



KOHTUMÄÄRUS

Kohus	Tallinna Halduskohus
Kohtukoosseis	Maret Hallikma (eesistuja), Kaupo Kruusvee ja Ruth Prigoda
Määruse tegemise aeg ja koht	28.01.2021, Tallinn
Haldusasja number	3-19-2199
Haldusasi	Põllumajandus- ja Toiduameti poolt AS-ile M.V.Wool 07.08.2019 kontrollaktis nr 01-54-19/049 tehtud ettekirjutuse nr 1 tühistamise nõue; 25.11.2019 tehtud ettekirjutuse nr 10.1-1/33084 tühisuse tuvastamise nõue, alternatiivselt ettekirjutuse nr 10.1-1/33084 tühistamise nõue
Menetlusosalised ja nende esindajad	Kaebaja – Aktsiaselts M.V.WOOL, lepingulised esindajad vandeadvokaadid Allar Jõks ja Karl Kask Vastustaja – Põllumajandus- ja Toiduamet (varasemalt Veterinaar- ja Toiduamet), lepingulised esindajad advokaat Helena Noot ja vandeadvokaat Toomas Pikamäe
Menetlustoiming	Euroopa Kohtult eelotsuse küsimine, menetluse peatamine

RESOLUTSIOON

1. Taotleda Euroopa Kohtult eelotsust järgmistes küsimustes:

- 1) Kas Määruse nr 2073/2005 artikli 3 lõiku 1 ja I lisa 1. peatüki tabeli punktis 1.2 esitatud teist mikrobioloogilist kriteeriumi „*puudub 25 g-s*“ tuleb määruse ja rahvatervise kaitse ning määrusete nr 178/2002 ja nr 882/2004 eesmärke silmas pidades tõlgendada nii, et kui toidukäitleja ei ole suutnud pädevale asutusele piisavalt tõendada, et muu valmistoit kui imikutele ja meditsiiniliseks eriotstarbeks ette nähtud valmistoit, milles võib paljune da *L. monocytogenes* ei

ületa kõlblikkusaja jooksul 100 cfu/g piirmäära, siis kehtib ka kõlblikkusajal turule viidud toodete suhtes igal juhul mikrobioloogiline kriteerium „puudub 25 g-s“?

- 2) Kui vastus esimesele küsimusele on eitav, kas Määruse nr 2073/2005 I lisa 1. peatüki tabeli punktis 1.2 esitatud teist mikrobioloogilist kriteeriumi „puudub 25 g-s“ tuleb määruse ja rahvatervise kaitse ning määruse nr 178/2002 ja nr 882/2004 eesmärke silmas pidades tõlgendada nii, et sõltumata sellest, kas toidukäitleja suudab pädevale asutusele piisavalt tõendada, et toit ei ületa kõlblikkusaja jooksul 100 cfu/g piirmäära, siis kehtib sellise toidu suhtes kaks alternatiivset mikrobioloogilist kriteeriumi: 1) kuni toit on selle tootnud käitleja kontrolli all kehtib kriteerium „puudub 25 g-s“, ning 2) pärast toidu tootnud käitleja kontrolli alt ära viimist, kehtib kriteerium „100 cfu/g“?

2. Peatada haldusaja menetlus kuni Euroopa Kohtu lahendi jõustumiseni käesoleva määrusega esitatud küsimustes küsimuses.

Edasikaebamise kord

Määruse resolutsiooni punkti 1 peale ei saa edasi kaevata (HKMS § 203 lg 1). Määruse resolutsiooni punkti 2 peale saab esitada määruskaebuse Tallinna Ringkonnakohtule 15 päeva jooksul määruse kättetoimetamisest arvates (halduskohtumenetluse seadustiku (HKMS) § 98 lg 2, § 204 lg 1).

ASJAOLUD JA MENETLUSE KÄIK

Eelnev menetluse käik

1. Veterinaar- ja Toiduamet (edaspidi VTA) tegi 07.08.2019 kontrollaktis nr 01-54-19/049 ettekirjutuse (edaspidi ka *ettekirjutus nr 1*), millega kohustas Aktsiaseltsi M.W.Wool (edaspidi ka M.V Wool) peatama tema toodangu (viilutatud külmsuitsulõhe, (kõlblik kuni 19.08.2019) ja viilutatud soolaforell (kõlblik kuni 10.08.2019)) edasise käitlemise, kutsuma turult tagasi kogu partii ning teavitama tarbijaid mittenõuetekohase toidu tagasikutsumisest turult. Ettekirjutuse põhimotiivid on järgmised:

1.1. 02.08.2019 võeti VTA Harjumaa keskuse töötajate poolt Maxima XXX kauplusest, Ehitajate tee 148, toiduproovid M.V.Wool Harku kalatööstuses valmistatud 4-st tootest: 1) vikerforell suitsutatud (külmsuitsuforell, kõlblik kuni 06.08.2019); 2) vikerforell soolatud

(graaviforell, kõlblik kuni 06.08.2019); 3) lõhe suitsutatud (viilutatud külmsuitsulõhe, kõlblik kuni 19.08.2019); 4) vikerforell soolatud (viilutatud soolaforell, kõlblik kuni 10.08.2019). Proovide analüüsimisel tuvastati (Veterinaar- ja Toidulaboratooriumi 06.08.2019 katseprotokoll nr TL1904979-BT), et külmsuitsuforelli (kõlblik kuni 06.08.2019) 3 osaproovis ja viilutatud külmsuitsu lõhe (kõlblik kuni 19.08.2019) 5 osaproovis ning viilutatud soolaforelli (kõlblik kuni 10.08.2019) 1 osaproovis leidis *Listeria monocytogenes* (edaspidi *L.m*).

1.2. M.V Woolile oli 18.03.2018 kontrollaktis nr 16-269-19/001 varasemalt kehtestatud kohustus tuvastada iga toote partii (üks suitsutus/soolamis partii) puhul *L.m* puudumine (puudumine 25g-s, 5 osaproovis), enne kui toit on viidud tootja vahetu kontrolli alt välja. Positiivse tulemuse korral ei onud lubatud partiid ettevõttest välja saata (nn nulltolerantsi nõue). Kaebaja eeltoodud nõude aluseks olnud ettekirjutusi vaidlustanud ei ole.

1.3. Kuivõrd kaebaja ei ole VTA-le nõuetekohaselt tõestanud, et kaebaja toodetes olev *L.m* ei ületa säilivusaja lõpus 100 pmü/g, siis on võimalik kohaldada üksnes Komisjoni Määruse (EÜ) nr 2073/2005, 15. november 2005, toiduainete mikrobioloogiliste kriteeriumide kohta (edaspidi *Määrus nr 2073/2005*) I lisa 1. peatükis punktis 1.2 sätestatud II kriteeriumit ehk *L.m* peab puuduma toodetes võetud viies osaproovis 25 g-s. Kaebaja on rikkunud käitleja enesekontrollikohustust, lastes turule tooted, mis ei vasta toiduohutus kriteeriumidele.

2. VTA tegi **25.11.2019** M.V.Woolile ettekirjutuse nr 10.1-1/33084 (edaspidi ka *ettekirjutus nr 2*), millega kohustas kaebajat peatama täielikult tegevuse (sh tootmine, vahendamine, ladustamine, tooraine sissevedu, tooraine ja kauba väljavedu) Harju maakonna Saue valla Hüüru küla Angerja tee 32 tegevuskohas (Harku kalatööstus, tunnusnumber 564) (p 2.1) ja Harju maakonna Lääne-Harju valla Vintse küla Kibrukala tegevuskohas (Vihterpalu kalatööstus, tunnusnumber 423) (p 2.2). Ettekirjutuse resolutsioonis on veel märgitud, et juhul, kui M.V.Wool parendustegevuste tegevuskava hõlmab proovipartii tootmist, teavitada sellest VTA-d ning esitada ametile kooskõlastamiseks vastav tegevuskava (p 2.3). Lisaks pandi kohustus teavitada VTA-d 25.11.2019 seisuga käitlemisüksustes tunnusnumbritega 423 ja 564 fikseeritud laoseisust, s.t valmistoodang ja tooraine, mida ei käsitleta enam inimtoiduna, vaid 2. kategooria loomse kõrvalsaadusena vastavalt määruse EÜ 1069/2009 art 9 p h, samuti kus ja millisel viisil käideldakse ettevõttes kõrvaldamisele kuuluvad 2.kategooria loomsed kõrvalsaadused (vastava tegevusloa saanud ettevõttes jäätmetena põletamine, taaskasutamine või kõrvaldamine koospõletamise teel, töötlemine (rõhu alla steriliseerimine või muu määruse 1069/2019 art 24 lg 1 p a nimetatud meetodil), sileerimine, komposteerimine või töötlemine biogaasiks või kütusena põletamine) (p 2.4). Ettekirjutuse punktid 2.1 ja 2.2 olid täitmiseks kohustuslikud alates kättetoimetamisest (p 3). Tegevuse peatamine kehtib kuni M.V.Wool on

Veterinaar- ja Toiduametile tõendanud, et *Listeria monocytogenes*'e puhangutüvi ST1247 on M.V.Wool tegevuskohtades elimineeritud, sellest on Veterinaar- ja Toiduametilt e-posti teel (vet@vet.agri.ee) teavitatud ning Veterinaar- ja Toiduamet on riikliku järelevalve käigus võetud uhtmeproovide analüüsitulemuste alusel saanud sellele kinnituse (p 4). Ettekirjutuse põhimotiivid on kokkuvõtvalt järgmised:

2.1. M.V.Wooli Harku kalatööstuses ja Vihterpalu kalatööstuses ning neis toodetud toodetes on VTA järelevalve käigus võetud proovide analüüside tulemusel tuvastanud *L.m.* Harku kalatööstuses käitlemiskohast võetud proovides 6 juhul, laost võetud proovides 1 juhul ja edasimüüja kaupluses võetud proovides 6 juhul. Vihterpalu kalatööstuses tuvastati käitlemiskohast võetud proovides *L.m* 4 juhul.

2.2. Varasemalt kehtestatud piirangud ei ole tulemusi andnud. Ettekirjutustega (26.03.2019, (27.06.2019, 02.07.2019, 09.07.2019, 07.08.2019, 23.08.2019, 09.10.2019, 31.10.2019) kohustati M.V.Wooli *L.m*-ga saastunud toode turult kõrvaldama/tagasi kutsuma, mis on toodetud Harku kalatööstuses ning milles leidis *L.m.* VTA-le on täiendavalt selgunud toodete nõuetele mittevastavusi, millele on M.V.Wooli tähelepanu pööratud selgitusnõuetega, peale mida on käitleja ise tooted turult kõrvaldanud või turule mitte lubanud.

2.3. Vihterpalu kalatööstuse toodangu positiivsetele leidudele on VTA ettevõtte tähelepanu pööranud selgitusnõuetega, peale mida on käitleja ise tooted turult kõrvaldanud või turule mitte lubanud. Järelevalve käigus on ka korduvalt pööratud tähelepanu Vihterpalu kalatööstuses esinevale ristsaastatusele.

2.4. Sekvencerimistulemuste põhjal on *L.m* puhangutüvi ST1247 isoleeritud M.V.Wooli toodetest ja uhtmeproovidest.

2.5. M.V Wool teavitas 15.10.2019 ametit, et plaanib *L.mon* tüve ST1247 elimineerimiseks Harku kalatööstuses 17.10.2019–18.10.2019 läbi viia täieliku sterilisatsiooni. Samuti, et kaalub toodetes, kus ei kasutata *L.m* pärssivaid säilitusaineid, lühendada märgatavalt säilivusaegu. Siiski on peale M.V Wooli poolt läbi viidud suurpuhastust ja desinfitseerimist tuvastatud nii Vihterpalu kui Harku kalatööstuses *L.m* nii uhtmeproovides kui ka toodangus.

2.6. ST1247 puhangutüvest tuleneb oht avalikkusele.

2.7. M.V.Wool on jätnud täitmata toidualased õigusnormid ja pannud toime nõuete rikkumise määruse nr 882/2004 artikli 2 p 10 tähenduses, mistõttu esineb määruse nr 882/2004 artiklis 54 lg-s 1 sätestatud alus kohaldada lõikes 2 p-s e) sätestatud meedet, milleks on antud juhul Harku ja Vihterpalu kalatööstustes tegevuse täielik peatamine. Ühtlasi esineb majandustegevuse seadustiku üldosa seaduse § 43 lg 1 p-i 1 kohaselt alus tegevuslubade (tunnus nr 423 ja 564) peatamiseks, kuna ettevõtte on rikkunud oluliselt majandustegevuse nõudeid, millega kaasneb

oluline oht rahvatervisele. M.V.Wool suhtes kohaldatavad abinõud on seaduslikud, sobivad, vajalikud ja mõõdukad eesmärgi saavutamiseks, s.t vajalikud inimeste elu ja tervise kaitseks. Ettevõtte määratud säilivusaeg ei ole piisav, et tagada toodete ohutus säilivusaja lõpus.

3. Tallinna Halduskohtusse saabus **05.09.2019** Aktsiaselts M.V.WOOL (edaspidi ka kaebaja) kaebus VTA 07.08.2019 kontrollaktis nr 01-54-19/049 tehtud ettekirjutuse nr 1 tühistamiseks ja **26.11.2019** Aktsiaseltsi M.V.WOOL kaebus VTA ettekirjutuse tühisuse tuvastamiseks, alternatiivselt ettekirjutuse tühistamiseks ning ettekirjutuse kehtivuse osaliseks peatamiseks käesoleva halduskohtumenetluse ajaks. Mõlemad kaebused on liidetud ja võetud menetlusse (haldusasi nr 3-19-2199).

KAEBAJA SEISUKOHAD

4. Kaebaja seisukohad on kokkuvõtvalt järgmised:

4.1. 07.08.2019 ettekirjutus (ettekirjutus nr 1)

4.1.1. Kaebaja taotluseks on VTA 07.08.2019 tehtud ettekirjutuse nr 1 tühistamine.

4.1.2. Kaebaja leiab, et põhiküsimus on, kas vastustajal oli õigus keelata sellise toidu müümine, mille ohtlikkus ei ole Määruse nr 2073/2005 lisa I ptk 1 p 1.2 järgi tõendatud ning kohustada kaebajat see toit turult tagasi kutsuma. Ettekirjutus on õigusvastane ning kuulub tühistamisele, sest: 1) vastustajal ei olnud õigust analüüsida kaupluses võetud proove lähtudes nulltolerantsi (*L.m* puudumine 25 g-s) kriteeriumist; 2) vastustaja kontrollaktist ei tulene *L.m* sisalduse määra kalatoodetes; 3) vastustaja on keelanud müüa kalatooteid, mille ohtlikkus ei ole tuvastatud ja seega ebaõigesti sisustanud määruses nr 2073/2005 sätestatud toiduohutuse kriteeriumeid; 4) ettekirjutuse puudused ei võimalda vastustajal keelata selliste toiduainete müüki, mis vastavad määruses nr 2073/2005 sätestatud toiduohutuse kriteeriumitele.

4.2. 5.11.2019 ettekirjutus (ettekirjutus nr 2)

4.2.1. Kaebaja taotluseks on tuvastada ettekirjutuse tühisus; alternatiivselt tühistada ettekirjutus.

4.2.2. Ettekirjutus on tühine (haldusmenetluse seadus (HMS) § 63 lg 2 p 3). Kaebaja tegevust täielikult peatav haldusakt on vormistatud vastustaja peadirektori ettekirjutusena, kuid toiduseaduse (edaspidi *ToiduS*) § 49 lg-test 4 ja 5 tuleneb, et ettevõtja tegevust saab peatada vastustaja peadirektori käskkirja ja maaeluministri määruse koostoimes. Normi eesmärk on tagada, et niivõrd intensiivset meedet ei kohaldataks vastustaja peadirektor ainuisikuliselt.

4.2.3. Juhul, kui kohtu arvates ei ole ettekirjutus tühine, siis on igal juhul tegemist õigusvastase ettekirjutusega. Ettevõtte tegevuse täielik peatamine võiks asjakohane olla, kui on vaja ohjata rahvatervist ohustavat puhangut. Samas selgub ettekirjutuse punktist 60, et ettekirjutuse tegemise ajal ei olnud Eestis tüvega ST1247 seonduvat haiguspuhangut. Nimetatut on

kinnitanud avalikult ka VTA esindajad ja Terviseamet. Järelikult on ettekirjutusega rakendatud ebaproportsionaalsed meetmed.

4.2.4. Ettekirjutuse nr 2 resolutsiooni punktist 4 nähtuvalt on haldusakt suunatud kaebaja ettevõttes tootmishügieeni nõuete täitmisele. Määrus nr 2073/2005 eristab väga selgelt toiduohutuskriteeriumeid (kas toit on nõuetekohane ehk ohutu) tootmishügieeni kriteeriumidest (st kas tootmispinnad on puhtad). Tootmishügieeni nõuete rikkumise korral (mida võivad näidata pinnaproovid ja uhtmeproovid) saab järelevalveorgan kohaldada meetmeid, mis on suunatud hügieeni parandamisele või toormaterjali valiku parandamisele. Tootmishügieeni nõuete rikkumise korral ei või kohaldada meetmeid, mis on ettenähtud mittenõuekohase toidu tuvastamise korral.

4.2.5. Kohaldamisele kuulub määruse nr 2073/2005 lisa I ptk 1 p-s 1.2 sätestatud kriteerium, et toit on ohutu kui *L.m* sisaldus toidus jääb kõlblikkusaja lõpuks alla 100 pmü/g. Vaidlustatud haldusaktist ei nähtu, et kaebaja on turule viinud toitu, mis ületab määruses nr 2073/2005 sätestatud toiduohutuse kriteeriumi 100 pmü/g kõlblikkusaja jooksul. Kaebaja toodetest võetud proovidest ei ole kunagi tuvastatud piirmäära ületavat *L.m* sisaldust.

4.2.6. Vastustaja on teinud kaebaja Harku tehasele 18.03.2019 ja Vihterpalu tehasele 05.11.2019 ettekirjutuse: „Ettevõttel tuleb teostada iga toote partii osas *L. monocytogenese* tuvastamine (leidumine 25g-s, 5 osaproovis), enne kui toit on viidud selle tootnud toidukaitleja vahetu kontrolli alt välja (nn nulltolerantsi kriteerium). Positiivse tulemuse korral ei ole lubatud partiid ettevõttest välja saata.“ Kaebaja on neid ettekirjutusi täitnud ja vaidlustatud haldusaktist ei nähtu, miks see meede ei ole piisav toiduohutuse tagamiseks. Mitte üheski Vihterpalu tehases 2019.aastal võetud tooteproovist ei ole leitud tüve ST1247.

4.2.7. Vastustaja tugineb üksnes Veterinaar- ja Toidulabori (VTL) poolt analüüsitud positiivsetele proovidele, kuigi samade partiide ja pindade osas on riiklikult akrediteeritud Terviseameti labor ja IcoSagen labor andnud negatiivsed tulemused. Vastustaja on keeldunud kaebaja taotlusest määrata sellises olukorras kolmas, sõltumatu labor. Selline käitumine on vastuolus määruse 882/2004 artikliga 11 lg 5. Tegemist on olulise menetlusliku puudusega, mis toob kaasa ettekirjutuse õigusvastasuse.

4.2.8. Vastustaja ettekirjutuse tuumikväide on, et ettevõtja Harku tehases ei ole 18.10.2019–20.10.2019 läbi viidud suurpuhastus andnud tulemusi, kuna 23.10.2019 tehases tootmistegevuse käigus tootmispindadelt võetud proovid näitasid *L.m* esinemist ja VTA-l on „põhjendatud alus eeldada, et ka peale puhastust läbi viidud uhtmeproovides ja ka tooteproovides leitud *L.m* puhul on endiselt tegemist tüvega ST1247“ (ettekirjutuse p 66). Samas on M.V Wool esitanud vastustajale pärast suurpuhastust võetud uhtme- ja tooteproovid,

kus *L.m* ei tuvastatud ehk siis tõendid, et puhastus oli tõhus. Kuigi puhastusjärgsed proovid tuleb võtta enne tootmise käivitamist, võttis vastustaja proovid kolmandal päeval peale tootmise käivitamist. Proovide võtmise hetkel oli liinil töödeldav *L.m* leiuga toorkala, mistõttu oli *L.m* leid ka liinil. Vastustaja on nimetatud õigusvastaselt jätnud tähelepanuta. Järelikult puuduvad vastustajal tõendid, et ettevõttes läbi viidud suuri puhastus ei kõrvaldanud tüve ST1247. Tüve ST1247 esinemist ei saa eeldada, sest tüvi ST1247 esinemine peab olema nõuetekohase uuringuga kindlaks tehtud.

4.2.9. Ettekirjutusega kohustatakse kaebaja laos olevad tooteid käsitlema 2. kategooria loomse kõrvalsaadusena ja need hävitama. Laos on 2 miljoni euro eest kaupa, millest suur osa on külmunud tooraine (heeringas, heeringa filee, skumbria, heik, angerjas, tilapia, pangaasiuse filee, mereahven, koha filee, lesta filee, krevetid erinevad). Kõik need tooted on tulnud lattu tarnijalt kinnises originaalpakendis. Antud kaup seisab MVWooli logistikalaos ja ei puutu kokku tootmispindadega ning puudub igasugune võimalus ristsaastumiseks.

4.2.10. Nn nulltolerantsi nõue (*L.m* puudumine 25-grammis enne, kui toit on viidud käitleja kontrolli alt välja), ei laiene jaemüügis olevale toidule. Kaebaja on teinud kõigist tootepartiidest analüüsid *L.m* määramiseks 25 g-s akrediteeritud laboratooriumites. Tehasest saadeti tooted müügiks vaid juhul, kui analüüsi tulemused 25 g-s kõigis 5 osaproovis oli 0. Tulenevalt määruse 2073/2005 I Lisast (Kontrollitulemuste tõlgendamine) on proovi tulemus 0 rahuldav. Määruse 2073/2005 I Lisa punkt 1.1. kohaselt imikute valmistoidus ja valmistoidus meditsiiniliseks eriotstarbeks on *L.m* piirmääraks nulltolerants ehk „puudub 25 g-s 5 osaproovis“. Kriteeriumi kohaldamise etapiks on märgitud „Kõlblikkusajal turule viidud tooted“. Määruse 2073/2005 I Lisa punkt 1.2. kohaselt muude valmistoitude puhul on *L.m* nulltolerantsi ehk „puudub 25 g-s 5 osaproovis“ kohaldamise etapiks märgitud „Enne, kui toit on viidud selle tootnud toidukäitleja vahetu kontrolli alt välja.“ Võrdlusest nähtub ilmselgelt, et *L.m* nulltolerantsi rakendamisel on ette nähtud erinevad kriteeriumi kohaldamise etapid.

4.2.11. Ebaõige on VTA hinnang, et tüve ST1247 tuvastamise korral toit ohtlik ka juhul, kui *L.m* ei ületa 100 pmü/g. Määrus 2073/2005 ei tee erandeid erinevatele tüvedele, sest kriteeriumi määramisel on rahva tervise huvides arvesse võetud kõige patogeensemaid ja virulentsemaid tüvesid.

4.2.12. Määruse 178/2002 art 14 lg 8 ei võimalda lugeda ohtlikuks toitu, mis vastab ühenduse mikrobioloogilistele nõuetele. Ettekirjutuse õiguslikuks aluseks oleva Määruse 882/2004 tõlgendamise juhisdokument selgitab alapunktis „Ühenduse kriteeriumide puudumine“: „Kui ühenduse mikrobioloogilised kriteeriumid puuduvad, võib toidu hindamise viia läbi kooskõlas määruse (EÜ) nr 178/2002 artikliga 14, milles sätestatakse, et ohtlikku toitu ei või turule viia.“

Määruse 178/2002 rakendusjuhendi kohaselt art 14 lg 8 puhul peetakse silmas olukorda, *kui toidus on klaasitükk või ohtlik kemikaal, mida ei ole märgitud toidu saasteaineid käsitlevates õigusaktides*. Isegi kui nõustuda, et Määrus 178/2002 art 14 lg 8 võimaldab pidada ohtlikuks toitu, mis vastab mikrobioloogilistele nõuetele, siis sellisel juhul oleks ainukeseks võimalikuks meetmeks piirangud toidu turule viimiseks ja turult kõrvaldamiseks, mitte aga ettevõtte tegevuse peatamine.

4.2.13. Ettekirjutuse resolutsiooni kohaselt ei vasta toit mikrobioloogilistele nõuetele Määruse 2073/2005 tähenduses. Ettekirjutuse p 36 kohaselt on toit ohtlik ka siis, kui vastab mikrobioloogilistele nõuetele (Määrus 178/2002 art 14 lg 8). Järelikult on VTA arvates toit samaaegselt nii nõuetekohane kui ka mittenõuetekohane. Ettekirjutusest ei nähtu, kas toit ei vasta mikrobioloogilistele nõuetele või on toit ohtlik vaatamata sellele, et vastab mikrobioloogilistele nõuetele.

4.2.14. Ettekirjutusega nr 2 on õigusvastaselt võimaliku ohu ennetamiseks kasutatud ohu tõrjumise meetmeid. Ettekirjutuse kohaselt on oht tervisele piiriülene. Määruse 1082/2013 art 9 kohaselt peab piiriülene terviseoht vastama kõigile järgmistele kriteeriumitele: (a) see on asjaomase koha ja aja kohta ebaharilik või ootamatu või põhjustab või võib põhjustada inimeste märkimisväärsed haigestumust või suremust või selle ulatus kasvab kiiresti või võib kasvada kiiresti või see ületab või võib ületada riigi reageerimisvõime; (b) see mõjutab või võib mõjutada rohkem kui üht liikmesriiki. Neid ohu tunnuseid ettekirjutus ei sisalda ja selliseid ohu tunnuseid ei olnudki.

4.2.15. Ettekirjutuse nr 2 ebaproportsionaalsust kinnitab ka asjaolu, et pole kaalutud erinevate tegevuste puhul (toorme sissevedu, ladustamine, tootmine, kauba väljavedu, vahendamine) alternatiivsete meetmete kasutamise võimalikkust (näiteks kuumutamata toodete müügi ajutist peatamist, sest *L.m.* hävib kuumutamisel; toodete tagasikutsumist; toodete säilivustähtaja lühendamist ettekirjutusega vms). Kuivõrd määrus 2073/2005 kehtestab mikrobioloogilised nõuded ainult valmistoidule, siis on õigusvastane toorme sisseveo ja ladustamise keelamine. Sissetoodud toorme või ladustatud toidu ohtlikkust ei ole tuvastatud.

4.2.16. VTA on tuletanud toidu ohtlikkuse asjaolust, et tootmispindadel on leitud *L.m.* Selline järeldus on ebaõige. Tootmiskeskonnale ei ole seatud *L.m.* piirmäärasid.

4.2.17. Tõendamata on VTA väide, et ST1247 puhul on tegemist puhangutüvega, mis oleks teistest tüvedest ohtlikum. Euroopa Liidu juures toimiv teaduskomisjon on kuulutanud kõik *Listeria monocytogenese* tüübid patogeenseteks. Mistahes erimeetme kohaldamise aluseks on Euroopa Liidu ja riigisisese õiguse järgi toidu mittevastavus toiduohutuskriteeriumidele, mida antud juhul hinnatakse tootes *L.m.* sisalduse, mitte tüve järgi. Seega on ebaõige vastustaja

seisukoht, et tüvi ST1247 esinemise korral ei pea määruses 2073/2005 sätestatud toiduohutuskriteeriume jälgima. Seega eirab vastustaja asjaolu, et *L.m.* võib inimese tervisele kahjulik olla üksnes toiduohutuskriteeriumeid ületavas koguses.

VASTUSTAJA SEISUKOHAD

5. VTA vaidleb kaebusele vastu ja põhjendused selles osas võib kokku võtta järgmiselt:

5.1. 07.08.2019 ettekirjutus (ettekirjutus nr 1)

Kuivõrd kaebaja ei ole VTA-le nõuetekohaselt tõestanud, et kaebaja toodetes olev *L.m* ei ületa säilivusaja lõpus 100 pmü/g, siis on võimalik kohaldada üksnes määruse nr 2073/2005 I lisa 1. peatüki punktis 1.2 sätestatud II kriteeriumit ehk *L.m* peab puuduma toodetes võetud viies osaproovis 25 g-s. Kaebaja ei ole suutnud läbi viia nõuetekohaseid kestvuskatseid/*Challenge* testid, mis näitaksid, et *L.m* arvukus toodetes ei ületa realiseerimisaja lõpus 100 pmü/g kohta. Kaebaja on rikkunud käitleja enesekontrollkohustust, lastes turule tooted, mis ei vasta toiduohutuskriteeriumidele.

5.2. 25.11.2019 ettekirjutus (ettekirjutus nr 2)

5.2.1. Ettekirjutus ei ole tühine. ToiduS § 49 lg-d 4 ja 5 ei ole kohaldatavad olukorras, kus kohaldatakse toidualaste nõuete rikkumise tõttu meedet konkreetse toidukäitleja suhtes. Seetõttu ei ole 25.11.2019 ettekirjutust saadetud ministriile määruse kehtestamiseks. ToiduS § 49 lg-d 4 ja 5 ei eelda erinevalt määruse nr 882/2004 artiklis 54 sätestatust, et ükski toidukäitleja oleks nõudeid rikkunud, vaid üksnes seda, et on põhjust arvata, et mingi konkreetne toit võib olla ohtlik.

5.2.2. Ettekirjutus on õiguspärane, kuna kaebaja on pannud toime toidualaste õigusnormide rikkumisi. Määruse nr 882/2004 art 2 p 10 sätestab, et nõuete rikkumine on sööda- või toidualaste õigusnormide ning loomatervishoidu ja loomade heaolu kaitset reguleerivate eeskirjade mittetäitmine. Määruse nr 882/2004 art 54 lg 1 kohaselt, kui pädev asutus avastab nõuete rikkumise, võtab ta meetmeid tagamaks, et käitleja parandab olukorda. Võetava meetme üle otsustamisel võtab pädev asutus arvesse rikkumise laadi ja käitleja võimalikke varasemaid nõuete rikkumisi. Seega on meetme kohaldamise eelduseks, et käitleja on rikkunud toidualaseid õigusnorme, mitte ainult toidu suhtes kohaldatavaid toiduohutuskriteeriume nagu väidab kaebaja. Toidualaste õigusnormide hulka kuuluvad ka teistes toidualastes õigusaktides sätestatud nõuded.

5.2.3. Määruse nr 2073/2005 I lisa 1. peatükis olevas tabeli punktis 1.2 on kaebaja poolt valmistatavate toodete osas, milles võib paljuneda *L.m*, kehtestatud *L.m* esinemise jaoks kaks kriteeriumit. Esimese kriteeriumi ehk piirmäära osas on tabeli all selgitatud, et: *Kriteeriumi*

kohaldatakse siis, kui valmistaja suudab pädevale asutusele piisavalt tõendada, et toode ei ületa kõlblikkussaja jooksul 100 cfu/g piirmäära. VTA selgitab, et kaebaja ei ole VTA-le Challenge testide/kestvuskatsete kaudu tõendanud, et tooted ei ületa kõlblikkussaja jooksul 100 pmü/g kohta piirmäära. Lisaks, ECDC-EFSA raportis, lk-1 8 on märgitud, et perioodil 01.2016-04.2019 tegi kaebaja kokku 589 kõlblikkussaja katset, millest 55 ehk 9% ületas 100 pmü/g kohta piiri.

5.2.4. Kaebaja pidi vastavalt 27.03.2019 kontrollaktis olevale ettekirjutusele nr 3 kontrollima Harku kalatööstuses *L.m* leidumist iga tootepartii osas ehk teostama partiipõhist kontrolli (nn nulltolerantsi nõue) ning alates 23.10.2019 ka Vihterpalu kalatööstuses. Vaatamata nulltolerantsi meetmele on VTA pidanud kutsuma turult tagasi kaebaja tooteid, millest on leitud *L.m* ning hiljem on leitud, et toodetes oli tüveks ST1247.

5.2.5. Peale Harku ja Vihterpalu kalatööstuses läbi viidud puhastusi oktoobris 2019, võttis VTA uued proovid (23.10.2019 Harkus ja 30.10.2019 Vihterpalus). Proovides leiti *L.m* ning Vihterpalu kalatööstuses oli oktoobri algul leitud *L.m* tüveks ST1247. 23.10.2019 võetud proovis tuvastati soolalõhes *L.m* ja 30.10.2019 võetud proovis tuvastati ka külmsuitsutatud heeringafilees *L.m*, mis oli ka käitluskohast väljunud ehk *L.m* tuvastati nii Harku kui Vihterpalu kalatööstuse toodangus. Sealjuures on 25.11.2019 ettekirjutuse punktis 65 selgitatud, et seoses Vihterpalu kalatööstuse tootest (heeringafileest) leitud *L.m*-ga on kaebaja rikkunud kas kohustust võtta igast partiist osaproovid vastavalt 05.11.2019 ettekirjutusele või rikkunud kohustust kutsuda tagasi kogu mittenõuetekohane partii. ToiduS § 22 lg 1 kohaselt vastutab käitleja käideldava toidu ning käitlemise nõuetekohasuse eest ja on kohustatud kasutama kõiki võimalusi selle tagamiseks. Sama paragrahvi lg 3 kohaselt, käitleja ei tohi vastu võtta, käitlemisel kasutada ega väljastada nõuetele mittevastavat toitu.

5.2.6. Tänapäevani ei ole kaebaja nakkusallikat tuvastanud ning ka peale oktoobris kalatööstustes tehtud pesu leiti uhtmeproovides *L.m*, mille tüveks oli taas ST1247 nagu selgus detsembri algul. Õige oli VTA eeldus, et kaebaja poolt läbi viidud paaripäevane pesu tulemusena ei ole võimalik *L.m* tüve ST1247 kõrvaldada. ST1247 tüvest tuleneb oluline oht rahvatervisele. Esineb oluline oht rahvatervisele, mida ei ole võimalik lõplikult kõrvaldada kuni ei ole *L.m* tüvi ST1247 kõrvaldatud.

5.2.7. Määruse nr 178/2002 artikkel 14 lg 8 kohaselt ei takista toidu vastavus kõnealuse toidu suhtes kohaldatavatele erisätetele pädevatel asutustel võtmast asjakohaseid meetmeid, et kehtestada piirangud toidu turuleviimisele või taotleda selle turult kõrvaldamist, kui toidu ohutuses on selle vastavusest hoolimata põhjust kahelda. Seega on VTA-l õigus kehtestada piiranguid kaebaja toodangule, kuivõrd kaebaja Vihterpalu ja Harku kalatööstusest, sh

toodangust on leitud korduvalt *L.m* tüvega ST1247 ja ka varasemalt on Vihterpalu kalatööstuse toodangust leitud *L.m*.

5.2.8. VTL-i poolt läbi viidud analüüsid on kooskõlas kehtivate nõuetega. Kui kaebaja toodetest ja tootmiskeskonnast võetud proovides ei oleks *L.m* tuvastatud, siis ei saaks sellise *L.m* tüve ka tuvastada. Etteheited laborite analüüsitulemuste erisuste osas on põhjendamatud. Ühte ja sama proovi ei saa analüüsida kaks erinevat laborit, mistõttu ei ole võimalik väita, et analüüsitulemused erinevad.

5.2.9. Ettekirjutus on proportsionaalne ning vastustaja on ka ettekirjutuses selgitanud, miks ei ole võimalik konkreetsete tegevuste lõikes tegevust peatada.

5.2.10. Kaebaja ei täitnud oma kohustust toidukäitlejana tagada, et tarbijani jõuaks ohutu toit. Kaebaja toodangust on leitud *L.m*-i juba 2013. aastal ja hiljem on selgunud, et tüveks oli ST1247, kuid asjaoludest nähtuvalt ei tegelenud kaebaja *L.m* probleemiga õigeaegselt ega pööranud piisavalt tähelepanu tootmishügieenile, et tagada, et tarbijani jõuab ohutu toit. Seega on põhjendatud järeldada, et seetõttu muutus bakteritüvi kaebaja tootmiskeskonnas virulentsemaks ja resistentsemaks, põhjustades seejärel rahvusvahelise listerioosipuhangu. Tüvega ST1247 seostati mitmeid haigus- ja surmajuhtumeid Eestis ja Euroopas aastatel 2014-2019 ning jaemüügist võetud proovide tulemused näitasid, et puhangu ühiseks levikufaktoriks osutus kaebaja toodang.

5.2.11. Ka kaebaja ise nõustus enne 25.11.2019 ettekirjutuse tegemist, et Harku ja Vihterpalu kalatööstused on saastunud *L.m* tüvega ST1247. Nimelt: kaebaja 13.11.2019 vastuskirja punktis 95 viitab kaebaja, et kavatseb Harku ja Vihterpalu kalatööstustes rakendada tegevuskava, mis on välja toodud vastuskirja lisa 3. Tegevuskava järgi: „*Tegevuskava eesmärgiks on bakteri Listeria Monocytogenes (L.m) tüübi ST1247 täielik hävitamine Harku kalatehasest tunnus nr. EE564EÜ ja Vihterpalu kalatehasest tunnus nr. EE423EÜ.*“ Järelikult tunnistas ka kaebaja ise, et tema mõlemad kalatööstused olid *L.m*-i tüvega ST1247 saastunud. Kaebaja soov oli aga jätkata oma majandustegevusega pühade perioodil ja viia puhastus läbi alles 2020. aasta algul, mis ei ole vastutustundliku ettevõtja käitumine.

5.2.12. Ebaõige on kaebaja väide, et kõik *L.m* tüved on ühtemoodi virulentsed. Õige on, et *L.m* on ohtlik bakter ja võib põhjustada listerioosi, mis võib lõppeda inimese surmaga ja seega ei ole võimalik väita, et oleks olemas nn ohutu tüvi. Samas on VTA esitanud menetluses tõendeid ja ekspertide seisukohti, mis kinnitavad, et teatud *L.m* tüved on patogeensemad ja seda kinnitab just ST1247-ga seotud haigus- ja surmajuhtumid Eestis ja mujal Euroopas.

5.2.13. Määruse nr 2073/2005 I lisa 1. peatükis oleva tabeli p-s 1.2 on sätestatud *L.m* esinemisele kaks kriteeriumit: (i) 0/25 g-s ja (ii) 100 pmü/g kohta ning viimast kohaldatakse

määruse kohaselt siis, kui käitleja ei ole VTA-le tõendanud, et tema tooted ei ületa kõlblikkusa ja jooksul 100 pmü/g piirmäära. Kaebaja seda tõendanud ei ole. Kui käitleja toodangu suhtes kohaldatakse kriteeriumit 0/25 g-s (nagu antud juhul kaebaja toodangu puhul kohaldati), siis kohaldub kriteerium olenemata sellest, kas toode on kaebaja käitluskohas või jaemüügis. Sama kinnitab ka teiste riikide praktika ja ka nt *Codex Alimentariuse* juhend. Vastasel juhul jääb arusaamatuks, mis eesmärk oleks sellisel kriteeriumil, kui enne kaebaja laost väljumist tuvastatud *L.m* annab aluse nõuda toote turult kõrvaldamist, aga vahetult peale laost väljumist võetud proovis tuvastatud *L.m*-i puhul oleks kaebajal õigus siiski toodet turustada. *L.m* ei saa iseenesest tekkida kaebaja tootesse peale kaebaja laost väljumist, mis tähendab, et kui nt jaemüügist võetud proovis tuvastatakse *L.m*, siis pidi see seal olema juba enne laost väljumist.

ASJASSEPUUTUVAD SÄTTED

6. Määrus nr 2073/2005

Põhjenduspunktid 1-3 ja 5:

(1) Toidualaste õigusnormide üks põhieesmärke on rahvatervise kaitse, nagu on sätestatud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 28. jaanuari 2002. aasta määruses (EÜ) nr 178/2002, millega sätestatakse toidualaste õigusnormide üldised põhimõtted ja nõuded, asutatakse Euroopa Toiduohutusamet ja kehtestatakse toidu ohutusega seotud menetlused. Toiduainete mikrobioloogilised ohuallikad on inimestel toidupõhiste haiguste üks peamisi põhjusi

(2) Toiduained ei tohi sisalda mikroorganisme, nende toksiinevõi metaboliite koguses, mis seab ohtu inimese tervise.

(3) Määrusega (EÜ) nr 178/2002 sätestatakse toiduohutuse üldnõuded, mille kohaselt ei tohi ohtlikku toitu turule viia; toidukäitlejate kohustus on ohtlik toit turult kõrvaldada; rahvatervise kaitseks ja erinevate tõlgenduste vältimiseks on vaja kehtestada toidu vastuvõetavuse ühtlustatud ohutuskriteeriumid, eriti teatavate patogeensete mikroorganismide esinemise suhtes.

(5) Toiduohutus tagatakse peamiselt ennetava tegevusega, näiteks hea hügieenitava rakendamise ning ohuanalüüsi ja kriitiliste kontrollpunktide (HACCP) põhimõttel põhineva korra kohaldamisega; mikrobioloogilisi kriteeriume võib kasutada HACCP põhimõtetel põhineva korra ning teiste hügieenikontrollimeetmete jõustamisel ja kontrollimisel; seepärast on vaja kehtestada mikrobioloogilised kriteeriumid, millega määratletakse protsesside vastuvõetavas, ning samuti mikrobioloogilised kriteeriumid, millega määratakse kindlaks piirmäär, mille ületamisel tuleks toitu pidada mikroorganismidega, mille osas kriteeriumid on kehtestatud, lubamatul määral saastunuks.

Art 2 mõisted:

b) mikrobioloogiline kriteerium – kriteerium, millega määratakse kindla toote, toiduainepartii või protsess vastuvõetavas, mis põhineb mikroorganismide puudumisel, olemasolul või arvul, nende toksiinide või metaboliitide kogusel massi-, mahu-, pindala- või partiiühiku kohta;

c) toiduohutuskriteerium – kriteerium, millega määratakse kindlaks toote või toiduainepartii vastuvõetavas ja mida kohaldatakse turuleviidud toodete suhtes;

f) kõlblikusaeg – kas ajavahemik kuni tarvitamise lõppkuupäevani või minimaalse säilimisaja tähtaeg, nagu on määratletud direktiivi 2000/13/EÜ artiklites 9 ja 10;

g) valmistoit – toit, mida tootja või valmistaja on kavandanud otsetarbimiseks ja mis ei vaja kuumtöötlemist või muul viisil töötlemist asjaomaste mikroorganismide tõhusaks kõrvaldamiseks või nende taseme vähendamiseks vastuvõetava piirini;

l) vastavus mikrobioloogilistele kriteeriumidele – I lisa esitatud rahuldavate või vastuvõetavate tulemuste saamine kriteeriumide jaoks kindlaksmääratud väärtusele vastamise kontrollimisel, mida teostatakse kooskõlas toidualaste õigusaktidega ja pädeva asutuse juhustega proovide võtmise, analüüside tegemise ja parandusmeetmete rakendamise kaudu.

Art 3 lg 1, mille kohaselt, toidukäitlejad tagavad, et toiduained vastavad I lisa sätestatud asjaomastele mikrobioloogilistele kriteeriumidele; toidukäitlejad võtavad toiduainete tootmise, töötlemise ning jaotamise igal etapil, sealhulgas jaemüügil, meetmeid, mis on ohuanalüüsi ja kriitiliste kontrollpunktide põhimõtetel põhineva korra ja hea hügieenitava rakendamise osaks, et tagada järgmiste nõuete täitmine:

a) toorainet ja toiduaineid tarnitakse, käideldakse ja töödeldakse toidukäitlejate juhtimisel protsessi hügieenikriteeriumide kohaselt;

b) toodete kõlblikusaja jooksul kohaldatavaid toiduohutuskriteeriume on võimalik põhjendatult eeldatavatel jaotamis-, ladustamis- ja kasutustingimustel täita.

I lisa 1. peatükis olevas selgitav tabel:

1.	Imikute	Listeriamonocyto	1	0	Puud	EN/I	Kõlblikkus
1	valmistoit	genes	0		ub 25	SO	ajal turule
	ja				g-s	1129	viidud
	valmistoit					0-1	tooted
	meditsiinili						
	seks						
	eriotstarbek						
	s ₂ ⁽⁴⁾						

1. Muud	<i>Listeriamonocytogenes</i>	5	0	100	EN/I	Kõlblikkus ajal turule viidud tooted
2 valmistoidu d kui imikutele ja meditsiinili seks eriotstarbe ks ettenähtud valmistoidu d, milles võib paljuneda <i>L</i> . <i>monocytog</i> enes		5	0	Puud ub 25 g- s (°)	SO 1129 0-1	

I lisa 1. peatüki tabeli reas 1.2 näidatud kriteeriumite allmärkused 5 ja 7:

5. allmärkuse kohaselt, kriteeriumi „100 cfu/g“ kohaldatakse siis, kui valmistaja suudab pädevale asutusele piisavalt tõendada, et toode ei ületa kõlblikkusaja jooksul 100 cfu/g piirmäära; käitleja võib määrata protsessi ajal vahepealsed piirmäärad, mis peavad olema piisavalt madalad selle tagamiseks, et kõlblikkusaja lõpul ei ületataks 100 cfu/g piirmäära;

7. allmärkuse järgi, kriteeriumi „puudub 25 g-s“ kohaldatakse toodete suhtes enne, kui toode on viidud selle tootnud toidukäitleja kontrolli alt välja, juhul, kui toidukäitleja ei suuda pädevale asutusele piisavalt tõendada, et toode ei ületa kõlblikkusaja jooksul 100 cfu/g piirmäära.

7. Määrus nr 178/2002

Põhjenduspunktid 2, 8, 10 ja 12:

(2) Ühenduse tegevuse põhisuundade elluviimisel tuleb tagada inimeste elu ja tervise kõrge tase.

(8) Ühendus on toidualaste õigusnormide väljatöötamisel teinud valiku tervisekaitse kõrge taseme kasuks ja kohaldab seda põhimõtet kedagi diskrimineerimata nii siseturul kui ka rahvusvahelises ulatuses toidu või söödaga kauplemise suhtes.

(10) Kogemused on näidanud, et on vaja võtta vastu meetmed tagamaks, et ohtlikku toitu ei viida turule, ning tagamaks, et on olemas süsteemid, mille abil saab kindlaks määrata ja lahendada toidu ohutusega seotud probleemid, et kindlustada siseturu nõuetekohane toimimine ja kaitsta inimeste tervist; samaladseid küsimusi tuleks käsitleda seoses sööda ohutusega.

(12) Toidu ohutuse tagamiseks on vaja võtta arvesse toidu tootmisahela kõiki osi katkematu tervikuna alates esmatootmisest ja loomasööda tootmisest kuni müügini ja toidu tarnimiseni tarbijale, sest kõik ahela osad võivad toidu ohutust mõjutada.

Art 5 lg 1, mille kohaselt, toidualaste õigusnormide eesmärk on saavutada üks või mitu eesmärki, mis on seotud inimeste elu ja tervise kõrge tasemega, ning tarbijate huvide kaitse, kaasa arvatud õiglase toidukaubanduse, võttes vajaduse korral arvesse loomade tervise ja heaolu, taimetervise ning keskkonnakaitset.

Art 7 lg 1, mille kohaselt konkreetsetes olukordades, kui olemasolevat teavet hinnates tehakse kindlaks tervistkahjustava mõju võimalus, kuid see ei ole teaduslikult tõestatud, siis võib võtta ajutised riskijuhtimismeetmed, mis on vajalikud ühenduses ettenähtud tervisekaitse kõrge taseme tagamiseks, kuni saadakse teaduslikku lisainfot riski igakülgselt hindamiseks.

Art 14 lg-d 1 ja 2, mille kohaselt toitu ei tohi turule viia, kui see ei ole ohutu; ohutuks ei saa pidada toitu, mis on: tervisele kahjulik (a); inimtoiduks kõlbmatu (b).

Art 14 lg 3, mille kohaselt, toidu ohutuse üle otsustamisel võetakse arvesse:

a) toidu tavapäraseid kasutustingimusi tarbija poolt ning igal tootmis-, töötlemis- ja turustamisetapil ning

b) tarbijale antavat teavet, kaasa arvatud etiketiandmed ja muutarbijale üldiselt kättesaadav info konkreetse toidu või toidukategooria tervistkahjustava toime ärahoidmise kohta.

Art 14 lg 5, mille kohaselt, toidu inimtoiduks tarvitamise kõlblikkuse üle otsustamisel tuleb arvesse võtta, kas toit on selle kavandatud kasutuseks inimtoiduks sobimatu seetõttu, et on saastunud kas võõrkehade võimuuga või mädanemise, rikkumise või lagunemise teel.

8. Määrus nr 882/2004

Põhjenduspunktid 1, 4 ja 6:

(1) Sööt ja toit peaksid olema ohutud ja tervislikud; ühenduse seadusandlus sisaldab eeskirjade kogumit, et tagada selle eesmärgi saavutamine; kõnealused eeskirjad hõlmavad nii sööda kui ka toidu tootmist ja turuleviimist.

(4) Ühenduse sööda- ja toidualased õigusnormid tuginevad põhimõttele, et sööda- ja toidukäitlejad vastutavad nende kontrolli all olevates ettevõtetes tootmise, töötlemise ja

turustamise kõigis etappides selle tagamise eest, et söötja toit vastaksid nende tegevusega seotud sööda- ja toidualaste õigusnormide nõuetele.

(6) Liikmesriigid peaksid jõustama sööda- ja toidualased õigusnormid, loomatervishoidu ja loomade heaolu käsitlevad eeskirjad ning jälgima ja kontrollima nende asjaomaste nõuete täitmist ettevõtjate poolt kõigis tootmise, töötlemise ja turustamise etappides; selleks tuleb korraldada ametlikke kontrolle.

Art 3 lg 3, mille kohaselt, ametlikke kontrolle tehakse sööda või toidu ning loomade ja loomsete saaduste tootmise, töötlemise ja turustamise mis tahes etapis; need hõlmavad sööda- ja toidukäitlemisettevõtjate, sööda ja toidu kasutamise, sööda ja toidu ladustamise, mis tahes sööda ja toidu suhtes kohaldatava protsessi, materjali, aine, tegevuse või menetluse ja elusloomade kontrolli, mis on vajalik käesoleva määruse eesmärkide saavutamiseks.

KOHTU PÕHJENDUSED

9. Poolte vahel on peamiseks vaidlusküsimuseks see, kas kaupluses *L.m* puudumise tuvastamiseks 25 grammis proovide võtmine on lubatud või mitte (vt viited võetud proovidele käesoleva taotluse p-des 1.1 ja 2.1). Vastusest sellele küsimusele sõltub ka see, kas põhjendatud on kaebaja etteheide, et vastustaja on keelanud kalatoodete müümise, mille ohtlikkus tarbijale ei ole tõendatud. Tegemist on küsimusega, mis mõjutab otseselt mõlema vaidlustatud ettekirjutuse õiguspärasust. Kokkuvõtvalt on poolte vahel vaidlus selles, kuidas mõista Komisjoni 15.11.2005 määruse nr 2073/2005 I lisa 1. peatükis oleva tabeli selgituse nr 5 kriteeriumi kohaldamise etappi.

10. Kaebaja hinnangul tuleb selgelt eristada kahte erinevat etappi: kõlblikkusajal turule viidud tooted (1) ja enne, kui toit on viidud selle tootnud toidukäitleja vahetu kontrolli alt välja (2). Esimesel juhul kuulub kohaldamisele piirmäär „100 cfu/g“ ja teisel juhul „puudub 25 g-s“.

11. Kaebaja seisukohta toetab määruse süstemaatiline tõlgendamine. Nimelt nähtub määrusest läbivalt, et olukorras, kus on soovitud kehtestada piirmäär „puudub 25 g-s“, on seda sõnaselgelt tehtud. Nii on see ka imikute valmistoidu ja valmistoidu meditsiiniliseks eriotstarbeks puhul, mis on välja toodud määruse 2073/2005 I lisa 1 tabeli esimeses lahtris. Kaebaja tõlgendust toetab määruse süstemaatilise tõlgendamise argument. Euroopa Kohus lahendist asjas C-443/13 nähtub, et taotluslik oli, et kriteerium „puudub 25 g-s“ on seotud kõlblikkusajal turuleviidud toodetega.

12. Kaebaja tõlgenduse õigsuse korral on vastustaja kaebaja suhtes kohaldanud vale meetodikat (kaupluses võetud proovis ei määratlenud VTA *L.m* esinemist arvuliselt) ja vale piirmäära (s.o *L.m* peab toodetes puuduma 25 grammis, 5 osaproovis), mis on aluseks mõlema haldusakti

järeldusele, et kaebaja on turustanud tarbijate tervisele ohtlikku toodet. Sellisel juhul on õige kaebaja seisukoht, et ilma *L.m*-i arvuliselt määramata ei saa järeldada toidu ohtlikkust.

13. Vastustaja on seevastu seisukohal, et tegemist ei ole üheaegselt kohaldatavate kriteeriumidega, vaid konkreetse kriteeriumi täitmiseks peavad olema täidetud Määruses nr 2073/2005 sätestatud tingimused. Määruse nr 2073/2005 I lisa 1. peatükis oleva tabeli selgituse nr 5 kohaselt on esimese kriteeriumi kohaldamiseks sätestatud järgnev tingimus: Kriteeriumi kohaldatakse siis, kui valmistaja suudab pädevale asutusele piisavalt tõendada, et toode ei ületa kõlblikkusaja jooksul 100 cfu/g (pmü/g) piirmäära. Ka 27.03.2019 kontrollaktis on selgitatud, et kaebaja toodetele on sätestatud nn nulltolerantsi piirmäär (*L.m* peab toodetes puuduma 25 grammis, 5 osaproovis, enne kui toit on viidud kaebaja vahetu kontrolli alt välja) kuni kaebaja ei ole suutnud läbi viia nõuetekohaseid kestvuskatseid/*Challenge* teste, mis näitaksid, et *L.m* arvukus toodetes ei ületa realiseerimisaja lõpus 100 pmü/g kohta. Kaebaja ei ole tõestanud VTA-le, et tooted ei ületa kõlblikkusaja jooksul 100 pmü/g piirmäära.

14. VTA seisukohta toetab määruse eesmärgipärane tõlgendamine. Määruse nr 2073/2005 artikkel 3 sätestab üldnõuded, mille kohaselt toidukäitlejad tagavad, et toiduained vastavad I lisa sätestatud asjaomastele mikrobioloogilistele kriteeriumidele. Toidukäitlejad võtavad toiduainete tootmise, töötlemise ning jaotamise igal etapil, sealhulgas jaemüügil, meetmeid, mis on ohuanalüüsi ja kriitiliste kontrollpunktide põhimõtetel põhineva korra ja hea hügieenitava rakendamise osaks, et tagada järgmiste nõuete täitmine: 1) toorainet ja toiduaineid tarnitakse, käideldakse ning töödeldakse toidukäitlejate juhtimisel protsessi hügieenkriteeriumide kohaselt; 2) toodete kõlblikkusaja jooksul kohaldatavaid toiduohutuskriteeriume on võimalik põhjendatult eeldatavatel jaotamis-, ladustamis- ja kasutustingimustel täita. Toote valmistamise eest vastutavad toidukäitlejad korraldavad vajadusel uuringuid II lisa kohaselt, et uurida kriteeriumidele vastavust kogu kõlblikkusaja jooksul. Eriti kehtib see valmistoitude kohta, mille puhul on soodustatud *L.m* bakterite teke, mis võib põhjustada *L.m* ohtu rahva tervisele. Eelnevast nähtub, et määruse eesmärgiks on tagada toiduohutus igas etapis kogu kehtivusaja jooksul ning erilist tähelepanu on seejuures pööratud *L.m* ohule. Ühtlasi toetab vastustaja tõlgendust asjaolu, et esimese kriteeriumi ehk piirmäära osas on tabeli all selgitatud, et kriteeriumi kohaldatakse siis, kui valmistaja suudab pädevale asutusele piisavalt tõendada, et toode ei ületa kõlblikkusaja jooksul 100 cfu/g piirmäära. Vastustaja tõlgendus on kooskõlaline ka Määruse nr 178/2002 põhjenduspunktides toodud eesmärgiga tagada inimeste elu ja tervise kõrge tase ning, et sööt ja toit peaksid olema ohutud ja tervislikud. Arvestades Määruse nr 178/2002 art 5 lg-s1, art 7 lg-s 1, art 14 lg-tes1 ja 2, 3 ja 5 toodut, saab inimeste tervise kõrge taseme tagada eelkõige riskijuhtimismeetmega, mis

tagab ühenduses ettenähtud tervisekaitse kõrge taseme. Seda aitab enam tagada vastustaja tõlgendus, mida muuhulgas toetab Määrus nr 882/2004 põhjenduspunktides 1, 4 ja 6 ja art 3 lg-s 3 toodu, mis viitab just turuleviimise etapile.

15. Vastustaja seisukoha õigsuse korral on kaebaja rikkunud temale pandud kohustust tagada toodete ohutus, kuna turule on jõudnud toit, mis sisaldab *L.m-i*. Teisisõnu täidetud ei ole nõue, et *L.m* peab toodetes puuduma 25 grammis, 5 osaproovis.

16. Eelnevast nähtub, et vaidlusaluse määruse sätteid on võimalik tõlgendada erineval viisil, mis tähendab, et sätteid ei saa pidada selgeks (*acte claire*) ja puudub asjakohane kohtupraktika, mis annaks ette kohased tõlgendusjuhised (*acte éclairé*). Kuna tegemist on Euroopa Liidu otsekohalduva määrusega, lasub kohtul sellises olukorras kohustus küsida Euroopa Kohtult eelotsust. Kohus arvestab siinjuures ka asjaoluga, et vastustaja viitas 12.08.2020 toimunud suulisel istungil sellele, et vastavad Määruses nr 2073/2005 sätted on Euroopa Liidu tasandil plaanis ümber muuta viisil, kus vastustaja tõlgendus sättele nähtuks selgemalt sätte sõnastusest. See kinnitab veelgi kohtu veendumust eelotsuse küsimise vajalikkusest.

17. Eelnevast tulenevalt leiab kohus, et Euroopa Kohtule tuleb esitada asjas järgmised küsimused:

- 1) Kas Määruse nr 2073/2005 artikli 3 lõiku 1 ja I lisa 1. peatüki tabeli punktis 1.2 esitatud teist mikrobioloogilist kriteeriumi „puudub 25 g-s“ tuleb määruse ja rahvatervise kaitse eesmärke ning määruse nr 178/2002 ja nr 882/2004 eesmärke silmas pidades tõlgendada nii, et kui toidukäitleja ei ole suutnud pädevale asutusele piisavalt tõendada, et muu valmistoit kui imikutele ja meditsiiniliseks eriotstarbeks ette nähtud valmistoit, milles võib paljuneda *L. monocytogenes* ei ületa kõlblikkusaja jooksul 100 cfu/g piirmäära, siis kehtib ka kõlblikkusajal turule viidud toodete suhtes igal juhul mikrobioloogiline kriteerium „puudub 25 g-s“?
- 2) Kui vastus esimesele küsimusele on eitav, kas Määruse nr 2073/2005 I lisa 1. peatüki tabeli punktis 1.2 esitatud teist mikrobioloogilist kriteeriumi „puudub 25 g-s“ tuleb määruse ja rahvatervise kaitse eesmärke ning määruse nr 178/2002 ja nr 882/2004 eesmärke silmas pidades tõlgendada nii, et sõltumata sellest, kas toidukäitleja suudab pädevale asutusele piisavalt tõendada, et toit ei ületa kõlblikkusaja jooksul 100 cfu/g piirmäära, siis kehtib sellise toidu suhtes kaks alternatiivset mikrobioloogilist kriteeriumi: 1) kuni toit on selle tootnud toidukäitleja kontrolli all kehtib kriteerium „puudub 25 g-s“, ning 2) pärast selle tootnud toidukäitleja kontrolli alt ära viimist, kehtib kriteerium „100 cfu/g“? Teisiti öeldes, kas igal juhul tuleb kontrolli teostamisel eristada kriteeriumi kohaldamise etappe „kõlblikkusajal turuleviidud tooted“, millele kehtib igal juhul

kriteerium „100 cfu/g“ ja „enne, kui toit on viidud selle tootnud toidukäitleja vahetu kontrolli alt välja“, millele kehtib igal juhul kriteerium „puudub 25 g-s“?

MENETLUSE PEATAMINE

18. HKMS § 95 lg 4 sätestab, et kui kohus taotleb asjas tõusetunud küsimuses Euroopa Liidu Kohtult eelotsust, peatab kohus menetluse kuni Euroopa Liidu Kohtu lahendi jõustumiseni.

19. Kohus otsustab seega peatada haldusasja menetlus kuni Euroopa Liidu Kohtu lahendi jõustumiseni käesoleva määrusega esitatud küsimustes.

20. HKMS § 96 lg 1 kohaselt katkeb menetluse peatumise või peatamise korral kõigi menetlustähtaegade kulgemine ja peatumise või peatamise lõppemisel hakkab tähtaeg kulge ma täies ulatuses uuesti. HKMS § 99 lg 1 järgi uuendab kohus peatunud või peatatud menetluse poole või kolmanda isiku taotlusel või omal algatusel määrusega pärast seda, kui menetluse peatamise aluseks olnud asjaolud on ära langenud.

(allkirjastatud digitaalselt)

Maret Hallikma

Kaupo Kruusvee

Ruth Prigoda