

Primo rinvio ex articolo 22 del Regolamento europeo sulle concentrazioni. La Commissione apre un'indagine sull'acquisizione *GRAIL/Illumina*

📅 30/07/2021

📖 DIRITTO EUROPEO E DELLA CONCORRENZA, FARMACEUTICO E LIFE SCIENCES, PROSPETTIVE

Roberto A. Jacchia
Marco Stillo

In data 22 luglio 2021, la Commissione ha avviato un'indagine approfondita per valutare se il progetto di acquisizione della *GRAIL* da parte di *Illumina*, notificato in data 16 giugno 2021, possa ridurre la concorrenza nel mercato emergente dello sviluppo e della commercializzazione di *test* di nuova generazione per l'individuazione del cancro basati su tecnologie di

sequenziamento (*next generation sequencing systems*, NGS).

Benché la richiesta di esame dell'operazione da parte della Commissione fosse stata presentata in data 19 aprile 2021 da parte di diversi Stati Membri¹, la transazione non raggiungeva i criteri di fatturato previsti dal Regolamento europeo sulle concentrazioni², soddisfacendo tuttavia

¹ Nello specifico Francia, Belgio, Grecia, Islanda, Paesi Bassi e Norvegia.

² Regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese, GUUE L 24 del 29.01.2004. L'articolo 1 del Regolamento, intitolato

quelli previsti dall'articolo 22³. Si tratta del primo caso di rinvio ex articolo 22 del Regolamento sulle concentrazioni dopo la pubblicazione dei nuovi Orientamenti per agevolare l'applicazione del meccanismo di rinvio da parte delle Autorità Nazionali garanti della Concorrenza (ANC) nei casi in cui l'operazione non è soggetta a notifica a norma della legislazione dello Stato o degli Stati Membri interessati⁴.

Nel caso concreto, la Commissione ha valutato positivamente il rinvio in quanto il fatturato della *GRAIL* non rispecchia il suo peso concorrenziale effettivo o potenziale. Più particolarmente, la Commissione teme che l'entità risultante dalla concentrazione possa introdurre strategie di

preclusione a livello dei fattori di produzione⁵ data la *leadership* così acquisita nel mercato dei sistemi NGS, che sono cruciali per lo sviluppo e la commercializzazione dei *test* per il rilevamento del cancro. Ciò, a sua volta, potrebbe, da un lato, incentivare *Illumina* ad ostacolare i *competitors* della *GRAIL* e, dall'altro, impattare negativamente sul benessere e sulla salute dei pazienti europei, riducendo le loro possibilità di scelta ed il numero di prodotti disponibili sul mercato.

La palla passa ora alla Commissione, che avrà tempo fino al 29 novembre 2021 per prendere una decisione. Va da sé che, trattandosi del primo caso di "nuovo rinvio" nazionale alla

"Campo d'applicazione", ai paragrafi 1-3 dispone: "... Il presente regolamento si applica a tutte le concentrazioni di dimensione comunitaria come definite dal presente articolo, fatti salvi l'articolo 4, paragrafo 5, e l'articolo 22.

Una concentrazione è di dimensione comunitaria quando:

a) il fatturato totale realizzato a livello mondiale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 5 miliardi di EUR e

b) il fatturato totale realizzato individualmente nella Comunità da almeno due delle imprese interessate è superiore a 250 milioni di EUR; salvo che ciascuna delle imprese interessate realizzi oltre i due terzi del suo fatturato totale nella Comunità all'interno di un solo e medesimo Stato membro.

Una concentrazione che non supera le soglie stabilite al paragrafo 2 è tuttavia di dimensione comunitaria quando:

a) il fatturato totale realizzato a livello mondiale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 2,5 miliardi di EUR;

b) in ciascuno di almeno tre Stati membri, il fatturato totale realizzato dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 100 milioni di EUR;

c) in ciascuno di almeno tre degli Stati membri di cui alla lettera b), il fatturato totale realizzato individualmente da almeno due delle imprese interessate è superiore a 25 milioni di EUR e

d) il fatturato totale realizzato individualmente nella Comunità da almeno due delle imprese interessate è superiore a 100 milioni di EUR;

salvo che ciascuna delle imprese interessate realizzi oltre i due terzi del suo fatturato totale nella Comunità all'interno di un solo e medesimo Stato membro..."

³ L'articolo 22 del Regolamento (CE) n. 139/2004, intitolato "Rinvio alla Commissione", al paragrafo 1 dispone: "... Uno o più Stati membri possono chiedere alla Commissione di esaminare qualsiasi concentrazione, secondo la definizione dell'articolo 3, che non ha dimensione comunitaria ai sensi dell'articolo 1 ma incide sul commercio fra Stati membri e rischia di incidere in misura significativa sulla concorrenza nel territorio dello Stato o degli Stati membri che presentano la richiesta. La richiesta va presentata al più tardi entro 15 giorni lavorativi dalla data in cui la concentrazione è stata notificata o, se non è prescritta la notificazione, resa nota in altro modo allo Stato membro interessato..."

⁴ Com. Comm. C(2021) 1959 final del 31.03.2021, *Orientamenti della Commissione sull'applicazione del meccanismo di rinvio di cui all'articolo 22 del regolamento sulle concentrazioni per determinate categorie di casi*. Per ulteriori informazioni si veda il nostro precedente contributo, disponibile al seguente [LINK](#).

⁵ La preclusione a livello dei fattori di produzione si verifica qualora, dopo la concentrazione, è probabile che la nuova entità limiti l'accesso a prodotti o servizi che avrebbe altrimenti fornito se essa non avesse avuto luogo, aumentando i costi dei suoi concorrenti a valle rendendo loro più difficile l'approvvigionamento dei fattori di produzione a prezzi e condizioni simili a quelli che vi sarebbero stati in mancanza della concentrazione.

Commissione di un'operazione di per sé al di sotto delle soglie applicabili, la valenza di precedente è destinata ad essere molto elevata. Ci si attende anche che la Commissione prenda cura in qualche misura del necessario

bilanciamento tra l'adeguamento delle politiche di concorrenza alle nuove sfide e realtà dei mercati maturi, e le altrettanto irrinunciabili esigenze di certezza giuridica nelle transazioni commerciali.



Roberto A. Jacchia

PARTNER

 r.jacchia@dejalex.com

 +39 02 72554.1

 Via San Paolo 7
20121 - Milano



Marco Stillo

ASSOCIATE

 m.stillo@dejalex.com

 +32 (0)26455670

 Chaussée de La Hulpe 187
1170 - Bruxelles

MILANO

Via San Paolo, 7 · 20121 Milano, Italia
T. +39 02 72554.1 · F. +39 02 72554.400
milan@dejalex.com

ROMA

Via Vincenzo Bellini, 24 · 00198 Roma, Italia
T. +39 06 809154.1 · F. +39 06 809154.44
rome@dejalex.com

BRUXELLES

Chaussée de La Hulpe 187 · 1170 Bruxelles, Belgique
T. +32 (0)26455670 · F. +32 (0)27420138
brussels@dejalex.com

MOSCOW

Ulitsa Bolshaya Ordynka 37/4 · 119017, Moscow, Russia
T. +7 495 792 54 92 · F. +7 495 792 54 93
moscow@dejalex.com