

## **Prenos pravila *de minimis* iz konkurenčnega prava na področje svoboščin notranjega trga EU**

JANJA HOJNIK

### **Povzetek**

Prispevek raziskuje splošne značilnosti in funkcijo pravila *de minimis*, njegovo obstoječo uporabo v okviru konkurenčnega prava EU in na področju javnega naročanja, nato pa presoja uporabo tega pravila na področju ekonomskih svoboščin notranjega trga. Izpostavlja tako primere, iz katerih izhaja, da pravilo *de minimis* ni združljivo z notranjim trgov, kot naraščajočo množico odločitev Sodišča EU, iz katerih izhaja ravno nasprotno. Na tej osnovi prispevek na osnovi teoretičnih komentarjev tega pravila diskutira o prednostih in slabostih potencialne uvedbe tega pravila na področje notranjega trga. Avtorica zaključuje, da v okviru notranjega trga EU pravilo *de minimis* povečuje avtonomijo nacionalnih oblasti in tako krepi demokratičnost odločanja v EU kot sistemu večstopenjskega vladanja. Preko tega pravila namreč države članice ohranijo pristojnosti na področju tržnega prava, kar zadeva pravila, ki formalno ne diskriminirajo med domačim in uvoženim blagom, osebami in storitvami, katerih namen ni urejati trgovine z drugimi državami članicami in katerih omejujoči učinki na delovanje notranjega trga so preveč nedoločljivi in posredni, da bi lahko obveznost iz te zakonodaje predstavljala kršitev PDEU.

**Ključne besede:** • pravilo *de minimis* • notranji trg • Evropska unija • subsidiarnost • avtonomija • dostop na trg • konkurenčno pravo

---

KONTAKTNI NASLOV: Dr. Janja Hojnik, docentka, Pravna fakulteta, Univerza v Mariboru, Mladinska ulica 9, SI-2000 Maribor, Slovenija, e-pošta: janja.hojnik@uni-mb.si

ISSN 1855-7147 Print / 1855-7155 On-line © 2012 LeXonomica (Maribor)

UDK: 339.137:061.1EU

JEL: F15, F53, K39

Available on-line at <http://www.lexonomica.com>

## **Transfer of the *de minimis* Rule from the Competition Law to the EU Internal Market Freedoms**

JANJA HOJNIK

### **Abstract**

The paper explores general characteristics and functions of the *de minimis* rule, its current application within the EU competition law and in the field of public procurement and discusses the application of this rule in the field of the internal market freedoms. It points out internal market cases in which the application of the *de minimis* rule was turned down as well as the growing number of EU Court's decisions ruling quite to the opposite. On the basis of theoretical commentaries of this rule the paper discusses advantages and disadvantages of the potential application of this rule in the internal market field. The authoress concludes that in the field of the EU internal market law the *de minimis* rule increases autonomy of the national authorities and hence strengthens democratic decision-making in the EU as a multi-level governance system. Through this rule the Member States preserve their competences in the market law field in respect of the rules that do not formally discriminate among domestic and imported goods, people and services, the aim of which is not to regulate trade between the Member States and the restrictive effect of which for the internal market is too uncertain and indirect for the measure to present a breach of the TFEU.

**Keywords:** • *de minimis* rule • internal market • European Union • subsidiarity  
• autonomy • access to the market • competition law

---

CORRESPONDENCE ADDRESS: Dr. Janja Hojnik, assistant professor, Faculty of Law, University of Maribor, Mladinska ulica 9, SI-2000 Maribor, Slovenia, e-mail: janja.hojnik@uni-mb.si

ISSN 1855-7147 Print / 1855-7155 On-line © 2012 LeXonomica (Maribor)

UDC: 339.137:061.1EU

JEL: F15, F53, K39

Available on-line at <http://www.lexonomica.com>

## 1. Uvod

Petinpetdeset let po tistem, ko je bil v Rimski pogodbi zastavljen cilj skupnega trga, in dvajset let od poteka roka, ki ga je za njegovo uresničitev postavil Enotni evropski akt, Evropska unija razpravlja o prihodnosti notranjega trga, v katerem vidi osrednji gospodarski vzvod EU. V tej povezavi je leta 2011 Komisija sprejela Akt za enotni trg, v katerem ugotavlja, da potencial rasti notranjega trga kljub napredku po njegovi vzpostavitvi leta 1992 še ni polno izkoriščen. Cilj Akta za enotni trg je odprtje dvanajstih projektov za ponovni zagon enotnega trga do leta 2012. Teh dvanajst vzvodov rasti, konkurenčnosti in socialnega napredka obsega mobilnost delavcev, financiranje za mala in srednja podjetja, varstvo potrošnikov, digitalne vsebine, davčno ureditev in vseevropska omrežja. Njihov cilj je olajšati življenje vsem akterjem na notranjem trgu: podjetjem, državljanom, potrošnikom in delavcem. Pri tem pa je mogoče ugotoviti, da danes osrednji cilj Komisije ni več sprejemanje nove tržne zakonodaje EU, temveč predvsem zagotoviti čim bolj legitim in učinkovit notranji trg, v okviru katerega bodo države članice soustvarjale tržno ureditev in jo izvrševale v primerih pojava ovir.

Prispevek izpostavlja, da utegne pravilo *de minimis*, ki danes na področju notranjega trga ni formalno priznано, prispevati k obema ciljema prihodnje ureditve notranjega trga EU – tj. legitimnosti in učinkovitosti. Gre za test, po katerem bi bila, če bi bil sprejet na področju notranjega trga, prepovedana zgolj tista pravila (držav članic in zasebnih subjektov), ki znatno ovirajo enotni trg, tista, ki pa so od njega oddaljena, pa bi bila v nacionalni avtonomiji. Kljub tem prednostim pa je uporaba tega pravila na področju notranjega trga vse prej kot enostavna.

Prispevek raziskuje splošne značilnosti in funkcijo pravila *de minimis*, njegovo obstoječo uporabo v okviru konkurenčnega prava EU in na področju javnega naročanja, nato pa presoja uporabo tega pravila na področju ekonomskih svoboščin notranjega trga. Izpostavlja tako primere, iz katerih izhaja, da pravilo *de minimis* ni združljivo z notranjim trgov, kot naraščajočo množico zadev, iz katerih izhaja nasprotno. Na tej osnovi prispevek na osnovi teoretičnih komentarjev tega pravila diskutira o prednostih in slabostih potencialne uvedbe tega pravila na področje notranjega trga.

## 2. Splošno o pravilu *de minimis*

Pravilo *de minimis* izhaja iz rimskega prava in ima dve različici – procesno in materialno. V procesni različici gre za načelo »*de minimis non curat praetor*« in

pomeni, da se pretor ne meni za malenkosti. Posledično predmet sodnega postopka ne morejo biti zadeve, ki so nepomembne in malenkostne. V takem primeru sodišče tožbo zavrne ali pa odloča v poenostavljenem postopku za t. i. bagatelne spore.<sup>1</sup> V tej obliki se je pravilo *de minimis* razširilo po vsem svetu. Tako je denimo Evropsko sodišče za človekove pravice (ESČP) leta 2010 v zadevi *Korolev proti Rusiji*,<sup>2</sup> v kateri je tožnik tožil zaradi neplačila 22,50 rubljev (0,56 evra) odločilo, da so tožbe nedopustne, če »tožnik ni utrpel znatne škode, razen ko spoštovanje človekovih pravic, ki so opredeljene v Konvenciji in v Protokolih zahteva materialno presojo zadeve«. Podobna je bila zadeva *Bock v. Germany*, v kateri je državni uslužbenec z mesečno plačo, ki je presegala 4.500 evrov, od svojega delodajalca zahteval povračilo stroškov za magnezijeve tablete v višini 7,99 evrov, ki jih je predpisal njegov zdravnik. Zaradi predolgega postopka je zadeva prišla do ESČP, ki je odločilo: »Sodišče bo kot nedopustno razglasilo posamezno tožbo (...) ki jo razume (...) kot zloraba pravice do tožbe.« To načelo naj bi ESČP omogočalo izognitev nepomembnim zadevam in osredotočenje na osrednjo nalogo sodišča – tj. varovanje človekovih pravic v Evropi.<sup>3</sup> V podobnem smislu zasledimo to pravilo tudi v praksi sodišč *common law* sistema, kjer je pravilo znano pod izrekom »*the law does not concern itself with trifles*«. <sup>4</sup> V tem pogledu je angleški sodnik Lord Stowell načelo uporabil že leta 1818 v zadevi *The »Reward«*,<sup>5</sup> kjer je odločil: '*pravo dovoljuje kvalifikacijo, ki izhaja iz starodavne maksime De minimis non curat lex. Kjer gre za nepravilnosti z zelo majhnimi posledicami, ni ustrezno, da so kazni neprimerno stroge. V kolikor so odstopanja zgolj majhna in bi, če bi se v praksi nadaljevala, zgolj malo ali nič vplivala na javni red, ji jih je mogoče spregledati.*' Podobno si to pravilo razlagajo tudi ameriška sodišča. Tako je denimo v zadevi *People v Durham*<sup>6</sup> sodnik Robert Steigmann s pritožbenega sodišča v Illinoisu izpostavil:

»Pravda, kakršna je ta, zmanjšuje ugled sodnega sistema. Razumni državljani (...) bi tovrstno pritožbo šteli za potrato časa in sredstev vseh udeležencev. Čas in denar, ki je že bil potraten na to pritožbo, predstavlja potrato. Ne bomo več sodelovali pri nadaljnji potratih. (...) Maksima *de minimis non curat lex* (...) je povsem uporabljiva v tej zadevi (...) njena funkcija je, da se postavijo izven pravnih sredstev tiste kršitve, ki so tako majhne, da jih je potrebno sprejeti kot ceno za življenje v družbi in ne razlog, iz katerega bi naredili zvezno zadevo.«<sup>7</sup>

<sup>1</sup> Kranjc, 2006:66. Kranjc navaja, da je manj znana in redkeje uporabljena varianta reka »*Minima non curat praetor*«.

<sup>2</sup> Evropsko sodišče za človekove pravice, *Korolev proti Rusiji*, 5447/03, sodba z dne 01.04.2010.

<sup>3</sup> Glej tudi zadevo *Adrian Mihai Ionescu v. Romania*, št. 36659/04, 01.06.2010.

<sup>4</sup> Prevod iz francoskega reka: »*Les Magistrats ne doivent pas s'attacher à des vécilles*«.

<sup>5</sup> *The »Reward«* - 2 Dods. 265, 165 E.R. 1482 (1818).

<sup>6</sup> *The People of the State of Illinois v. Daniel Durham*, No. 4-08-0448, 25.6.2009, dostopno na <http://caselaw.findlaw.com/il-court-of-appeals/1335522.html> (30.3.2012).

<sup>7</sup> Podobna je tudi kanadska praksa – denimo *R. v. Chapman*, 2008 ONCJ 552.

V materialnem smislu pa se to pravilo glasi »*de minimis non curat lex*«, tj. zakon se ne meni za malenkosti. Posledično so predmet zakonske ureditve lahko le zadeve širšega pomena, pojavov, ki so z vidika družbe kot celote nepomembni, pa se zakonodajalec praviloma ne loteva. S tem se zagotovi konsistentnost pravnega reda, saj bi preveliko spuščanje v nepomembne podrobnosti porušilo ravnotežje znotraj pravnega reda in zmanjšalo pravno varnost (Kranjc, 2006: 66). V tem pomenu je pravilo *de minimis* zlasti razširjeno v kazenskem pravu, kjer določeno *de minimis* ravnanje, kljub temu da po definiciji predstavlja kaznivo dejanje ali prekršek, kljub vsemu ni pregonljivo, saj v zadostni meri ne krši varovane pravne dobrine (denimo igranje pokra z evro centi ne predstavlja nezakonitega igranja na srečo, napitnina natakarkarju pa ne predstavlja podkupnine).<sup>8</sup> Pravilo *de minimis* je pomembno tudi na področju pravil, ki urejajo tveganja in kjer velja domneva, da tveganj, uresničitev katerih je zelo malo verjetna (denimo kjer je le-ta mogoča v enem primeru na milijon), ni potrebno pravno urejati (Adler, 2007). Pravilo *de minimis* zasledimo tudi na področju avtorskega prava, kjer je njegov učinek ta, da malenkostne kršitve avtorskega prava nimajo pravnih posledic, saj je učinek le-teh za imetnika avtorske pravice tako neznamen, da ni pravno relevanten. V okviru avtorskega prava se pravilo *de minimis* lahko uporablja tudi v situacijah, ko količina prekopiranega dela, da bi utemeljili znatno podobnost del, ni tolikšna, da bi šlo za pregonljivo kršitev avtorskih pravic (Astrachan, 2008).

Predmet tega prispevka je pravilo *de minimis* v materialnem smislu – torej ne kot vstopna omejitev za sodno presojo zadev, temveč kot vodilo pri določanju vsebine materialnega prava EU.

---

<sup>8</sup> Tako denimo Indian Penal Code 1860, section 95 določa: »*Nothing is an offence by reason that it causes, or that it is intended to cause, or that it is known to be likely to cause, any harm, if that harm is so slight that no person of ordinary sense and temper would complain of such harm.*« V nasprotju s tem novi slovenski Kazenski zakonik (Uradni list RS, št. 55/2008; KZ-1) ne pozna več instituta dejanja majhnega pomena, ki je bil v Kazenskem zakoniku (Uradni list RS št. 63/1994 s spremembami), opredeljen v 14. členu. Soroden institut pa je še vedno uzakonjen v zvezi s premoženjskimi delikti, kjer se protipravna ravnanja s premoženjem ali nepremičnim premoženjem ne štejejo za kazniva dejanja, če je z njimi nastala neznamenatna premoženjska škoda (gl. 6. odstavek 99. člena KZ-1). Kot razlog za izključitev kaznivega dejanja je po KZ-1 treba šteti tudi neznamenatni premoženjski delikt.

### 3. Pravilo *de minimis* v materialnem pravu EU

#### 3.1. De minimis sporazumi med podjetji

Na področju konkurenčnega prava EU pravilo *de minimis* zahteva, da morajo za uporabo člena 101 Pogodbe o delovanju Evropske unije (v nad.: PDEU) sporazumi med podjetji imeti *znaten* konkurenčno omejevalni učinek. Sporazum, ki ima zanemarljiv učinek na konkurenco, ne sodi pod prepoved omejevanja konkurence in je tako dopusten. Pri presoji protipravnosti kartelnih ravnanj, ki jih prepoveduje člen 101(1) PDEU, je tako ključna intenzivnost omejevanja konkurence. Če sporazumi, sklepi podjetniških združenj in usklajena ravnanja nimajo učinka na trgovino med državami članicami EU, ne zapadejo pod določbo člena 101(1) PDEU, saj je učinek na meddržavno trgovino eden izmed pogojev za njegovo uporabo. Taki sporazumi zapadejo pod presajo nacionalnega prava. Člen 101(1) PDEU pa ne prepoveduje tistih sporazumov, ki sicer vplivajo na meddržavno trgovino in konkurenco, a je ta njihov učinek le neznaten.

Argument *de minimis* v povezavi z določilom današnjega člena 101(1) PDEU je prvič postavilo Sodišče EU v zadevi *Völk*.<sup>9</sup> V tej zadevi je ekskluzivna distribucijska pogodba nemškega proizvajalca pralnih strojev z distributerjem Vervaecke slednjemu zagotavljala popolno teritorialno zaščito pred vzporednim uvozom na območju Belgije in Luksemburga. Proizvajalčev tržni delež na upoštevnem trgu proizvoda je bil med 0,2 in 0,5%. Sodišče EU je odločilo, da »sporazum ne spada pod člen (101(1) PDEU), ker ima zelo majhen učinek na trg, upoštevajoč šibek položaj strank na trgu proizvoda.« Tudi v primeru izključne distribucijske pogodbe z absolutno teritorialno zaščito je torej šibek vpliv strank na zaščiteni trg vodil Sodišče EU do zaključka, da tak sporazum ni zajet s členom 101 PDEU. Pravilo *de minimis* se sicer uporablja za vse sporazume, katerih cilj je omejevati konkurenco na enotnem trgu, a se šteje, da ne kršijo konkurenčnega prava, ker imajo minimalen učinek na konkurenco in meddržavno trgovino (Coronna, 2002: 767).

Pri presoji minimalnega učinka omejitev je potrebno upoštevati Obvestilo o sporazumih manjšega pomena<sup>10</sup> (v nad.: Obvestilo). V njem Komisija pojasni, da sporazumi, ki učinkujejo na meddržavno trgovino, nimajo znatnega učinka na konkurenco, če skupni tržni delež strank pri vertikalnih sporazumih ne

<sup>9</sup> Zadeva 5/69, Franz Völk proti S.P.R.L. Ets J. Vervaecke, ZOdl. 1969, str. 295.

<sup>10</sup> Komisija je izdala že več tovrstnih obvestil, nazadnje leta 2001 - Commission Notice on agreements of minor importance which do not appreciably restrict competition under Article 81(1) of the Treaty establishing the European Community (*de minimis*), OJ 2001/C 368/07.

preseže 15% upoštevanega trga, na katerega se sporazum nanaša, in 10% tržnega deleža pri horizontalnih sporazumih.<sup>11</sup> V primerih, ko gre za sporazum, ki je kombinacija horizontalnega in vertikalnega, je tržni delež določen na 10% (člen 7 Obvestila). Na trgu, kjer kumulativen učinek mreže sporazumov omejuje konkurenca tako, da zapre trg in onemogoča vstop novim podjetjem, je prag tržnega deleža enak za horizontalne in vertikalne sporazume ter znaša 5%. Šteje se, da zaprtje trga verjetno ne obstaja tedaj, ko je manj kot 30% upoštevanega trga pokritega s takimi sporazumi (člen 8 Obvestila).<sup>12</sup> Komisija tudi šteje, da sporazumi ne omejujejo konkurence, če tržni deleži iz Obvestila v dveh zaporednih letih ne presežejo 2% (Coronna, 2002: 768).

Učinek določenega sporazuma na konkurenco in meddržavno trgovino se ugotavlja z ekonomsko analizo. Pri tem je potrebno opozoriti, da je Sodišče EU poudarilo, da je napačno zavzeti čisti kvantitativni pristop. V zadevi *Distillers*<sup>13</sup> je Sodišče EU odločilo, da distribucijski sporazum nima manjšega pomena, ne glede na minimalni tržni delež proizvoda sporazuma (pijača Pimms), saj je podjetje *Distillers* veliko podjetje, z močnim vplivom na trgu pijač.<sup>14</sup> Pri odločitvi, ali gre za sporazum *de minimis*, je torej potrebna zelo natančna analiza trga, potrebno je ugotoviti morebitno razdrobljenost trga, deleže konkurentov in splošen letni promet dotičnega podjetja (Coronna, 2002: 769).

Kljub izpolnjevanju meril za uporabo pravila *de minimis* od uporabe člena 101(1) PDEU niso izvzeti sporazumi med konkurenti, katerih cilj je določati cene, omejevati proizvodnjo ali prodajo ali deliti prodajni ali nabavni trg, in sporazumi med nekonkurenti, ki določajo preprodajne cene ali ozemeljsko varstvo udeležnim ali tretjim podjetjem.<sup>15</sup> Pri sporazumih med konkurenti, ki za namene sporazuma delujejo na različnih ravneh distribucije ali proizvodnje, pa se upoštevajo vse našete prepovedane klavzule (člen 11(3) Obvestila). To po *Montjevem* mnenju skoraj popolnoma razvrednoti pomen pravila *de minimis* (Monti, 2004: 187).

---

<sup>11</sup> Izračunavanje tržnega deleža zahteva določitev proizvodnega in geografskega trga, za kar so potrebni podatki o prodaji in nabavi.

<sup>12</sup> Člen 8 Obvestila; usklajeno z odločbami Sodišča EU v zadevah 23/67 in T-7/93, Langnese-Iglo proti Komisiji, ZOdl. 1995, str. II-1533, kjer je Sodišče EU razvilo t. i. teorijo kumulativnega učinka, po kateri vertikalni sporazumi, ki sami po sebi ne bi bili protikonkurenčni, lahko postanejo takšni zaradi učinka celotne mreže na trg.

<sup>13</sup> Zadeva 30/78, *Distillers Co. Ltd* proti Komisiji, ZOdl. 1980, str. 2229.

<sup>14</sup> Zadeva 100/80, *Musique Diffusion Francaise* proti Komisiji, ZOdl. 1983, str. 1825.

<sup>15</sup> Če sta Komisija ali Sodišče EU v dvomu glede uporabe pravila *de minimis*, raje uporabita določilo 101(1) PDEU (Grile, 2001: 619).



Doktrina *de minimis* je zlasti pomembna za mala in srednja podjetja. Sporazumi med njimi bodo namreč zelo redko imeli negativen učinek na meddržavno trgovino v EU in bodo zato pogosto zapadli pod pravilo *de minimis* (člen 3 Obvestila). Na ta način pravilo malim in srednjim podjetjem omogoča, da se lahko pogosto izognejo konkurenčnemu pravu in nevarnosti po neiztožljivosti sporazuma. To posledično pomeni prihranke teh podjetij pri administrativnih stroških in jim omogoča boljši začetni položaj v konkurenci z gigantskimi aglomeracijami, holdingi in karteli (Coronna, 2002: 769).

### 3.2. De minimis državne pomoči

Drugo področje konkurenčnega prava EU, na katerem je priznано pravilo *de minimis*, se nanaša na državne pomoči. Na tem področju je Komisija leta 2001 sprejela Uredbo št. 69/2001 z dne 12. januarja 2001 o uporabi členov 87 in 88 Pogodbe ES pri *de minimis* pomoči,<sup>16</sup> s katero je pojasnila uporabo tega pravila za državne pomoči. Pred tem namreč ni bilo jasno, ali se pravilo uporablja za državne pomoči ali ne, saj člen 107(1) PDEU ne vsebuje neposredne podlage za pravilo *de minimis*, sodna praksa Sodišča EU pa jim ni bila preveč naklonjena. Čeprav je v zadevi *Komisija proti Franciji*<sup>17</sup> iz leta 1970 Sodišče EU nakazalo relevantnost obsega pomoči in načeloma dopustilo, da bagatelne pomoči ne zapadejo pod člen 107(1) PDEU, pa je v zadevi *Francija proti Komisiji*<sup>18</sup> leta 1987 odločilo, da so bolj kot obseg pomoči pomembne okoliščine, v katerih je pomoč, četudi majhna, dodeljena (Quigley, 2009: 60–61). Kot navaja Ferčič, so v tem kontekstu predvsem pomembni presežki zmogljivosti ter visoka stopnja tržne konkurence, ki terja veliko stroškovno učinkovitost in povzroča majhne dobičke (Ferčič, 2011: 67).

Po drugi strani je Komisija že od leta 1992 na področju državnih pomoči pretežno priznavala pravilo *de minimis*, če so bili izpolnjeni določeni pogoji, čeprav je bilo to priznavanje pravno sporno, zapleti pri tem pa so leta 2001 vodili do sprejema uredbe o pomočeh *de minimis*, ki jo danes nadomešča Uredba Komisije (ES) št. 1998/2006 o pomoči *de minimis*.<sup>19</sup> Uredba določa polje uporabe, pogoje za pomoči *de minimis*, njihove pravne posledice in spremljanje. Pravilo *de minimis* določa znesek pomoči, pod katerim člen 107(1) PDEU ne velja oziroma se ne uporabi, ker niso izpolnjeni vsi njegovi pogoji, tako da javnega ukrepa ni treba vnaprej priglasiti Komisiji. Pravilo temelji na

<sup>16</sup> UL L 10, 13.1.2001, str. 30–32.

<sup>17</sup> Zadeva 47/69, Komisija proti Franciji, ZOdl. 1970, str. 487.

<sup>18</sup> Zadeva 259/85, Francija proti Komisiji, ZOdl. 1987, str. 4393.

<sup>19</sup> UL L 379, 28.12.2006, str. 5–10.



predpostavki, da majhni zneski pomoči večinoma nimajo učinka na tržno konkurenco in trgovino med dvema ali več državami članicami (Ferčič, 2011: 68–69). Pogoji za uporabo pravila *de minimis* pri državnih pomočeh so zlasti:

- zgornji prag pomoči običajno znaša 200.000 evrov v obdobju treh davčnih let (za sektor cestnega prometa je ta znesek 100.000 evrov);
- prepovedane so *de minimis* pomoči za podjetja v težavah;
- v določenih sektorjih se ni mogoče sklicevati na pomoči *de minimis*, denimo na področju ribištva, kmetijstva, premogovništva, tovornih vozil, izvozne dejavnosti, nadomeščanja uporabe uvoženega blaga z domačim itd.;
- pravilo se uporablja zgolj za »transparentne pomoči« – takšne, pri katerih je njihovo višino mogoče vnaprej precizno izračunati, ne pa da bi izračun vseboval oceno tveganja.

V tem okviru velja izpostaviti, da je Odbor regij v mnenju iz leta 2011 Komisijo pozval, da za storitve splošnega gospodarskega pomena prag *de minimis* državnih pomoči bistveno zviša: »Komisiji predlaga, da se prag *de minimis* posebej za nadomestila za javne storitve zviša na 800.000 evrov na leto, s čimer bi iz sistema nadzora državne pomoči izpuzeli vse lokalne javne storitve, ki se opirajo zlasti na lokalna združenja in lokalna socialna mikropodjetja.« (Mnenje Odbora regij, 2011: 8). Na tej osnovi je v začetku leta 2012 Komisija objavila Sporočilo o odobritvi osnutka Uredbe Komisije o pomoči *de minimis* za opravljanje storitev splošnega gospodarskega pomena,<sup>20</sup> v katerem izpostavlja, da so izkušnje Komisije na področju uporabe pravil o državni pomoči za podjetja, ki opravljajo storitve splošnega gospodarskega pomena, pokazale, da se običajno zgornja meja za državne pomoči *de minimis* razlikuje od splošne zgornje meje *de minimis* iz Uredbe (ES) št. 1998/2006.<sup>21</sup> Številne od teh ugodnosti namreč pomenijo nadomestilo za dodatne stroške, povezane z opravljanjem storitev splošnega gospodarskega pomena, veliko tovrstnih dejavnosti pa ima tudi ozemeljsko omejeno področje uporabe. Zato je Komisija sprejela posebno uredbo za pomoči *de minimis*, ki se dodeljujejo podjetjem, ki opravljajo storitve splošnega gospodarskega pomena,<sup>22</sup> prag pa je postavljen pri 500.000 evrih v katerem koli obdobju treh proračunskih let.

---

<sup>20</sup> UL C 8, 11.1.2012, str. 23–27.

<sup>21</sup> Uredba Komisije (ES) 1998/2006 o uporabi členov 87 in 88 Pogodbe ES pri pomoči *de minimis*, UL L 379/2006, str. 5.

<sup>22</sup> Uredba Komisije (EU) št. 360/2012 z dne 25. aprila 2012 o uporabi členov 107 in 108 Pogodbe o delovanju Evropske unije pri pomoči *de minimis* za podjetja, ki opravljajo storitve splošnega gospodarskega pomena (UL L 114, 26.4.2012, str. 8–13).

### 3.3. De minimis javna naročila

Tretje pomembno področje prava EU, na katerem se uporablja pravilo *de minimis*, se nanaša na javna naročila. Za to, da bi se uporabila pravila EU o javnem naročanju, mora namreč biti izpolnjen pogoj evropske dimenzije, ki je vezan na vrednost javnega naročila. Tista naročila, ki teh vrednosti (pragov) ne dosegajo, se imenujejo »*pod-dimenzijska javna naročila*«. V tem pogledu Uredba Komisije (ES) št. 1177/2009 o spremembi direktiv 2004/17/ES, 2004/18/ES in 2009/81/ES Evropskega parlamenta in Sveta glede njihovih pragov uporabe za postopke za oddajo naročil<sup>23</sup> oblastem v državah članicah omogoča, da se izognejo dolgotrajnim in dragim postopkom javnih naročil v primerih, ko bi zaradi nizke vrednosti javnega naročila strošek postopka za javni proračun presegel koristi za enotni trg in konkurenco. Razumljivo to načelo predstavlja spodbudo za drobitev javnih naročil na manjše zneske, ki je sicer z Direktivo 2004/18/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 31. marca 2004 o usklajevanju postopkov za oddajo javnih naročil gradenj, blaga in storitev<sup>24</sup> prepovedano, vendar pa statistika kaže, da je javnih naročil, ki ne dosegajo evropske dimenzije, kar trikrat več kot tistih, ki te pragove dosegajo, razlog za to pa je iskati prav v drobitvi javnih naročil (Bovis, 2007: 70; gl. tudi Kranjc, 2004: 1–11). Pragovi so sicer odvisni od predmeta javnega naročanja in obsegajo od 125.000 (za naročila blaga in storitev) do 4,845.000 evrov (za koncesijske pogodbe za javne gradnje).

## 4. Pravilo *de minimis* na področju svoboščin notranjega trga

Za razliko od področja konkurenčnega prava in javnih naročil pa na področju notranjega trga EU Sodišče EU vse od zadeve *Van de Haar*<sup>25</sup> odklanja uporabo pravila *de minimis*.<sup>26</sup>

**Prost pretok blaga** temelji na prepovedi dajatev z enakim učinkom carinam in na prepovedi ukrepov z enakim učinkom količinskimi omejitvam. Oba koncepta Sodišče EU razlaga tako, da nista združljiva s pravilom *de minimis*. Carine, prepovedane s členom 30 PDEU (*prejšnji člen 25 PES*) je Sodišče EU namreč opredelilo kot vsako denarno dajatev, »*ne glede na njeno višino, njen namen in način uporabe, ki je enostransko naložena in bremeni blago ob prehodu državne meje*«. <sup>27</sup> Posledično je Sodišče EU prepovedalo pristojbino, ki jo je Italija v

<sup>23</sup> UL L 314, 1.12.2009, str. 64–65.

<sup>24</sup> UL L 134, 30.4.2004, str. 114–240.

<sup>25</sup> Združeni zadevi 177/82 in 178/82, Kazenska postopka proti Jan van de Haar in Kaveka de Meern BV, ZOdl. 1984, str. 1797.

<sup>26</sup> Gl. denimo zadevo 269/83, Komisija proti Franciji, ZOdl. 1985, str. 837.

<sup>27</sup> Zadeva 24/68, Komisija proti Italiji, ZOdl. 1969, str. 193.

enakem znesku obračunavala tako za uvoženo kot izvoženo blago in je bila namenjena pokritju stroškov za zbiranje statističnih podatkov o italijanski zunanji trgovini, pa čeprav je znašala zgolj deset lir. Podobno široko je Sodišče EU opredelilo tudi ukrepe z enakim učinkom količinskimi omejitvam, ki jih prepoveduje člen 34 PDEU. V zadevi *Dassonville* je namreč pojasnilo, da je treba za ukrepe z enakim učinkom šteti »*vsa pravila o trgovanju držav članic, ki utegnejo posredno ali neposredno, dejansko ali potencialno ovirati promet blaga znotraj Skupnosti*«. <sup>28</sup> Ta opredelitev je bila dobesedno ponovljena v številnih kasnejših zadevah in jo zato imenujemo kar *formula Dassonville*. <sup>29</sup> Ker gre za širok test, v njegovem okvirju ni bilo prostora za priznanje pravila *de minimis*. V prej omenjeni zadevi *Van de Haar* je Sodišče EU zavrnilo pravila *de minimis* obrazložilo z naslednjim (točka 14):

»Člen (34 PDEU), ki odpravlja nacionalne ukrepe, ki bi lahko ovirali trgovino med državami članicami, zasleduje drugačen cilj kot člen (101), ki vzpostavlja učinkovito konkurenco med podjetji. Sodišče, ki je pozvano k presoji, ali je nacionalna zakonodaja skladna s členom (34) Pogodbe, mora odločiti, ali lahko zadevni ukrep neposredno ali posredno, dejansko ali potencialno omejuje trgovino znotraj Skupnosti. Temu je lahko tako tudi v primeru, ko je ovira zgolj majhna in čeprav je mogoče, da se uvoženi proizvodi prodajajo po drugi poti.«

Vprašanje uporabe pravila *de minimis* se je med drugim postavilo tudi v zadevi *Bluhme*. <sup>30</sup> Obtoženec je kršil danska pravila o prepovedi uvoza čebel na manjši otok Læsø in nekatere sosednje otoke, kar naj bi ohranilo obstoj t. i. Læsø rjave čebele na teh otokih. Eden od argumentov danske vlade je bil, da ukrep ni zajet s členom 34 PDEU, saj je narave *de minimis*, ker zadeva samo 0,3% danskega ozemlja. Sodišče EU je argument zavrnilo. <sup>31</sup>

<sup>28</sup> Zadeva 8/74, Procureur du Roi proti Dassonville, ZOdl. 1974, str. 837, točka 5. Sklicevanje na neposredno ali posredno, dejansko ali potencialno oviro trgovini med državami članicami si je Sodišče EU »izposodilo« iz svoje prve odločitve glede konkurenčnih pravil pogodbe (zdaj PDEU, takrat Rimski pogodbi) – združeni zadevi 56/64 in 58/64, *Établissements Consten S.à.R.L. in Grundig-Verkaufs-GmbH proti Komisiji*, ZOdl. 1966, str. 429, točka 6, kjer je Sodišče EU zahtevalo iz člena 101 PDEU po tem, da sporazumi učinkujejo na trgovino med državami članicami, razlagalo zelo široko. *Steinerjeva* v tem smislu poudarja, da kriterij »učinka na meddržavno trgovino« lahko služi za omejitev dosega člena 34 PDEU (Steiner, 1992: 749).

<sup>29</sup> Od noveše sodne prakse, v kateri Sodišče EU še zmeraj citira formulo *Dassonville*, gl. zlasti sodbe v zadevi C-420/01, Komisija proti Italiji, ZOdl. 2003, str. I-6445, točka 25; v zadevi C-192/01, Komisija proti Danskem, ZOdl. 2003, str. I-9693, točka 39; v zadevi C-41/02, Komisija proti Nizozemski, ZOdl. 2004, str. I-11375, točka 39 in v zadevi C-147/04, *De Groot en Slot Allium et Bejo Zaden*, ZOdl. 2006, str. I-245, točka 71.

<sup>30</sup> Zadeva C-67/97, Kazenski postopek proti Ditlev Bluhme, ZOdl. 1998, str. I-8033.

<sup>31</sup> Gl. tudi združene zadeve C-277/91, C-318/91 in C-319/91, *Ligur Carni Srl in Genova Carni Srl proti Unità Sanitaria Locale*, ZOdl. 1993, str. I-6621, ki so se nanašale na zahtevo občine Genova, da gre ves uvoz svežega mesa v občino skozi občinsko klavnico. Čeprav je bilo pravilo omejeno na območje ene občine, je kršilo člen 34 PDEU. Podobno je uporabo pravila *de minimis* Sodišče EU zavrnilo tudi v zadevi 16/83, v zadevi 269/83 in v zadevi 103/84.

Od tega stališča je odstopil generalni pravobranilec *Jacobs* v sklepnih predlogih v zadevi *Leclerc*,<sup>32</sup> kjer je menil, da je za kršitev člena 34 PDEU treba izkazati »znatno omejitev« dostopu na nacionalni trg. *Jacobs* je izhajajoč iz kritičnega odnosa do odločitve Sodišča EU v zadevi *Keck in Mithouard*,<sup>33</sup> kot povratku na test diskriminacije, Sodišču EU predlagal, da pri presoji kršitev člena 34 PDEU izhaja iz vprašanja, ali pravilo predstavlja znano omejitev dostopu na trg znotraj Skupnosti. Kot ugotavlja *Greavesova* (2006: 690–715), bi to neizogibno v okvir člena 34 PDEU vneslo pravilo *de minimis*, v kolikor bi bilo nacionalno pravilo označeno za nediskriminatorno. Čeprav se je *Jacobs* zavedal, da je v predhodni sodni praksi Sodišče EU zavrnilo uporabiti pravilo *de minimis* v okviru prostega pretoka blaga, je vztrajal, da »trgovinskih omejitev ne bi smeli presojati v luči lokalnih okoliščin, ki prevladujejo v posamezni državi članici, temveč v luči cilja zagotovitve dostopa do celotnega trga Skupnosti. Test diskriminacije je posledično že načeloma neskladen s cilji Pogodbe«. Na tej osnovi je generalni pravobranilec izpostavil, da v kolikor sprejmemo, da morajo vsa podjetja imeti neomejen dostop na celoten evropski trg, je ustrezen test znatne omejitve tega dostopa, kar v okvir člena 34 PDEU vnaša pravilo *de minimis*, pri tem pa se je čudil, da se Sodišče EU tega testa ni poslužilo že v zadevi *Keck in Mithouard*. Pri uporabi pravila *de minimis* v sami zadevi *Leclerc-Siplec* je *Jacobs* posledično izpostavil, da je pri presoji, ali delna prepoved oglaševanja v določenih gospodarskih panogah krši člen 34 PDEU, potrebno presoditi, ali to predstavlja znatno oviro za dostop na trg in zaključil, da v obravnavani zadevi temu ni tako. Čeprav je tudi *Jacobs* priznal, da v vseh primerih takega testa ne bi bilo smiselno uporabiti, zlasti ne v primerih očitno diskriminatornih ukrepov, je Sodišče EU njegov predlog v celoti zavrnilo.

Na podlagi te sodne prakse je mogoče skleniti, da imajo enak učinek kot količinske omejitve tudi ukrepi, ki:

- imajo razmeroma majhen ekonomski pomen,
- se uporabljajo na zelo omejenem geografskem delu nacionalnega ozemlja,
- zadevajo samo omejeno število uvozov ali uvoznikov (Commission Staff Working Document, 2009: 12).

<sup>32</sup> Zadeva C-412/93, Edouard Leclerc-Siplec proti TF1 Publicité, ZOdl. 1995, str. I-179, točki 195 in 196; gl. tudi njegove sklepne predloge v zadevi C-112/00, Schmidberger proti Avstriji, ZOdl. 2003, str. I-5659, točka 65, kjer je menil: »Zdi se, denimo, nemogoče, da bi majbna zamuda na cesti, ki se občasno uporablja za transport znotraj Skupnosti, bila kakorkoli zajeta s členom (34). Daljša prekinitve na pomembni tranzitni poti pa lahko vendarle zabrena drugačno presojo.«

<sup>33</sup> Združeni zadevi C-267/91 in C-268/91, Keck in Mithouard, ZOdl. 1993, str. I-6097.

<sup>34</sup> Sklepni predlogi generalnega pravobranilca v zadevi C-412/93, Edouard Leclerc-Siplec, točka 40.

Kljub navedenemu so se nekatera nacionalna pravila izognila uporabi člena 34 PDEU, ker so imela preveč nedoločen in posreden učinek na omejitev trgovine med državami članicami. Tako je v zadevi *Burmanjer*<sup>35</sup> Sodišče EU odločilo, da so nacionalna pravila, ki so za potujočo prodajo naročil na časopise zahtevala predhodno dovoljenje, imela preveč neznamenit in negotov učinek na prodajo proizvodov iz drugih držav članic, da bi jih lahko šteli za omejitev trgovine med državami članicami. Da so učinki nacionalne zakonodaje na prost pretok blaga preveč neopredeljivi in posredni, da bi veljali za oviro trgovini med državami članicami, je Sodišče EU odločilo tudi v zadevi *BASF*,<sup>36</sup> kjer je bila sporna odločitev predsednika nemškega patentnega urada, da patent družbe BASF v Nemčiji ni veljaven, saj vloga ni bila prevedena v nemški jezik. Podobna odločitev izhaja še iz zadeve *Krantz*,<sup>37</sup> kjer je nemški davčni izterjevalec družbi zaradi neplačila davkov zarubil stroje. Sodišče EU je ocenilo, da tovrstna pravna možnost ne povzroča oklevanja pri državljanih drugih držav članic v povezavi s prodajo blaga na obroke kupcem iz Nemčije. Iz te vrste sodne prakse Sodišča EU izhaja, da člena 34 PDEU ne krši nacionalna zakonodaja, ki ne razlikuje glede na poreklo blaga (torej ni formalno diskriminatorna), katere namen ni urejati trgovine z drugimi državami članicami in katerih omejujoči učinki na prost pretok blaga so preveč nedoločljivi in posredni, da bi lahko obveznost iz te zakonodaje omejevala trgovino med državami članicami.<sup>38</sup>

Tudi na področju omejitev na izvoz, ki jih prepoveduje člen 35 PDEU (*prejšnji člen 29 PES*), iz odločitve Sodišča EU v zadevi *Italo Fenocchio*<sup>39</sup> izhaja, da je v povezavi z ukrepi z enakovrednim učinkom količinskim omejitvam pri izvozu potrebno uporabiti test *de minimis*, po katerem se presoja oddaljenost vpliva pravila na izvoz. Zadeva se je nanašala na nacionalno pravilo, ki ni dovoljevalo izdaje zamudnih sklepov o plačilu v primerih, ko je toženec živel v drugi državi članici. Tožnik je menil, da takšno pravilo omejuje izvoz, vendar Sodišče EU z njim ni soglašalo in pojasnilo, da »*možnost, da državljani ne bi prodali blaga kupcu iz druge države članice, je preveč nedoločna in posredna, da bi*

<sup>35</sup> Zadeva C-20/03, Kazenski postopek proti Marcel Burmanjer idr., ZOdl. 2005, str. I-4133.

<sup>36</sup> Zadeva C-44/98, BASF proti Präsident des Deutschen Patentamts, ZOdl. 1999, str. I-6269.

<sup>37</sup> Zadeva C-69/88, Krantz, ZOdl. 1990, str. I-583, točka 11.

<sup>38</sup> Gl. zadevo C-379/92, Peralta, ZOdl. 1994, str. I-03453, točka 24. V tej zadevi je bila sporna italijanska zakonodaja glede izpuščanja odpadkov v morje s strani plovil. Gl. tudi zadevo C-93/92, CMC Motorradcenter proti Pelin Baskiciogullari, ZOdl. 1993, str. I-5009, točka 12, v kateri je nemška zakonodaja uvoznike Yamahinih motorjev zavezovala k temu, da kupce pred nakupom motorja opozorijo, da Yamaha pogosto ne zagotavlja servisa iz garancije za motorje, ki so vzporedno uvoženi v Nemčijo. Test je bil uporabljen tudi v zadevah C-266/96, Corsica Ferries France, ZOdl. 1998, str. I-3949, točka 31 in C-96/94, Centro Servizi Spedipporto, ZOdl. 1995, str. I-2883, točka 41.

<sup>39</sup> Zadeva C-412/97, ED Srl v Italo Fenocchio, 1999 ECR I-3845.

*zadevno nacionalno določbo lahko šteli kot oviro trgovini med državami članicami*« (točka 11).

Tako kot na področju pretoka blaga tudi **pri svobodi gibanja delavcev** Sodišče EU ni izrecno priznalo uporabe pravila *de minimis*. V okviru te svoboščine je predvsem prepovedana vsaka oblika diskriminacije. Kot standardni test obstoja diskriminatornih ukrepov velja opredelitev iz zadeve *O'Flynn*.<sup>40</sup> Široka formulacija posredne diskriminacije v zadevi *O'Flynn*, ki temelji na potencialnem učinku na svobodo gibanja, pomeni, da je več nacionalnih pravil zaobseženih s PDEU in s tem zmanjšana nacionalna avtonomija na širšem delovno-pravnem in socialnem področju, podobno kot je bilo temu primer za področje pretoka blaga po odločbi v zadevi *Dassonville* (Johnson in O'Keefe, 1994: 1313). Pri tem pa je v zadevi *O'Flynn* še zmeraj očitna primerjava med domačimi in tujimi delavci. Od tega se Sodišče EU oddalji v zadevi *Bosman*,<sup>41</sup> odločitev v kateri kaže na to, da je prosto gibanje oseb zasnovano na konceptu dostopa na trg (Snell, 2002, op. 99). Zadeva *Bosman* je izpostavila sporno zakonitost pravil mednarodnih športnih organizacij, ki so zahtevala, da klub, v katerega športnik prestopi, zanj plača 'odškodnino' tudi po poteku pogodbe z dotedanjim klubom (natančneje Kranz, 1999: 431, in Weatherill, 1995: 991). Ta pravila so učinkovito omejevala belgijskega nogometaša Bosmana pri dostopu do zaposlitve v francoskem klubu, čeprav so veljala tudi v primeru prestopa v drug klub znotraj Belgije in državljanstvo igralca ni imelo nobene vloge pri uporabi teh pravil. To pa po oceni Sodišča EU ni onemogočilo uporabe člena 45 PDEU. Na osnovi te odločitve je Sodišče EU v zadevi *Graf* izpostavilo, da »določbe, ki, čeprav se uporabljajo brez razlikovanja, preprečujejo ali omejujejo državljana države članice pri tem, da bi zapustil svojo domačo državo z namenom izvrševanja pravice do svobodnega gibanja (...) predstavlja oviro svoboščini (pretoka delavcev). (...) Da bi predstavljal takšno oviro, morajo omejevati dostop delavcev na trg delovne sile.«<sup>42</sup> Zadeva *Graf* se je nanašala na nemško ureditev, po kateri delavec v primeru lastne odpovedi pogodbe o zaposlitvi ni bil upravičen do odpravnine. Odločitev je v luči uporabe pravila *de minimis* na področju svoboščin notranjega trga EU pomembna zato, ker Sodišče EU z njo na področje svobode gibanja delavcev vnese test »nedoločljivih in posrednih«<sup>43</sup> ovir svobodi gibanja iz prej omenjene zadeve *Krantz* in drugih s področja pretoka blaga, in odloči, da tovrstne ovire ne nasprotujejo členu 45 PDEU. Ker nacionalna ureditev delavcu ni odrekala pravice do odpravnine zaradi tega, ker bi pogodbo o zaposlitvi odpovedal zaradi zaposlitve v drugi državi članici, je Sodišče EU sklenilo, da je možnost,

<sup>40</sup> Zadeva C-237/94, John O'Flynn proti Adjudication Officer, ZOdl. 1996, str. I-2617.

<sup>41</sup> Zadeva C-415/93, Union Royale Belge des Sociétés de Football Association ASBL in drugi proti Jean Marc Bosman, ZOdl. 1995, str. I-4921.

<sup>42</sup> Zadeva C-190/98, Volker Graf, ZOdl. 2000, str. I-493, točka 23.

<sup>43</sup> Ang.: *uncertain and indirect*; fr.: *aléatoire et indirecte*; nem.: *ungenüß und indirekt*.



da bi zadevna zakonodaja pomenila omejitev svobodnemu gibanju delavcev preveč nedoločljiva in posredna. S tem je Sodišče EU v okviru te svoboščine priznalo možnost uporabe pravila *de minimis*.

Vsaj načeloma se pravilo *de minimis* ne uporablja tudi na področju **prostega pretoka storitev**. V zadevi *Säger proti Dennemeyer*<sup>44</sup> je Sodišče EU namreč razložilo, da člen 56 PDEU »zahteva ne le odpravo vsake diskriminacije na osnovi državljanstva nasproti osebam, ki opravljajo storitve, ampak tudi odpravo vseh omejitev, tudi če se uporabljajo brez razlikovanja med domačimi izvajalci storitev in tistimi iz drugih držav članic, v kolikor lahko prepovedo ali drugače ovirajo dejavnosti izvajalca storitev, ustanovljenega v drugi državi članici, kjer zakonito opravlja podobne storitve« (točka 12). S tem je sledilo široki razlagi svoboščin notranjega trga, kakršno je zavzelo v zadevi *Dassonville* na področju pretoka blaga.

Temu navkljub pa je tudi v sodobni sodni praksi s področja pretoka storitev mogoče zaslediti znake uveljavljanja pravila *de minimis*. V tem pogledu je nazorna zadeva *Viacom II*,<sup>45</sup> v kateri je bilo med strankama sporno, ali je posebna občinska taksa za oglaševanje s pomočjo plakatov del storitve, ki jo mora plačati naročnik. Naročnik v zadevnem sporu je trdil, da je takšna taksa (ki je zanj znašala nekaj čez dvesto evrov) prepovedana s členom 56 PDEU. Taksa je bila sicer nediskriminatorna, a je naročnik trdil, da predstavlja oviro prostemu pretoku storitev, ki je upoštevajoč pravilo iz zadeve *Säger* ne bi smelo biti. Sodišče EU je v svojih ugotovitvah kot še zmeraj veljavno navedlo pravno pravilo iz primera *Säger*, nato pa izpostavilo dejstvo, da se je sporna taksa uporabljala le za zunanje oglaševalske dejavnosti, ki vključujejo uporabo javnih prostorov, ki jih upravljajo občinski organi. Pri tem je Sodišče EU poudarilo, da je njen znesek »določen na ravni, ki jo gre šteti kot skromno v primerjavi z vrednostjo opravljanja storitev, ki so njen predmet« in da »pobiranje take take se vsekakor ne more prepovedovati, ovirati ali drugače napraviti opravljanja oglaševalskih storitev manj privlačnih« (točka 38). Taksa torej ni nasprotovala členu 56 PDEU, za kar je bilo očitno dovolj, da ni bila diskriminatorna in previsoka. Z zadnjim pogojem Sodišče EU v okvir člena 56 PDEU dejansko vnaša pravilo *de minimis*. Iz tega *Meulman* in *Waele* sklepata, da bi lahko na področju opravljanja storitev test dovoljenih ukrepov v prihodnje bil takšen, da bi člen 56 PDEU dopuščal ukrepe, ki se uporabljajo brez razlikovanja, ki bodisi predstavljajo majhno oviro za dostop na trg ali pa na enak način pravno in dejansko zadevajo tako dvostranske kot enostranske storitvene transakcije (*Meulman* in *Waele*, 2006: 226; gl. tudi *Knez*, 2007: 115).

<sup>44</sup> Zadeva C-76/90, Mafred Säger proti Dennemeyer & Co. Ltd, ZOdl. 1991, str. I-4221.

<sup>45</sup> Zadeva C-134/03, Viacom Outdoor Srl proti Giotto Immobiliare SARL, ZOdl. 2005, str. I-1167.



Pravilo *de minimis* zasledimo tudi na področju **svobode ustanavljanja**. V zadevi *Semeraro Casa*,<sup>46</sup> ki se je nanašala na italijansko prepoved trgovanja v nedeljo, je v luči člena 49 PDEU Sodišče EU odločilo, da se zadevna zakonodaja uporablja za vse trgovce, ki opravljajo svojo dejavnost na nacionalnem ozemlju, da njen namen ni urejati pogojev v zvezi z ustanovitvijo podjetij in da je omejujoč učinek zakonodaje na svobodo ustanavljanja preveč *nedoločljiv in posreden*, da bi ga lahko šteli za omejitev te svobode. Na tej osnovi je zaključilo, da svoboda ustanavljanja iz člena 49 PDEU ne prepoveduje nacionalnih pravil glede delovnega časa trgovin.

Širitev koncepta »*nedoločljivih in posrednih*« ovir prostemu pretoku, ki s pravom EU niso prepovedane, je v skladu z razlago člena 114 PDEU, upoštevajoč, da je Sodišče EU v zadevi glede oglaševanja tobaknih izdelkov<sup>47</sup> poudarilo, da člen 114 PDEU služi ne le odpravi dejanskih tržnih ovir, ampak tudi odpravi prihodnjih ovir, ki bi se lahko pojavile zaradi »*raznolikega razvoja nacionalnih pravil*« in pri tem poudarilo, da mora v takšnem primeru biti pojav takšnih ovir verjeten, ovire prostemu pretoku pa morajo biti znatne. Iz tega razloga je Sodišče EU odločilo, da člena 114 PDEU ni mogoče uporabiti za prepoved oglaševanja v statičnih medijih oglaševanja, saj je bil učinek na prost pretok blaga preveč nedoločen in posreden.

## 5. Prednosti in slabosti priznanja pravila *de minimis* na področju notranjega trga EU

Razloge, zakaj pravo EU priznava pravilo *de minimis* na področju konkurenčnega prava, ne pa tudi na področju notranjega trga, lahko iščemo na različnih mestih. *Gormley* izhaja iz razlik med obema pravnima področjema in izpostavlja, da imata notranji trg in konkurenčno pravo različne funkcije in predmet, zaradi katerih je na enem področju uporaba pravila *de minimis* mogoča, na drugem pa ne (*Gormley*, 2002: 520). Navaja zlasti to, da konkurenčno pravo presoja učinke ukrepa na vzorce trgovanja med državami članicami, za razliko od učinka na trgovino med državami članicami, ki je enostavnejši koncept (pri tem se *Gormley* sklicuje na zadevo *Groenveld*,<sup>48</sup> po drugi strani pa konkurenčno pravo tudi ne pomaga k odpravi nacionalnih omejitev trgovini med državami članicami preko negativne integracije, kot to velja za notranji trg. *Davies* med razlikami izpostavlja to, da konkurenčno pravo lahko gradi na manj pravnih idejah kot svoboščine, saj noben

<sup>46</sup> Združene zadeve C-418/93 in druge, *Semeraro di casa* idr., ZOdl. 1996, str. I-2975.

<sup>47</sup> Zadeva C-376/98, Nemčija proti Evropskemu parlamentu in Svetu, ZOdl. 2000, str. I-8419, tč. 86.

<sup>48</sup> Zadeva 15/79, P.B. *Groenveld* BV, ZOdl. 1979, str. 3409.

konkurenčni primer ni popoln brez raziskave trga in ekonomskih dokazov, svoboščine pa v manjši meri temeljijo na empirizmu. To potrjuje odločitev v zadevi *O'Flynn*, kjer je Sodišče EU podalo stališče, da ni potrebno dokazati dejanskega različnega učinka, da bi ugotovili diskriminacijo, ampak zgolj možnost takšnega učinka zadevnega pravila (cit. zg., točka 21). Pri konkurenčnem pravu po drugi strani Sodišče EU preko pritožb na odločitve Komisije (svoboščine so se po drugi strani večinoma izoblikovale preko postopka predhodnega odločanja) natančno presoja dejstva posameznega primera. Konkurenčno pravo končno tudi zadeva pomembne tržne omejitve in velike ekonomske akterje, ki imajo denar za drage tržne raziskave, svoboščine pa po drugi strani v večji meri zadevajo manjše akterje in njihove individualne zgodbe, pri čemer bi zahteve po natančnih tržnih raziskavah za mnoge med njimi pomenile odtegnitev pravice. Na osnovi teh razlik *Davies* zaključuje, da so konkurenčno pravo in svoboščine tako različne, da se tržna govorica na enem področju ne sme avtomatično prevesti na drugo področje (*Davies*, 2003: 98).

Nadaljnji razlog za odklonitev pravila *de minimis* na področju svoboščin bi lahko bil, da Sodišče EU svoboščine notranjega trga razume kot temeljno načelo EU, da je treba prepovedati vse omejitve, tudi najmanjše,<sup>49</sup> podobno kot pravilo *de minimis* ne more veljati na področju varovanja človekovih pravic. Priznanje takšnega pravila na področju svoboščin notranjega trga bi povzročilo tudi praktične težave glede njegove uporabe in s tem precejšnjo pravno negotovost (*Oliver*, 2003: 101, tč. 6.18).

Domnevamo tudi lahko, da je razlog za odklonitev pravila *de minimis* na področju pretoka blaga ta, da se člen 34 PDEU pretežno nanaša na ukrepe držav članic, in ne zasebnih subjektov, kot velja na področju konkurenčnega prava. Javni subjekti pa naj bi imeli večje obveznosti glede delovanja notranjega trga kot zasebni subjekti. *Krenn* v zvezi s tem predlaga uvedbo horizontalnega neposrednega učinka člena 34 PDEU, kar pa bi spremljalo priznanje pravila *de minimis* (*Krenn*, 2012: 177–215), tako da bile prepovedane zgolj tiste omejitve zasebnih subjektov, ki bi znatno omejevale dostop na trg. Po njegovem mnenju večina ukrepov zasebnih subjektov posledično ne bi bila zajeta s členom 34 PDEU, saj obstajajo alternativni kanali za trženje blaga, vendar pa bi načelno priznanje horizontalnega neposrednega učinka člena 34 PDEU svoboščino pretoka blaga uskladilo s sodno prakso na področju osebnih svoboščin. *Krenn* meni, da bi bila izključitev določenih neznatnih omejitev znak zrelosti pri uporabi člena 34 PDEU, kar bi omogočilo bolj učinkovit nadzor nad ukrepi, ki predstavljajo znatno

---

<sup>49</sup> Zadeva C-49/89, *Corsica Ferries France* proti *Direction générale des douanes*, ZOdl. 1989, str. 4441, tč. 8.

nevarnost za enotni trg. To je *ratio* uporabe pravila *de minimis* na področju konkurenčnega prava in bi moralo tudi biti sprejeto v povezavi s členom 34 PDEU (Krenn, 2012: 211, sklicujoč se na Chalmers et al., 2010: 754).

Dodatno utemeljitev za zavrnitev pravila *de minimis* na področju notranjega trga najdemo tudi v sklepnih predlogih generalnega pravobranilca *Jacobsa* (cit. zg., točka 42), ki navaja nevarnost, da bi pravilo *de minimis* nacionalna sodišča, ki so primarno odgovorna za uporabo člena 34 PDEU, navedlo do tega, da bi preveč ukrepov izključila iz obsega člena 34 PDEU. Prav iz tega razloga je *Mortelmans* opozoril, da *de minimis* test sodiščem ne bi zagotovil jasnega navodila, na katerem bi lahko utemeljila svoje sodbe, saj bi od njih zahteval presojo celotnega pravnega in ekonomskega okvirja (Mortelmans, 1991: 127 in isti avtor, 2001: 626). *Oliver* pa je izpostavil, da bi zanašanje na statistične podatke vodilo do izprijenih rezultatov, saj bi se zakonitost ukrepa lahko spreminjala od meseca do meseca (Oliver, 1999: 796).

Posledično je *Jacobs*, čeprav je tudi sam predlagal uporabo pravila *de minimis* na področju notranjega trga, opozoril, da je to mogoče zgolj z veliko pazljivosti in natančno opredelitvijo okoliščin, v katerih se pravilo lahko uporabi. Tako je predvsem izpostavil, da uporaba pravila *de minimis* ne bi bila ustrezna v primerih očitno diskriminatornih ukrepov zoper uvoženo blago. Takšni ukrepi morajo po njegovem mnenju biti *per se* prepovedani – tudi če zgolj minimalno omejujejo meddržavno trgovino. Posledično bi bilo zgolj za ukrepe, ki se uporabljajo brez razlikovanja med domačim in uvoženim blagom, primerno uvesti zahtevo, da znatno omejujejo dostop na trg. *Perišin* v tem pogledu izpostavlja, da se pravilo *de minimis* v ničemer ne razlikuje od drugih formul, kakršna je na primer tista o načinih prodaje iz zadeve *Keck*. Pri vseh formulah gre za materialno-pravno oceno ukrepa, kar je nujno povezano z določeno mero diskrecije tistega, ki ukrep presoja in to lahko vodi do pravne negotovosti (Perišin, 2008: 39). Slednjo je kot glavno slabost pravila *de minimis* na področju notranjega trga izpostavila tudi generalna pravobranilka *Kokott* v zadevi *Mickelsson*,<sup>50</sup> a *Perišin* odgovarja, da je pravilo *de minimis* vsebinsko merilo in kot takšno bolj primerno od formalnih, kakršno predstavlja formula *Keck*, razširitev katere je *Kokottova* (sicer neuspešno) predlagala tudi na področje pravil, ki določajo načine uporabe blaga.

Kako presojati test znatnega omejevanja dostopa na trg (ang.: *substantial restriction on access to the market*), bi bilo v primeru sprejema pravila *de minimis* na področju svoboščin notranjega trga v praksi nedvomno zelo težavno. *Jacobs* v tem pogledu pojasnjuje, da bi kot znatna ovira v vsakem primeru veljala

---

<sup>50</sup> Sklepni predlogi generalne pravobranilke v zadevi C-142/05, Åklagaren proti Percy Mickelsson in Joakim Roos, ZOdl. 2009, str. I-4273, tč. 46.

pravila, ki zahtevajo spremembo blaga, ki se zakonito prodaja na trgu ene države članice, da bi le-to lahko dostopalo na trg drugih držav članic (sklepni predlogi generalnega pravobranilca *Jacobsa* v zadevi *Leclerc-Siplec*, cit. zg., tč. 43–44). Po drugi strani pa tega ne moremo trditi za ukrepe, ki se uporabljajo brez razlikovanja med domačim in uvoženim blagom in zgolj omejujejo določene načine prodaje (kdaj, kje, kako, kdo ali po kakšni ceni naj prodaja). Ali ta pravila znatno omejujejo prost pretok, bi ocenjevali na podlagi različnih faktorjev, denimo ali se pravilo uporablja za določeno blago,<sup>51</sup> za večino blaga<sup>52</sup> ali za vso blago,<sup>53</sup> ali obstajajo alternativni načini prodaje ter ali je učinek ukrepa neposreden ali posreden, takojšen ali bolj oddaljen ali zgolj špekulativen<sup>54</sup> in nedoločen.<sup>55</sup> Učinek pravil, ki urejajo načine prodaje, je tako lahko zanemarljiv ali pa skoraj prepoveduje prodajo blaga in po *Jacobsovem* mnenju bi bili prepovedani zgolj tisti ukrepi, ki znatno omejujejo dostop na trg (sklepni predlogi v zadevi *Siplec-Leclerc*, cit. zg., točka 45).

Izrecen *Jacobsov* predlog za uvedbo testa *de minimis* na področju svoboščin notranjega trga je med komentatorji naletel na mešane odzive. *Greavesova* ga označuje kot zelo prepričljivega, saj ima številne prednosti in prakso s področja konkurenčnega prava usklajuje s svoboščinami notranjega trga. To se ji zdi na mestu, saj imata obe področji za temeljni cilj poenotiti nacionalna tržišča v enoten trg, ki ga naj ga ne delijo nacionalna zakonodaja ali dogovori zasebnih subjektov (Greaves, 2006: 696). *Krenn* v tem pogledu izpostavlja, da bodo pragovi za uporabo pravila *de minimis* na področju notranjega trga nujno različni od pragov na področju konkurenčnega prava, pri čemer meni, da bi na področju notranjega trga moral obveljati argument *effet utile* v luči cilja učinkovitega nadzora znatnih groženj za enotni trg (Krenn, 2012: 211). Od uveljavitve Uredbe Sveta (ES) št. 1/2003 z dne 16. Decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 in 82<sup>56</sup> (v nad.: Uredba 1/2003) tudi niso več veljavni argumenti, da je izvrševanje konkurenčnega prava centralizirano (o tem gl. denimo Frese, 2011 in Brammer, 2008), izvrševanje pravila *de minimis* na področju svoboščin s strani nacionalnih organov pa bi ohranilo preveč (znatnih) ovir notranjemu trgu. Uredba 1/2003 namreč predvideva decentralizirano uporabo členov 101 in 102 PDEU, in sicer s strani Komisije, nacionalnih konkurenčnih organov in nacionalnih sodišč (členi 4, 5 in 6 Uredbe 1/2003).

<sup>51</sup> Kot v zadevi 75/81, Belgija proti Blesgen, ZOdl. 1982, str. 1211, v zadevi 382/87, Buet, ZOdl. 1989, str. 1235 ali v zadevi C-23/89, *Quithynn*, ZOdl. 1990, str. I-3059.

<sup>52</sup> Kot v zadevi 145/88, Torfaen BC proti B&Q, ZOdl. 1989, str. 3851.

<sup>53</sup> Kot v zadevah C-267/91 in C-268/91, Keck in Mithouard, ZOdl. 1993, str. I-6097.

<sup>54</sup> Kot primer *Jacobs* navaja točko 15 sodbe v zadevi C-169/91, Stoke-on-Trent, ZOdl. 1992, str. I-6635.

<sup>55</sup> Denimo točka 11 sodbe v zadevi C-69/88, Krantz, ZOdl. 1990, str. I-583.

<sup>56</sup> UL L 1, 4.1.2003, str. 1–25.

Pozitivna stran pravila *de minimis* je tudi ta, da predstavlja ustrezen koncept za zmanjšanje centralizacije na področju notranjega trga in za uravnoteženje svobodne trgovine in nacionalne avtonomije. Pravilo namreč zadeva ob težavna vprašanja o zeleni stopnji tržne integracije in priporočljivem obsegu prepovedi na ravni prava EU. Ta vprašanja se dotikajo bistvene težave, tj. meje med zakonito in nezakonito nacionalno zakonodajo: koliko omejitev lahko trgovina na notranjem trgu tolerira in kdaj njihov obseg zahteva odpravo nacionalnih ukrepov. Vzpostavljane notranjega trga je državam članicam EU prineslo veliko koristi in zato velja za nedvomen uspeh. Obenem pa je ekonomska liberalizacija državam članicam prinesla tudi stroške. Ti se kažejo v izgubi nacionalne zakonodajne avtonomije na področjih daleč zunaj strogega tržnega prava, prek tega pa tudi v eroziji nacionalnih družbenih in kulturnih vrednot. Do tega je pogosto prišlo, ne da bi se razpravljalo o različnih institucionalnih alternativah, ki obstajajo pri postavitvi posameznih pravnih pravil, čeprav se v ekonomskem žargonu in analizah, ki ne izpostavljajo institucionalnih razprav, pojavljajo številna vprašanja demokratičnosti. Uporaba pravila *de minimis* na različnih področjih prava EU je odraz načela subsidiarnosti, ki je bilo vključeno v Pogodbo o EU s ciljem, da se doseže večja fleksibilnost vladanja in omeji centralizem. Vsaka institucija, ki ji je zaupano urejanje notranjega trga, mora po načelu subsidiarnosti skrbeti za ravnotežje med različnimi cilji pravnih virov EU. Glavni cilj EU, razviden tudi iz PDEU, je namreč doseči optimalne koristi za družbo prek ravnotežja med interesi svobodne trgovine z drugimi interesi EU in držav članic. V tem pogledu se priznanje pravila *de minimis* na področju notranjega trga tudi sklada s poudarkom prejšnjega komisarja za notranji trg *McCreevyja*, ki je v govoru leta 2007 v Sofiji izpostavil, da »moramo sprejeti, da se je narava igre spremenila. (...) Enotni trg mora postati bolj decentraliziran (...). Izboljšati moramo lastništvo v državah članicah. In povečati moramo sodelovanje med nacionalno in EU ravno.« Izhajajoč iz tega moramo načelo subsidiarnosti razlagati tako pri presoji sekundarne zakonodaje EU kot pri razlagi določil Pogodbe o delovanju EU. Materialna pravila o notranjem trgu (na primer formula *Dassonville*) so namreč dejansko prikrita institucionalna merila o delitvi pristojnosti med institucijami EU in državami članicami. S stališča načela subsidiarnosti je treba oblikovati resnična institucionalna merila, prek katerih bo mogoče dognati, kdaj je popolno poenotenje tržnega prava legitimno in kdaj ne, oz. kdaj učinkovitost notranjega trga zahteva raznolikost (tj. ohranitev različnih nacionalnih pravil) in kdaj je potrebno poenotenje (tj. oblikovanje skupnih pravil).

Pravilo *de minimis* v tem kontekstu predstavlja pomemben koncept za uresničitev načela subsidiarnosti na področju notranjega trga. Kot poudarja *Perišin*, je v luči ambicioznih ciljev EU po vzpostavitvi enotnega trga potrebno preseči samo prepoved protekcionizma, ki prevladuje v okviru Svetovne

trgovinske organizacije, in tudi zgolj prepoved diskriminacije. Vendar pa izpostavlja, da so se časi od odločitev Sodišča EU v zadevah *Dassonville* in *Cassis de Dijon*<sup>57</sup> spremenili, tako da bi bilo v današnjih okoliščinah pretirano omejujoče za nacionalno regulatorno avtonomijo, če bi Sodišče EU presojalo vse ukrepe, ki so morda zgolj na daljavo povezani z enotnim trgom. To bi po njenem mnenju tudi ogrožalo legitimnost same EU. V tem pogledu *Perišin* opaza, da se v sodni praksi Sodišča EU krepi pristop, utemeljen na znatnem omejevanju dostopa na trg, in meni, da bi zgolj tovrstne omejitve morale biti prepovedane s členom 34 PDEU.

Kot instrument za vzpostavitev ravnotežja med pristojnostmi držav in federacijo na področju regulacije meddržavne trgovine se pravilo *de minimis* uporablja tudi v ZDA. Tako je v znameniti zadevi *Pike v. Church* (397 U.S. 137 (1970)) Vrhovno sodišče odločilo: »*Ko država nepristransko uveljavlja zakonite lokalne interese in so njeni učinki na meddržavno trgovino zgolj naključni, bodo ta pravila dovoljena, razen če je ovira za to trgovino prekomerna v primerjavi z domnevnimi lokalnimi koristmi.*« Nadalje je Vrhovno sodišče v zadevi *Hughes v. Oklahoma* (441 U.S. 322 (1979)) izpostavilo, da: »*obseg predpisov, ki jih države smejo sprejeti (...) je izjemno širok, zlasti tam, kot tukaj, kjer je breme za meddržavno trgovino večjemu minimalno*«, sodnik *Frankfurter* pa je v zadevi *H. P. Hood & Sons* (336 U. S. 525, na str. 567 (1949)) izpostavil, da je »*za razlikovanjem med 'znatnimi' in 'naključnimi' bremenii za meddržavno trgovino priznanje, da je v odsotnosti zveznega predpisa včasih (...) bolj pomembno, da so zavarovani lokalni interesi kot to, da se ne posega v meddržavno trgovino.*« Končno velja izpostaviti tudi zadevo *Jones & Laughlin Steel*, v kateri je Vrhovno sodišče opozorilo, da je potrebno obseg pristojnosti za urejanje meddržavne trgovine »*presojati v luči (...) sistema dvojne oblasti in ga ni dovoljeno razširiti zgolj zato, da se zaobsežejo učinki na meddržavno trgovino, ki so tako posredni in oddaljeni, da bi njihovo zajetje (...) dejansko zbrisalo razliko med tem, kar je nacionalno in kaj lokalno, ter bi oblikovalo povsem centralizirano oblast.*«<sup>58</sup> To dokazuje, da ameriško Vrhovno sodišče odloča praktično in s ciljem zagotovitve delujočega notranjega trga, medtem ko zavračanje pravila *de minimis* v EU kaže na njeno odločenost po vzpostavitvi idealnega notranjega trga, pa čeprav je nekdanji sodnik Sodišča EU *Jann* opozoril: »*diskusije se morajo osredotočiti na skupni trg, ki obstaja v resnici, in ne na trg, ki je idealen in brez napak. Slednje preprosto ne obstaja*« (*Jann*, 2002: 100).

<sup>57</sup> Zadeva 120/78, *Rewe-Zentral AG* proti *Bundesmonopolverwaltung für Branntwein* (*Cassis de Dijon*), ZOdl. 1979, str. 649.

<sup>58</sup> 301 U.S. 1 (1937), na str. 37. Glej tudi *United States v. Darby*, 312 U.S. 100 (1941), kjer je bilo odločeno, da »Kongres sme urejati dejavnosti znotraj države, ki imajo »znatni učinek na meddržavno trgovino«; v *Wickard v. Filburn*, 317 U.S. 111 (1942) pa je Vrhovno sodišče poudarilo, da lahko Kongres ureja »aktivnosti, ki imajo znaten ekonomski učinek na meddržavno trgovino.«



## 6. Zaključek

Pravilo *de minimis* je razširjeno na različnih pravnih področjih, procesnih in materialnih. A čeprav ima to pravilo pravno podlago v različnih zakonih, podzakonskih predpisih, v sodni praksi in tudi v pravni teoriji, pa *Adler* izpostavlja, da sklicevanje na pravilo *de minimis* ni moralno opravičljivo. Meni namreč, da pravilo nima podlage v teorijah idealne morale. Slednje določajo pravila za idealne odločevalce, ki delujejo racionalno in katerih cilj je spoštovati svoje pravne obveznosti.<sup>59</sup> Te teorije torej ignorirajo dejstvo, da v praksi pravni subjekti delujejo omejeno optimalno in da je spoštovanje pravil nepopolno. Pri tem pa menijo, da nobena (idealna) oblast, ki deluje racionalno in želi izpolniti svoje pravne zaveze, ne bo uporabljala pravila *de minimis* (*Adler*, 2007: 9). Čeprav razumljivo idealnih odločevalcev ni, so teorije idealne morale koristno analitično orodje za presojo pravnih pravil na splošno, vključno s pravilom *de minimis*. Slednje lahko v luči teorij idealne morale primerjamo z institutom zastaranja, glede katerega je že iz časov rimskega imperija sprejeto, da se na zastaranje sklicujejo zgolj nepoštenu.

V nasprotju s temi splošnimi ugotovitvami glede pravila *de minimis* sem mnenja, da ima v okviru notranjega trga EU to pravilo drugačen pomen, saj povečuje avtonomijo nacionalnih oblasti in tako krepi demokratičnost odločanja v EU kot sistemu večstopenjskega vladanja. Preko tega pravila namreč države članice ohranijo pristojnosti na področju tržnega prava, kar zadeva pravila, ki formalno ne diskriminirajo med domačim in uvoženim blagom, osebami in storitvami, katerih namen ni urejati trgovine z drugimi državami članicami in katerih omejujoči učinki na delovanje notranjega trga so preveč nedoločljivi in posredni, da bi lahko obveznost iz te zakonodaje predstavljala kršitev PDEU. V tem smislu lahko trdimo, da je nemoralno (ali vsaj demokratično nelegitimno), če bi pravo EU prepovedovalo vsa pravila trgovanja držav članic, kot si je to zastavilo Sodišče EU v 40 let stari zadevi *Dassonville*.

Čeprav je Sodišče EU že pred dvajsetimi leti ugotovilo, da je *Dassonville* formula preširoka in da je države članice ne odobravajo, po drugi strani pa tudi ne omogoča učinkovitega izvrševanja prava EU, se je ožanja le-te lotilo preko formalnega testa iz zadeve *Keck*, po katerem so v nacionalni avtonomiji pravila, ki urejajo vprašanja kje, kdaj in kako se prodaja blago. V nasprotju s tem je *de minimis* test vsebinski test, ki ne dela razlike med načini prodaje in značilnostmi blaga, ampak ne glede na vsebino pravila presoja njen učinek na notranji trg – v kolikor ta učinek ni znaten, pravilo ne krši prava EU. Obenem bi sprejem tega pravila olajšal razumevanje vprašanja horizontalnega

<sup>59</sup> Natančneje o teh teorijah glej *Kagan*, 1998.



neposrednega učinka svoboščin in omogočil, da Sodišče EU na področju pretoka blaga sprejme horizontalni neposredni učinek. Zaradi pravila *de minimis* manjše ovire prostega pretoka s strani zasebnih subjektov ne bi predstavljale kršitve pravil notranjega trga, ampak bi bili vsi nacionalni ukrepi podvrženi t. i. »remoteness« testu – torej kako neposreden je vpliv pravil na prost pretok blaga, delavcev, storitev in kapitala med državami članicami. V tem pogledu bi bili lahko za vse štiri svoboščine prepovedani tako formalno (neposredno) kot tudi materialno (posredno) diskriminatorni ukrepi, pa tudi povsem nediskriminatorni ukrepi, ki znatno omejujejo dostop na trg – kot je popolna prepoved prodaje določenega blaga ali ponujanja določenih storitev, dopustni pa bi bili državni in zasebni ukrepi, katerih učinek na notranji trg ne bi bil znaten.

Kljub tem prednostim je prenos pravila *de minimis* s področja konkurenčnega prava EU na področje notranjega trga vse prej kot enostaven. Predvsem bi bilo potrebno sprejeti, da to pravilo na obeh področjih ni identično, saj tudi njegov namen ni enak. V tem pogledu tudi ni mogoče računati na konkretna matematična merila, ki bi opredeljevala znatno in neznatno oviro svoboščinam notranjega trga. Čeprav je res, da bi pravilo *de minimis* povečalo avtonomijo držav članic na tržnem področju in s tem povečalo legitimnost prava EU v luči načela subsidiarnosti, pa nacionalna sodišča povečanih pristojnosti ne bi bila nujno vesela. V tem pogledu obstaja namreč podobnost med presojo pravila *de minimis* in načela sorazmernosti. Glede slednjega si je v povezavi s prepovedjo nedeljskega dela angleški sodnik *Mustill* zastavil naslednje vprašanje:

*»Kako naj postavimo ravnotežje, upoštevajoč veliko razliko med nasprotujočimi si interesi? Kako naj željo po obranitvi svetosti nedelje merimo z ekonomskimi premisami svobodne trgovine skupnega trga? Če je to tisto, kar izjema iz Cassis de Dijon zahteva, potem se mi zdi, da bo ta naloga nemogoča celo v najenostavnejših primerih, kejer bo treba določiti ravnotežje ne med dvema nasprotnima gospodarskima interesoma, ampak med interesom Skupnosti glede svobodne trgovine na eni strani in težko opredeljivo nacionalno moralno, socialno ali kulturno normo na drugi.«<sup>60</sup>*

Dodatna težava presoje pravila *de minimis* s strani nacionalnih sodišč je tudi v tem, da lahko nacionalni sodniki celo znotraj iste države članice pridejo do različnih zaključkov (smiselno glej Snell, 2000: 50–51). To je glavna skrb zagovornikov centralizma na tem področju, saj lahko različna uporaba pravila povzroča razdeljenost enotnega tržišča. V tem pogledu bi bilo, podobno kot pri načelu sorazmernosti, potrebno, da na začetku pristojnost za *de minimis* test v okviru prava EU pripada Sodišču kot centralnemu organu, ko bi se

<sup>60</sup> W. H. Smith Do-It-All and Payless DIY Ltd v. Peterborough City Council, 1990 (2) CMLR 577, točki 49 in 50.

določena merila skozi sodno prakso že v zadostni meri razvila, pa bi bilo smiselno presojo prenesti na nacionalna sodišča.

### **Literatura / References**

Adler M.A., *Why De Minimis?*, University of Pennsylvania Law School, Public Law Research Paper, No. 07-26, dostopno na:  
<http://ssrn.com/abstract=992878> ali <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.992878>.

Astrachan J.B., *De Minimus Copyright Infringement*, The Daily Record, Baltimore, MD, 2008, dostopno na:  
<http://ssrn.com/abstract=1625037> ali <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1625037>.

Bovis, C. H. (2007), *EU Public Procurement Law* (Elgar European Law Series, Cheltenham: Edward Elgar Publishing).

Brammer S., *Horizontal aspects of the decentralisation of EU competition law enforcement*, dostopno na:  
<https://lirias.kuleuven.be/bitstream/1979/1881/2/doctoraatbrammer.pdf>.

Chalmers, D., Davies, G., Monti, G. (2010) *European Union Law* (Cambridge: Cambridge University Press).

Coronna, M. (2002) *Konkurenčno pravo EU in mala in srednja podjetja*, *Podjetje in delo*, 5, str. 745–772.

Davies, G. (2003) *Nationality discrimination in the European Internal Market* (Leiden: Kluwer Law International).

Ferčič, A. (2011) *Državne pomoči podjetje, Teorija, praksa in predpisi* (Ljubljana: Uradni list RS).

Frese, M.J. (2011) *Decentralised Enforcement of EU Competition Law and the Institutional Autonomy of the Member States: a Case Commentary*, Amsterdam Center for Law & Economics, Working Paper No. 2011-04.

Gormley, L.W. (2002) *Competition and Free Movement: Is the Internal Market the Same as a Common Market?*, *European Business Law Review*, 13(6), str. 517–522.

Greaves, R. (2006) *A Commentary on Selected Opinions of Advocate General Jacobs*, *Fordham International Law Journal*, 29(4), str. 690–715.

Grilc, P. (2001) *Pravo EU* (Ljubljana: Cankarjeva založba).

Jann, P., *Interview with the judge Jann, Trybunal Sprawiedliwosci i integracja. Radca Prawny*, 12.2.2002, str. 100.

Johnson, E., O'Keefe D. (1994) *From Discrimination to Obstacles to Free Movement: Recent Developments Concerning the Free Movement of Workers 1989-1994*, *Common Market Law Review*, 31(6), str. 1313–1340.

- Kagan, S. (1998) *Normative Ethics* (Boulder: Westview Press).
- Knez, R. (2007) Prosto opravljanje storitev in razvoj sodne prakse do leta 2006 – ali je zadeva Säger še pomembna?, *Revizor*, 2, str. 107–117.
- Kranjc, J. (2006) *Latinski pravni reki* (Ljubljana: GV Založba).
- Kranjc, V. (2004) Javna naročila po vstopu Slovenije v EU, *Lex localis*, 2(3), str. 1–11.
- Kranz, A. O. (1999) The Bosman case: the relationship between European union law and the transfer system in European football, *Columbia Journal of European Law*, 5(3), str. 431–460.
- Krenn, C. (2012) A missing piece in the horizontal effect »jigsaw«: Horizontal direct effect and the free movement of goods, *Common Market Law Review*, 49(1), str. 177–215.
- McCreevy, C. (2007) The future of the Single Market, Sofia University, Sofia, 14 May 2007, dostopno na:  
<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=SPEECH/07/308&format=HTML&aged=1&language=EN&guiLanguage=en> (22.7.2011).
- Meulman, J., Waele, H. de (2006) A Retreat from Säger? Servicing or Fine-Tuning the Application of Article 49 EC, *Legal Issues of Economic Integration*, 33(3), str. 207–228.
- Monti, G. (2004) *New directions in EC competition policy*, v: Tridimas T., Nebbia P., *European Union Law for the Twenty-first Century: Internal market and free movement community policies* (Oxford, Portland: Hart Publishing).
- Mortelmans, K. (1991) Article 30 of the EEC Treaty and legislation relating to market circumstances: Time to consider a new definition, *Common Market Law Review*, 28(1), str. 115–136.
- Mortelmans, K. (2011) Towards convergence in the application of rules on free movement and on competition?, *Common Market Law Review*, 38(3), str. 613–649.
- Oliver, P. (2003) *Free Movement of Goods* (London: Swett and Maxwell).
- Oliver, P. (1999), Some further reflections on the scope of Articles 28-30, *Common Market Law Review*, 36(4), str. 783–806.
- Perišin, T. (2008), *Free Movement of Goods and Limits of Regulatory Autnomy in the EU and WTO* (Haag: T.M.C. Asser Press).
- Quigley, C. (2009) *European State Aid Law and Policy* (Oxford, Portland: Hart Publishing).
- Repas, M. (2010) Ekonomski pristop določanja upoštevnega trga v konkurenčnem pravu EU, *LeXonomica*, II(1), str. 35–65.
- Snell, J. (2002) *Goods and services in EC law: a study of the relationship between the freedoms* (Oxford: Oxford University Press).
- Snell, J. (2000) True Proportionality and Free Movement of Goods and Services, *European Business Law Review*, 11(1), str. 50–57.

Steiner, J. (1992) Drawing the Line: Uses and Abuses of Article 30 EEC, *Common Market Law Review*, 29(4), str. 749–774.

Weatherill, S. (1996) Comment on Case C-415/95, *Bosman*, *Common Market Law Review*, 33(5), str. 993–1035.