ARREST VAN HET HOF (Zesde kamer)
25 maart 1999 *

In zaak C-112/97,

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door P. Stancanelli en H. Støvlbaek, leden van haar juridische dienst, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van die dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verzoekster,

tegen

Italiaanse Republiek, vertegenwoordigd door U. Leanza, hoofd van de dienst diplomatieke geschillen van het Ministerie van Buitenlandse zaken, als gemachtigde, bijgestaan door F. Quadri, avvocato dello Stato, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ter Italiaanse ambassade, Rue Marie-Adélaïde 5,

verweerster,

betreffende een verzoek om vast te stellen dat de Italiaanse Republiek, door een regeling in te voeren en in stand te houden op grond waarvan in bewoonde ruimten alleen „gesloten" verwarmingstoestellen mogen worden geplaatst, hetgeen een impliciet verbod inhoudt op de installatie van een ander type verwarmingstoestel, dat in overeenstemming is met richtlijn 90/396/EEG van de Raad van 29 juni 1990 betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgevingen van de lidstaten inzake gastoestellen (PB L 196, blz. 15), de krachtens het gemeenschapsrecht op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen,

wijst

* Procestaal: Italiaans.

HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),

samengesteld als volgt: G. Hirsch, president van de Tweede kamer, waarnemend voor de president van de Zesde kamer, G. F. Mancini, H. Ragnemalm, R. Schintgen en K. M. Ioannou (rapporteur), rechters,

advocaat-generaal: S. Alber
griffier: R. Grass

gezien het rapport van de rechter-rapporteur,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 9 juli 1998,

het navolgende

Arrest

1 Bij op 18 maart 1997 ter griffie van het Hof neergelegd verzoekschrift heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen het Hof krachtens artikel 169 EG-Verdrag verzocht vast te stellen dat de Italiaanse Republiek, door een regeling in te voeren en in stand te houden op grond waarvan in bewoonde ruimten alleen „gesloten" verwarmingstoestellen mogen worden geplaatst, hetgeen een impliciet verbod inhoudt op de installatie van een ander type verwarmingstoestel, dat in overeenstemming is met richtlijn 90/396/EEG van de Raad van 29 juni 1990 betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgevingen van de lidstaten inzake gastoestellen (PB L 196, blz. 15; hierna: „richtlijn"), de krachtens het gemeenschapsrecht op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

De richtlijn

2 De richtlijn is vastgesteld op basis van artikel 100 A EEG-Verdrag, waarvan de bepalingen in hetzelfde artikel van het EG-Verdrag zijn overgenomen. De richtlijn beoogt de totstandkoming van het vrije verkeer van gastoestellen op het grondgebied van de Gemeenschap, met gelijktijdige bescherming van de veiligheid en de gezondheid van personen en, eventueel, van huisdieren en goederen tegen gevaren die door het gebruik van dergelijke toestellen ontstaan.

3 In dit verband wordt in de eerste overweging van de considerans van de richtlijn gesteld, „dat het tot de taak van de lidstaten behoort op hun grondgebied de veiligheid en de gezondheid van personen en, indien van toepassing, van huisdieren en goederen te beschermen tegen gevaren die kunnen ontstaan door het gebruik van gastoestellen". Voorts wordt in de vijfde overweging gepreciseerd, dat overeenkomstig de nieuwe aanpak op het gebied van de harmonisatie van wetgevingen, „de harmonisatie van wetgeving in dit geval beperkt moet blijven tot de voorschriften die nodig zijn om te voldoen aan de dwingende en fundamentele voorschriften inzake veiligheid, gezondheid en energiebesparing in verband met gastoestellen; dat deze voorschriften in de plaats moeten komen van de nationale voorschriften, omdat zij een fundamenteel karakter hebben".

4 Volgens artikel 1, lid 1, is de richtlijn van toepassing op „gastoestellen die worden gebruikt voor koken, verwarmen, warmwaterproductie, koeling, verlichting of wassen, en die, indien van toepassing, een normale watertemperatuur van ten hoogste 105 °C hebben, hierna ‚toestellen' genoemd. Ventilatorbranders en met dergelijke branders uitgeruste warmtegeneratoren worden eveneens als toestellen beschouwd."

5 Artikel 2, lid 1, van de richtlijn bepaalt: „De lidstaten treffen alle nodige maatregelen om ervoor te zorgen dat de in artikel 1 bedoelde toestellen alleen in de handel gebracht en in gebruik genomen worden indien zij bij normaal gebruik geen gevaar opleveren voor de veiligheid van personen, huisdieren of eigendommen."

6 Artikel 3 luidt:

„Toestellen en toebehoren zoals bedoeld in artikel 1 moeten voldoen aan de fundamentele voorschriften die in bijlage I zijn vermeld."

7 Artikel 4, lid 1, bepaalt:

„De lidstaten mogen het in de handel brengen en de ingebruikneming van toestellen die aan de fundamentele voorschriften van deze richtlijn voldoen niet verbieden, beperken of belemmeren."

8 Artikel 5 van de richtlijn luidt:

„1. De lidstaten gaan uit van het vermoeden dat toestellen en toebehoren aan de in artikel 3 bedoelde fundamentele voorschriften voldoen, wanneer zij in overeenstemming zijn met:

a) de betreffende nationale normen ter uitvoering van de geharmoniseerde normen, waarvan de referentienummers in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* zijn bekendgemaakt.

(...)"

9 Artikel 6, lid 1, bepaalt:

„Indien een lidstaat of de Commissie van mening is dat de in artikel 5, lid 1, bedoelde normen niet geheel voldoen aan de in artikel 3 bedoelde fundamentele voorschriften legt de Commissie of de betrokken lidstaat onder opgave van de redenen de zaak voor aan het bij richtlijn 83/189/EEG ingestelde Permanente Comité, hierna ‚het Comité' te noemen. Het Comité brengt onverwijld advies uit.

Na ontvangst van het advies van het Comité stelt de Commissie de lidstaten ervan in kennis of de betrokken normen al dan niet uit de in artikel 5, lid 1, bedoelde bekendmakingen geschrapt moeten worden."

10 Artikel 7 van de richtlijn luidt:

„1. Wanneer een lidstaat constateert dat toestellen die voorzien zijn van het EG-merkteken bij normaal gebruik gevaar kunnen opleveren voor de veiligheid van personen, huisdieren of eigendommen, neemt hij passende maatregelen om die toestellen uit de handel te nemen of het in de handel brengen daarvan te verbieden, dan wel te beperken.

De betrokken lidstaat stelt de Commissie onverwijld van deze maatregelen in kennis en vermeldt de redenen van deze beslissing, met name als de niet-overeenstemming voortvloeit uit:

a) het niet voldoen aan de in artikel 3 bedoelde fundamentele voorschriften, wanneer het toestel niet voldoet aan de in artikel 5, lid 1, bedoelde normen;

b) een verkeerde toepassing van de in artikel 5, lid 1, bedoelde normen;

c) leemten in de in artikel 5, lid 1, bedoelde normen zelf.

2. De Commissie treedt zo spoedig mogelijk met de betrokken partijen in overleg. Indien de Commissie na dit overleg vaststelt dat de in lid 1 bedoelde maatregel gerechtvaardigd is, stelt zij de lidstaat die tot de maatregelen is overgegaan alsmede de overige lidstaten onmiddellijk hiervan in kennis.

Wanneer het in lid 1 bedoelde besluit wordt gemotiveerd door leemten in de normen legt de Commissie na overleg met de betrokken partijen de kwestie binnen een termijn van twee maanden aan het Comité voor indien de lidstaat die de maatregelen heeft genomen voornemens is deze te handhaven, en leidt zij de in artikel 6 bedoelde procedures in.

(...)"

11 Ten slotte zijn in de artikelen 8 tot en met 11 en in de bijlagen II en III bij de richtlijn de voorwaarden opgenomen waaronder toestellen die aan de fundamentele voorschriften van de richtlijn voldoen, het EG-overeenstemmingsmerkteken krijgen. Die bepalingen regelen de daartoe noodzakelijke verificatie- en controleprocedures.

12 De fundamentele voorschriften waaraan de in de richtlijn bedoelde toestellen moeten voldoen, worden in bijlage I omschreven. In het bijzonder worden genoemd:

— in punt 1, de aanwijzingen en waarschuwingen voor de installateur en de gebruiker, wat de juiste wijze van ingebruikneming, onderhoud, gebruik en werking van de toestellen betreft;

— in punt 2, de voorschriften voor de materialen die bij de constructie ervan moeten worden gebruikt;

— in punt 3, de voorschriften betreffende het ontwerp en de constructie, in het bijzonder wat bepaalde voorwaarden voor de werking en bepaalde eigenschappen van de toestellen betreft.

De betrokken nationale wetgeving

13 In Italië bepaalt artikel 5, lid 10, van decreto del Presidente della Repubblica nr. 412 van 26 augustus 1993 houdende voorschriften voor het ontwerp, de installatie, het gebruik en het onderhoud van verwarmingen van gebouwen teneinde het energieverbruik te verminderen, overeenkomstig artikel 4, lid 4, van wet nr. 10 van 9 januari 1991 (*GURI*, supplemento ordinario nr. 242 van 14 oktober 1993; hierna: „presidentieel decreet nr. 412/93"), dat in geval van nieuwe plaatsing of aanpassing van verwarmingsinstallaties waarbij afzonderlijke verwarmingstoestellen worden geplaatst, behoudens in de gevallen waarin de toestellen enkel worden vervangen, voor bewoonde vertrekken geïsoleerde verwarmingstoestellen moeten worden gebruikt, dan wel toestellen van elk ander type, indien zij buiten of in passende technische ruimten worden geplaatst.

De precontentieuze procedure

14 Omdat zij van mening was, dat deze bepaling in strijd was met artikel 4 van de richtlijn, maande de Commissie de Italiaanse regering bij brief van 3 oktober 1994 overeenkomstig de bepalingen van artikel 169 van het Verdrag aan, haar opmerkingen hierover te maken.

15 De Italiaanse regering antwoordde bij brief van 5 december 1994. Deze brief bevatte opmerkingen over de daadwerkelijke strekking van de bestreden bepaling, de belangrijkste motieven ervan alsmede haar verenigbaarheid met de communautaire regeling.

16 Daar zij dit antwoord niet bevredigend vond, zond de Commissie de Italiaanse Republiek bij brief van 28 november 1995 een met redenen omkleed advies, waarin zij haar verzocht om binnen twee maanden na ontvangst ervan aan dit advies te voldoen.

17 Bij brief van 6 juni 1996 liet de Italiaanse regering de Commissie weten, bereid te zijn een oplossing te zoeken die in overeenstemming was met het gemeenschapsrecht, onder meer door de mogelijkheid te onderzoeken de bestreden bepaling van presidentieel decreet nr. 412/93 te wijzigen. Bij een later schrijven, van 5 december 1996, zond de Italiaanse regering de Commissie een ontwerptekst die deze bepaling in overeenstemming met het gemeenschapsrecht moest brengen en vermeldde zij, dat zij dit ontwerp op korte termijn wilde vaststellen.

18 Sindsdien ontving de Commissie geen enkele andere aanwijzing, dat deze wijziging inderdaad had plaatsgevonden, waarop zij het onderhavige beroep heeft ingesteld.

Het beroep

19 De Commissie stelt, dat artikel 5, lid 10, van presidentieel decreet nr. 412/93, door de plaatsing van toestellen van een ander type dan het „geïsoleerde" type (bijvoorbeeld het „open" type) alleen buiten of in speciaal daartoe bestemde ruimten toe te staan, specifiek, zij het ook impliciet, in gevallen van nieuwe plaatsing of aanpassing van de verwarmingstoestellen de plaatsing van die toestellen in bewoonde ruimten verbiedt.

20 Dit specifieke verbod, aldus de Commissie, vormt weliswaar geen verbod om „open" toestellen te verhandelen noch een algemeen verbod om deze te installeren, maar is toch in strijd met artikel 4 van de richtlijn, aangezien het een belemmering vormt voor de ingebruikneming van toestellen waarop de richtlijn van toepassing is en die aan de fundamentele voorschriften van de richtlijn voldoen.

21 De Commissie vervolgt, dat deze voorschriften een uitputtend karakter hebben en de nationale voorschriften ter zake vervangen. Dit wordt bevestigd door de bewoordingen van de vijfde overweging van de considerans van de richtlijn en door de logica van de artikelen 3 en 4, volgens welke de lidstaten op het communautaire grondgebied het vrije verkeer en het gebruik van toestellen die aan de fundamentele voorschriften voldoen, niet door het stellen van andere voorwaarden mogen verbieden, beperken of belemmeren.

22 De Italiaanse regering betoogt, dat een niet-geïsoleerd verwarmingstoestel niet aan de fundamentele voorschriften van de richtlijn kan voldoen. Punt 3.4.3 van bijlage I bij de richtlijn, dat één van de punten is waarin deze voorschriften uiteen worden gezet, bepaalt immers, dat „een toestel dat is aangesloten op een afvoerleiding voor verbrandingsproducten (...) zodanig geconstrueerd [moet] zijn dat er in geval van abnormale trek in het desbetreffende vertrek geen verbrandingsproducten in gevaarlijke hoeveelheden vrijkomen". Hieruit volgt, dat die verbrandingsproducten in geen geval in de ruimte waarin het toestel is geplaatst mogen vrijkomen.

23 Volgens de Italiaanse regering is deze mogelijkheid echter bij alle „open" toestellen aanwezig. Ondanks het feit dat elk toestel van het „open" type moet worden uitgerust met een adequaat veiligheidsmechanisme bedoeld om in geval van vrijkoming van verbrandingsproducten de verbranding te stoppen, heeft een reeks proeven van het thermisch en technologisch testlaboratorium van de vennootschap Italgas te Asti aangetoond, dat in bepaalde omstandigheden en in het bijzonder:

— door wind in de leiding met een snelheid van meer dan 0,5 m/s,

— door windvlagen in de leiding met een duur van 15 seconden, afgewisseld met perioden waarin gedurende 30 seconden sprake is van een natuurlijke trek,

— met een absorptie van 88 % van de warmtewisselaar,

de veiligheidsmechanismen niet in staat bleken ernstige vervuiling binnen de ruimte te voorkomen, ofschoon voor een regelmatige ventilatie was gezorgd, overeenkomstig de geldende technische voorschriften.

24 Soortgelijke opmerkingen, aldus de Italiaanse regering, kunnen worden gemaakt met betrekking tot de bepalingen van de punten 3.1.9 en 3.2.1 van bijlage I bij de richtlijn, volgens welke een toestel zodanig moet zijn ontworpen en geconstrueerd dat een eventueel defect niet tot een onveilige situatie leidt en een gaslek uit het toestel geen gevaar kan opleveren. Aan die voorschriften kan alleen volledig worden voldaan, wanneer het toestel zich niet in de bewoonde ruimte bevindt.

25 De Commissie stelt, dat de volledige eerbiediging van de fundamentele voorschriften van de richtlijn op technisch niveau de veiligheid garandeert van alle gastoestellen waarop de richtlijn van toepassing is.

26 Zij wijst er onder meer op, dat geharmoniseerde norm EN 297, die door het Europees Comité voor Normalisatie is vastgesteld (PB 1995, C 187, blz. 9) en die in het bijzonder betrekking heeft op „open" verwarmingsketels, in punt 3.5.8 bepaalt, dat de ketels moeten zijn uitgerust met een veiligheidsmechanisme, waardoor de werking van het toestel wordt geblokkeerd indien de uitstoot van verbrandingsproducten gedurende een bepaalde tijd abnormaal is. Daarom zouden de lidstaten bij gebreke van tegenbewijs op grond van artikel 5 van de richtlijn moeten aannemen, dat „open" toestellen die met dit mechanisme zijn uitgerust, voldoen aan het fundamentele voorschrift van punt 3.4.3 van bijlage I bij de richtlijn.

27 De Commissie was op de hoogte van de proeven van het laboratorium van de vennootschap Italgas, doch beschouwde deze als onevenredig, aangezien de referentievoorwaarden ervan in de praktijk moeilijk zijn voor te stellen.

28 Maar zelfs al waren de technische argumenten van de Italiaanse regering gegrond, dan nog had zij, aldus de Commissie, gebruik moeten maken van de communautaire procedures voorzien in de artikelen 6 en 7 van de richtlijn; zij had niet eenzijdig een bepaling als artikel 5, lid 10, van presidentieel decreet nr. 412/93 mogen vaststellen.

29 Om te beginnen moet worden opgemerkt, dat, gelijk uit het dossier blijkt, verwarmingstoestellen van het „open" type gastoestellen zijn die voor de verwarming en/of de productie van warm water worden gebruikt. Zij vallen daarom binnen de materiële werkingssfeer van de richtlijn zoals omschreven in artikel 1, lid 1, eerste streepje.

30 Voorts zij eraan herinnerd, dat volgens artikel 3 van de richtlijn de in artikel 1 bedoelde toestellen en toebehoren moeten voldoen aan de fundamentele voorschriften die in bijlage I zijn vermeld.

31 Die voorschriften betreffen onder meer de aanwijzingen voor de installateur en de gebruiker van de toestellen, de gebruikte materialen en, vooral, het ontwerp en de constructie van de toestellen.

32 Blijkens de vijfde overweging van de considerans van de richtlijn komen deze voorschriften in de plaats van de nationale voorschriften inzake veiligheid, gezondheid en energiebesparing, hetgeen betekent dat zij de gebieden die zij bestrijken uitputtend regelen.

33 Dit is de reden waarom de lidstaten ingevolge artikel 4 het in de handel brengen en de ingebruikneming van toestellen die aan de fundamentele voorschriften van de richtlijn voldoen, niet mogen verbieden, beperken of belemmeren.

34 Opdat de in de richtlijn bedoelde toestellen, „open" verwarmingstoestellen daaronder begrepen, in de handel kunnen worden gebracht en in gebruik kunnen worden genomen volstaat het derhalve, dat zij aan de fundamentele voorschriften van de richtlijn voldoen.

35 Tot die voorschriften behoort ook het voorschrift in punt 3.4.3 van bijlage I bij de richtlijn. Volgens dit punt moet het toestel zodanig zijn geconstrueerd, dat er in geval van abnormale trek in het desbetreffende vertrek geen verbrandingsproducten in gevaarlijke hoeveelheden vrijkomen.

36 Anders dan de Italiaanse regering stelt, voldoen „open" verwarmingstoestellen aan dit voorschrift. Uit het dossier blijkt immers, dat alle toestellen van dit type krachtens geharmoniseerde norm EN 297 zijn uitgerust met een veiligheidsmechanisme waardoor de werking van het toestel blokkeert, wanneer de uitstoot van verbrandingsproducten voor een bepaalde duur abnormaal is.

37 De uitkomsten van de proeven van het laboratorium van de vennootschap Italgas waarop de Italiaanse regering zich beroept, doen aan deze conclusie niet af.

38 In de eerste plaats zijn de referentievoorwaarden van die proeven, gelijk de Commissie heeft gesteld zonder dat de Italiaanse regering hiertegen een zinvol argument heeft aangevoerd, in werkelijkheid moeilijk voor te stellen.

39 In de tweede plaats moet worden opgemerkt, dat voor zover het concrete gebruik van een „open" verwarmingstoestel dat aan de fundamentele voorschriften van de richtlijn voldoet, onder bepaalde omstandigheden problemen mocht opleveren ten aanzien van de werking van het veiligheidsmechanisme, de Italiaanse regering gebruik zou kunnen maken van de procedures van de artikelen 6 en 7 van de richtlijn. In casu wordt echter niet betwist, dat de Italiaanse regering die procedures niet heeft gebruikt.

40 Mitsdien moet het betoog dat de Italiaanse regering op basis van punt 3.4.3 van bijlage I bij de richtlijn voert, worden verworpen.

41 Met betrekking tot de stelling, dat een „open" verwarmingstoestel niet aan de fundamentele voorschriften van de punten 3.1.9 en 3.2.1 van bijlage I bij de richtlijn kan voldoen, moet worden vastgesteld, dat de Italiaanse regering, naast de in het kader van punt 3.4.3 van die bijlage reeds aangevoerde argumenten, niets heeft aangevoerd dat die stelling zou kunnen staven.

42 Mitsdien moet die stelling eveneens worden verworpen.

43 De Italiaanse regering betoogt voorts, dat de bestreden bepaling van presidentieel decreet nr. 412/93 op geen enkele wijze de installatie van andere toestellen dan „gesloten" toestellen verbiedt, maar slechts voorschriften bevat voor de locaties en de modaliteiten van hun plaatsing. Om te kunnen spreken van een beperking of daadwerkelijke belemmering voor het op de markt brengen van „open" verwarmingstoestellen, moet worden aangetoond, dat een toestel van dat type niet buiten kan worden geplaatst noch dat het, indien het in een bewoonde ruimte moet worden

geplaatst, kan worden geïsoleerd. De Commissie zou echter slechts hebben gesteld, dat deze bepaling in theorie onverenigbaar is met de communautaire regeling, zonder enige aanwijzing te geven op grond waarvan kan worden aangetoond, dat zij het in de handel brengen en de ingebruikneming van een dergelijk toestel daadwerkelijk verbiedt, beperkt of belemmert.

44 Het wordt niet betwist, dat ingevolge de bestreden bepaling in bewoonde ruimten enkel de plaatsing van een „gesloten" verwarmingstoestel is toegestaan in geval van nieuwe plaatsing of aanpassing van een verwarmingstoestel.

45 Hieruit volgt, dat deze bepaling in bovengenoemde gevallen impliciet de plaatsing van een „open" verwarmingstoestel in een bewoonde ruimte verbiedt. Dit impliciete verbod vormt een bij artikel 4 van de richtlijn verboden belemmering van de ingebruikneming van dit type toestel.

46 Het feit dat artikel 5, lid 10, van presidentieel decreet nr. 412/93 de plaatsing van een dergelijk toestel in een bewoonde ruimte wel toestaat indien het wordt geïsoleerd, doet aan de vaststelling in het voorgaande punt niet alleen geen afbreuk, maar versterkt deze juist, aangezien de koper extra kosten moet maken om het toestel in een bewoonde ruimte te kunnen plaatsen.

47 Het feit dat het uit deze bepaling voortvloeiende verbod mogelijkerwijs een beperkte gelding heeft, aangezien het niet geldt ingeval een verwarmingstoestel enkel wordt vervangen, neemt evenmin weg dat het hier om een belemmering gaat, aangezien het verbod blijft gelden in gevallen van nieuwe plaatsing of aanpassing van een verwarmingstoestel.

48 Mitsdien kan dit betoog van de Italiaanse regering niet worden aanvaard.

49 Hieruit volgt, dat artikel 5, lid 10, van presidentieel decreet nr. 412/93 in strijd is met artikel 4 van de richtlijn.

50 De Italiaanse regering stelt echter, dat deze bepaling, daar zij de bescherming van de gezondheid, het leven en de veiligheid van personen en huisdieren beoogt, kan worden gerechtvaardigd krachtens artikel 36 EG-Verdrag en artikel 7, lid 1, van de richtlijn.

51 Zij stelt in het bijzonder, dat de mogelijkheid om zich op artikel 36 van het Verdrag te beroepen voortvloeit uit de richtlijn zelf, die niet alleen in de eerste overweging van haar considerans de lidstaten de verplichting oplegt, op hun grondgebied de veiligheid en de gezondheid van personen te waarborgen, maar in artikel 7 eveneens bepaalt, dat die lidstaten, wanneer zij constateren dat toestellen bij normaal gebruik gevaar kunnen opleveren voor de veiligheid van personen, huisdieren of eigendommen, alle passende maatregelen mogen nemen om die toestellen uit de handel te nemen of het in de handel brengen daarvan te verbieden, dan wel te beperken.

52 In elk geval, aldus de Italiaanse regering, mag de mogelijkheid van een beroep op artikel 36 van het Verdrag niet worden uitgesloten in het geval waarin het betrokken particuliere belang door de communautaire maatregelen onvoldoende wordt gewaarborgd, omdat het dan gaat om situaties die in de harmonisatierichtlijnen niet zijn voorzien (zie arrest van 10 juli 1984, Campus Oil e. a., 72/83, Jurispr. blz. 2727).

53 Ten slotte, zo betoogt zij, is de mogelijkheid dat een lidstaat een beroep doet op artikel 36 van het Verdrag, uitdrukkelijk voorzien in artikel 100 A van het Verdrag, op basis waarvan de richtlijn is vastgesteld.

54 Het is vaste rechtspraak, dat wanneer communautaire richtlijnen voorzien in harmonisatie van de maatregelen die nodig zijn ter bescherming van de gezondheid van

mens en dier, en gemeenschappelijke procedures instellen voor het toezicht op de naleving daarvan, een beroep op artikel 36 niet meer gerechtvaardigd is en de harmonisatierichtlijn het kader vormt waarbinnen de geëigende controles moeten worden uitgevoerd en de beschermende maatregelen moeten worden getroffen (zie arrest van 5 oktober 1977, Tedeschi, 5/77, Jurispr. blz. 1555, punt 35).

55 In punt 32 van dit arrest is er reeds op gewezen, dat in casu de richtlijn de fundamentele voorschriften waaraan gastoestellen moeten voldoen, volledig heeft geharmoniseerd. Gelijk uit de vijfde overweging van de considerans van de richtlijn volgt, behoren tot die voorschriften ook die welke de veiligheid en de gezondheid betreffen.

56 Bovendien zijn, gelijk in punt 11 van dit arrest reeds werd vermeld, in de artikelen 8 tot en met 11 en in de bijlagen II en III bij de richtlijn de voorwaarden opgenomen waaronder toestellen die aan de fundamentele voorschriften van de richtlijn voldoen, het EG-overeenstemmingsmerkteken krijgen, en is daarbij in de daartoe noodzakelijke verificatie- en controleprocedures voorzien.

57 Ten slotte volgt uit de artikelen 6, lid 1, en 7, van de richtlijn, dat deze communautaire procedures heeft ingevoerd, bedoeld om eventuele problemen die zich bij het gebruik van gastoestellen kunnen voordoen, te vermijden.

58 Hieruit volgt, dat de richtlijn, wat gastoestellen betreft, de maatregelen die nodig zijn om ervoor te zorgen dat die toestellen aan de fundamentele voorschriften inzake veiligheid en gezondheid voldoen, volledig heeft geharmoniseerd.

59 Mitsdien kan een lidstaat zich voor het Hof niet op artikel 36 van het Verdrag beroepen ter rechtvaardiging van een nationale maatregel, bedoeld om aan diezelfde voorschriften te voldoen.

60 Aan deze conclusie wordt in casu geen afbreuk gedaan door de bepalingen van artikel 100 A, lid 4, van het Verdrag.

61 Deze bepaling luidt:

„Wanneer een lidstaat, nadat de Raad met gekwalificeerde meerderheid van stemmen een harmonisatiemaatregel heeft genomen, het noodzakelijk acht nationale bepalingen toe te passen die hun rechtvaardiging vinden in gewichtige eisen als bedoeld in artikel 36 of verband houdend met de bescherming van het arbeidsmilieu of het milieu, geeft hij daarvan kennis aan de Commissie.

De Commissie bevestigt de betrokken bepalingen nadat zij heeft nagegaan dat zij geen middel tot willekeurige discriminatie noch een verkapte beperking van de handel tussen de lidstaten vormen.

(...)"

62 Uit deze bepaling volgt dat, afgezien van de vraag of van deze mogelijkheid nog gebruik kan worden gemaakt wanneer de communautaire maatregel op het betrokken gebied een volledige harmonisatie tot stand heeft gebracht, deze mogelijkheid niettemin veronderstelt, dat de daartoe voorziene procedure is gevolgd.

63 In casu staat echter vast, dat de Italiaanse regering niet de procedure van artikel 100 A, lid 4, van het Verdrag heeft ingeleid.

64 Evenzo kan een lidstaat zich voor het Hof niet ter rechtvaardiging van een nationale maatregel op artikel 7 van de richtlijn beroepen, wanneer hij de in die bepaling voorziene procedure niet heeft gevolgd.

65 Onder deze omstandigheden moet het middel dat de Italiaanse regering aan artikel 36 van het Verdrag en artikel 7, lid 1, van de richtlijn ontleent, worden verworpen.

66 Gelet op de voorgaande overwegingen moet worden vastgesteld dat de Italiaanse Republiek, door een regeling in te voeren en in stand te houden die, in geval van nieuwe plaatsing of aanpassing van gastoestellen, in bewoonde ruimten uitsluitend het gebruik van „gesloten" verwarmingstoestellen toestaat, zodat de plaatsing van andere soorten verwarmingstoestellen die aan de richtlijn voldoen impliciet verboden is, de krachtens de richtlijn op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

Kosten

67 Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, indien dit is gevorderd. Aangezien de Commissie heeft geconcludeerd tot verwijzing van de Italiaanse Republiek in de kosten en deze in het ongelijk is gesteld, dient zij in de kosten te worden verwezen.

HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),

rechtdoende, verstaat:

1) **Door een regeling in te voeren en in stand te houden die, in geval van nieuwe plaatsing of aanpassing van gastoestellen, in bewoonde ruimten uitsluitend het gebruik van „gesloten" verwarmingstoestellen toestaat, zodat de plaatsing van andere soorten verwarmingstoestellen die voldoen aan richtlijn 90/396/EEG van de Raad van 29 juni 1990 betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgevingen van de lidstaten inzake gastoestellen, impliciet verboden is, is de Italiaanse Republiek de krachtens de richtlijn op haar rustende verplichtingen niet nagekomen.**

2) **De Italiaanse Republiek wordt in de kosten verwezen.**

Hirsch Mancini Ragnemalm

Schintgen Ioannou

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 25 maart 1999.

De griffier

R. Grass

De president van de Zesde kamer

P. J. G. Kapteyn