



# Jurisprudentie

Zaak T-227/21

**Illumina, Inc.**  
**tegen**  
**Europese Commissie**

**Arrest van het Gerecht (Derde kamer – uitgebreid) van 13 juli 2022**

„Mededinging – Concentraties – Markt van de farmaceutische industrie – Artikel 22 van verordening (EG) nr. 139/2004 – Verwijzingsverzoek van een mededingingsautoriteit die volgens de nationale wetgeving niet bevoegd is om de concentratie te onderzoeken – Besluit van de Commissie om de concentratie te onderzoeken – Besluiten van de Commissie tot inwilliging van de verzoeken van andere nationale mededingingsautoriteiten om zich bij het verwijzingsverzoek aan te sluiten – Bevoegdheid van de Commissie – Termijn voor het indienen van een verwijzingsverzoek – Begrip ‚kenbaarmaking‘ – Redelijke termijn – Gewettigd vertrouwen – Publieke uitlatingen van de vicevoorzitter van de Commissie – Rechtszekerheid”

1. *Gerechtelijke behandeling – Interventie – Voorwaarden voor ontvankelijkheid – Belang bij de beslechting van het geding – Begrip – Geding inzake de rechtmatigheid van een besluit van de Commissie om een concentratie te onderzoeken op verzoek van nationale mededingingsautoriteiten – Toekenning van de hoedanigheid van interveniërende partij aan een van de betrokken ondernemingen – Verwerving van de uitsluitende zeggenschap over de interveniërende partij door de andere betrokken onderneming met verandering van de rechtsvorm – Verzoek om intrekking van de status van interveniërende partij – Behoud van het belang bij de beslechting van het geding*  
*[Statuut van het Hof van Justitie, art. 40, tweede alinea, en art. 53, eerste alinea; Reglement voor de procesvoering van het Gerecht, art. 89, lid 3, b), art. 145, lid 1, en art. 154, lid 3]*

(zie punten 55-59)

2. *Beroep tot nietigverklaring – Handelingen waartegen beroep kan worden ingesteld – Begrip – Handelingen die bindende rechtsgevolgen sorteren – Handelingen die de rechtspositie van de verzoeker wijzigen – Besluit van de Commissie om een concentratie te onderzoeken op verzoek van nationale mededingingsautoriteiten – Daaronder begrepen (Art. 263, en art. 288, vierde alinea, VWEU; verordening van de Raad nr. 139/2004, art. 22, lid 3, eerste alinea, en lid 4)*

(zie punten 63-76)

3. *Beroep tot nietigverklaring – Handelingen waartegen beroep kan worden ingesteld – Begrip – Handelingen die bindende rechtsgevolgen sorteren –*

*Vorbereidende handelingen – Brief van de Commissie waarbij de bij een concentratie betrokken ondernemingen in kennis worden gesteld van een verwijzingsverzoek van een nationale mededingingsautoriteit met het oog op het onderzoeken van de transactie in kwestie – Daarvan uitgesloten*

*(Art. 263 VWEU; verordening van de Raad nr. 139/2004, art. 22, lid 2, eerste alinea)*

(zie punten 79-81)

4. *Concentraties van ondernemingen – Onderzoek door de Commissie – Onderzoek in het kader van een verwijzingsverzoek van een nationale mededingingsautoriteit en daaropvolgende door andere nationale mededingingsautoriteiten ingediende aansluitingsverzoeken – Voorwaarden – Concentratie in de zin van verordening nr. 139/2004 – Geen Europese dimensie – Ongunstige beïnvloeding van de handel tussen de lidstaten – Dreiging van significante gevolgen voor de mededinging op het grondgebied van de betrokken lidstaten – Toereikende voorwaarden*

*(Verordening nr. 139/2004 van de Raad, art. 1 en art. 22, leden 1 en 3)*

(zie punten 89, 116, 121, 123, 141-145)

5. *Concentraties van ondernemingen – Bevoegdheidsverdeling tussen de Commissie en de nationale mededingingsautoriteiten – Onderzoek door de Commissie – Verwijzingsverzoek van een nationale mededingingsautoriteit – Transactie die niet binnen de werkingssfeer van de regeling voor concentratiecontrole van de betrokken lidstaat valt – Omstandigheid die niet van doorslaggevend belang is*

*(Verordening nr. 139/2004 van de Raad, art. 22, leden 1 en 3)*

(zie punten 90-92, 94, 107, 110, 113, 114, 116, 134, 139, 148)

6. *Concentraties van ondernemingen – Onderzoek door de Commissie – Verwijzingsverzoek van een nationale mededingingsautoriteit die volgens de nationale wetgeving niet bevoegd is om de transactie in kwestie te onderzoeken – Bevoegdheid van de Commissie – Schending van de beginselen van bevoegdheidsverdeling, subsidiariteit en evenredigheid – Geen – Eerbiediging van het rechtszekerheidsbeginsel*

*[Art. 4 en 5 VEU; protocol nr.2 gehecht aan het VEU en het VWEU; verordening nr. 139/2004 van de Raad, art. 22]*

(zie punten 154, 155, 157-160, 162-165, 167, 168, 170-178)

7. *Concentraties van ondernemingen – Onderzoek door de Commissie – Verwijzingsverzoek van een nationale mededingingsautoriteit betreffende een transactie die geen aanmelding behoeft – Indieningstermijn – Aanvang – Kenbaarmaking van de concentratie aan de betrokken lidstaat – Begrip – Noodzaak van actieve verzending van informatie aan de hand waarvan de toepassingsvoorwaarden van het verwijzingsmechanisme kunnen worden beoordeeld*

*(Verordening nr. 139/2004 van de Raad, art. 22, lid 1, tweede alinea)*

(zie punten 192, 198-211)

8. *Mededinging – Administratieve procedure – Verplichtingen van de Commissie – Inachtneming van een redelijke termijn – Toepassing op de verzending van een kennisgevingsbrief betreffende een concentratie die geen Europese dimensie heeft en niet binnen de werkingssfeer van de regeling voor concentratiecontrole van de lidstaten valt – Voorlopige beoordeling van de toepassingsvoorwaarden van het verwijzingsmechanisme – Beoordelingscriteria – Inaanmerkingneming van de fundamentele doelstellingen van doeltreffendheid en snelheid alsmede van duidelijkheid van de afbakening van de respectieve gebieden van optreden van de nationale autoriteiten en van de Unie*  
(Verordening nr. 139/2004 van de Raad, art. 22, lid 5)

(zie punten 221-226)

9. *Recht van de Europese Unie – Beginselen – Bescherming van het gewettigd vertrouwen – Voorwaarden – Nauwkeurige toezeggingen van de administratie – Begrip – Publieke verklaringen van een lid van de Commissie waarin een heroriëntatie wordt aangekondigd van de beslissingspraktijk van de Commissie op het gebied van concentratiecontrole – Daarvan uitgesloten*  
(Verordening nr. 139/2004 van de Raad, art. 22)

(zie punten 254, 262, 263, 265)

### Samenvatting

**Het Gerecht bevestigt de besluiten van de Commissie tot inwilliging van een verwijzingsverzoek van Frankrijk, waarbij andere lidstaten zich hebben aangesloten en waarbij zij wordt verzocht de voorgenomen overname van Grail door Illumina te onderzoeken**

***De Commissie is namelijk bevoegd om een onderzoek in te stellen naar deze concentratie, die geen Europese dimensie heeft en evenmin binnen de werkingssfeer valt van een nationale regeling voor concentratiecontrole van de lidstaten van de Unie en van de staten die partij zijn bij de Overeenkomst betreffende de Europese Economische ruimte***

Illumina is een Amerikaanse onderneming die gespecialiseerd is in genomische sequencing. Zij houdt zich bezig met het ontwikkelen, produceren en verkopen van geïntegreerde systemen voor genetisch onderzoek, met name *Next Generation Sequencing*-systemen die, onder andere, worden gebruikt bij de ontwikkeling van kankerscreeningstesten. Grail is een Amerikaanse biotechnologieonderneming die bij de ontwikkeling van dergelijke testen gebruikmaakt van genomische sequencing.

Op 21 september 2020 hebben deze beide ondernemingen<sup>1</sup> bekendgemaakt dat Illumina voornemens was de exclusieve zeggenschap over Grail te verwerven. Bij gebreke van overschrijding van de relevante omzetrempels had de concentratie in kwestie geen Europese dimensie in de zin van artikel 1 van de concentratieverordening<sup>2</sup>, en is zij bijgevolg niet bij de

<sup>1</sup> Hierna gezamenlijk: „betrokken ondernemingen”.

<sup>2</sup> Verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad van 20 januari 2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (PB 2004, L 24, blz. 1; hierna: „concentratieverordening”).

Europese Commissie aangemeld. Aangezien zij ook onder de relevante nationale drempels bleef, werd zij evenmin aangemeld in de EU-lidstaten of in de staten die partij zijn bij de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte.

Op grond van artikel 22 van de concentratieverordening kan een nationale mededingingsautoriteit verzoeken dat het onderzoek van een concentratie die geen Europese dimensie heeft, maar de handel tussen de lidstaten beïnvloedt en in significante mate gevolgen dreigt te hebben voor de mededinging op het grondgebied van de betrokken lidstaat, naar de Commissie wordt doorverwezen.

In casu was de Commissie, nadat zij op 7 december 2020 een klacht over de concentratie in kwestie had ontvangen, tot de voorlopige slotsom gekomen dat deze concentratie leek te voldoen aan de voorwaarden om door een nationale mededingingsautoriteit te kunnen worden doorverwezen<sup>3</sup>. Bijgevolg heeft zij op 19 februari 2021 een brief aan de lidstaten verzonden (hierna: „uitnodigingsbrief”) teneinde hen van een en ander op de hoogte te brengen en hen uit te nodigen bij haar een verwijzingsverzoek in de zin van artikel 22 van de concentratieverordening in te dienen. Op 9 maart 2021 heeft de Franse mededingingsautoriteit een dergelijk verwijzingsverzoek bij haar ingediend. Later hebben de Belgische, de Griekse, de IJslandse, de Nederlandse en de Noorse mededingingsautoriteiten, elk voor zover het hun aangaat, verzocht om zich bij dit verzoek aan te sluiten. Op 11 maart 2021 heeft de Commissie de betrokken ondernemingen per brief kennisgegeven van het verwijzingsverzoek (hierna: „kennisgevingsbrief”). Bij besluiten van 19 april 2021 (hierna: „bestreden besluiten”) heeft de Commissie het verwijzingsverzoek en de respectieve aansluitingsverzoeken ingewilligd.

Illumina, ondersteund door Grail, heeft beroep ingesteld tot nietigverklaring van de bestreden besluiten en van de kennisgevingsbrief. Bij zijn arrest, dat na een versnelde procedure in een uitgebreide rechtsprekende formatie wordt gewezen, verwerpt het Gerecht dit beroep in zijn geheel. Bij deze gelegenheid spreekt het Gerecht zich voor het eerst uit over de toepassing van het verwijzingsmechanisme van artikel 22 van de concentratieverordening op een transactie die in de lidstaat waarvan het verwijzingsverzoek is uitgegaan, niet hoefde te worden aangemeld, maar die de verwerving van een onderneming meebrengt waarvan het belang voor de mededinging niet in haar omzet tot uiting komt. In casu oordeelt het Gerecht dat de Commissie zich in een dergelijke situatie in beginsel bevoegd kan verklaren. Voorts schept het Gerecht klaarheid over de berekening van de termijn van 15 werkdagen waarover de lidstaten beschikken om in een dergelijke situatie een verwijzingsverzoek in te dienen.

De aldus door het Gerecht aanvaarde analyse wijst op een nieuwe aanpak van de Commissie bij de toepassing van het in artikel 22 van de concentratieverordening vastgelegde verwijzingsmechanisme, waarbij zij gebruikmaakt van de op 31 maart 2021 gepubliceerde handvatten<sup>4</sup>. Hierdoor krijgt zij in het kader van de toepassing van de Unieregels voor de controle van concentraties een betere grip op transacties waarbij innoverende ondernemingen met een aanzienlijk concurrentiepotentieel betrokken zijn.

<sup>3</sup> Wat inzonderheid de potentiële invloed van de betrokken concentratie op de mededinging in de interne markt betreft, heeft de Commissie naar aanleiding van het door haar uitgevoerde voorlopige onderzoek haar bezorgdheid geuit over het feit dat de concentratie Illumina, die in Europa sterk aanwezig is, in staat zou kunnen stellen de concurrenten van Grail de toegang te ontzeggen tot de voor de ontwikkeling van kankerscreeningstesten benodigde *Next Generation Sequencing*-systemen en, bijgevolg, hun toekomstige ontwikkeling te beperken.

<sup>4</sup> Handvatten van de Commissie voor de toepassing van het verwijzingsmechanisme van artikel 22 van de concentratieverordening op bepaalde categorieën zaken (PB 2021, C 113, blz. 1).

### *Beoordeling door het Gerecht*

In eerste instantie spreekt het Gerecht zich uit over de vraag of het beroep ontvankelijk is. Volgens de Commissie is dit – gelet op de aard van de bestreden handelingen – niet het geval.

Dienaangaande merkt het Gerecht op dat de bestreden besluiten als zodanig een dwingend karakter hebben en dat elk van deze besluiten tot gevolg heeft dat op het onderzoek van de concentratie in kwestie een andere rechtsregeling toepasselijk wordt. Voorts hebben deze besluiten, waarmee een einde aan de specifieke verwijzingsprocedure is gemaakt, het standpunt van de Commissie daarover definitief vastgelegd. Met de inwilliging van de verzoeken die de nationale mededingingsautoriteiten op grond van artikel 22 van de concentratieverordening hebben ingediend, heeft de Commissie zich namelijk bevoegd verklaard om de concentratie in kwestie te onderzoeken volgens de daartoe in de concentratieverordening vastgestelde procedurele en materiële bepalingen, waaraan met name de in artikel 7 van deze verordening bedoelde opschortingsverplichting verbonden is. Het Gerecht heeft, gelet op het bovenstaande, geoordeeld dat de bestreden besluiten voor beroep vatbare handelingen vormen in de zin van artikel 263 VWEU.

Volgens het Gerecht is dat evenwel niet het geval voor de kennisgevingsbrief, die weliswaar ook deze de opschortingsverplichting doet ontstaan, maar in de verwijzingsprocedure slechts een tussenstap vormt, zodat het beroep niet-ontvankelijk wordt verklaard voor zover het tegen deze kennisgevingsbrief is gericht.

In tweede instantie onderzoekt het Gerecht, ten gronde, in de eerste plaats het middel inzake de onbevoegdheid van de Commissie. Dienaangaande geeft het Gerecht om te beginnen aan dat het dient te onderzoeken of de Commissie op grond van artikel 22 van de concentratieverordening bevoegd is om een concentratie te onderzoeken wanneer het verwijzingsverzoek afkomstig is van een lidstaat die over een nationale regeling voor concentratiecontrole beschikt, maar deze concentratie niet binnen de werkingssfeer van deze nationale regeling valt.

In de onderhavige zaak stelt het Gerecht ten eerste vast dat het standpunt van de Commissie dat zij in een dergelijk geval bevoegd is niet berust op een verkeerde uitlegging van artikel 22 van de concentratieverordening.

De bewoordingen van deze bepaling, inzonderheid het gebruik van de uitdrukking „een concentratie”, wijzen er namelijk op dat een lidstaat elke concentratiezaak die aan de in deze bepaling gestelde cumulatieve voorwaarden voldoet, mag verwijzen naar de Commissie, ongeacht of er een nationale regeling voor concentratiecontrole bestaat en ongeacht de draagwijdte daarvan. Bovendien blijkt uit de ontstaansgeschiedenis van deze bepaling dat het aanvankelijk de bedoeling was dat het daarbij ingevoerde verwijzingsmechanisme zou worden gebruikt door de lidstaten die niet over een eigen regeling voor concentratiecontrole beschikken, zonder dat evenwel de toepasselijkheid ervan tot die enkele situatie zou worden beperkt. Voorts blijkt uit de algemene opzet van de concentratieverordening en de doeleinden die zij nastreeft, dat de werkingssfeer ervan en, bijgevolg, de omvang van de onderzoeksbevoegdheid van de Commissie, weliswaar primair afhangt van de overschrijding van de omzeldrempels die de Europese dimensie bepalen, maar subsidiair ook van de verwijzingsmechanismen die met name zijn vastgesteld in artikel 22 van deze verordening.

In die omstandigheden oordeelt het Gerecht tot slot, na in herinnering te hebben gebracht dat de concentratieverordening tot doel heeft een daadwerkelijke controle op alle concentraties met significante gevolgen voor de mededinging in de Unie mogelijk te maken, dat het verwijzingsmechanisme in kwestie een correctiemechanisme is dat tot dat doel bijdraagt. Het biedt namelijk de nodige flexibiliteit om op Unieniveau concentraties te laten onderzoeken die de daadwerkelijke mededinging op de interne markt op significante wijze kunnen belemmeren en die anders, omdat de omzeldrempels niet zijn overschreden, zouden ontsnappen aan controle uit hoofde van de regelingen voor concentratiecontrole van zowel de Unie als de lidstaten. De Commissie heeft zich dus op basis van een juiste uitlegging van artikel 22 van de concentratieverordening bevoegd verklaard om de concentratie in kwestie te onderzoeken.

Ten tweede oordeelt het Gerecht dat die uitlegging noch aan het beginsel van bevoegdheidstoedeling<sup>5</sup>, noch aan het subsidiariteitsbeginsel<sup>6</sup>, noch aan het evenredigheidsbeginsel<sup>7</sup> voorbijgaat. Wat ten slotte het rechtszekerheidsbeginsel betreft, beklemtoont het Gerecht dat enkel de uitlegging in de bestreden besluiten de noodzakelijke rechtszekerheid en de eenvormige toepassing van artikel 22 van de concentratieverordening in de Unie waarborgt. Aldus komt het Gerecht tot de conclusie dat het middel inzake de onbevoegdheid van de Commissie in zijn geheel ongegrond is.

Wat in de tweede plaats het middel betreft waarmee hoofdzakelijk wordt aangevoerd dat het verwijzingsverzoek te laat is ingediend, brengt het Gerecht in herinnering dat dit verzoek volgens artikel 22, lid 1, tweede alinea, van de concentratieverordening, indien geen aanmelding van de concentratie vereist is, moet worden ingediend binnen een termijn van 15 werkdagen na de dag waarop de concentratie aan de betrokken lidstaat kenbaar is gemaakt.

Dienaangaande is het Gerecht om te beginnen van oordeel dat een dergelijke kenbaarmaking moet bestaan in een actieve verzending van informatie aan de betrokken lidstaat aan de hand waarvan deze een voorlopige beoordeling kan maken van de vraag of aan de toepassingsvoorwaarden van het verwijzingsmechanisme is voldaan. Hieruit volgt dat de uitnodigingsbrief in casu de bedoelde kenbaarmaking vormt. In die omstandigheden moet worden vastgesteld dat het verwijzingsverzoek wel degelijk tijdig is ingediend, zodat het niet als tardief kan worden aangemerkt.

In het kader van de beoordeling van de subsidiaire grieven inzake de schending van de beginselen van rechtszekerheid en „behoorlijk bestuur” benadrukt het Gerecht dat de Commissie niettemin bij het voeren van administratieve procedures, in het bijzonder bij de controle op concentraties, een redelijke termijn in acht moet nemen, gelet op de fundamentele doelstellingen van doeltreffendheid en snelheid die aan de concentratieverordening ten grondslag liggen. Het Gerecht is in casu van oordeel dat de tussen de ontvangst van de klacht en de verzending van de uitnodigingsbrief verstreken termijn van 47 werkdagen onredelijk is. Aangezien niet is aangetoond dat de betrokken ondernemingen zich door deze overschrijding van een redelijke termijn door de Commissie minder doeltreffend hebben kunnen verdedigen, kan zij echter geen grond opleveren voor nietigverklaring van de bestreden besluiten. Bijgevolg wijst het Gerecht ook het tweede middel in zijn geheel af.

<sup>5</sup> Zoals bedoeld in artikel 4, lid 1, VEU, juncto artikel 5 VEU.

<sup>6</sup> Zoals vervat in artikel 5, leden 1 en 3, VEU en ten uitvoer gelegd bij Protocol (nr. 2) betreffende de toepassing van de beginselen van subsidiariteit en evenredigheid (PB 2016, C 202, blz. 206).

<sup>7</sup> Zoals vervat in artikel 5, leden 1 en 4, VEU.

In de derde en laatste plaats verwerpt het Gerecht eveneens het middel inzake schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen en het rechtszekerheidsbeginsel. Het Gerecht is van oordeel dat de argumenten met betrekking tot dit laatste beginsel onvoldoende worden gestaafd, en beperkt dus zijn onderzoek tot de grieven betreffende het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen. Het Gerecht wijst er in dit verband op dat, wil een justitiabele zich met succes op dit beginsel kunnen beroepen, hij moet aantonen dat hij van de bevoegde instanties van de Unie nauwkeurige, onvoorwaardelijke en onderling overeenstemmende toezeggingen heeft gekregen die van bevoegde en betrouwbare bronnen afkomstig zijn en die bij hem gegronde verwachtingen hebben kunnen wekken. In casu heeft Illumina niet aangetoond dat van dergelijke omstandigheden sprake is, en kan zij zich niet met succes beroepen op het feit dat de Commissie haar beslissingspraktijk heeft gewijzigd.