

ARREST VAN HET HOF (Vijfde kamer)

6 april 2000 *

In zaak C-286/95 P,

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door J. Currall en B. J. Drijber, leden van de juridische dienst, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van die dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

requirante,

betreffende hogere voorziening tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen (Eerste kamer — uitgebreid) van 29 juni 1995, ICI/Commissie (T-37/91, Jurispr. blz. II-1901), strekkende tot vernietiging van dit arrest,

andere partij bij de procedure:

Imperial Chemical Industries plc (ICI), gevestigd te Londen (Verenigd Koninkrijk), vertegenwoordigd door D. Vaughan, QC, G. Barling, QC, en D. Anderson,

* Procestaal: Engels.

Barrister, geïnstrueerd door V. O. White, R. J. Coles, en S. M. Turner, Solicitors, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van L. H. Dupong, advocaat aldaar, Rue des Bains 14 A,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: L. Sevón (rapporteur), president van de Eerste kamer, waarnemend voor de president van de Vijfde kamer, P. J. G. Kapteyn, P. Jann, H. Ragnemalm en M. Wathelet, rechters,

advocaat-generaal: N. Fennelly
griffier: L. Hewlett, administrateur

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de pleidooien van partijen ter terechtzitting van 7 oktober 1999,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 25 november 1999,

het navolgende

Arrest

- 1 Bij op 30 augustus 1995 ter griffie van het Hof neergelegd verzoekschrift heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen krachtens artikel 49 van 's Hofs Statuut-EG hogere voorziening ingesteld tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 29 juni 1995, ICI/Commissie (T-37/91, Jurispr. blz. II-1901; hierna: „bestreden arrest”), waarbij het Gerecht beschikking 91/300/EEG van de Commissie van 19 december 1990, inzake een procedure op grond van artikel 86 van het EEG-Verdrag (IV/33.133-D: Natriumcarbonaat — ICI) (PB 1991, L 152, blz. 40; hierna: „litigieuze beschikking”) nietig heeft verklaard.
- 2 Wat de feiten betreft die tot de onderhavige hogere voorziening hebben geleid, volgt uit het bestreden arrest, dat het college van Commissieleden tijdens zijn op 17 en 19 december 1990 gehouden 1 040e vergadering de litigieuze beschikking heeft vastgesteld, waarin in hoofdzaak is geconstateerd, dat Imperial Chemical Industries plc (hierna: „ICI”) op de natriumcarbonaatmarkt van het Verenigd Koninkrijk een machtspositie innam en van deze positie sinds ongeveer 1983 misbruik heeft gemaakt in de zin van artikel 86 EEG-Verdrag (thans artikel 82 EG), op grond waarvan haar een geldboete van 10 miljoen ECU werd opgelegd. De litigieuze beschikking is bij aangetekende brief van 1 maart 1991 aan ICI betekend.
- 3 Het Gerecht heeft vastgesteld, dat de tekst van de aan ICI betekende beschikking niet vooraf was geauthentiseerd door plaatsing van de handtekening van de voorzitter en de uitvoerend secretaris van de Commissie, onder de voorwaarden bedoeld in artikel 12, eerste alinea, van het destijds geldende reglement van orde 63/41/EEG van de Commissie van 9 januari 1963 (PB 1963, blz. 181), voorlopig gehandhaafd bij artikel 1 van besluit 67/426/EEG van de Commissie van 6 juli

1967 (PB 1967, 147, blz. 1), laatstelijk gewijzigd bij beschikking 86/61/EEG, Euratom, EGKS van de Commissie van 8 januari 1986 (PB L 72, blz. 34) (hierna: „reglement van orde”).

4 Uit de punten 17 tot 22 van het bestreden arrest vallen inzake de procedure voor het Gerecht de hierna volgende feiten af te leiden.

5 Op 14 mei 1991 heeft ICI bij het Gerecht beroep ingesteld tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking en tot verwijzing van de Commissie in de kosten.

6 ICI heeft op 2 april 1992 een „aanvullende repliek” ingediend, waarin zij een nieuw middel voordroeg, ten betoge dat de bestreden beschikking non-existent moest worden verklaard. Onder verwijzing naar twee artikelen, verschenen in de *Wall Street Journal* van 28 februari 1992 en in de *Financial Times* van 2 maart 1992, stelde zij onder meer, dat de Commissie openlijk had verklaard, dat het ontbreken van authenticatie van door het college van Commissieleden gegeven beschikkingen een sinds jaren gevolgde praktijk was en dat in geen 25 jaar een beschikking was geauthentiseerd. Deze verklaringen van de Commissie betroffen destijds bij het Gerecht aanhangige beroepen tegen een beschikking van de Commissie tot vaststelling van ondernemersafspraken met betrekking tot polyvinylchloride (hierna: „PVC”), waarover het Gerecht uitspraak heeft gedaan bij arrest van 27 februari 1992, BASF e.a./Commissie (T-79/89, T-84/89 tot T 86/89, T-89/89, T-91/89, T-92/89, T-94/89, T-96/89, T-98/89, T-102/89 en T-104/89, Jurispr. blz. II-315).

7 In dupliek heeft de Commissie schriftelijke opmerkingen ingediend over de aanvullende repliek.

- 8 Nadat het Hof op de hogere voorziening tegen dit arrest van het Gerecht uitspraak had gedaan bij arrest van 15 juni 1994, Commissie/BASF e.a. (C-137/92 P, Jurispr. blz. I-2555), heeft het Gerecht bij wege van maatregelen tot organisatie van de procesgang met name de Commissie uitgenodigd om onder meer de tekst over te leggen van de litigieuze beschikking, zoals destijds in de authentieke taalversies geauthentiseerd door de ondertekening van de president en van de secretaris-generaal en in bijlage bij de notulen gevoegd.

- 9 Het antwoord van de Commissie luidde, dat zolang het Gerecht geen uitspraak had gedaan over de ontvankelijkheid van het middel ontleend aan het ontbreken van authenticatie van de bestreden beschikking, op de gegrondheid van het aldus opgeworpen middel haars inziens niet behoefde te worden ingegaan.

- 10 Bij beschikking van 25 oktober 1994 heeft het Gerecht overeenkomstig artikel 65 van zijn Reglement voor de procesvoering de Commissie bevolen bovenbedoelde tekst over te leggen.

- 11 Na deze beschikking heeft de Commissie op 11 november 1994 met name de tekst van de litigieuze beschikking in de Engelse taalversie overgelegd, waarvan de omslag voorzien is van een ongedateerde authenticatieformule, ondertekend door de president en de uitvoerend secretaris van de Commissie.

- 12 Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht de ontvankelijkheid van het nieuwe middel erkend. In punt 82 van het bestreden arrest verklaarde het Gerecht, dat de uitlatingen van de vertegenwoordigers van de Commissie een feitelijk gegeven vormden, dat door ICI kon worden ingeroepen, aangezien deze uitlatingen, hoewel zij uitsluitend in het kader van de zaak BASF e.a./Commissie (reeds aangehaald) waren gedaan, betrekking hadden op alle procedures op grond van de artikelen 85 EEG-Verdrag (thans artikel 81 EG) en 86 van het Verdrag die tot

eind 1991 hebben plaatsgevonden, daaronder begrepen de procedure die aan de orde was in de bij het Gerecht aanhangige zaak.

- 13 In punt 84 van het bestreden arrest heeft het Gerecht vastgesteld, dat artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering geen termijn of bijzondere formaliteit stelt voor de voordracht van een nieuw middel.

- 14 In punt 85 oordeelde het Gerecht voor het overige, dat ook indien bedoelde bepaling aldus moest worden uitgelegd, dat een nieuw middel slechts ontvanke-lijk is wanneer het zo spoedig mogelijk wordt voorgedragen, in casu aan dit vereiste zou zijn voldaan, aangezien de aanvullende repliek was ingediend binnen een redelijke termijn na de publicatie van de als een nieuw feit aangemerkte artikelen.

- 15 Ten gronde heeft het Gerecht in de eerste plaats herinnerd aan de tekst van artikel 12 van het reglement van orde van de Commissie, in de ten tijde van de feiten geldende versie:

„De (...) door de Commissie genomen besluiten worden in de taal of talen, waarin zij authentiek zijn, door de ondertekening van de Voorzitter en van de Algemeen Secretaris gewaarmerkt.

De teksten van deze besluiten worden gehecht aan de notulen van de vergadering van de Commissie, waarin hun aanneming is vermeld.

De Voorzitter brengt, voor zover nodig, de door de Commissie genomen besluiten aan diegenen voor wie zij bestemd zijn, ter kennis.”

- 16 Het Gerecht oordeelde in punt 88 van het bestreden arrest, dat de systematiek van deze regeling een bepaalde volgorde impliceert, volgens welke de handelingen eerst worden vastgesteld door het college van Commissieleden en vervolgens worden gewaarmerkt, voordat zij in voorkomend geval ter kennis worden gebracht van de belanghebbenden en eventueel worden gepubliceerd. De authenticatie van een handeling moet bijgevolg noodzakelijkerwijs aan de kennisgeving ervan voorafgaan.
- 17 In punt 89 oordeelde het Gerecht, dat deze volgorde, die het resultaat is van een letterlijke en systematische uitlegging van de betrokken bepaling, bevestiging vindt in het doel van deze bepaling. Gelijk het Hof in zijn arrest Commissie/BASF (reeds aangehaald, punt 73) overwoog, is deze bepaling immers de consequentie van de verplichting voor de Commissie, de maatregelen te nemen waarmee de volledige tekst van de door het college vastgestelde handelingen met zekerheid kan worden geïdentificeerd. Authenticatie heeft aldus tot doel, de rechtszekerheid te waarborgen door de door het college vastgestelde tekst vast te leggen in de talen waarin deze authentiek is, zodat in geval van betwisting kan worden nagegaan, of de betekende of bekendgemaakte teksten exact overeenstemmen met de tekst zoals die is vastgesteld, en dus weergeven wat hun auteur heeft gewild (punt 75).
- 18 Na te hebben vastgesteld dat de authenticatie van de litigieuze beschikking na de betekening ervan plaats had gevonden, kwam het Gerecht in punt 90 van het bestreden arrest tot de conclusie, dat sprake was van een schending van een wezenlijk vormvoorschrift in de zin van artikel 173 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 230 EG).
- 19 Het Gerecht heeft in punt 91 gepreciseerd, dat deze schending bestaat in de enkele niet-inachtneming van het betrokken wezenlijke vormvoorschrift, zodat zij losstaat van de vraag, of er verschillen zijn tussen de vastgestelde, de betekende en de bekendgemaakte tekst, en zo ja, of die verschillen al dan niet van wezenlijk belang zijn.
- 20 In punt 92 heeft het Gerecht daaraan toegevoegd, dat een instelling na de indiening van het inleidend verzoekschrift niet door een eenvoudige regularisatie met terugwerkende kracht een wezenlijk gebrek in de litigieuze beschikking kan herstellen.

- 21 Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht de litigieuze beschikking nietig verklaard en de Commissie verwezen in de kosten.
- 22 Met haar hogere voorziening vraagt de Commissie het Hof het bestreden arrest te vernietigen en het aan het ontbreken van regelmatige authenticatie ontleende middel tot nietigverklaring te verwerpen, de zaak te verwijzen naar het Gerecht om uitspraak te doen over de andere middelen tot nietigverklaring, en ICI te verwijzen in de kosten.
- 23 ICI concludeert tot verwerping van de hogere voorziening en verwijzing van de Commissie in de kosten. Subsidiair vordert zij, dat het Hof definitief uitspraak zou doen in de door haar verlangde zin, dan wel de zaak zou verwijzen naar het Gerecht om uitspraak te doen over haar andere middelen tot nietigverklaring.
- 24 Tot staving van haar hogere voorziening voert de Commissie twee middelen aan.
- 25 Het eerste middel is ontleend aan dwalingen ten aanzien van het recht en onjuiste motivering inzake de ontvankelijkheid van het nieuwe middel van ICI, de organisatie van de procesgang en het verzamelen van de bewijselementen.
- 26 Met het eerste onderdeel van dit middel voert Commissie aan, dat het Gerecht heeft gedwaald ten aanzien van het recht, waar het in punt 82 van het bestreden arrest oordeelde dat de aldaar bedoelde verklaringen van de Commissie als zodanig een feitelijk gegeven vormen in de zin van artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht.

- 27 Met het tweede onderdeel van dit middel voert de Commissie aan, dat het Gerecht heeft gedwaald ten aanzien van het recht, waar het in de punten 84 en 85 van het bestreden arrest overwoog dat er geen beperkingen in de tijd zijn voor het voordragen van een nieuw middel in de zin van artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht.
- 28 Met het derde onderdeel van het eerste middel voert de Commissie aan, dat het Gerecht, waar het haar heeft gelast de tekst van de litigieuze beschikking over te leggen zoals die destijds was geauthentiseerd, heeft gedwaald ten aanzien van het recht, door uit te gaan van een onjuiste zienswijze over de procedure voor het Gerecht en de regels inzake het verzamelen van de bewijselementen, en dat sprake is van een motiveringsgebrek, voor zover in de beschikking van 25 oktober 1994 (reeds aangehaald) noch in het bestreden arrest is gepreciseerd op welke gronden het Gerecht van oordeel was dat de Commissie moest worden gelast de betrokken tekst over te leggen.
- 29 Het tweede middel in hogere voorziening is ontleend aan dwalingen ten aanzien van het recht en onjuiste motivering inzake de functie en de gevolgen van het ontbreken van authenticatie van de litigieuze beschikking op het tijdstip van de vaststelling ervan.
- 30 Met het eerste onderdeel van het tweede middel stelt de Commissie, dat het Gerecht heeft gedwaald ten aanzien van het recht, waar het met name in punt 91 van het bestreden arrest oordeelde, dat de authenticatie een vormvoorschrift is dat moet worden nageleefd, los van de vraag of er elementen zijn op grond waarvan het authentiek karakter van de betekende tekst ter discussie zou kunnen worden gesteld.
- 31 Met het tweede onderdeel van dit middel voert de Commissie aan, dat het Gerecht heeft gedwaald ten aanzien van het recht, door in de punten 88 tot 90 en 92 van het bestreden arrest te beslissen, dat de authenticatie op straf van nietigheid moet geschieden vóór de betekening van het besluit aan de adressaat ervan, en dat in het onderhavige geval de authenticatie onregelmatig was.

- 32 Met het derde onderdeel van het tweede middel voert de Commissie aan, dat het Gerecht, door niet in te gaan op de vraag of het gestelde gebrek de belangen van de adressaat van de beschikking kon schenden, heeft gedwaald ten aanzien van het recht, subsidiair, zich niet heeft gehouden aan de verplichting om zijn arrest met redenen te omkleeden.

Tweede middel

- 33 Eerst moet het tweede middel worden onderzocht; het eerste en het derde onderdeel ervan dienen samen te worden behandeld.
- 34 Volgens de Commissie is het bestreden arrest aangetast door een dwaling ten aanzien van het recht, voor zover het Gerecht van oordeel was dat de schending van een wezenlijk vormvoorschrift bestond in de enkele niet-inachtneming van het betrokken wezenlijke vormvoorschrift, ongeacht of de betekende tekst nog andere gebreken vertoont, en of de belangen van de partij die de nietigverklaring van de handeling vraagt zijn aangetast.
- 35 Volgens de Commissie volgt uit het arrest Commissie/BASF e.a. (reeds aangehaald), dat het ontbreken van authenticatie slechts dan een procedurele onregelmatigheid vormt, wanneer de betekende tekst ook nog door een of meer andere gebreken is aangetast. De voorwaarde betreffende de authenticatie kan namelijk niet los worden gezien van de noodzaak om de volledige tekst van de door het college vastgestelde handelingen met zekerheid te kunnen vaststellen. In casu wijst niets erop, dat onzekerheid zou bestaan over de juiste inhoud van de vastgestelde tekst, zodat de vraag of de litigieuze beschikking was geauthentiseerd, irrelevant is.
- 36 De Commissie is voorts ook van mening, dat het Gerecht heeft gedwaald ten aanzien van het recht, door de vraag buiten beschouwing te laten of de belangen

van ICI kunnen zijn aangetast doordat destijds de authenticatie achterwege is gebleven. Zij haalt het voorbeeld aan van het arrest Commissie/BASF e.a. (reeds aangehaald), waarin het Hof zou hebben onderzocht of de onregelmatigheden tijdens de besluitvormingsprocedure een weerslag konden hebben gehad op de inhoud van de PVC-beschikking, en dus op de rechten van de adressaten ervan.

- 37 ICI antwoordt hierop, dat volgens het arrest Commissie/BASF e.a. (reeds aangehaald), de authenticatie van de handelingen een wezenlijk vormvereiste is in de zin van artikel 173 van het Verdrag, waarvan de schending grond kan opleveren voor een beroep tot nietigverklaring. Zij herinnert aan de rechtspraak van het Hof inzake wezenlijke vormvoorschriften, waaruit volgt dat het wezenlijk vormvoorschrift dermate belangrijk is, dat de gemeenschapsrechter ambtshalve kan en zelfs moet onderzoeken of het is nageleefd, dat de schending van een wezenlijk vormvoorschrift niet kan worden geregulariseerd, en dat de schending van een wezenlijk vormvoorschrift de nietigheid van de handeling teweegbrengt, ongeacht de concrete gevolgen van de schending. Zij stelt ten slotte, dat om de rechtszekerheid te waarborgen vereist is, dat de authenticatieprocedure wordt nageleefd, ongeacht de vraag of na de vaststelling van de handeling daaraan nog wijzigingen zijn aangebracht.
- 38 In dit verband zij eraan herinnerd, dat het intellectuele en het formele element een onverbrekkelijk geheel vormen, zodat de schriftelijke vormgeving van de handeling de noodzakelijke uitdrukking vormt van de wil van de autoriteit die de handeling vaststelt (arrest Commissie/BASF e.a., reeds aangehaald, punt 70).
- 39 Bij artikel 12, eerste alinea, van het ten tijde van de feiten geldende reglement van orde, heeft de Commissie de maatregelen vastgesteld die het mogelijk maken met zekerheid de volledige tekst van de door het college vastgestelde handelingen te kennen.
- 40 Het Hof heeft eerder reeds geoordeeld, dat de bij artikel 12, eerste alinea, voorgeschreven authenticatie bedoeld is om de rechtszekerheid te waarborgen, doordat de door het college vastgestelde tekst wordt vastgelegd in de talen waarin hij authentiek is (arrest Commissie/BASF e.a., reeds aangehaald, punt 75).

- 41 Het leidt hieruit af, dat deze authenticatie een wezenlijk vormvoorschrift is in de zin van artikel 173 van het Verdrag, waarvan de schending grond kan opleveren voor een beroep tot nietigverklaring (arrest Commissie/BASF e.a., reeds aangehaald, punt 76).
- 42 Anders dan de Commissie stelt, moet er op worden gewezen, dat de schending van een wezenlijk vormvoorschrift bestaat in het loutere ontbreken van authenticatie van een handeling, zonder dat daarnaast behoeft te worden aangetoond, dat de handeling door een ander gebrek is aangetast of dat het ontbreken van authenticatie aan degene die zich daarop beroept, schade heeft veroorzaakt.
- 43 In dit verband kan het arrest Commissie/BASF e.a. (reeds aangehaald) niet worden uitgelegd in de door de Commissie gesuggereerde zin.
- 44 Het Hof heeft in punt 75 van bedoeld arrest gepreciseerd, dat de authenticatie van de handelingen bedoeld is om de rechtszekerheid te waarborgen.
- 45 Het rechtszekerheidsbeginsel, dat deel uitmaakt van de communautaire rechtsorde, verlangt dat elke handeling van de administratie die rechtsgevolgen sorteert, zeker is, met name wat de auteur en de inhoud ervan betreft.
- 46 Het toezicht op de inachtneming van de authenticatieformaliteit, en dus op de zekerheid van de handeling, dient vooraf te gaan aan elke andere toetsing, zoals

die van de bevoegdheid van de auteur van de handeling, de inachtneming van het collegialiteitsbeginsel of de naleving van de motiveringsplicht.

- 47 Ook moet eventueel eerst worden vastgesteld of de handeling die door de auteur is vastgesteld, zeker is, alvorens kan worden nagegaan of er een perfecte overeenstemming bestaat tussen de betekende of gepubliceerde tekst en de door de auteur van de handeling vastgestelde tekst.
- 48 Uit de omstandigheid dat in de meeste gevallen waarin de overlegging van een geauthentiseerde handeling is gelast, sprake was van een geding waarin een van de partijen daarnaast tegen de handeling ook een andere grief inbracht, kan niet worden afgeleid dat zulks een noodzakelijke voorwaarde is om de overlegging van een geauthentiseerde handeling te gelasten. A fortiori behoeft niet op basis van een aantal aanwijzingen een begin van bewijs van het bestaan van een ander gebrek van de handeling te worden aangebracht.
- 49 Het staat namelijk aan de gemeenschapsrechter om te beslissen over de noodzaak van de overlegging van een dergelijke handeling, op basis van de omstandigheden van het geding, overeenkomstig de bepalingen van het Reglement voor de procesvoering inzake de maatregelen van instructie.
- 50 Wat het Gerecht betreft, volgt uit de bepalingen van de artikelen 49 en 65, sub b, in hun onderlinge samenhang beschouwd, van het Reglement voor de procesvoering, dat het verzoek om overlegging van documenten deel uitmaakt van de maatregelen van instructie die het Gerecht in iedere stand van het geding kan gelasten.

- 51 Indien bij het onderzoek van de overgelegde handeling blijkt, dat zij niet op regelmatige wijze is geauthentiseerd, staat het aan de gemeenschapsrechter om ambtshalve het middel op te werpen van schending van een wezenlijk vormvoorschrift die bestaat in het ontbreken van regelmatige authenticatie, en dus de door een dergelijk gebrek aangetaste handeling nietig te verklaren.
- 52 Dat het ontbreken van authenticatie aan een der partijen bij het geding geen schade heeft veroorzaakt, is in dit verband weinig relevant. De authenticatie van de handelingen is namelijk een wezenlijk vormvoorschrift in de zin van artikel 173 van het Verdrag, dat een noodzakelijke voorwaarde is voor de rechtszekerheid, waarvan de schending de nietigverklaring van de aangetaste handeling teweegbrengt, zonder dat het bestaan van schade behoeft te worden aangetoond.
- 53 Hieruit volgt, dat het Gerecht niet heeft gedwaald ten aanzien van het recht, en zijn arrest met redenen heeft omkleed, waar het de litigieuze beschikking nietig heeft verklaard wegens schending van een wezenlijk vormvoorschrift in de zin van artikel 173 van het Verdrag, bestaande in een onregelmatige authenticatie van de door de Commissie vastgestelde handeling.
- 54 Het eerste en het derde onderdeel van het tweede middel moeten dus worden verworpen.
- 55 Met het tweede onderdeel van het tweede middel stelt de Commissie, dat het Gerecht heeft gedwaald ten aanzien van het recht, en zijn uitspraak onjuist heeft

gemotiveerd, waar het in de punten 88 tot 90 en 92 van het bestreden arrest heeft overwogen, dat de authenticatie op straf van nietigheid plaats dient te vinden vóór de betekening van de handeling aan de adressaat ervan.

- 56 Volgens de Commissie is de vaststelling van een beschikking volledig en voltooid zodra het ontwerp van de beschikking door het college van Commissieleden is goedgekeurd. De uitspraak van het Gerecht is in strijd met de rechtspraak van het Hof, dat eventuele onregelmatigheden na de vaststelling van een beschikking de geldigheid daarvan niet aantasten.
- 57 De Commissie voert eveneens aan, dat een aantal handelingen onmiddellijk moeten worden betekend, omdat zij dringend zijn en om de doeltreffendheid ervan te verzekeren, zonder dat kan worden gewacht tot de notulen van de Commissievergadering zijn goedgekeurd en geauthentiseerd.
- 58 Volgens ICI volgt uit de in artikel 12 van het reglement van orde uiteengezette procedure, dat de authenticatie aan de betekening en de publicatie van de handeling vooraf dient te gaan. Een dergelijk beginsel kan trouwens worden afgeleid uit punt 75 van het arrest Commissie/BASF e.a. (reeds aangehaald), waarin het heet dat de authenticatie de vaststelling mogelijk maakt van de overeenstemming van de betekende of de gepubliceerde tekst met de geauthentiseerde tekst.
- 59 In dit verband kan worden volstaan met vast te stellen, dat volgens artikel 12 van het reglement van orde de door de Commissie genomen besluiten door de ondertekening van de voorzitter en van de algemeen secretaris worden gewaarmerkt, en voor zover nodig door de voorzitter ter kennis worden gebracht aan diegenen voor wie zij bestemd zijn.

- 60 Het Gerecht oordeelde dus in de punten 88 en 89 van het bestreden arrest terecht, dat uit een letterlijke en systematische uitlegging van deze bepaling volgt, dat de authenticatie van een handeling noodzakelijkerwijs aan de kennisgeving ervan vooraf dient te gaan, hetgeen bevestiging vindt in het doel van de bepaling betreffende de authenticatie.
- 61 Om de rechtszekerheid te waarborgen dient er namelijk op te worden toegezien, dat de door de Commissie vastgestelde teksten binnen een korte termijn worden geauthentiseerd, nadat de voorzitter en de uitvoerend secretaris, op wie de verantwoordelijkheid voor de authenticatie rust, zich hebben vergewist van de overeenstemming van de geauthentiseerde tekst met de vastgestelde tekst.
- 62 In ieder geval is vereist, dat de authenticatie aan de betekening voorafgaat, zoniet bestaat steeds het gevaar dat de betekende tekst niet identiek is met de door de Commissie vastgestelde tekst.
- 63 Het Gerecht was dus terecht van oordeel, dat sprake is van schending van een wezenlijk vormvoorschrift in de zin van artikel 173 van het Verdrag, wanneer de authenticatie van een beschikking plaats vindt op een onbepaalde datum, na de betekening van de handeling en zelfs na het instellen van een beroep tot nietigverklaring van deze handeling.
- 64 Het tweede onderdeel van het tweede middel is dus ongegrond en moet worden verworpen.

Eerste middel

- 65 Dit middel is ontleend aan dwaling ten aanzien van het recht en onjuiste motivering inzake de ontvankelijkheid van het nieuwe middel van ICI, de organisatie van de procesgang en het verzamelen van bewijselementen.
- 66 Gelet op wat hierboven is uiteengezet in verband met de mogelijkheid voor het Gerecht om overeenkomstig de artikelen 49 en 65, sub b, van het Reglement voor de procesvoering, de overlegging van stukken te gelasten in iedere stand van het geding, en voorts in verband met de verplichting voor het Gerecht om ambtshalve een middel ontleend aan schending van een wezenlijk vormvoorschrift, zoals het ontbreken van regelmatige authenticatie van een handeling, op te werpen, heeft niet verder te worden geantwoord op het eerste middel van de Commissie, dat wegens kennelijke ongegrondheid moet worden verworpen.
- 67 Uit een en ander volgt, dat de door de Commissie aangevoerde middelen ongegrond zijn, zodat de hogere voorziening moet worden verworpen.

Kosten

- 68 Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, dat krachtens artikel 118 van toepassing is op de procedure van hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien de Commissie in het ongelijk is gesteld, dient zij in de kosten te worden verwezen.

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

rechtdoende:

- 1) **Wijst de hogere voorziening af.**

- 2) **Verwijst de Commissie van de Europese Gemeenschappen in de kosten.**

Sevón

Kapteyn

Jann

Ragnemalm

Wathelet

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 6 april 2000.

De griffier

De president van de Vijfde kamer

R. Grass

D. A. O. Edward