoming van ongevallen, aangezien in dat geval ook op hem de verplichting rust, toezicht te houden op de arbeidsveiligheid met betrekking tot de aanbestede werken", Cass. pen., sez. III, 27.11.1985, nr. 11513).

In het onderhavige geval doet dat probleem zich evenwel niet voor, noch wat de vorm, noch wat de inhoud betreft. Niet wat de vorm betreft, omdat er ten tijde van het ongeval nog geen aannemingscontract tussen het GCO en Grifoni bestond en het GCO Grifoni dus niet „de feitelijke beschikking" had gegeven over het dak om er zijn werk te organiseren; niet wat de inhoud betreft, omdat het GCO als enige feitelijk „toe-

zicht" had op het dak, in zoverre dat niemand toegang kreeg tot het dak tenzij hij werd begeleid door de ambtenaar van het GCO die de sleutel van de toegangsdeur bewaarde.

29. Het behoeft nauwelijks betoog, dat de door mij aangedragen bepalingen, en inzonderheid de algemene bepalingen betreffende de burgerrechtelijke aansprakelijkheid, overeenstemmen met evenzoveel algemene beginselen welke de rechtsstelsels der Lid-Staten ter zake gemeen hebben, en dat de specifieke voorschriften ter voorkoming van ongevallen punt voor punt overeenstemmen met genoemde bepalingen van de IAO.

30. Aangezien het geen nadere toelichting behoeft, dat er in de onderhavige zaak bovendien een oorzakelijk verband bestaat tussen de nalatigheid van het GCO en het ongeval en dat ook het bestaan van een werkelijke en belangrijke schade vaststaat, meen ik, dat de EGA niet-contractueel aansprakelijk is in de zin van artikel 188 EGA-Verdrag.

31. Wat de omvang van de schade betreft, blijkt uit het rapport van de geneesheer-specialist die Grifoni heeft onderzocht ter vaststelling van de gevolgen van het ongeval van 24 oktober 1985 (opneming in het ziekenhuis met voorbehoud van prognose en met de volgende diagnose: schedelletsel met fractuur aan het voorhoofd boven de linker oogkas, welke fractuur naar de basis is uitgestraald; fractuur van het bovenste derde gedeelte van het rechter been; onregelmatige, uit verschillende fragmenten bestaande fractuur van de linker knieschijf; epifysaire distale fractuur van het linker spaakbeen), dat dit ongeval de volgende gevolgen heeft gehad:

— een totale arbeidsongeschiktheid van *9 maanden*;

— een verminderde arbeidsgeschiktheid van *70%*.

32. In zijn verzoekschrift heeft Grifoni zich het recht voorbehouden, het bedrag van de geleden schade in de loop van de procedure te becijferen. Verweerster, die heeft ontkend aansprakelijk te zijn voor het ongeval, heeft evenwel, subsidiair, haar mening gegeven omtrent genoemd medisch rapport. Zij betwijfelt inzonderheid „het bestaan van de door Grifoni gestelde invaliditeit en betwist het onderscheid tussen de invaliditeit die aan de val moet worden toegeschreven en die welke op een eerdere ziektetoestand van Grifoni teruggaat"; zij heeft zich het recht voorbehouden, „de nodige vaststellingen en ter zake dienende onderzoeken te laten verrichten, indien en wanneer haar aansprakelijkheid wordt aangetoond".

Aangezien ik het Hof in overweging geef, vast te stellen dat de Commissie niet-contractueel aansprakelijk is voor het aan Grifoni overkomen ongeval, en het Hof mijns inziens bij de huidige stand van het dossier niet in staat is het schadebedrag te bepalen, stel ik voor, partijen te verzoeken dienaangaande overeenstemming te bereiken, met dien verstande, dat indien zij binnen zes maanden geen overeenstemming hebben bereikt, zij zich weer tot het Hof moeten wenden.

33. Mitsdien geef ik het Hof in overweging:

— vast te stellen dat de Commissie van de EGA aansprakelijk is voor het op 20 oktober 1985 aan Grifoni overkomen ongeval;

— partijen te verzoeken, binnen zes maanden na de uitspraak van het arrest overeenstemming te bereiken over het schadebedrag, met dien verstande, dat indien overeenstemming uitblijft, de schade en de daarop gevallen rente door het Hof zullen worden vastgesteld;

— de Commissie te verwijzen in de kosten van het geding.