



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Naděždy Řehákové a soudců Mgr. Martina Kříže a JUDr. Ivanky Havlíkové v právní věci žalobce: **ZIMBO CZECHIA, s. r. o.**, se sídlem Na Zátorách 8, 170 00 Praha 7 – Holešovice, IČ: 61250988, zast. JUDr. Marcelou Scheeovou, advokátkou se sídlem Praha 1 – Staré Město, Štupartská 4, proti žalovanému: **Státní veterinární správa**, se sídlem Praha 2, Slezská 7, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 19.1.2009, čj. RED 1778/2008

t a k t o:

- I. Žaloba se zamítá.**
- II. Žádný z účastníků řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

O d ů v o d n ě n í:

Krajská veterinární správa pro Plzeňský kraj rozhodnutím ze dne 15.8.2008 č.j. KVSP/HYG/2035/2008 (dále jen „rozhodnutí správního orgánu I. stupně“) rozhodla, že žalobci se za spáchaný správní delikt podle § 72 odst. 1 písm. c) bodu 6 zákona č. 166/1999 Sb., o veterinární péči a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „veterinární zákon“), kterého se dopustil dne 12.5.2008 v době od 9.30 do 10.45 v provozovně Novák maso - uzeniny, Třída 1. máje, Přeštice, v objektu Plus Discount porušením povinnosti stanovené v čl. 3 odst. 1 a v příloze I kapitole 3 bodu 3.2. nařízení Komise (ES) č. 2073/2005 o mikrobiologických kritériích pro potraviny (dále jen „nařízení č. 2073/2005“) tím, že jediných 6 vlastních výsledků mikrobiologického vyšetření vyráběných masných polotovarů za období od 1.1.2008 až 12.5.2008, předložených v provozovně na žádost kontrolního orgánu, bylo ze vzorků odebraných dne 12.2.2008 a 8.4.2008, ačkoliv žalobce vyrábí masné polotovary pravidelně během celého roku, čímž žalobce nezajistil, aby jím vyráběné masné polotovary splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria - rozsah a četnost vyšetření, ukládá pokuta ve výši: 3 000,- Kč (slovy: pět tisíc korun českých). V odůvodnění rozhodnutí správní orgán I. stupně uvedl, že ve smyslu § 52 odst. 1

písm. a) veterinárního zákona provedl dne 12.5.2008 úřední kontrolu veterinárního dozoru v provozovně Novák maso - uzeniny, Třída 1. máje, v objektu Plus Discount, Přestice, kterou provozuje žalobce. Při kontrole bylo zjištěno, že jediných 6 vlastních výsledků mikrobiologického vyšetření vyráběných masných polotovarů za období od 1.1.2008 až 12.5.2008, předložených v provozovně na žádost kontrolního orgánu, bylo ze vzorků odebraných dne 12.2.2008 a 8.4.2008 (č. protokolů 00821/2008, 00822/2008, 02383/2008, 02384/2008, 02381/2008, 02382/2008 ze Zdravotního ústavu se sídlem v Plzni - zkušební laboratoř, Tylova 20, 301 25 Plzeň), ačkoliv žalobce vyrábí masné polotovary pravidelně během celého roku. Tím žalobce nezajistil, aby jím vyráběné masné polotovary splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria - rozsah a četnost vyšetření. K protokolu o kontrolním zjištění se vyjádřila vedoucí provozovny p. Slížová přímo do protokolu tak, že si není vědoma porušení a že jedná v souladu s plánem odběru vzorků. Osoba oprávněná jednat za žalobce se s obsahem protokolu seznámila dne 14.5.2008 a nepodala proti němu v zákonné lhůtě námítky. V průběhu kontroly byla v souladu s § 53 odst. 1 písm. b) veterinárního zákona pořízena fotodokumentace, jež je součástí protokolu o kontrolním zjištění. Správní orgán uložil žalobci příkazem pokutu ve výši 3 000,- Kč a povinnost náhrady nákladů řízení ve výši 1 000,-Kč. Proti příkazu však podal žalobce odpor, kterým se příkaz zrušil. V rámci pokračujícího správního řízení správní orgán po přezkoumání shromážděných podkladů dospěl k závěru, že existuje najisto postavené skutkové zjištění, které je důvodem pro uložení sankce za spáchaný správní delikt. Žalobce nesplnil povinnosti stanovené v čl. 3 odst. 1 a v příloze I kapitole 3 bodu 3.2. nařízení č. 2073/2005. Článek 3 odst. 1 věta první citovaného nařízení stanoví obecnou povinnost, aby potraviny splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria podle přílohy I. V čl. 4 odst. 2 téhož nařízení se stanoví, že o vhodné četnosti odběru vzorků rozhodnou provozovatelé potravinářského podniku, nestanoví-li ovšem příloha I zvláštní četnost vzorků, přičemž v takových případech odpovídá četnost odběru vzorků nejméně četnosti stanovené v příloze I. Příloha I kapitola 3 bod 3.2. nařízení č. 2073/2005 stanoví, že provozovatelé potravinářského podniku provozující jatky či zařízení, která vyrábějí mleté maso, masné polotovary nebo strojně oddělené maso, odeberou vzorky pro mikrobiologické vyšetření nejméně jednou týdně, den odběru vzorků se každý týden mění, aby se zajistilo pokrytí každého dne v týdnu.

Z výše uvedeného dle správního orgánu vyplývají pro provozovatele potravinářského podniku jednoznačné povinnosti, které nelze obcházet např. s tvrzením, že mikrobiologický rozbor je jen jedním ze způsobů verifikace toho, že postupy provozovatele potravinářského podniku jsou správné. Žalobce provozuje zařízení, které vyrábí mleté maso a masné polotovary, a je tedy povinen provádět nejméně jednou týdně jejich mikrobiologické vyšetření. Mikrobiologickými kritérii, a to těmi nejpodstatnějšími, jsou dle názoru správního orgánu četnost a rozsah vyšetření. Je to elementární průkaz nezávadnosti výroby mletého masa a masných polotovarů. Pouhý dobrý vizuální dojem z provozovny ještě neprokazuje hygienickou bezpečnost výroby a správně fungující HACCP. Citovaná ustanovení porušil žalobce tím, že jediných 6 vlastních výsledků mikrobiologického vyšetření vyráběných polotovarů za období od 1.1.2008 až do 12.5.2008, předložených v provozovně na žádost kontrolního orgánu, bylo ze vzorků odebraných dne 12.2.2008 a 8.4.2008, ačkoliv žalobce vyrábí masné polotovary pravidelně během celého roku. Tímto jednáním se žalobce dopustil správního deliktu podle § 72 odst. 1 písm. c) bodu 6. veterinárního zákona, za který lze uložit pokutu až do výše 1.000.000,- Kč.

Při stanovení výše pokuty bylo správním orgánem přihlédnuto jako k polehčující okolnosti k tomu, že v souvislosti s nedbalostním protiprávním jednáním účastníka řízení nebyly prokázány žádné následky na veřejném zdraví. Za více závažné pak správní orgán

považoval to, že za období od 1.1.2008 až do 12.5.2008 žalobce neodebíral vzorky pro kontrolní mikrobiologická vyšetření ve vyhovující frekvenci, ale pouze dvakrát, čímž zcela zásadně porušil dodržování zásad HACCP, a zvýšil tak riziko možného ohrožení zdraví spotřebitelů. Protiprávní jednání trvalo dlouhou dobu, konkrétně po celé období od 1.1.2008 až do 12.5.2008, vyjma dvou týdnů, ve kterých byly odebrány vzorky.

O odvolání, které žalobce podal proti výše uvedenému rozhodnutí správního orgánu I. stupně, rozhodl žalovaný rozhodnutím označeným v záhlaví tohoto rozsudku (dále jen „napadené rozhodnutí“) takto:

I. Podle ustanovení § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu se napadené rozhodnutí Krajské veterinární správy pro Plzeňský kraj č. j. KVSP/HYG/2035/2008 ze dne 15.8.2008 mění takto:

- Ve výroku rozhodnutí se slova: „dne 12. 5. 2008 v době od 9.30 do 10.45 v provozovně Novák maso - uzeniny, Třída 1. máje, 334 01 Přeštice, CZ 14029, v objektu Plus Discount“ vypouští.
- Ve výroku rozhodnutí se slova: „čl. 3 odst. 1“, nahrazují slovy: „čl. 4 odst. 2“.
- Ve výroku rozhodnutí se slova: „jediných 6 vlastních výsledků mikrobiologického vyšetření vyráběných masných polotovarů za období od 1. 1. 2008 až 12. 5. 2008, předložených v provozovně na žádost kontrolního orgánu, byly ze vzorků odebraných dne 12. 2. 2008 a 8. 4. 2008, ačkoliv PPP vyrábí masné polotovary pravidelně během celého roku, čímž PPP nezajistil, aby jím vyráběné masné polotovary splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria - rozsah a četnost vyšetření;“ nahrazují slovy: „nezabezpečil četnost odběru vzorků masných polotovarů k vyšetření podle mikrobiologických kritérií v rozsahu stanovené zvláštní četnosti odběru vzorků, vyráběných v provozovně Novák maso - uzeniny, Třída 1. máje, 334 01 Přeštice, veterinární schvalovací číslo CZ 14029 za období od 7. 2. 2008 do 12. 5.2008,“
- Ve výroku rozhodnutí se slova: „(slovy: pět tisíc korun českých)“ nahrazují slovy: „(slovy: tři tisíce korun českých)“.

II. Podle ustanovení § 90 odst. 5 věta druhá správního řádu se v částech nedotčených změnou napadené rozhodnutí Krajské veterinární správy pro Plzeňský kraj č. j. KVSP/HYG/2035/2008 ze dne 15. 8. 2008 potvrzuje.

V odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaný konstatoval, že žalobce v odvolání uvedl, že má za zmatečné vymezení předmětu kontroly, neboť je velmi široké až neurčité. Totéž namítl i u způsobu vymezení předpisů, podle kterých měl být kontrolován, neboť jeho pracovníci nemohlo být jasné, podle jakých ustanovení vlastně měla kontrola proběhnout, a tudíž nebylo možné předpokládat, že by se mohla k věci vyjádřit. Upozornil na to, že ve výčtu chybí nařízení č. 2073/2005, o kterém se protokol zmiňuje při popisu kontrolního zjištění, a že osoba provádějící kontrolu v rozporu s ustanovením § 12 odst. 1 písm. a) zákona o státní kontrole nepředložila písemné pověření ke kontrole, ani nepředložila zdravotní průkaz. Dále namítl, že porušení čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2073/2005, které je mu vytýkáno a je spatřováno v tom, že nezajistil, aby vyráběné polotovary splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria - rozsah a četnost vyšetření, nemá oporu jak v právní normě, tak ani ve skutečném stavu věci. Článek 3 odst. 1 předmětného nařízení obecně stanoví, že provozovatelé

potravinářských provozů musí zajistit, aby potraviny splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria podle přílohy I, přičemž cílem je zajistit výrobu zdravotně nezávadných potravin, což žalobce zajistil. Z výsledků rozboru odebraných vzorků vyplývá, že HACCP v jeho provozu je plně funkční a k vytýkanému porušení nedošlo. K tvrzenému porušení povinnosti uvedené v příloze I kap. 3 bodu 3. 2 nařízení č. 2073/2005 žalobce uvedl, že ze slovního vymezení správního deliktu je patrné, že orgán, který rozhodnutí vydal, nesprávně zahrnuje rozsah a četnost pod pojem kritérium, ačkoliv nebylo zjištěno, že by polotovary vyráběné v provozu žalobce vykazovaly mikrobiologické hodnoty, které by byly v rozporu s právními předpisy, a tudíž nelze tvrdit, že žalobce nezajistil, aby splňovaly mikrobiologická kritéria. Příloha I kap. 3 bod 3. 2 nařízení č. 2073/2005 se dle žalobce týká odběru vzorků na jatkách a závodech, přičemž žalobce neprovozuje ani jatka, ani závod, a předmětné ustanovení se tak na něj nevztahuje. Povinnost odebrání a zadávání mikrobiologických rozborů by se na něj nevztahovala ani v tom případě, že by se krajská veterinární správa dovolávala znění čl. 4 odst. 1 předmětného nařízení, protože tato povinnost nastává až tehdy, je-li dána potřeba. Ta však u žalobce dána není, protože není důvod vzniku mikrobiologického znehodnocení výrobků. U žalobce se jedná o výrobu malého množství polotovarů a náklady na vyšetření by převyšovaly příjmy z jejich prodeje, což by bylo v rozporu s evropskými předpisy, neboť by to vedlo k neúměrnému omezení obchodu a volného pohybu potravin. Žalobce také upozornil na čl. 5 odst. 3 nařízení Rady ES č. 178/2002. Poukázal na skutečnost, že až do 13.11.2007 platila vyhláška č. 202/2003 Sb., přičemž z této právní úpravy vyplývalo, že se uvedené rozborů na žalobce nevztahují. Také namítl, že neporušil ani žádnou povinnost uloženou mu vnitrostátním právem. Fakt, že není proveden určitý počet mikrobiologických vyšetření, bez dalšího neznámá, že předmětné potraviny nejsou zdravotně nezávadné.

Žalovaný dále konstatoval, že usnesením vyzval žalobce k předložení záznamů (včetně laboratorních protokolů) o výsledcích mikrobiologických vyšetření masných polotovarů vyráběných v provozovně Novák maso - uzeniny, Třída 1. máje, 334 01 Přeštice, za období od 1.1.2008 do 12.5.2008. Žalobce se k uvedenému usnesení vyjádřil dne 18.12.2008 tak, že uvedený požadavek je podle něj v rozporu s právem a že v tomto řízení již žádné další protokoly o laboratorních rozbořech doručovat nebude. Zopakoval své námitky (obsažené v odvolání) a navíc uvedl, že se správního deliktu podle ustanovení § 72 odst. 1 písm. c) bod 6 veterinárního zákona dopustit nemohl, neboť orgánem dozoru tvrzená povinnost se na něj jako na maloobchodníka vyrábějícího pouze velmi malé množství masných polotovarů nevztahuje. Zákon v této souvislosti odkazuje na nařízení č. 852/2004 o hygieně potravin, nařízení č. 853/2004, kterým se stanoví zvláštní hygienická pravidla pro potraviny živočišného původu a na nařízení č. 178/2002. Žalobce své povinnosti dle příslušných norem evropského potravinového práva plní. Nařízení č. 2073/2005 má s ohledem na rozhodnutí Rady ES č. 468/1999 ve vztahu k uvedeným nařízením pouze prováděcí povahu. Skutečnost, že se tvrzená povinnost na žalobce nevztahuje, vyplývá i z ustanovení § 24a odst. 1 písm. c) zákona č. 182/2008 Sb., kterým byl novelizován veterinární zákon, neboť objem výroby masných polotovarů určených pro přímý prodej v místě výroby týdně dosahuje méně než 7, 5 t, a proto se na žalobcovu provozovnu nevztahují předpisy ES upravující zvláštní hygienická pravidla pro potraviny živočišného původu a organizaci úředních kontrol živočišných produktů.

Poté, co žalovaný přezkoumal odvoláním napadené rozhodnutí správního orgánu I. stupně, dospěl k názoru, že odvolání je částečně důvodné, a proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výrokové části napadeného rozhodnutí. Námitky, které jsou uvedeny v odvolání, však žalovaný nepovažuje za dostatečné ke zrušení rozhodnutí. Z úřední činnosti je mu rovněž známo, že žalobce neprováděl stanovená vyšetření i v jiných provozovnách.

Z uvedených podkladů a skutkových zjištění má žalovaný za prokázané, že ze strany žalobce došlo k porušení povinností uvedených v čl. 4 odst. 2, resp. v příloze I kapitole 3 bodu 3. 2 nařízení č. 2073/2005. Žalovaný dal žalobci za pravdu v tom směru, že z jeho strany nedošlo k porušení čl. 3 odst. 1 uvedeného nařízení, jak konstatoval správní orgán I. stupně, neboť takové zjištění skutečně nemá oporu v podkladech pro rozhodnutí a žalobci nebylo prokázáno, že by jím vyrobené masné polotovary nesplňovaly příslušná mikrobiologická kritéria či nebyly zdravotně nezávadné. Žalovaný rovněž uznal, že popis protiprávního jednání uvedený ve výroku rozhodnutí správního orgánu I. stupně není zcela přesný, neboť nesprávně zahrnuje rozsah a četnost pod pojem kritérium a nesprávně vymezuje období, v němž došlo k porušení právních předpisů. K posledně jmenovanému nedostatku žalovaný uvedl, že protiprávní jednání žalobce do 6.2.2008 bylo již postiženo, proto nelze při aplikaci zásady „ne bis in idem“ trestat žalobce za stejné protiprávní jednání opětovně. Žalovaný rozhodnutí prvostupňového orgánu v souladu s ustanovením § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu změnil (a současně upřesnil i popis protiprávního jednání) a výše uvedené nedostatky odstranil, přičemž vycházel ze skutkových zjištění (podkladů) opatřených orgánem prvního stupně (protokol o kontrolním zjištění ze dne 12. 5. 2008), skutečností známých mu z úřední činnosti a výzvy k předložení listin. Rovněž odstranil nedostatek týkající se slovního vyjádření výše pokuty, jenž byl zřejmou nesprávností ve smyslu § 70 správního řádu.

Následně žalovaný konstatoval, že žalobce v daném případě nerespektoval (porušil) ustanovení čl. 4 odst. 2 nařízení č. 2073/2005, které stanoví, že o vhodné četnosti odběru vzorků rozhodnou provozovatelé potravinářských podniků, *nestanoví-li ovšem příloha I zvláštní četnost odběru vzorků, přičemž v takových případech odpovídá četnost odběru vzorků nejméně četnosti stanovené v příloze I*. Provozovatelé potravinářských podniků takto rozhodnou v rámci svých postupů založených na zásadách HACCP a správné hygienické praxe, přičemž zohlední návod k použití potraviny. Četnost odběru vzorků může být přizpůsobena povaze a velikosti potravinářských podniků, pokud ovšem nebude ohrožena bezpečnost potravin. Podrobnosti o rozsahu a četnosti odběru vzorků jsou uvedeny v příloze I k nařízení č. 2073/2005, kapitola 3 (pravidla pro odběr vzorků a přípravu zkušebních vzorků). V bodu 3.2 části - Četnost odběru vzorků u jatečně upravených těl, mletého masa, masných polotovarů a strojně odděleného masa se uvádí: „Provozovatelé potravinářských podniků provozující jatky či zařízení, která vyrábějí mleté maso, masné polotovary nebo strojně oddělené maso, odeberou vzorky pro mikrobiologické vyšetření *nejméně jednou týdně*. Den odběru vzorků se každý týden mění, aby se zajistilo pokrytí každého dne v týdnu. U odběru vzorků mletého masa a masných polotovarů pro účely vyšetření na *E. coli* a na počet kolonií aerobních mikroorganismů a u odběru vzorků jatečně upravených těl pro účely vyšetření na *Enterobacteriaceae* a na počet kolonií aerobních mikroorganismů může být četnost snížena na vyšetření jednou za čtrnáct dní, pokud jsou po šest po sobě jdoucích týdnů získávány vyhovující výsledky. U odběru vzorků mletého masa, masných polotovarů a jatečně upravených těl pro účely vyšetření na salmonely může být četnost snížena na čtrnáctidenní, pokud jsou po třicet po sobě jdoucích týdnů získávány vyhovující výsledky. Četnost odběru vzorků u salmonel může být snížena také tehdy, pokud je uplatňován celostátní nebo regionální program tlumení salmonel a pokud tento program zahrnuje vyšetření, které nahrazuje výše uvedené vzorkování. Četnost odběru vzorků může být ještě více snížena, pokud se v rámci tohoto celostátního nebo regionálního programu tlumení salmonel prokáže, že zvířata, která jatky nakupují, vykazují nízké rozšíření salmonel. Je-li to však na základě analýzy rizik opodstatněné a schválí-li to následně příslušný orgán, mohou být malé jatky a zařízení, která vyrábějí mleté maso a masné polotovary v malých množstvích, z požadavků na četnost odběru vzorků vyňaty.“ Žalovaný konstatoval, že základní četnost odběru vzorků pro mikrobiologické vyšetření je v daném případě (masné

polotovary) nejméně jednou týdně s tím, že při splnění stanovených podmínek může provozovatel potravinářského podniku rozhodnout o snížení četnosti odběru vzorků na jednou za čtrnáct dní u vyšetření na *E. coli* a salmonely bez toho, že by potřeboval schválení KVS. Při kontrole orgánu veterinárního dozoru je však povinen prokázat splnění podmínek pro snížení četnosti odběru vzorků, tj. že byly šest po sobě jdoucích týdnů (v případě *E. coli*), resp. třicet po sobě jdoucích týdnů (v případě salmonely) získávány vyhovující výsledky. V daném případě bylo prokázáno, že žalobce nezabezpečil četnost odběru vzorků masných polotovarů k vyšetření podle mikrobiologických kritérií v rozsahu stanovené zvláštní četnosti odběru vzorků, vyráběných v provozovně Novák maso - uzeniny, Třída 1. máje, Přestice za období od 7.2.2008 do 12.5.2008, neboť předložil pouze 6 vlastních výsledků mikrobiologického vyšetření vyráběných masných polotovarů, jež byly ze vzorků odebraných dne 12.2.2008 a 8.4.2008. Tímto jednáním došlo z jeho strany k naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle ustanovení § 72 odst. 1 písm. c) bod 6 veterinárního zákona.

K námitkám týkajícím se protokolu o kontrolním zjištění, resp. zjištěného skutkového stavu žalovaný uvedl, že nemohou obstát, přičemž se převážně jedná o účelová tvrzení vedená snahou vyhnout se odpovědnosti za spáchané protiprávní jednání. Pokud jde o vymezení předmětu kontroly, v rubrice předmět kontroly bylo její vymezení poměrně široké, nicméně v části A protokolu se uvádí, že kontrola byla cíleně zaměřena na masné polotovary, což zcela zřejmě upřesňuje její předmět. Předmět kontroly je rovněž dán uvedením přesné kompetence dle zákona č. 110/1997 Sb., o potravinách a veterinárního zákona (§ 49 odst. 1 písm. g) veterinárního zákona a § 16 odst. 1 písm. b) zákona o potravinách). Námitka, že vzhledem k uvedeným nedostatkům se vedoucí provozovny nemohla k věci vyjádřit, se nezakládá na pravdě, neboť v rubrice „vyjádření osoby účastnící se kontroly“ uvedla: „Nejsem si vědoma porušení, jednám v souladu s plánem odběrů vzorků“. Z toho je zcela patrné, že osoba účastnící se kontroly přesně věděla o zaměření kontroly. Žalovaný na tomto místě poznamenal, že žalobce mohl vznést proti protokolu o kontrolním zjištění námitky, což neučinil, a že uvedené nedostatky neměly vliv na soulad rozhodnutí se zákonem. V případě uvedení právních předpisů, podle kterých se kontroluje, jde o údaje nad rámec povinných údajů vyžadovaných zákonem o státní kontrole. Pro využití možnosti vyjádřit se k věci (ke zjištěným skutečnostem) je podstatné, že protokol v souladu se zákonem o státní kontrole obsahoval popis zjištěných skutečností s uvedením nedostatků a označení ustanovení právních předpisů, které byly porušeny (nařízení č. 2073/2005). K námitce ohledně nepředložení písemného pověření k provedení kontroly žalovaný uvedl, že z protokolu o kontrolním zjištění ani z žádného pozdějšího vyjádření žalobce namítané skutečnosti nevyplývají. Pokud by měla vedoucí provozovny jakékoliv pochybnosti o oprávnění (totožnosti) osoby provádějící kontrolu, jistě by provedení kontroly neumožnila či by, alespoň v rámci vyjádření osoby účastnící se kontroly, tuto skutečnost (námitku) uvedla, popř. ji sdělila nadřízenému (statutárnímu zástupci), který by uplatnil námitky do protokolu o kontrolním zjištění. V předmětném protokolu je poznamenáno, že kontrolu provedli veterinární inspektoři, kteří se prokázali služebními průkazy, konkrétně MVDr. Olga Kozáková, č. služebního průkazu 32040. Osoba účastnící se kontroly zcela nepochybně věděla, že jde o výkon státního veterinárního dozoru. Povinnost kontrolních pracovníků předložit pověření k provedení kontroly, jež vyplývá z ustanovení § 12 odst. 2 písm. a) zákona o státní kontrole, je třeba vykládat ve vztahu k zvláštní právní úpravě provedené veterinárním zákonem. Ustanovení veterinárního zákona o výkonu státního veterinárního dozoru jsou totiž v poměru speciality k obecné právní úpravě stanovené zákonem o státní kontrole. V § 53 odst. 1 veterinárního zákona jsou veterinární inspektoři označeni jako úřední veterinární lékaři orgánů veterinární správy pověřeni výkonem státního veterinárního dozoru,

přičemž z dikce uvedeného ustanovení (a s ohledem na naplnění účelu a cílů veterinárního dozoru, kterým je mimo jiné i ochrana zdraví lidí před jeho poškozením nebo ohrožením živočišnými produkty) vyplývá, že veterinární inspektoři jsou pověřováni k výkonu státního veterinárního dozoru obecně (na základě přijetí do pracovního poměru u KVS a zařazením do pozice úředního veterinárního lékaře dle popisu práce a vnitřních předpisů KVS), a nemusí tak předkládat zvláštní pověření ke každé jednotlivé kontrole. Oprávnění k výkonu státního veterinárního dozoru veterinární inspektoři osvědčují ve smyslu ustanovení § 53 odst. 2 písm. c) veterinárního zákona služebním průkazem, což bylo v daném případě bezesbýtku splněno. Zcela irelevantní je podle názoru žalovaného námitka, že osoba provádějící kontrolu nepředložila zdravotní průkaz, neboť taková povinnost není veterinárními inspektory žádným právním předpisem uložena.

Odvolací orgán dále v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že žalobce se mýlí, když v odvolání tvrdí, že se na něj povinnost uvedená v příloze I kapitole 3 bodu 3. 2 nařízení č. 2073/2005 nevztahuje, neboť se týká odběru vzorků na jatkách a závodech, přičemž žalobce neprovozuje ani jatka, ani závod. Povinnost k odběru vlastních vzorků (co do subjektů, jichž se tato povinnost týká) předně vyplývá z ustanovení § 22 veterinárního zákona, které hovoří o osobách, které jako podnikatelé získávají, vyrábějí, zpracovávají, ošetřují, balí, skladují, přepravují a uvádějí do oběhu živočišné produkty v podniku, závodě, popřípadě jiném zařízení, jež jsou pod státním veterinárním dozorem. Z toho je zcela zřejmé, že takovou osobou je i žalobce a jím provozovaná zařízení (provozovny). Z dokladu o schválení a registraci č.j. PJ/59/05 jednoznačně vyplývá, že žalobce provozuje (provádí) činnosti, jež naplňují pojem „zacházení se živočišnými produkty“. V nařízení č. 2073/2005 je uvedená povinnost stanovena provozovatelům potravinářských podniků. Dle čl. 3 odst. 2 a 3 nařízení č. 178/2002 je potravinářským podnikem „veřejný nebo soukromý podnik, ziskový nebo neziskový, který vykonává činnost související s jakoukoli fází výroby, zpracování a distribuce potravin“ a provozovatelem potravinářského podniku je „fyzická nebo právnická osoba odpovědná za plnění požadavků potravinového práva v potravinářském podniku, který řídí“. Dle zmíněného dokladu o schválení a registraci a protokolu o kontrole jsou v žalobcově provozovně mimo jiné vyráběny i masné polotovary. Příloha I kapitola 3 bod 3. 2 nařízení č. 2073/2005 (v českém znění) hovoří o zařízení, nikoli o závodech. Anglické znění používá výraz „premises“, který je v kontextu chápán jako provozovna či prostory pro výrobu. Podle žalovaného neobstojí ani námitka, že povinnost provádět stanovená vyšetření nastává až tehdy, je-li dána potřeba. Takový výklad je v rozporu se zněním čl. 4 odst. 2 a přílohy I kapitoly 3 bod 3. 2 uvedeného nařízení. Ustanovení odst. 23 preambule nařízení č. 2073/2005 stanoví, že provozovatelé potravinářských podniků by měli v rámci svých postupů založených na zásadách HACCP a dalších postupů kontrol hygieny sami rozhodnout o potřebné četnosti odběru vzorků a vyšetření. V některých případech však může být nutné stanovit harmonizovanou četnost odběru vzorků na úrovni Společenství, zejména s cílem zajistit stejnou úroveň kontrol, které mají být prováděny v rámci celého Společenství. Ustanovení čl. 4 odst. 2 nařízení č. 2073/2005 stanoví, že o vhodné četnosti odběru vzorků rozhodnou provozovatelé potravinářských podniků, nestanoví-li ovšem příloha I zvláštní četnost odběru vzorků, přičemž v takových případech odpovídá četnost odběru vzorků nejméně četnosti stanovené v příloze I. Z uvedeného jasně plyne, že žalobcem zmíněné vyšetření v případě potřeby (tj. odběr vzorků a vyšetření je ponecháno na jeho rozhodnutí) se uplatní pouze tehdy, pokud speciální ustanovení (zde zmíněná příloha) nestanoví zvláštní četnost odběru vzorků. Na základě výše uvedených skutečností považuje žalovaný žalobce za subjekt, který je provozovatelem potravinářského podniku vyrábějícího masné polotovary a jemuž svědčí povinnost zabezpečit četnost odběru vzorků masných polotovarů k vyšetření

podle mikrobiologických kritérií v rozsahu stanovené zvláštní četnosti odběru vzorků (čl. 4 odst. 2 a příloha I kapitola 3 bod 3. 2 nařízení č. 2073/2005).

K namítaným vysokým finančním nákladům na mikrobiologická vyšetření žalovaný uvedl, že ustanovení čl. 4 odst. 2 nařízení č. 2073/2005 stanoví, že četnost odběru vzorků může být přizpůsobena povaze a velikosti potravinářských podniků, pokud ovšem nebude ohrožena bezpečnost potravin. Uvedené ustanovení je pak rozvedeno v příloze č. I kapitole 3 bod 3. 2 uvedeného nařízení, kde se mimo jiné uvádí: „Je-li to však na základě analýzy rizik opodstatněné a schválí-li to následně příslušný orgán, mohou být malé jatky a zařízení, která vyrábějí mleté maso a masné polotovary v malých množstvích, z požadavků na četnost odběru vzorků vyňaty“. Žalobcem zmíněné okolnosti (podmínky) výroby masných polotovarů v jeho provozovně (správná hygienická a výrobní praxe, přímé dodávky od veterinárně dozorovaných subjektů, fungující HACCP, občasné vlastní odběry, malé množství vyráběných produktů apod.) by byly předmětem analýzy rizika, která je podkladem pro vynětí z požadavků na četnost odběru vzorků. Bylo jen na žalobci samotném, zda o výjimku z uvedeného ustanovení zažádá či nikoliv. Pokud však o výjimku v případě dané provozovny (Třída 1. máje, 334 01 Přestice) nepožádal (resp. mu nebyla udělena), byl povinen provádět vyšetření v celém rozsahu. Orgánům veterinární správy (a nepochybně i žalobci) je z úřední činnosti známo, že v případě některých provozoven o snížení četnosti odběru vzorků požádal. Jedná se o rozhodnutí Státní veterinární správy ČR č.j. RED/936/2007-1 ze dne 13.5.2007, č.j. RED/937/2007-1 ze dne 13.6.2007 a č.j. RED/938/2007-1 ze dne 13.6.2007, kterými Státní veterinární správa ČR jakožto odvolací orgán rozhodla o odvoláních žalobce proti rozhodnutím, jimiž byly zamítnuty jeho žádosti o vynětí potravinářských podniků reg. č. CZ 5170 v Holicích, reg. č. CZ 9258 v Přelouči a reg. č. CZ 9256 v Pardubicích z požadavků na četnost odběru vzorků. Rozhodnutím KVS pro Jihomoravský kraj č. j. 3098/2006/KVS byla pro provozovnu na adrese Krumlovská ul., Ivančice, snížena četnost odběru vzorků k mikrobiologickému vyšetření na interval jedenkrát za čtvrtletí. Z uvedeného vyplývá, že žalobce o své povinnosti věděl, resp. si jí byl vědom.

Za zcela nepřípadnou považuje žalovaný námitku o neúměrném omezení obchodu a volného pohybu potravin. V této souvislosti konstatoval, že v daném případě nebyly aplikovány žádné mezinárodní normy ani jejich části. Základním (obecným) cílem potravinového práva je podle čl. 5 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 178/2002 zejména ochrana lidského života a zdraví a ochrana zájmů spotřebitelů, včetně poctivého jednání v obchodu s potravinami. Podle ustanovení čl. 17 uvedeného nařízení provozovatelé potravinářských a krmivářských podniků zajistí ve všech fázích výroby, zpracování a distribuce v podnicích, které řídí, aby potraviny a krmiva splňovaly požadavky potravinového práva, které se týkají jejich činnosti a kontrolují plnění těchto požadavků. Žalovaný souhlasí s tím, že dalším cílem je i volný pohyb potravin, avšak pouze těch, které jsou vyrobené nebo uvedené na trh podle obecných zásad a požadavků potravinového práva (čl. 5 odst. 2 nařízení Rady (ES) č. 178/2002). Žalovaný má tedy za to, že požadováním plnění povinností stanovených v nařízení č. 2073/2005 k omezení volného pohybu potravin nedochází.

Námitku týkající se vyhlášky č. 202/2003 Sb., žalovaný označil za irrelevantní s tím, že uvedená vyhláška byla zrušena s účinností od 23.11.2007, a nemůže tedy dopadat na protiprávní jednání žalobce, které je vymezeno obdobím od 7.2.2008 do 14.5.2008. Navíc uvedený předpis neobsahoval žádná ustanovení, která by žalobce (jako maloobchodníka vyrábějícího malé množství) zprošťovala povinnosti provádět odběry vzorků k mikrobiologickému vyšetření. Žalovaný rovněž upozornil na skutečnost, že byl porušen přímo použitelný předpis ES (nařízení č. 2073/2005) a že při řešení otázky aplikace přímo

použitelných předpisů ES a vnitrostátní úpravy je nutné se řídit dvěma základními zásadami: zásadou přednosti komunitárního práva před národním právem členského státu a zásadou bezprostředního účinku norem komunitárního práva. První zásada umožňuje aplikovat přednostně právní normu komunitárního práva před normami vnitrostátního práva členského státu, resp. přednost komunitárního práva je princip, podle kterého v případě kolize či rozporu mezi komunitárním právem a národním právem členského státu, jakož i v případě jejich neslučitelnosti, má přednost komunitární právo před právem členského státu. Bezprostřední účinek komunitárního práva pak znamená, že ta ustanovení (normy) komunitárního práva, která splňují určité podmínky, mohou přímo zakládat práva a povinnosti ve vztahu k občanům (jednotlivcům). V daném případě lze tedy s určitostí říci, že i kdyby kolize vnitrostátní úpravy a práva ES existovala (přičemž to nebylo prokázáno), na plnění povinností ze strany žalobce by to nemělo žádný vliv.

Doplnění odvolání datované dnem 18.12.2008 nemůže dle žalovaného obstát, neboť veškerá tvrzení zde uvedená jsou nepřipadná a účelová, vedená snahou vyhnout se odpovědnosti za spáchané protiprávní jednání. Žalovaný zopakoval, že povinnost odběru vzorků masných polotovarů k vyšetření podle mikrobiologických kritérií v rozsahu stanovené zvláštní četnosti odběru vzorků dle nařízení č. 2073/2005 dopadá bezezbytku i na provozovnu žalobce, přičemž tato skutečnost vyplývá (mimo již v předchozím textu uvedeného) i z ustanovení čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2073/2005, když jsou zde zmíněni provozovatelé potravinářských podniků, včetně maloobchodu. Nařízení č. 2073/2005 je zvláštním a samostatným právním předpisem upravujícím mikrobiologická kritéria pro potraviny, jež musí provozovatelé potravinářských podniků zacházet s potravinami dodržovat. Ze žalobcem zmíněného bodu 26 uvozujících ustanovení nařízení č. 852/2005 ani z jiného právního předpisu nevyplývá, že by se nařízení č. 2073/2005 na žalobce jako na maloobchodníka nevztahovalo. Je tomu právě naopak, neboť nařízení č. 852/2005 stanoví obecná pravidla pro hygienu potravin vztahující se na provozovatele potravinářských podniků. Článek 5 nařízení č. 852/2005 upravuje analýzu rizika a kritické kontrolní body (HACCP) a právě k ověřování systému HACCP jsou stanovena mikrobiologická kritéria včetně četnosti odběru vzorků. Navíc i z ustanovení § 22 odst. 1 písm. e) veterinárního zákona je naprosto zřejmé, že žalobce je povinen provádět vlastní odběry vzorků vyráběných produktů za účelem potvrzení, že jsou zdravotně nezávadné, resp. že vyhovují stanoveným mikrobiologickým kritériím, a dále je povinen o těchto odběrech (kontrolách) vést a uchovávat záznamy, které musí na požádání KVS předložit (a to včetně laboratorních protokolů). Konkrétní mikrobiologická kritéria pak stanoví nařízení č. 2073/2005. Argumentaci ustanovením § 24a odst. 1 písm. c) zákona č. 182/2008 Sb., kterým byl novelizován veterinární zákon, považuje žalovaný v daném případě za irelevantní, neboť předmětem správního řízení je protiprávní jednání, které bylo spácháno do 30.6.2008, tj. ještě před jeho účinností. Navíc i toto ustanovení neříká nic o tom, že by se na žalobce nemělo vztahovat nařízení č. 2073/2005, neboť se týká pouze předpisů Evropských společenství, jež upravují zvláštní hygienická pravidla pro potraviny živočišného původu a organizaci úředních kontrol živočišných produktů (t.č. jde o nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 853/2004, kterým se stanoví zvláštní hygienická pravidla pro potraviny živočišného původu a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 854/2004, kterým se stanoví zvláštní pravidla pro organizaci úředních kontrol produktů živočišného původu určených k lidské spotřebě). Z uvedeného ustanovení tedy plyne, že se tyto předpisy nevztahují na maloobchodní subjekt, který nedosahuje stanovené kapacity, nijak se však nedotýká ostatních právních předpisů Evropských společenství včetně nařízení č. 2073/2005.

Žalovaný shrnul, že po skutkové stránce bylo spolehlivě prokázáno protiprávní jednání žalobce a podklady pořízené orgánem prvního stupně a doplněné odvolacím orgánem

jsou dostatečné ke stanovení závěru, že byl spáchán správní delikt. Poznamenal, že skutková zjištění obsažená v protokolu o kontrolním zjištění ze dne 14.5.2008 (včetně příloh) považuje za nesporná, přičemž ani žalobce je nenapadl námitkami v režimu zákona o státní kontrole. Dále uvedl, že přezkoumal rozhodnutí správního orgánu I. stupně i z hlediska výše uložené pokuty a jejího odůvodnění a shledal ji zcela oprávněnou. Ve smyslu ustanovení § 74 odst. 1 veterinárního zákona uvedl, že k porušení povinností došlo v rozsahu, ve kterém je výše pokuty (3. 000,- Kč) uložena KVS zcela přiměřená a odpovídající závažnosti, způsobu, době trvání, následkům a okolnostem protiprávního jednání. Správní uvážení prvostupňového orgánu tak nevybočilo z mezí stanovených zákonem. Porušení povinností stanovených v čl. 4 odst. 2, resp. příloze I kapitole 3 bodu 3. 2 nařízení č. 2073/2005 je nutné hodnotit jako závažné, a to zejména z důvodu, že tato ustanovení upravují základní povinnosti provozovatele potravinářského podniku v oblasti provádění vlastních kontrol hygienických podmínek výroby. Splněním uvedených povinností má být zabezpečeno, že do oběhu nebude uveden výrobek, který je způsobilý poškodit nebo ohrozit zdraví spotřebitele (tj. výrobek, jehož mikrobiologické vlastnosti jsou v rozporu se stanovenými kritérii). Doba trvání protiprávního jednání spadá do období od 7.2.2008 do 14.5.2008. Zcela správně bylo přihlédnuto jako k přitěžující okolnosti k tomu, že za sledované období žalobce provedl pouze dvě vyšetření (12. 2. 2008 a 8. 4. 2008), přičemž je měl provádět v týdenním intervalu, a jednoznačně tak zvýšil riziko ohrožení spotřebitele. Způsob protiprávního jednání je popsán v části týkající se skutkových zjištění. Pokuta byla uložena na samé spodní hranici zákonné sazby zejména proto, že nebylo prokázáno, že by žalobce jednal v úmyslu (se záměrem) poškodit spotřebitele, nicméně také neprokázal, že vynaložil veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby protiprávnímu jednání zabránil. V souvislosti se spáchaným protiprávním jednáním také nebyly zjištěny žádné následky v oblasti zdraví spotřebitele (onemocnění či stížnost spotřebitele). Nebylo zjištěno, že by produkty (masné polotovary) vyrobené v provozu žalobce byly zdravotně závadné a nedostatky se týkaly jedné provozovny s malým rozsahem výroby (průměrně do 200 kg týdně). Vzhledem k uvedeným skutečnostem byla pokuta uložena pouze ve výši 3.000,- Kč.

Žalobou podanou u Městského soudu v Praze se žalobce domáhal zrušení napadeného rozhodnutí. V žalobě namítl, že je nadále přesvědčen o zmatečnosti, kterou namítal již v odvolání proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Má za to, že jestliže bylo rozhodnutí správního orgánu I. stupně nepřezkoumatelné pro zmatečnost (přičemž uvedené rozhodnutí touto vadou trpí ve vícero bodech), je napadené rozhodnutí, které prvoinstanční rozhodnutí částečně potvrdilo a v části změnilo, postiženo stejnou vadou. Neurčitosti, zmatečnosti, a tudíž nepřezkoumatelnosti nelze zbavit výrok prvoinstančního rozhodnutí o výši udělené pokuty tím, že odvolací orgán jej v pasáži, která zní - „...pokuta ve výši : 3.000,- Kč (slovy: pět tisíc korun českých)" bez dalšího změnil tak, že rozhodne, že „ve výroku rozhodnutí se slova : „(slovy: pět tisíc korun českých)" nahrazují slovy: „(slovy tři tisíce korun českých)". Z prvoinstančního rozhodnutí přitom není nezaměnitelně zřejmé, která z jeho částí je „tou správnou", neboť oběma lze přisuzovat stejnou právní hodnotu. Nejedná se o prostý překlep či přepis, ze kterého by bez dalšího bylo možné usuzovat na skutečný úmysl autora textu. Ani skutečnost, že nižší částka z dvou uvedených je pro adresáta postihu tou příznivější, nezbavuje rozhodnutí namítaného nedostatku zmatečnosti. Skutečnost, že se nejedná o vysoké částky, je v tomto směru bez právního významu. Přestože žalobce zmatečnost namítal, žalovaný se v rozporu se svými zákonnými povinnostmi, vyplývajícími ze správního řádu, s touto námitkou nevypořádal, dokonce se jí ani nezabýval. Přitom trpí-li rozhodnutí vadou zmatečnosti, je takové rozhodnutí nepřezkoumatelné.

Žalobce dále uvedl, že v předcházejícím správním řízení poukazoval mj. na rozporuplnost rozhodnutí a řízení, když rozhodnutím správního orgánu I. stupně mu bylo zmatečně prisuzováno spáchání správního deliktu spočívajícího v porušení čl. 3. odst. 1 nařízení č. 2073/2005 a v příloze I kap. 3 bodu 3.2 stejného nařízení, kterého se nejenže nedopustil, ale ani dopustit nemohl, neboť nebylo zjištěno naplnění skutkové podstaty deklarovaného deliktu. Z rozhodnutí je evidentní, že orgán, který jej vydal, v právních ustanoveních, která aplikoval, tápe, nerozumí jim, a není tudíž schopen s nimi odborně pracovat. Důvodnost tohoto přesvědčení pak žalovaný nepřímo potvrdil tím, že odvoláním napadené rozhodnutí nezrušil, nýbrž změnil, čímž nepřípustně zcela změnil právní kvalifikaci tvrzeného deliktu. Dle tvrzení prvoinstančního rozhodnutí žalobce nezajistil, aby vyráběné polotovary splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria - rozsah a četnost vyšetření. Ze slovního vymezení správního deliktu je patrné, že správní orgán I. stupně pojmy rozsah a četnost nesprávně zahrnuje pod termín „kritérium“. Takové závěry však neměly oporu jak v právní normě, kterou na případ aplikoval, ani ve zjištěném stavu věci. Článek 3 odst. 1 nařízení obecně stanoví, že provozovatelé potravinářských podniků musejí zajistit, aby potraviny splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria podle přílohy I. nařízení. Článek 3 předmětného nařízení se týká obecných požadavků. Z výsledků mikrobiologických rozborů odebraných vzorků naopak vyplývá, že HACCP žalobce je plně funkční, žádné závady zjištěny nebyly a k vytýkanému porušení nedošlo. Cílem je, aby při výrobě masných polotovarů bylo postupováno tak, aby bylo zajištěno splnění mikrobiologických hodnot tak, jak jsou stanoveny v příloze I. nařízení (tj. aby se jednalo o potraviny zdravotně nezávadné). Žalobce namítal, že jestliže orgánu dozoru předložil vyhovující protokoly výsledků rozborů mikrobiologických vzorků (byť ne v počtu požadovaném orgánem dozoru), nelze mu porušení předmětného ustanovení čl. 3 vytýkat, neboť jej neporušil. Namítal rovněž, že zadávání mikrobiologických rozborů lze v daném kontextu považovat za jeden z možných způsobů verifikace toho, zda jsou jeho postupy při zajišťování mikrobiologické nezávadnosti masných polotovarů správné, resp. že krájením či mletím masa a přidáváním přídatných látek se mikrobiologické hodnoty masné suroviny, z níž je polotovar vyráběn, nezměnily. Z uvedeného vyplývá, že právní závěr správního orgánu I. stupně je vadný, nemající podporu v daném ustanovení. Žalobce tak v odvolacím řízení argumentoval, vycházeje z právní kvalifikace, o níž se správní orgán I. stupně ve výroku svého rozhodnutí opíral. Jestliže se žalovaný s námitkami, které žalobce uváděl v odvolání (že rozhodnutí nemá oporu ve skutečném stavu věci a žalobce se vytýkaného porušení nedopustil), ztotožnil, avšak namísto aby napadené rozhodnutí zrušil, toto změnil a věc překvalifikoval, postupoval nezákonně. Navíc žalovaný v rozporu se zákonem odůvodnil pouze některé „změny“ petitu. Proč třeba provedl změnu tím, že vypustil den, čas a místo konání kontroly, přestože má žalobce právo na příslušné právní zdůvodnění, to se žalobce z napadeného rozhodnutí nedozvěděl. Žalovaný tedy postupoval v rozporu s ust. § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu, přičemž odvoláním napadené rozhodnutí změnil tak, že věc zásadním způsobem překvalifikoval („nahradil“) na porušení čl. 4 odst. 2 téhož nařízení, jakož i zcela změnil slovní kvalifikaci tvrzeného deliktu na nezabezpečení četnosti odběru vzorků masných polotovarů, dále oproti výroku KVS k námitce žalobce změnil časový rozsah tvrzeného porušení právní normy, jakož i výši pokuty i samotné odůvodnění. Tímto postupem, kdy proti rozhodnutí žalovaného již není možné brojit žádným řádným opravným prostředkem v rámci správního řízení, byla žalobci odňata možnost odvolání. Navíc v rozhodnutí žalovaného došlo k odstraňování vad odůvodnění, aniž by bylo postupováno v souladu s ust. § 36 odst. 3 s.ř. Žalobce tak byl uvedenými postupy zásadním způsobem zkrácen na svých procesních právech, když v daném případě změna rozhodnutí správního orgánu I. stupně tak, jak byla provedena, dle jeho právního přesvědčení není přípustná. Navíc výrok napadeného rozhodnutí, který nepodává souvislou celistvou informaci ve smyslu ust. § 68 odst. 2 správního řádu, nýbrž je jakýmsi souhrnem

„nahrazujících“ ustanovení, je dle názoru žalobce nepřehledným, nesplňujícím zákonná kritéria a ve svém důsledku příp. i nevykonatelným. K přibližnému znění rozhodnutí lze dospět pouze složitým poskládáním zachovávaných a nahrazovaných částí, což neskýtá právní jistotu jeho srozumitelnosti a bezvadnosti.

Žalobci je napadeným rozhodnutím nově vytýkáno, že jednak porušil povinnost podle čl. 4 odst. 2, resp. stanovenou v čl. 3 odst. 1 (původně) nařízení č. 2073/2005, jednak v příloze I kap. 3 bodu 3.2 stejného nařízení. Ohledně tvrzeného porušení povinnosti stanovené v příloze I kap. 3 bodu 3.2, které mělo spočívat v tom, že žalobce prý (přestože závadnost vyráběných polotovarů nebyla zjištěna) nezajistil, aby vyráběné polotovary splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria - rozsah a četnost vyšetření, žalobce nadále namítá, že ze slovního vymezení správního deliktu je patrné, že správní orgán I. stupně nesprávně zahrnul rozsah a četnost pod pojem kritérium. V řízení nebylo zjištěno, že by polotovary (jakékoliv) vykazovaly mikrobiologické hodnoty, které by byly v rozporu s právním předpisem. Nelze proto tvrdit, že žalobce nezajistil, aby splňovaly mikrobiologická kritéria. Žalobce nadále trvá na tom, že nezávadnosti polotovarů pocházejících z masných produktů dodaných certifikovanými masnými závody, nacházejícími se pod stálým veterinárním dohledem, dociluje preventivními přístupy, a to tím, že provozuje své prodejny s dodržením zásad správné hygienické a výrobní praxe a implementace HACCP (kupř. neumožňuje osobám bez zdravotního průkazu, pokud se nejedná o veterinární inspekory, přístup k potravinám). Co se týče tvrzeného porušení povinnosti stanovené v příloze, žalobce setrvává na tom, že předmětná část přílohy I. kap. 3 bod 3.2, týkající se pravidel pro odběr a přípravu vzorků, se týká, jak vyplývá z názvu vymezujícího okruh povinných subjektů, odběru na jatkách a závodech, přičemž, jak vyplývá z právních definic předpisů Evropského společenství, žalobce neprovozuje ani jatka, ani závod. Jestliže žalovaný operuje s anglickou terminologií, má žalobce takový postup za nepřípustný, neboť pro něj i žalovaného je závazné znění evropských předpisů v jazyce českém, tak jak byly publikovány v Úředním listě. Žalobce trvá na tom, že povinnost, kterou mu žalovaný přisuzuje, se na něj nevztahuje ani v případě právní kvalifikace dle čl. 4 odst. 2 předmětného nařízení. Toto ustanovení přímo navazuje na čl. 4 odst. 1 nařízení, ze kterého vyplývá, že provozovatelé potravinářských podniků za účelem zde stanoveným musí v případě potřeby provádět vyšetření podle mikrobiologických kritérií stanovených v příloze I., a to za účelem ověřování svého HACCP. Odstavec 2 rovněž stanoví, že „četnost odběru vzorků může být přizpůsobena povaze a velikosti potravinářských podniků, pokud ovšem nebude ohrožena bezpečnost potravin.“ Odstavec 2 tohoto článku, ve vztahu k němuž žalovaný změnou prvoinstančního rozhodnutí upřel žalobci možnost účinně namítat skutečnosti, které by namítl, pokud by měl procesní možnost, pojednává sice o zvláštní četnosti odběru vzorků dle přílohy I., avšak žalobce setrvává na svém tvrzení, že se na něj nevztahuje. Z důvodu opatrnosti poukazuje na skutečnost, že tento bod také stanoví, že „provozovatelé potravinářských podniků takto rozhodnou v rámci svých postupů založených na zásadách HACCP a správné hygienické praxe, přičemž zohlední návod k použití potravin.“ I pokud by se na žalobce předmětná příloha vztahovala (z hlediska produkovaného množství), má právně za to, že i s ohledem na fakt, že se jedná o masné polotovary určené ke spotřebě výhradně po patřičné tepelné úpravě (smažení, pečení, grilování) a s ohledem na své funkční HACCP, potvrzené i výsledky mikrobiologických rozborů zadaných orgány dozoru, jakož i správnou hygienickou praxi, by se na něj zde stanovená četnost nevztahovala. Navíc i samotný postup při odběru vzorků, tak jak je stanoven v předmětné příloze (množství, ze kterého je odebíráno) dokládá, že není míněn pro drobnou maloobchodní produkci.

Ohledně odvoláním napadeného rozhodnutí správního orgánu I. stupně žalobce setrvává na tvrzení, že povinnost četných rozborů nastává teprve tehdy, jeli dána potřeba, tj. např. v případě velkých výrobců. Jestliže však ze všech okolností (správná hygienická a výrobní praxe, přímé dodávky od veterinárně dozorovaných subjektů, správně fungující HACCP, občasné vlastní odběry a zadávání mikrobiologických rozborů certifikovanému pracovišti s vyhovujícími výsledky), kdy se jedná o výrobu pouze malého množství polotovarů (cca. 100 kg týdně při sedmidenním provozu), vyplývá, že není důvod vzniku mikrobiologického znehodnocení těchto výrobků, pak není dána ani potřeba takto nákladných a nadbytečných sebekontrolních postupů. Takový přístup evropské legislativy pokládá žalobce za logický, neboť při dodržování uvedené praxe nesměruje k neúčelným a nerentabilním výdajům, které by ve svém důsledku v případě maloobchodu vedly ke znemožnění doplňkové výroby masných polotovarů, protože by v takovém případě výdaje na veterinárními orgány požadované mikrobiologické rozborů při reálné prodejném množství polotovarů přesahovaly příjmy z jejich prodeje (při ceně za rozbor v rozmezí od 1.500,- Kč do 6.000,- Kč by se tak jednalo o vícenásobný náklad na provozovnu ve výši cca. 46.000,- Kč měsíčně). Taková situace by byla v rozporu s evropskými předpisy, neboť by vedla k neúměrnému omezení obchodu a volného pohybu potravin, který je jedním z cílů evropské normativní úpravy. Z ustanovení čl. 5 odst. 3 nařízení Rady č. 178/2002 vyplývá, že v evropském potravinovém právu nelze nezohlednit mezinárodní normy nebo jejich části, pokud by byly „neúčinným nebo nevhodným prostředkem pro dosažení oprávněných cílů potravinového práva.“ Vzhledem k tomu, že jedním cílů je volný pohyb zboží, znamenalo by naplnění tvrzeného požadavku na četnost a množství automatického a setrvalého zadávání mikrobiologických rozborů v souvislosti s výrobou malého množství masných polotovarů maloobchodním výrobcem ve svém důsledku takové omezení volného obchodu, že by jeho zákonitým důsledkem musela být nezohlednitelnost takovýchto ustanovení. Zpochybňování tohoto tvrzení žalovanou je v rozporu s principy evropského potravinového práva.

Odpovědnost za to, aby při jeho podnikání nebyla ohrožena zdravotní nezávadnost potravin, které uvádí do oběhu, žalobce v žádném případě nepopírá. Odmítá však byrokratický, samoučelný a smyslu věci odporující požadavek orgánů veterinárního dozoru, který představuje neúměrné a smysl podnikání likvidující diktování požadavků na četnost provádění laboratorních rozborů masných polotovarů vyráběných v malém množství. Je přesvědčen, že se ze strany orgánu veterinární správy jedná o protiprávní výklad evropského potravinového práva či aplikaci tuzemských právních norem. Je si vědom přímé závaznosti a bezprostředního účinku evropských nařízení, nesouhlasí však s žalovaným v tom, že toto platí bezvýjimečně. Žalovaným zastávaný názor, že je-li vnitrostátní norma v rozporu s evropskou přímo závaznou normou a je-li adresát státní správy sankcionován pro porušení evropským právem zakotvené povinnosti, nemůže se dovolávat tuzemské normy, nepovažuje žalobce za akceptovatelný. Je přesvědčen, že rozporu mezi vnitrostátní a evropskou normou se v takovém případě může dovolávat pouze adresát státní správy, nikoliv orgán dozoru.

Žalobce je toho názoru, že se žádného porušení evropského potravinového práva nedopustil. Pokud by se Městský soud v Praze s tímto právním názorem neztotožnil, žalobce žádá, aby jako předběžná otázka bylo k posouzení k Evropskému soudnímu dvoru předloženo následující:

- Zda jím provozované maloobchodní masny, které v rámci svého prodeje v zázemí své provozovny v malém množství doplňkově produkují i masné polotovary (určené před požitím k tepelné úpravě spotřebitelem - pečením, smažením, grilováním), které

přímo prodávají konečnému spotřebiteli, z hlediska evropského práva podléhají povinnosti tvrzené žalovaným v napadeném rozhodnutí, resp.

- zda naplnění takového požadavku orgánu dozoru ve vztahu k žalobci nespadá pod ust. čl. 5 odst. 3 nařízení Rady č. 178/2002, tj. zda se vzhledem ke skutečnostem namítaným žalobcem v žalobě nejedná o neúčinný, popř. nevhodný prostředek pro dosažení oprávněných cílů potravinového práva, který je tak v daném případě nezohlednitelný.

Žalobce dále namítl, že zákon odkazuje na tři nařízení Evropského parlamentu a Rady ES, a to na nařízení č. 852/2004 o hygieně potravin, nařízení č. 853/2004, kterým se stanoví zvláštní hygienická pravidla pro potraviny živočišného původu a na nařízení Rady č. 178/2002. Žalobce své povinnosti v souladu s příslušnými normami evropského potravinového práva plní. Tvrzená povinnost se na něj jakožto na maloobchodníka vyrábějícího pouze velmi malé množství masných polotovarů nevztahuje. Nařízení Komise č. 2073/2005 má ve vztahu k výše uvedeným nařízením Rady prováděcí povahu (viz bod. 26 uvozujících ustanovení nařízení Rady ES č. 852/2004). Ustanovení § 22 odst. 1 písm. e) veterinárního zákona pak žalobci ukládá dbát v souladu s evropským potravinovým právem na to, aby nebyla ohrožena zdravotní nezávadnost živočišných produktů, přičemž uvádí způsoby, jak tohoto cíle má být v souladu s normami ES dosaženo s tím, že kupř. specifikuje dobu archivace výsledku laboratorních vyšetření, jakož i požadavky kladené na odborná pracoviště, která laboratorní vyšetření vzorků takových potravin provádějí. Fakt, že se tvrzená povinnost na něj nevztahuje, vyznívá i z ust. § 24a odst. 1 písm. c) zákona č. 182/2008 Sb., kterým byl za účelem harmonizace s evropskými předpisy novelizován veterinární zákon. Z předmětného ustanovení zákona vyplývá, že vzhledem k tomu, že objem výroby masných polotovarů žalobce určených pro přímý prodej spotřebiteli v místě výroby týdně dosahuje méně než 7,5 t (nedosahuje, jak vyplývá z kontrolních činností a zjištění orgánu dozoru ani 1 t), se předpisy Evropských společenství upravující zvláštní hygienická pravidla pro potraviny živočišného původu a organizaci úředních kontrol živočišných produktů na jeho provozovny nevztahují. Ani v parametrech ostatního sortimentu žalobce limity pro malé provozovny nepřekračuje. Žalovanému je a byla tato skutečnost známa, neboť nad provozovny žalobce vykonává veterinární dozor více než dvanáct let. Žalovaný v napadeném rozhodnutí uvedl, že argumentaci tímto ustanovením považuje za zcela irelevantní, neboť „...předmětem správního jednání je protiprávní jednání, které bylo spácháno do 30.6.2008, tj. ještě před jeho účinností“. Žalobce nicméně poukazuje na to, že harmonizace s právem ES je dlouhodobý proces a že předmětná novela, která byla bezpochyby delší dobu připravována, byla schválena již v dubnu 2008 a je pouhým důsledkem procesu harmonizace. To znamená, že odráží stav evropské právní úpravy, který reálně existoval již podstatně dříve, než byla předmětná novela připravena.

Žalobce nadále setrvává na námitkách, které uplatnil v odvolání ohledně způsobu provádění kontroly dne 12.5.2008, na nedostatku náležitostí kontrolního protokolu a nepředložení ze strany kontrolního orgánu služebního průkazu a pověření ke kontrole. Protokol není ani číselně specifikován, byť je tomuto účelu na formuláři SVS ČR vymezena samostatná rubrika, neobsahuje konkrétní vymezení předmětu kontroly, které lze označit z hlediska adresáta výkonu dozoru za zmatečné, neboť je tak široké, až je neurčité („Úřední kontrola nad dodržováním platných předpisů“). Rovněž způsob vymezení předpisů, podle kterých mělo být kontrolováno, má žalobce za nepřipustný a porušující princip právní jistoty, neboť z nich adresátu státní správy těžko může být jasné, podle jakých ustanovení vlastně kontrola měla proběhnout („N(ES)852/04,1774/02,882/04 v pl. znění...“). Trvá na tom, že bylo-li kontrolováno především podle nařízení č. 2073/2005, měl být tento předpis ve výčtu uveden. Ke skutečnosti, že ve smyslu zákona o státní kontrole neuplatnil námitky do

kontrolního protokolu, žalobce uvedl, že s nepodáním námitek právo nespojuje vznik fikce právní bezvadnosti kontrolního dokladu a tato skutečnost ani neznámá, že kontrolovaný subjekt s údaji obsaženými v protokolu souhlasí. Žalobce se neztotožňuje se žalovaným v tom, že kontrolní orgány nemusí při výkonu dozoru předkládat pověření ke kontrole. Takový názor je nejen z hlediska zákona o státní kontrole (každá státní kontrola vždy vyplývá z nějakého speciálního zákonného podkladu), ale i z hlediska teorie kontroly nepodložený. Nestanoví-li zvláštní zákon výslovně jinak (což je případ zákona o veterinární péči), je třeba v souladu se zákonem o státní kontrole vždy předložit jak průkaz inspektora, tak samostatné pověření ke kontrole. Nedodržení tohoto postupu by mohlo vést k nezákonnému jednání, resp. ke svévoli pracovníků dozoru, koho budou či nebudou kontrolovat, příp. až k šikaně. Námitku ohledně nepředložení zdravotního průkazu (ust. § 12 odst. 1 písm. a/ zákona o státní kontrole) žalobce nepokládá za irelevantní, neboť v souladu s právní úpravou právě osoba, která nesplňuje zvláštní hygienické požadavky, může ohrozit zdravotní nezávadnost nebalených potravin (masných polotovarů), za kterou je však zodpovědný právě kontrolovaný subjekt. Kontrolní orgán by tak sám mohl ohrozit jak hygienu na provozovně, tak i nezávadnost odebíraných vzorků. Takový postup je v příkrém rozporu s HACCP žalobce a nedodržení tohoto požadavku by mohlo mít fatální důsledky. Ze strany orgánu dozoru nebylo prokázáno, že z jeho strany nemůže dojít k narušení zdravotní nezávadnosti potravin. Dle přesvědčení žalobce takový subjekt není způsobilý k výkonu dozoru na pracovištích, kde nesmí dojít k narušení zdravotní nezávadnosti potravin a jeho vpuštění na pracoviště žalobce se paradoxně stává v souladu se zákonem nezákonným porušením jeho HACCP.

Žalovaný navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. Ve vyjádření k žalobě uvedl, že prvostupňové ani odvolací rozhodnutí netrpí neurčitostí, zmatečností, resp. nepřezkoumatelností, jak tvrdí žalobce. Rovněž se nezakládá na pravdě tvrzení, že se žalovaný těmito námitkami v rámci odvolacího řízení nezabýval. Pokud jde o nápravu nedostatku ve výroku o „trestu“ v prvostupňovém rozhodnutí, má žalovaný za to, že byla dodržena veškerá ustanovení správního řádu včetně základních zásad správního řízení. Odvolací správní orgán má oprávnění v rámci odvolacího řízení napadené rozhodnutí (či jeho část) mimo jiné i změnit (§ 90 odst. 1 písm. c/ správního řádu), přičemž přesně v mezích této zákonné kompetence také bylo postupováno a rozpor mezi slovním a numerickým vyjádřením pokuty byl odstraněn změnou rozhodnutí (odvolací řízení má sloužit právě k nápravě nedostatků vzniklých při prvostupňovém řízení a navíc šlo o zřejmou nesprávnost). Žalovaný konstatoval, že uložena byla pokuta ve výši 3.000,- Kč a její vyjádření není v žádném případě zmatečné či neurčité. Poznamenal, že uvedenou změnou nebyl žalobce nijak dotčen a nebyla porušena ani zásada *reformacio in peius*, neboť slovní vyjádření výše pokuty bylo změněno z pěti tisíc korun na tři tisíce korun (tedy ve „prospěch žalobce“). Žalovaný dále uvedl, že ve správním řízení se uplatňuje zásada jednotnosti správního řízení, podle které řízení před orgánem prvního i druhého stupně tvoří jeden celek, a tudíž i rozhodnutí těchto orgánů je nutné posuzovat ve vzájemné souvislosti.

Z napadeného rozhodnutí dle žalovaného v žádném případě nevyplývá, že porušení Přílohy č. I kap. 3 bod 3. 2 nařízení č. 2073/2005 spočívá v tom, že žalobce nezajistil, aby vyráběné polotovary splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria - rozsah a četnost, nýbrž v tom, že jako provozovatel potravinářského podniku v období od 7.2.2008 do 12.5.2008 nezabezpečil četnost odběru vzorků masných polotovarů k vyšetření podle mikrobiologických kritérií v rozsahu stanovené zvláštní četnosti odběru vzorků. Vzhledem k výše uvedené změně prvostupňového rozhodnutí považuje žalovaný veškerou žalobní argumentaci týkající se čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2073/2005 za bezpředmětnou a irelevantní. K žalobní námitce týkající se údajného procesního pochybení, pokud jde o změnu prvostupňového rozhodnutí, kdy „čl. 3 odst. 1“ byl nahrazen „čl. 4 odst. 2“ nařízení č. 2073/2005, žalovaný uvedl, že tato změna byla

provedena plně v souladu s ustanovením § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu. V daném případě šlo pouze o „administrativní“ změnu, resp. o pouhé upřesnění výroku, když vlastní povinnost, jež byla nečinností žalobce (neprováděním odběrů vzorků ve stanovené minimální četnosti) porušena, vyplývá z přílohy I k nařízení č. 2073/2005 kapitola 3 (pravidla pro odběr vzorků a přípravu zkušebních vzorků) bod 3. 2 část - Četnost odběru vzorků u jatečně upravených těl, mletého masa, masných polotovarů a strojně odděleného masa. Zmíněný čl. 4 odst. 2 nařízení č. 2073/2005 pouze odkazuje na konkrétní povinnost, která vyplývá z výše zmíněného ustanovení přílohy nařízení, když stanoví zvláštní požadavky na četnost odběru vzorků nejméně v četnosti stanovené v příloze. Žalovaný poznamenal, že totožnost skutku, který byl v řízení projednáván, je od počátku nepochybná, neboť právě o porušení povinnosti (nedodržení stanovené četnosti) uvedené v příloze I kapitole 3 bod 3. 2 k nařízení č. 2073/2005 v řízení jde. Žalovaný nezaložil v odvolacím řízení žádné nové „obvinění“ a ani nepotrestal žalobce za nějaké „nové“ protiprávní jednání (skutky), pouze v intencích a mezích oprávnění odvolacího orgánu právně argumentoval a posoudil protiprávní jednání (skutky), kterých se dopustil žalobce a upřesnil popis a čas protiprávního jednání. Zcela nepravdivé, účelové a zavádějící je tvrzení, že žalovaný porušil § 36 odst. 3 správního řádu, neboť nepoužil (neprováděl) při svém rozhodování žádné „nové“ podklady či důkazy. Jediným novým podkladem byla výzva k předložení listin, kterou bylo žalobci umožněno dodatečně doložit požadované údaje (viz. usnesení ze dne 4. 12. 2008); navíc i v tomto usnesení byl zmíněný čl. 4 odst. 2 nařízení č. 2073/2005 uveden v celém kontextu případu. Místo a čas kontroly je uveden v odůvodnění rozhodnutí. Ustanovení přílohy I kapitoly 3 bod 3. 2 k nařízení č. 2073/2005 bylo od počátku řízení uvedeno jak v prvostupňovém rozhodnutí, tak i v příkazu Krajské veterinární správy pro Plzeňský kraj ze dne 16. 6. 2008. Vzhledem k výše uvedenému má žalovaný za to, že nemohlo dojít k odnětí práva na odvolání, jak zcela účelově tvrdí žalobce. Žalobce také proti povinnosti uvedené v příloze nařízení brojil a vznášel námitky, které byly v rámci odvolacího rozhodnutí bezesbýtku vypořádány. Žalovaný odmítl též tvrzení o nepřehlednosti výroku napadeného rozhodnutí. Je toho názoru, že změny prvostupňového rozhodnutí jsou uvedeny jasně, srozumitelně a přehledně, přičemž ustanovení § 68 odst. 2 správního řádu neříká nic o žalobcem zmiňované „souvislé celistvé informaci“. Z prvostupňového a odvolacího rozhodnutí mimo jiné jasně vyplývá popis protiprávního jednání s uvedením místa a času spáchání, jeho právní kvalifikace, druh a výše sankce, výrok o náhradě nákladů, lhůty a způsob zaplacení, tedy základní náležitosti, které správní rozhodnutí tohoto typu musí obsahovat.

K námitce, že žalobce neprovozuje ani jatka ani závod, a tudíž se na něj předmětná část Přílohy č. I kap. 3 bod 3. 2 nařízení č. 2073/2005 nevztahuje, žalovaný uvedl, že povinnost k odběru vlastních vzorků (co do subjektů, jichž se tato povinnost týká) vyplývá z ustanovení § 22 veterinárního zákona, které hovoří o osobách, které jako podnikatelé získávají, vyrábějí, zpracovávají, ošetřují, balí, skladují, přepravují a uvádějí do oběhu živočišné produkty v podniku, závodě, popřípadě jiném zařízení, jež jsou pod státním veterinárním dozorem. Z uvedeného je zcela zřejmé, že takovou osobou je i žalobce a jím provozovaná zařízení (provozovny). Ze schválení a registrace a plánu odběru vzorků zcela jednoznačně vyplývá, že provozuje (provádí) činnosti, jež naplňují pojem „zacházení se živočišnými produkty“. V nařízení č. 2073/2005 je uvedená povinnost stanovena provozovatelům potravinářských podniků. Dle čl. 3 odst. 2 a 3 nařízení č. 178/2002 je potravinářským podnikem „veřejný nebo soukromý podnik, ziskový nebo neziskový, který vykonává činnost související s jakoukoli fází výroby, zpracování a distribuce potravin“ a provozovatelem potravinářského podniku je „fyzická nebo právnická osoba odpovědná za plnění požadavků potravinového práva v potravinářském podniku, který řídí“. V provozovně žalobce jsou mimo jiné vyráběny i masné polotovary. Příloha I kapitola 3 bod 3. 2 nařízení

č. 2073/2005 (v českém znění) hovoří (konkrétně v části, kde se hovoří o četnosti odběru vzorků masných polotovarů) o zařízení, nikoli o závodech. Toto rozlišení navíc není z hlediska povinnosti žalobce podstatné, neboť právní předpis přece nemůže vyjmenovávat všechna synonyma od slova zařízení či závod. Žalobce bezpochyby vyrábí masné polotovary a činí tak ve svých zařízeních, jako je např. předmětná provozovna Novák maso – uzeniny v Přesticích. Pokud žalovaný argumentoval anglickým zněním určitého výrazu, uvedl jej jen proto, aby dokumentoval, že české znění nařízení č. 2073/2005 (viz. Úř. věst. L 338, 22.12.2005 s. 1—26, ve smyslu následujících změn a doplňků) se významově neliší od anglického.

K námitce, že povinnost provádět stanovená vyšetření nastává až tehdy, je-li dána potřeba, žalovaný uvedl, že takový výklad je v rozporu se zněním čl. 4 odst. 2 a přílohy I kapitoly 3 bod 3. 2 nařízení č. 2073/2005. Ustanovení odst. 23 preambule tohoto nařízení stanoví, že provozovatelé potravinářských podniků by měli v rámci svých postupů založených na zásadách HACCP a dalších postupů kontrol hygieny sami rozhodnout o potřebné četnosti odběru vzorků a vyšetření. V některých případech však může být nutné stanovit harmonizovanou četnost odběru vzorků na úrovni Společenství, zejména s cílem zajistit stejnou úroveň kontrol, které mají být prováděny v rámci celého Společenství. Ustanovení čl. 4 odst. 2 nařízení č. 2073/2005 stanoví, že o vhodné četnosti odběru vzorků rozhodnou provozovatelé potravinářských podniků, nestanoví-li ovšem příloha I zvláštní četnost odběru vzorků, přičemž v takových případech odpovídá četnost odběru vzorků nejméně četnosti stanovené v příloze I. Z toho jasně plyne, že žalobcem zmíněné vyšetření v případě potřeby se uplatní pouze tehdy, pokud speciální ustanovení (zde zmíněná příloha) nestanoví zvláštní četnost odběru vzorků. Žalobce je subjektem, který je provozovatelem potravinářského podniku vyrábějícího masné polotovary a jemuž svědčí povinnost zabezpečit četnost odběru vzorků masných polotovarů k vyšetření podle mikrobiologických kritérií v rozsahu stanovené zvláštní četnosti odběru vzorků (čl. 4 odst. 2 a příloha I kapitola 3 bod 3. 2 nařízení č. 2073/2005).

K namítaným vysokým finančním nákladům na mikrobiologická vyšetření žalovaný uvedl, že ustanovení čl. 4 odst. 2 nařízení č. 2073/2005 stanoví, že četnost odběru vzorků může být přizpůsobena povaze a velikosti potravinářských podniků, pokud ovšem nebude ohrožena bezpečnost potravin. Uvedené ustanovení je pak rozvedeno v příloze č. I kapitole 3 bod 3. 2 uvedeného nařízení, kde se mimo jiné uvádí, že je -li to na základě analýzy rizik opodstatněné a schválí-li to následně příslušný orgán, mohou být malé jatky a zařízení, která vyrábějí mleté maso a masné polotovary v malých množstvích, z požadavků na četnost odběru vzorků vyňaty. Žalobcem zmíněné okolnosti (podmínky) výroby masných polotovarů v jeho provozovně (správná hygienická a výrobní praxe, přímé dodávky od veterinárně dozorovaných subjektů, fungující HACCP, občasné vlastní odběry, malé množství vyráběných produktů apod.) by byly předmětem analýzy rizika, která je podkladem pro vynětí z požadavků na četnost odběru vzorků. Takové vynětí se ovšem děje rozhodnutím orgánu veterinární správy na základě analýzy rizik v konkrétní provozovně.

K námitce, že naplnění požadavků na četnost by znamenalo omezení volného pohybu zboží, žalovaný uvedl, že v daném případě nebyly aplikovány žádné mezinárodní normy ani jejich části. Konstatoval, že základním (obecným) cílem potravinového práva je podle čl. 5 odst. 1 nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 178/2002, kterým se stanoví obecné zásady a požadavky potravinového práva, zřizuje se Evropský úřad pro bezpečnost potravin a stanoví postupy týkající se bezpečnosti potravin, zejména ochrana lidského života a zdraví a ochrana zájmů spotřebitelů, včetně poctivého jednání v obchodu s potravinami. Podle

ustanovení čl. 17 uvedeného nařízení provozovatelé potravinářských a krmivářských podniků zajistí ve všech fázích výroby, zpracování a distribuce v podnicích, které řídí, aby potraviny a krmiva splňovaly požadavky potravinového práva, které se týkají jejich činnosti a kontrolují plnění těchto požadavků. Žalovaný souhlasí s tím, že dalším cílem je i volný pohyb potravin, avšak pouze těch, které jsou vyrobené nebo uvedené na trh podle obecných zásad a požadavků potravinového práva (čl. 5 odst. 2 nařízení č. 178/2002). Požadováním plnění povinností stanovených v nařízení č. 2073/2005 nedochází k omezení volného pohybu potravin (zboží).

Povinnost odběru vzorků masných polotovarů k vyšetření podle mikrobiologických kritérií v rozsahu stanovené zvláštní četnosti odběru vzorků dle nařízení č. 2073/2005 dopadá bezesbytku i na provozovnu žalobce, přičemž tato skutečnost vyplývá i z ustanovení čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2073/2005, když jsou zde zmíněni provozovatelé potravinářských podniků, včetně maloobchodu. Nařízení č. 2073/2005 je zvláštním a samostatným právním předpisem upravujícím mikrobiologická kritéria pro potraviny, jež musí provozovatelé potravinářských podniků zacházející s potravinami dodržovat. Ze žalobcem zmíněného bodu 26 uvozujících ustanovení nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 852/2004 o hygieně potravin ani z jiného právního předpisu nevyplývá, že by se nařízení č. 2073/2005 na žalobce jako na maloobchodníka nevztahovalo. Je tomu právě naopak, neboť nařízení č. 852/2004 stanoví obecná pravidla pro hygienu potravin vztahující se na provozovatele potravinářských podniků. Článek 5 nařízení č. 852/2004 upravuje analýzu rizika a kritické kontrolní body (HACCP) a právě k ověřování systému HACCP jsou stanovena mikrobiologická kritéria včetně četnosti odběru vzorků. Navíc i z ustanovení § 22 odst. 1 písm. e) veterinárního zákona je naprosto zřejmé, že žalobce je povinen provádět vlastní odběry vzorků vyráběných produktů za účelem potvrzení, že jsou zdravotně nezávadné, resp. že vyhovují stanoveným mikrobiologickým kritériím a dále je povinen si o těchto odběrech (kontrolách) vést a uchovávat záznamy, které musí na požádání doložit (a to včetně laboratorních protokolů). Konkrétní mikrobiologická kritéria pak stanoví nařízení č. 2073/2005. Argumentaci ustanovením § 24a odst. 1 písm. c) zákona č. 182/2008 Sb., kterým byl novelizován veterinární zákon, považuje žalovaný v daném případě za irelevantní, neboť předmětem správního řízení je protiprávní jednání, které bylo spácháno do 30.6.2008, tedy ještě před jeho účinností. Navíc i toto ustanovení neříká nic o tom, že by se na žalobce nemělo vztahovat nařízení č. 2073/2005, neboť se týká pouze předpisů Evropských společenství, jež upravují zvláštní hygienická pravidla pro potraviny živočišného původu a organizaci úředních kontrol živočišných produktů (t.č. jde o nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 853/2004, kterým se stanoví zvláštní hygienická pravidla pro potraviny živočišného původu a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 854/2004, kterým se stanoví zvláštní pravidla pro organizaci úředních kontrol produktů živočišného původu určených k lidské spotřebě). Z uvedeného ustanovení tedy plyne, že se tyto předpisy nevztahují na maloobchodní subjekt, který nedosahuje stanovené kapacity, nijak se však nedotýká ostatních právních předpisů Evropských společenství, včetně nařízení č. 2073/2005.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě setrval na svém stanovisku k námitkám týkajícím se protokolu o kontrolním zjištění, resp. zjištěného skutkového stavu. Je toho názoru, že ze strany žalobce se jedná pouze o účelová tvrzení vedená snahou vyhnout se odpovědnosti za spáchané protiprávní jednání. Připustil, že pokud jde o vymezení předmětu kontroly, je v rubrice předmět kontroly její vymezení poměrně široké, nicméně v části A protokolu se uvádí, že kontrola byla cíleně zaměřena na masné polotovary, což zcela zřejmě upřesňuje její předmět. Předmět kontroly je rovněž dán uvedením přesné kompetence dle zákona o potravinách a veterinárního zákona (§ 49 odst. 1 písm. g/ veterinárního zákona a § 16

odst. 1 písm. b/ zákona o potravinách). Žalovaný podotkl, že vedoucí provozovny se k věci vyjádřila a v rubrice „vyjádření osoby účastnící se kontroly“ uvedla, že si není vědoma porušení a jedná v souladu s plánem odběrů vzorků. Z uvedeného je patrné, že osoba účastnící se kontroly přesně věděla o zaměření kontroly. V případě uvedení právních předpisů, podle kterých se kontroluje (či čísla protokolu), jde o údaje nad rámec povinných údajů vyžadovaných zákonem o státní kontrole, přičemž ani není objektivně možné uvádět všechny veterinární předpisy, které dopadají na provoz žalobce, neboť jde řádově o desítky předpisů. Neuvedení nějakého předpisu navíc nemůže znamenat nemožnost kontroly jeho plnění v rámci výkonu státního veterinárního dozoru. K využití možnosti vyjádřit se k věci (ke zjištěným skutečnostem) je podstatné, že protokol v souladu se zákonem o státní kontrole obsahuje popis zjištěných skutečností s uvedením nedostatků a označení právních předpisů, které byly porušeny (nařízení č. 2073/2005), navíc byl žalobce vyzván k dodatečnému doplnění požadovaných údajů (viz. usnesení ze dne 4. 12. 2008). Žalovaný znovu zdůraznil, že žalobce mohl vznést proti protokolu o kontrolním zjištění námitky, protože tento mu byl dne 14. 5. 2008 doručen k seznámení. Žádné námitky však v zákonné lhůtě vzneseny nebyly, a žalobce stejně tak nenamítal žádné skutečnosti v odporu proti příkazu ani následně v průběhu správního řízení před správním orgánem prvního stupně. Také v otázce nepředložení písemného pověření k provedení kontroly žalovaný setrvává na názoru vyjádřeném v napadeném rozhodnutí, který navíc vychází z platné judikatury (viz. rozsudek Městského soudu v Praze sp. zn. 10 Ca 127/2005). Žalovaný má za to, že kontrolu provedli oprávnění úřední veterinární lékaři (veterinární inspektoři), kteří se prokázali služebními průkazy, čímž splnili veškeré zákonné povinnosti jim svěřené. Ustanovení veterinárního zákona o výkonu státního veterinárního dozoru jsou v poměru speciality k obecné právní úpravě stanovené zákonem o státní kontrole, tedy i k ustanovení § 12 odst. 2 písm. a) zákona o státní kontrole, a tak zejména ve vztahu ke zvláštním cílům a účelům veterinárního dozoru nemusí veterinární inspektoři předkládat zvláštní pověření ke každé jednotlivé kontrole (pověření ad hoc), ale postačí obecné pověření (pracovní smlouva, vnitřní předpisy KVS apod.), vyjádřené navenek předložením služebního průkazu. K otázce nepředložení zdravotního průkazu žalovaný zopakoval, že taková povinnost není veterinárními inspektory žádným právním předpisem uložena.

Žalovaný uzavřel, že napadené rozhodnutí bylo vydáno v souladu s platnými zákony, obecně závaznými právními předpisy a předpisy ES a že žalobce nebyl rozhodnutím Státní veterinární správy ČR zkrácen na svých právech.

V replice ze dne 12.6.2012 žalobce za předmět projednávané věci označil otázku, zda pro prodejny NOVÁK maso - uzeniny, což jsou maloobchodní prodejny masa, uzenin, salátů, lahůdek a pekařského sortimentu, platí ustanovení nařízení č. 2073/2005, jehož posláním je stanovit mikrobiologická kritéria pro potraviny. V úvodu této „směrnice“ se v bodě 21 hovoří o tom, že producent nebo výrobce potravinářského produktu musí rozhodnout, zda může být produkt konzumován jako takový, aniž by bylo nutné jej tepelně upravovat či jinak zpracovávat s cílem zajistit jeho bezpečnost a dodržování mikrobiologických kritérií. V bodě 22 se píše, že odebrání vzorků z produkčního a zpracovatelského prostředí může být užitečným nástrojem ke zjišťování a prevenci přítomnosti patogenních mikroorganismů v potravinách, a bod 23 uvádí, že provozovatelé potravinářských podniků by měli v rámci svých postupů založených na zásadách HACCP a dalších postupů kontrol hygieny sami rozhodnout o potřebné četnosti odběru vzorků a vyšetření. V některých případech však může být nutné stanovit harmonizovanou četnost odběru vzorků na úrovni Společenství, zejména s cílem zajistit stejnou úroveň kontrol, které mají být prováděny v rámci celého Společenství. Zajímavé je v této části nařízení použité označení „Producent nebo výrobce potravinářského

produktu“, dále se zde uvádí pojem „produkční a zpracovatelské prostředí.“ Žalobce si tedy klade otázku, zda existuje rozdíl mezi producentem potravinářského produktu a výrobcem potravinářského produktu. V článku 3 odst. 1. se uvádí, že provozovatelé potravinářských podniků musejí zajistit, aby potraviny splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria podle přílohy I. Za tímto účelem musejí provozovatelé potravinářských podniků ve všech fázích výroby, zpracování a distribuce potravin, včetně maloobchodu, v rámci svých postupů založených na zásadách HACCP spolu s uplatňováním správné hygienické praxe přijímat opatření k zajištění toho,

- a) aby suroviny a potraviny podléhající kontrole byly dodávány, zpracovávány a bylo s nimi manipulováno tak, že se dodrží kritéria hygieny výrobního procesu,
- b) aby kritéria bezpečnosti potravin platná po celou dobu udržitelnosti produktů mohla být dodržena za rozumně předvídatelných podmínek distribuce, skladování a používání.

V odstavci 2 téhož článku se uvádí, že provozovatelé potravinářských podniků odpovědní za výrobu produktů musejí v případě potřeby provádět studie podle přílohy II s cílem prověřit, zda jsou po celou dobu udržitelnosti dodržována příslušná kritéria.

Dle žalobce je nutné uvést, že maloobchod je zde zmiňován jako součást distribuce potravin, tedy po zpracování a výrobě. Z logiky věci se tedy na maloobchod vztahují ustanovení písmene a) a b) odstavce prvního. Zajímavý je dále ten fakt, že pokud dozorové orgány ČR tvrdí, že maloobchodní prodejny NOVÁK maso - uzeniny jsou provozovatelé potravinářského podniku odpovědní za výrobu produktů, ještě nikdy se nedožadovaly provádění studie dle přílohy II tohoto nařízení.

V článku 4 - Provádění vyšetření podle kritérií se v odstavci 1 uvádí, že provozovatelé potravinářských podniků musejí při validaci a ověřování správného fungování postupů založených na zásadách HACCP a správné hygienické praxe v případě potřeby provádět vyšetření podle mikrobiologických kritérií stanovených v příloze I. Odstavec 2 pak uvádí, že o vhodné četnosti odběru vzorků rozhodnou provozovatelé potravinářských podniků, nestanoví-li ovšem příloha I zvláštní četnost odběru vzorků, přičemž v takových případech odpovídá četnost odběru vzorků nejméně četnosti stanovené v příloze I. Provozovatelé potravinářských podniků takto rozhodnou v rámci svých postupů založených na zásadách HACCP a správné hygienické praxe, přičemž zohlední návod k použití potraviny. Ve vlastní příloze 1 existuje Kapitola 3 - Pravidla pro odběr vzorků. V této kapitole je uvedena podkapitola 3.1 a 3.2. Podkapitola 3.2 má část „Pravidla pro odběr vzorků z jatečně upravených těl skotu, prasat, ovcí, koz a koňovitých“, dále část „Pravidla pro odběr vzorků z jatečně upravených těl drůbeže“ a poslední část „Pokyny pro odběr vzorků“. Tato část nařízení upravuje, jakým způsobem a pracovním postupem se vzorky musejí odebírat. Všude se však v této části nařízení hovoří o jatečně upravených tělech. V podkapitole 3.2 je i část nazvaná „Četnost odběru vzorků u jatečně upravených těl, mletého masa, masných polotovarů a mechanicky odděleného masa“. Tato část nařízení již upravuje, jak často se vzorky dle v předchozích částech popsaného způsobu a postupu odebírají. Žalobce klade otázku, jak má maloobchodní prodejna dodržet správný způsob a pracovní postup odběru vzorků, pokud nedisponuje jatečně upravenými těly, a zda se tyto požadavky skutečně vztahují na maloobchodní prodejny NOVÁK maso – uzeniny. Je jednoznačně toho názoru, že nikoliv. V rámci Evropské unie, zejména „starých“ členských zemí, existuje podle něj jasná struktura zpracování masa, začínající u jatečných provozů (jatek) přes bourárny a zpracovny, které vyrábějí mleté maso a masné polotovary. To jsou přesně ti provozovatelé potravinářského podniku, na které se uvedené nařízení vztahuje. Snahu dozorových orgánů ČR zahrnout sem i maloobchodní prodejny NOVÁK maso - uzeniny je dle žalobce možné označit za postup dle zásady „papežšější než papež.“ O přístupu orgánů ČR svědčí i dle žalobce i skutečnost, že

v závěru loňského roku a počátkem roku 2012 dostal několik „upozornění“ z krajských orgánů SVS o povinnosti odebírat vzorky drůbeže na jeho prodejnách, a teprve po jeho námitkách a komunikaci s příslušnou vedoucí pracovnící ústředí SVS bylo od tohoto požadavku upuštěno. O přístupu státních orgánů ČR k reálnému naplňování požadavků Evropské unie a evropské legislativy svědčí i další žalobcem zmiňovaný příklad. V souvislosti s dovozem potravin z jednoho členského státu EU do jiného členského státu EU uvádí nařízení Evropského parlamentu č. 882/2004 ze dne 29.4.2004 o úředních kontrolách v článku 3, odstavec 6, že „příslušný orgán členského státu určení může nediskriminačními kontrolami kontrolovat soulad krmiv a potravin správnými předpisy týkajícími se krmiv a potravin. V rozsahu nezbytně nutném pro organizaci úředních kontrol mohou členské státy požádat provozovatele, kterým bylo zasláno zboží z jiného členského státu, aby příchod tohoto zboží oznámili.“ Na základě toho vydaly příslušné orgány ČR nařízení vlády č. 125 ze dne 27.4.2011 o stanovení informační povinnosti příjemců živočišných produktů v místě určení.

Pokud jde o nařízení č. 2073/2005, dle žalobce je nutno konstatovat, že Rada, Komise i Evropský parlament vnímá v označení mezi producentem a výrobcem potravinářského produktu nějaký rozdíl. Většina populace by však tato dvě označení považovala za jedno a totéž, pokud by takovou otázku dostala v pořadu pana Krampola „Nikdo není dokonalý.“ Příloha 1 tohoto nařízení se týká jatek a „zařízení, která vyrábějí mleté maso, masné polotovary nebo mechanicky oddělované maso.“ Státní orgány ČR se řídí výkladem, že maloobchod a „zařízení“ je totéž. Tento výklad je ovšem dle žalobce postavený na hlavu. Skutečný výklad a aplikace v praxi jsou v podání orgánů EU a orgánů ČR značně rozdílné. I proto žalobce považuje za nezbytné předložit předběžnou otázku orgánům Evropské unie o tom, zda se povinnost odběru vzorků dle přílohy 1 nařízení č. 2073/2005 vztahuje na maloobchodní prodejny NOVÁK maso-uzeniny.

V nedatovaném vyjádření k žalobcově replice žalovaný odmítl jako účelovou argumentaci žalobce, kterou se snaží prokázat, že se nařízení č. 2073/2005 na jeho provozovny nevztahuje. Uvedl, že žalobce nade vší pochybnost provozuje potravinářský podnik ve smyslu definice uvedené v nařízení č. 178/2002, podle jehož čl. 3 odst. 2 je potravinářským podnikem veřejný nebo soukromý podnik, ziskový nebo neziskový, který vykonává činnost související s jakoukoli fází výroby, zpracování a distribuce potravin. Z uvedené definice vyplývá, že žalobce je nepochybně provozovatelem potravinářského podniku, neboť provozuje maloobchodní prodej a výrobu potravin - masných polotovarů. Žalovaný souhlasí se žalobcem, že nařízení č. 2073/2005 obsahuje v příloze I kapitolu 3 nazvanou „Pravidla pro odběr vzorků a přípravu zkušebních vzorků.“ Tato kapitola je rozdělena na podkapitoly 3.1 a 3.2. Celá podkapitola 3.2 je ovšem nazvána *Odběr vzorků na jatkách a v závodech vyrábějících mleté maso a masné polotovary, strojně oddělované maso a čerstvé maso k bakteriologickému vyšetření*, a je věnována nejen tomu, jakým způsobem a pro jaké vyšetření se odebírají vzorky z jatečných těl, ale i tomu, v jaké četnosti je třeba odebírat vzorky masných polotovarů. V podrobnostech žalovaný odkázal na napadené rozhodnutí i na své vyjádření k žalobě a za vhodné považoval poukázat i na konstantní rozhodovací praxi Městského soudu v Praze, která dala žalovanému ve věcně obdobných kauzách (rozsudky č. j. 10 Ca 347/2009-99, 5 Ca 298/2008, nejnověji pak např. 11 A 9/2011 atd.) za pravdu. Žalovaný podotkl, že žalobcovy námitky, které se věcně netýkají projednávané věci a které dokumentují údajně chybný přístup státních orgánů k evropské legislativě, nehodlá komentovat. Závěrem konstatoval, že žalobce nepochybně provozuje zařízení, které vyrábí mleté maso a masné polotovary. Tuto činnost provozuje v malém množství v rámci maloobchodu. Povinnost odběru vzorků masných polotovarů k vyšetření podle mikrobiologických kritérií v rozsahu stanovené zvláštní četnosti odběru vzorků dle

nařízení č. 2073/2005 však na něj bezesbytku dopadá i přesto, že uvedené činnosti jsou provozovány v rámci maloobchodu, neboť nařízení č. 2073/2005 neobsahuje žádné rozlišení podle objemu výroby. Naopak z ustanovení čl. 3 odst. 1 téhož nařízení je zřejmé, že se tyto povinnosti vztahují i na maloobchod, když jsou zde zmíněni provozovatelé potravinářských podniků včetně maloobchodu.

Při ústním jednání před soudem konaném dne 13.6.2012 setrval žalobce na podané žalobě. Jednatel žalobce při jednání zopakoval argumenty obsažené v replice ze dne 12.6.2012 a uvedl, že články 3.1. a 3.2. přílohy I. nařízení č. 2073/2005 vyvolávají důvodnou pochybnost, zda povinnost uvedená v tomto nařízení dopadá na žalobce. Má za to, že pokud není postaveno na jisto, že provozovna žalobce jako maloobchod je zařízením, která má na mysli uvedené nařízení, pak nelze rozhodovat v neprospěch žalobce. Žalobce dále zmínil článek 3 bod 6 nařízení č. 882/2004 s tím, že toto nařízení bylo provedeno ve vládním nařízení č. 125/2011 Sb., a dále poukázal na novelizaci přílohy nařízení 2073/2005 provedou nařízením č. 1086/2011. Uvedl, že na těchto předpisech demonstruje, že Státní veterinární správa žalobce nesprávně označuje jako porcovnu drůbeže. Jednatel žalobce rovněž poukázal na informace vydané Krajskou veterinární správou pro Plzeňský kraj ze dne 16.11.2011 č.j. 2011/4484/KVSP a Krajskou veterinární správou pro Ústecký kraj ze dne 21.12.2011 zn. 2011/5098/KVSU, které navrhl provést jako důkaz.

Jednatel žalobce při jednání před soudem k věci samé uvedl, že jsou maloobchodní prodejnou. V nařízení č. 2073/2005 je slovo maloobchod použito pouze v jednom jediném případě v souvislosti s distribucí potravin ke konečnému zákazníkovi. Podstatná pro posouzení věci je podle něj otázka, zda pod pojmem zařízení lze vnímat maloobchodní prodejnu Novák maso - uzeniny, protože v příloze I. odst. 3.1 a 3.2 v logickém sledu těch ustanovení je jasně napsáno, že odběr vzorků podle přílohy se týká pouze zařízení, která manipulují a zpracovávají jatečně upravená těla z jatečně upravených těl. Pouze jim je uložen způsob, jakými mají odebírat vzorek a v následujícím odstavci je uvedena četnost, s jakou mají vzorky odebírat. Nelze tak dovozovat, že tato četnost se netýká jatečně upravených těl, neboť nejdříve jsou jatečně upravená těla a následuje četnost odebírání vzorků. Protože žalobcova maloobchodní prodejna jatečně upravenými těly nedisponuje, nemůže se z logiky věci a systematického výkladu pojmů předmětné nařízení v této části maloobchodní prodejny Novák maso - uzeniny týkat. Právní zástupkyně žalobce k věci samé dále uvedla, že nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí žalobce namítá také z důvodu nevykonatelnosti tohoto rozhodnutí. Poukázala na to, že ve věci se jedná o správní trestání a ve výroku absentuje popis toho jednání, které je uvedeno v normě, již měl žalobce porušit. Takto obdobně judikoval i požadavek na znění výroku zdejší soud např. v rozsudku ve věci 11 A 10/2011. Pokud žalobce vznášel námitku nepřezkoumatelnosti rozhodnutí správního orgánu I. stupně, pak nemůže dojít ke zhojení vad tohoto rozhodnutí vydáním odvolacího rozhodnutí, které toto rozhodnutí bude měnit. I napadené rozhodnutí je v takovém případě nepřezkoumatelné samo o sobě. Předmětné nařízení se na žalobce nemůže vztahovat, neboť se týká producentů a zpracovatelů firem a dopadá na výrobu a zpracování ve velkém. Ze znění přílohy a ze způsobu odběrů vzorků zde stanovených pak vyplývá, že provedení odběru vzorků způsobem, který je zde uveden, je u žalobce nerealizovatelné, což znamená neproveditelnost takového způsobu odběru. Žalobce není zařízením pro zpracování a výrobu masných výrobků, je potravinářským podnikem. Právní zástupkyně žalobce dále uvedla, že evropské právo vychází z vědeckosti. Aby měl žalobce plnit jemu vytýkané povinnosti, muselo by zde být reálné riziko, že při zpracování výrobků hrozí nebezpečí kontaminace a že nestačí opatření, která žalobce provádí a respektuje. Právě k tomu předmětné nařízení směřuje.

Žalovaný při jednání před soudem setrval na svém procesním návrhu na zamítnutí žaloby a k věci samé uvedl, že žalobce je nade vše pochybnost potravinářským podnikem. Jako provozovatel vyrábí mleté maso a masné polotovary, a proto je povinen dodržovat četnost vyšetření masných polotovarů, která je uvedena v nařízení. Pokud jde o věcné posouzení předmětu sporu, žalovaný odkázal na své vyjádření k podané žalobě. K procesním námitkám žalobce ohledně pochybení žalovaného v odvolacím rozhodnutí uvedl, že šlo pouze o technickou změnu, která neznamenal změnu právní kvalifikace. Po provedené změně jsou výroky rozhodnutí zcela srozumitelné a přezkoumatelné.

Soud při jednání rozhodl, že nebude provádět dokazování žalobcem navrženými důkazy a zamítl návrh žalobce na předložení věci Evropskému soudnímu dvoru k rozhodnutí o předběžné otázce. Na základě podané žaloby poté přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, a to v mezích žalobcem uplatněných žalobních bodů, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 s.ř.s.).

V posuzované věci vyšel soud z následně uvedené právní úpravy:

Podle § 22 odst. 1 písm. e/ veterinárního zákona osoby, které jako podnikatelé získávají, vyrábějí, zpracovávají, ošetřují, balí, skladují, přepravují a uvádějí do oběhu živočišné produkty (dále jen "zacházejí se živočišnými produkty") v podniku, závodě, popřípadě jiném zařízení, jež jsou pod státním veterinárním dozorem, mají v souladu s předpisy Evropských společenství odpovědnost za to, aby v jednotlivých fázích potravinového řetězce nebyla ohrožena zdravotní nezávadnost živočišných produktů. Jsou povinny provádět soustavně vlastní kontroly hygienických podmínek výroby včetně stanovených mikrobiologických kritérií, odběru vzorků a jejich kontrolních vyšetření, vést záznamy o výsledcích těchto vyšetření, uchovávat tyto záznamy po dobu nejméně 2 let a na požádání je spolu s laboratorními protokoly poskytovat orgánům vykonávajícím státní veterinární dozor. Jde-li o laboratorní vyšetření k potvrzení zdravotní nezávadnosti živočišných produktů, musí být provedeno v laboratoři, které bylo vydáno pro příslušný druh vyšetřování osvědčení o akreditaci.

Podle § 72 odst. 1 písm. c bodu 6 veterinárního zákona krajská veterinární správa uloží právnické nebo podnikající fyzické osobě pokutu až do výše 1.000.000,- Kč, pokud se tato osoba dopustí správního deliktu tím, že nesplní nebo poruší povinnost nebo požadavky stanovené předpisy Evropských společenství.

Podle článku 3 odst. 1 nařízení č. 2073/2005 provozovatelé potravinářských podniků musejí zajistit, aby potraviny splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria podle přílohy I. Za tímto účelem musejí provozovatelé potravinářských podniků ve všech fázích výroby, zpracování a distribuce potravin, včetně maloobchodu, v rámci svých postupů založených na zásadách HACCP spolu s uplatňováním správné hygienické praxe přijímat opatření k zajištění toho,

- a) aby suroviny a potraviny podléhající jejich kontrole byly dodávány, zpracovávány a bylo s nimi manipulováno tak, že se dodrží kritéria hygieny výrobního procesu;
- b) aby kritéria bezpečnosti potravin platná po celou dobu udržitelnosti produktů mohla být dodržena za rozumně předvídatelných podmínek distribuce, skladování a používání.

Podle článku 4 odst. 1 nařízení č. 2073/2005 provozovatelé potravinářských podniků musejí při validaci a ověřování správného fungování svých postupů založených na zásadách HACCP a správné hygienické praxe v případě potřeby provádět vyšetření podle mikrobiologických kritérií stanovených v příloze I.

Podle článku 4 odst. 2 nařízení č. 2073/2005 o vhodné četnosti odběru vzorků rozhodnou provozovatelé potravinářských podniků, nestanoví-li ovšem příloha I zvláštní četnost odběru vzorků, přičemž v takových případech odpovídá četnost odběru vzorků nejméně četnosti stanovené v příloze I. Provozovatelé potravinářských podniků takto rozhodnou v rámci svých postupů založených na zásadách HACCP a správné hygienické praxe, přičemž zohlední návod k použití potravin. Četnost odběru vzorků může být přizpůsobena povaze a velikosti potravinářských podniků, pokud ovšem nebude ohrožena bezpečnost potravin.

Podle Přílohy I., kapitoly 3, bodu 3.2 nařízení č. 2073/2005 provozovatelé potravinářských podniků provozující jatky či zařízení, která vyrábějí mleté maso, masné polotovary nebo strojně oddělené maso, odeberou vzorky pro mikrobiologické vyšetření nejméně jednou týdně. Den odběru vzorků se každý týden mění, aby se zajistilo pokrytí každého dne v týdnu.

Podle § 90 odst. 1 správního řádu jestliže odvolací správní orgán dojde k závěru, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právními předpisy nebo že je nesprávné,

- a) napadené rozhodnutí nebo jeho část zruší a řízení zastaví,
- b) napadené rozhodnutí nebo jeho část zruší a věc vrátí k novému projednání správnímu orgánu, který rozhodnutí vydal; v odůvodnění tohoto rozhodnutí vysloví odvolací správní orgán právní názor, jímž je správní orgán, který napadené rozhodnutí vydal, při novém projednání věci vázán; proti novému rozhodnutí lze podat odvolání, anebo
- c) napadené rozhodnutí nebo jeho část změnit; změnu nelze provést, pokud by tím některému z účastníků, jemuž je ukládána povinnost, hrozila újma z důvodu ztráty možnosti odvolat se; podle § 36 odst. 3 se postupuje, pouze pokud jde o podklady rozhodnutí nově pořízené odvolacím správním orgánem; je-li to zapotřebí k odstranění vad odůvodnění, změnit odvolací správní orgán rozhodnutí v části odůvodnění; odvolací správní orgán nemůže svým rozhodnutím změnit rozhodnutí orgánu územního samosprávného celku vydané v samostatné působnosti.

Po provedeném řízení dospěl soud k závěru, že žaloba není důvodná.

Soud předně považuje za nutné zdůraznit, že žalobce ničím nezpochybnil zásadní skutkové zjištění správního orgánu učiněné při kontrole provedené dne 12.5.2008, z něhož žalovaný při vydání napadeného rozhodnutí vycházel, a sice že žalobce v provozovně v Přesticích za období od 7. 2. 2008 do 12.5.2008 odebral vzorky k mikrobiologickému vyšetření jím vyráběných masných polotovarů toliko ve dvou dnech (12.2.2008 a 8.4.2008).

Skutečnost, že žalovaný napadeným rozhodnutím opravil zřejmou nesprávnost obsaženou ve výrokové části rozhodnutí správního orgánu I. stupně, spočívající v rozporu mezi výší uložené pokuty uvedenou čísly (3000,- Kč) a vyjádřenou slovy (pět tisíc korun českých), nezakládá zmatečnost napadeného rozhodnutí. Uvedená nesprávnost je nepochybně pouhým přepisem, neboť nelze rozumně předpokládat, že by správní orgán I. stupně hodlal žalobci jedním rozhodnutím uložit pokutu ve dvojnásobné výši. Postup žalovaného, který formou změny prvostupňového rozhodnutí tuto zřejmou nesprávnost opravil, byl zcela v souladu s ustanovením § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu, které odvolacímu orgánu

umožňuje napravit nesprávnost rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Vzhledem k tomu, že žalovaný jako výši pokuty stanovil nižší částku (původně vyjádřenou čísly), žalobci provedenou změnou (opravou) nemohla vzniknout žádná újma a neexistuje ani důvod, proč by se měl žalobce proti provedení této změny odvolávat. V souzené věci tedy nedošlo k tomu, že by v důsledku změny rozhodnutí správního orgánu I. stupně provedené žalovaným žalobci hrozila újma z důvodu ztráty možnosti odvolat se, což by podle § 90 odst. 1 písm. c/ správního řádu provedení takové změny znemožňovalo.

Jak vyplývá z napadeného rozhodnutí, žalovaný (kromě odstranění výše zmíněné nesprávnosti) změnil rozhodnutí správního orgánu I. stupně rovněž v popisu jednání, jímž měl žalobce naplnit skutkovou podstatu správního deliktu podle § 72 odst. 1 písm. c/ bodu 6 veterinárního zákona, a též v právní kvalifikaci tohoto deliktního jednání. I provedení této změny bylo realizací oprávnění odvolacího orgánu vyplývajícího z § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu. Žalovaný se ztotožnil s odvolací námitkou, že žalobce neporušil povinnost podle čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2073/2005, tj. povinnost zajistit, aby potraviny splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria podle přílohy č. I tohoto nařízení. Oproti prvostupňovému rozhodnutí žalovaný spatřoval v žalobcově jednání porušení článku 4 odst. 2 zmíněného nařízení, odkazujícího na zvláštní četnost odběrů vzorků stanovenou v příloze č. I nařízení (kapitola 3, bodu 3.2.), a proto postupem podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu prvostupňového rozhodnutí v tomto směru změnil. Změně právní kvalifikace odpovídá i provedená změna popisu protiprávního jednání žalobce ve výroku napadeného rozhodnutí.

Po změně provedené napadeným rozhodnutím tedy již není žalobci kladeno za vinu, že ve vymezeném období porušil povinnosti stanovené v čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2073/2005 tím, že nezajistil, aby jím vyráběné masné polotovary splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria, a z tohoto důvodu jsou zcela irelevantní veškeré žalobní námitky, jimiž žalobce brojí proti této původní, po provedené změně již neaktuální právní kvalifikaci jeho jednání, poukazujíc na to, že mu nelze vytýkat porušení článku 3 odst. 1 nařízení č. 2073/2005, protože podle výsledků předložených mikrobiologických rozborů jím vyráběné masné polotovary příslušná mikrobiologická kritéria splňovaly. Do této skupiny patří i námitky, v nichž žalobce vytýká správnímu orgánu I. stupně nesprávné zahrnutí stanoveného rozsahu a četnosti vyšetření pod pojem „mikrobiologická kritéria“, užívaný v článku čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2073/2005.

Provedené změny rozhodnutí správního orgánu I. stupně žalovaný dle náhledu soudu řádně, tj. srozumitelně a v dostatečném rozsahu, odůvodnil. Z napadeného rozhodnutí lze seznat, z jakého důvodu změnil právní kvalifikaci žalobcova deliktního jednání, jakož i to, proč přistoupil ke změně ohledně vymezení doby, ve které k sankcionovanému jednání docházelo. Příčinou toho, že z výroku rozhodnutí o uložení pokuty pro provedené změně vypadl údaj o dnu a místě konání kontroly, při které bylo protiprávní jednání žalobce zjištěno, je skutečnost, že tento údaj není pro skutkové vyličení žalobcova deliktního jednání nikterak významný, a proto nebylo potřeba ho ve výroku uvádět. Nebylo také žádného důvodu, aby vypuštění tohoto zcela nadbytečného údaje žalovaný jakkoliv zdůvodňoval, což platí zvláště za situace, kdy o datu kontroly nebylo a není mezi stranami sporu; tento údaj byl navíc opakovaně uveden v odůvodnění napadeného rozhodnutí.

Soud považuje za podstatné, že i po provedené změně zůstala totožnost skutku posuzovaného správními orgány obou stupňů zachována. Jak správní orgán I. stupně, tak i žalovaný posuzoval totožné protiprávní jednání žalobce spočívající v tom, že v provozovně v Přesticích za vymezené období trvající více než tři měsíce odebral vzorky

k mikrobiologickému vyšetření jím vyráběných masných polotovarů pouze ve dvou dnech (12.2.2008 a 8.4.2008). Jak již bylo konstatováno shora, mezi stranami není sporu o tom, že se žalobce tohoto jednání skutečně dopustil. Žalovaný tedy žalobce nepostihl za jiné protiprávní jednání, než za které jej sankcionoval správní orgán I. stupně. Žalobce tedy od počátku řízení přesně věděl, jaké jeho jednání je předmětem řízení. V odvolání proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně pak argumentoval i tím, že jemu vytýkané jednání nelze kvalifikovat ani jako porušení povinnosti uvedené v čl. 4 odst. 2 nařízení č. 2073/2005. Není tak pravdou, že mu byla v důsledku změny provedené napadeným rozhodnutím odňata možnost odvolání.

Soud nesouhlasí s tvrzením, že výrok napadeného rozhodnutí je nepřehledný a nevykonatelný, protože nepodává souvislou informaci (o tom, jakým způsobem bylo ve věci samé rozhodnuto). Z napadeného rozhodnutí ve spojení s rozhodnutím správního orgánu I. stupně lze bez potíží seznat, za jaké konkrétní jednání je žalobce sankcionován, porušení jakých norem se žalobce tímto jednáním dopustil a jaká sankce byla žalobci uložena. Po změně provedené napadeným rozhodnutím zní výrok rozhodnutí o uložení pokuty tak, že „žalobci se za spáchaný správní delikt podle § 72 odst. 1 písm. c) bodu 6 veterinárního zákona, kterého se dopustil porušením povinnosti stanovené v čl. 4 odst. 2 a v příloze I kapitole 3 bodu 3.2. nařízení Komise (ES) č. 2073/2005 o mikrobiologických kritériích pro potraviny (dále jen „nařízení (ES) č. 2073/2005“) tím, že nezabezpečil četnost odběru vzorků masných polotovarů k vyšetření podle mikrobiologických kritérií v rozsahu stanovené zvláštní četnosti odběru vzorků, vyráběných v provozovně Novák maso - uzeniny, Třída 1. máje, 334 01 Přeštice, veterinární schvalovací číslo CZ 14029 za období od 7. 2. 2008 do 12. 5.2008, ukládá pokuta ve výši: 3 000,- Kč (slovy: tři tisíce korun českých).“ Tento výrok považuje soud za zcela určitý, srozumitelný, a zároveň i vykonatelný.

Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 15.1.2008, čj. 2 As 34/2006-73 (publikovaného pod č. 1546/2008 Sb.NSS) výrok rozhodnutí o jiném správním deliktu musí obsahovat popis skutku uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je zapotřebí k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným. Popis skutku, v němž správní orgán spatřuje správní delikt, pro který ukládá pokutu, musí být obsažen v samotném výroku rozhodnutí, nikoli v jeho odůvodnění. Rozhodnutí správních orgánů obou stupňů, na která je nutno nahlížet jako na jeden celek, těmto požadavkům zcela vyhovují.

K poukazu žalobce na skutečnost, že senát 11 zdejšího soudu zrušil ve věci vedené pod sp. zn. 11 A 10/2011 rozhodnutí žalovaného vydané v obdobné věci pro nepřezkoumatelnost, soud uvádí, že rozhodnutím přezkoumávaným ve věci 11 A 10/2011 byla žalobci uložena pokuta za porušení povinností uvedených v čl. 4 odst. 1 a 2 nařízení č. 2073/2005 a soud napadené rozhodnutí posoudil jako nepřezkoumatelné, protože shledal, že žalovaný odvolací orgán se v něm nevypořádal s odvolací námitkou, že z výroku rozhodnutí správního orgánu I. stupně není patrné, čím se měl žalobce v dané věci dopustit porušení článku 4 odst. 1 uvedeného nařízení (které stanoví, že *provozovatelé potravinářských podniků musejí při validaci a ověřování správného fungování svých postupů založených na zásadách HACCP a správné hygienické praxe v případě potřeby provádět vyšetření podle mikrobiologických kritérií stanovených v příloze I*). Poukaz žalobce na rozsudek 11 A 10/2011 tedy není případný již z toho důvodu, že v nyní projednávané věci nebyla žalobci pokuta uložena za porušení čl. 4 odst. 1 nařízení č. 2073/2005, a nejde tedy o rozhodnutí obdobné.

V odvolacím řízení nedošlo ani k porušení § 36 odst. 3 správního řádu, podle kterého nestanoví-li zákon jinak, musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí; to se netýká žadatele, pokud se jeho žádosti v plném rozsahu vyhovuje, a účastníka, který se práva vyjádřit se k podkladům rozhodnutí vzdal. Žalovaný si v průběhu odvolacího řízení neopatřoval žádné další podklady pro rozhodnutí, s nimiž by bylo třeba žalobce seznámit a neprováděl ani žádné dokazování. Jediným podkladem, který si žalovaný nově opatřil, bylo sdělení samotného žalobce ze dne 18.12.2008, že žádné další protokoly o laboratorních rozbořech správnímu orgánu nepředloží. S tímto podkladem pro rozhodnutí, který mu zaslal sám žalobce, nemusel žalovaný ve smyslu zmíněného ustanovení žalobce seznamovat, neboť žalobci byl tento podklad pochopitelně znám. Žalobce ostatně netvrdí (a ani ze správního spisu to nevyplývá), že by žalovaný při rozhodování vycházel z nových podkladů, se kterými žalobce nebyl seznámen.

Soud nepřisvědčil ani klíčové námitce žalobce, že se na něj nevztahuje povinnost zakotvená v čl. 4 odst. 1 nařízení č. 2073/2005, tj. povinnost zabezpečit četnost odběru vzorků masných polotovarů k vyšetření podle mikrobiologických kritérií v rozsahu stanovené zvláštní četnosti odběru vzorků, uvedené v příloze I kapitole 3 bodu 3.2. téhož nařízení. Žalobce v této souvislosti namítal, že při své činnosti dbá na hygienické zásady, maso je prověřené (a bylo shledáno nezávadným i při kontrole), a proto nevzniká potřeba postupovat podle nařízení. Dále se dovolává toho, že v jeho případě se jedná o maloobchod (nikoli jatka či závod), který se pojmově vymyká z působnosti nařízení č. 2073/2005, a argumentuje i tím, že náklady na odběr vzorků by byly neúměrné, čímž by byl omezen i volný pohyb potravin. Žádná z těchto námitek nicméně není způsobilá zpochybnit zákonnost napadeného rozhodnutí; právní výklad žalovaného považuje zdejší soud za zcela správný, a nemá ani důvod odchýlit se od právního posouzení, které již v obdobné věci zaujal v rozsudku ze dne 18. 1. 2011 č.j. 10 Ca 347/2009 – 99.

Nadpis příslušné části přílohy I nařízení č. 2073/2005, kterou správní orgány v této věci aplikovaly, tedy její kapitoly 3 oddílu 3.2 zní: „Odběr vzorků na jatkách a v závodech vyrábějících mleté maso a masné polotovary k bakteriologickému vyšetření“. Povinnost, za jejíž porušení byl žalobce postižen, je upravena textem tohoto znění: „*provozovatelé potravinářských podniků provozující jatky či zařízení, která vyrábějí mleté maso, masné polotovary nebo mechanicky oddělované maso odeberou vzorky pro mikrobiologické vyšetření nejméně jednou týdně. Den odběru vzorků se každý týden mění, aby se zajistilo pokrytí každého dne v týdnu*“. Dle názoru soudu je zřejmé, že tato povinnost nedopadá jen na provozovatele jatek a závodů, jak je uvedeno v nadpisu tohoto ustanovení, ale dopadá i na *provozovatele potravinářských podniků provozujících zařízení, která vyrábějí masné polotovary*. Takovým provozovatelem je dle názoru soudu i žalobce.

Pojem „zařízení“ není v českých právních předpisech ani v evropských předpisech přímo vymezen, je však možno podpůrně použít např. definici „potravinářského podniku“ v nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 178/2002, kterým se stanoví obecné zásady a požadavky potravinového práva, zřizuje se Evropský úřad pro bezpečnost potravin a stanoví postupy týkající se bezpečnosti potravin. Podle čl. 3 odst. 2 tohoto nařízení se potravinářským podnikem rozumí veřejný nebo soukromý podnik, ziskový nebo neziskový, který vykonává činnost související s jakoukoli fází výroby, zpracování a distribuce potravin. Tato definice podle soudu na provozovnu žalobce jednoznačně dopadá.

Pokud žalovaný v napadeném rozhodnutí argumentoval anglickým zněním nařízení č. 2073/2005 a poukazoval na v něm použitý výraz „premises“, chápaný v kontextu jako

provozovna či prostory pro výrobu, pouze tím dokumentoval, že české znění tohoto nařízení se od anglického významově nijak neliší.

Neobstojí tvrzení žalobce, že maso, z něhož zpracovává své výrobky, pochází od certifikovaných dodavatelů a prošlo veterinární kontrolou, neboť ke kontaminaci může dojít i při zpracování masa původně nezávadného. Protože příloha I kapitola 3 oddíl 3.2 nařízení č. 2073/2005 výslovně hovoří o odběrech „vzorků mletého masa a masných polotovarů“, nelze rovněž tvrdit, že by tato část nařízení dopadala jen na odběr vzorků z jatečně upravených těl, jak neustále zdůrazňuje žalobce. Uvedená část nařízení výslovně hovoří i o *zařízeních, která vyrábějí mleté maso a masné polotovary v malých množstvích*. Neobstojí tak ani žalobcovo tvrzení, že předmětné nařízení se vztahuje pouze na velkovýrobu a nikoliv na maloobchodní produkci. Ostatně čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2073/2005 obecně stanoví, že provozovatelé potravinářských podniků musejí zajistit, aby potraviny splňovaly příslušná mikrobiologická kritéria podle přílohy I a za tímto účelem musejí *ve všech fázích výroby, zpracování a distribuce potravin, včetně maloobchodu, v rámci svých postupů založených na zásadách HACCP spolu s uplatňováním správné hygienické praxe přijímat opatření dále uvedená*.

To, že žalobce je technicky schopen realizovat odběr vzorků z masných polotovarů vyrobených v předmětné provozovně, prokazují protokoly o zkoušce, které byly správnímu orgánu předloženy při kontrole dne 12.5.2008. Tato skutečnost rovněž vyvrací pravdivost tvrzení žalobce, že povinnost odběrů vzorků podle nařízení č. 2073/2005 je v jeho podmínkách reálně nesplnitelná a že jí nelze na maloobchodní produkci aplikovat.

Závěr, že uvedená povinnost se vztahuje i na provozovny žalobce, lze dovodit rovněž ze smyslu a účelu úpravy potravinového práva. Je zřejmé, že celý systém veterinárního dozoru je vystavěn na principu, že nezávadnost potravin musí být kontrolována v celém výrobním řetězci až po okamžik, kdy potravina dodána konečnému spotřebiteli. Nejdůležitějším je přitom logicky kontrola prováděná na konci tohoto řetězce, tj. v daném případě u žalobce. Neobstojí tvrzení žalobce, že nemůže dojít k ohrožení zdraví spotřebitelů, jestliže používá pouze maso od certifikovaných dodavatelů, kteří se nacházejí pod stálým veterinárním dozorem a jestliže se v případě přísad jedná o potraviny, které již byly podrobeny příslušným kontrolám. Nikdy totiž nelze vyloučit, že dojde např. k chybám při přepravě masa, ke kontaminaci výrobních zařízení v provozovně žalobce či k jiným okolnostem, které způsobí závadnost žalobcem prodávaných výrobků. Neexistuje přitom jiný způsob, jak exaktně ověřit mikrobiologickou nezávadnost výrobků, než právě provedením odběru vzorků a jejich mikrobiologického vyšetření.

Ze znění článku 4 odst. 2 nařízení č. 2073/2005 jednoznačně vyplývá, že pokud příloha I tohoto nařízení stanoví zvláštní četnost vyšetřování vzorků, jako je tomu v daném případě, nemůže provozovatel potravinářského podniku sám určit četnost odběru vzorků nižší, než tato příloha stanoví. Povinnost zabezpečit četnost odběru vzorků masných polotovarů k vyšetření podle mikrobiologických kritérií v rozsahu minimální četnosti stanovené v příloze I kapitole 3 bodu 3.2. nařízení č. 2073/2005 tato norma práva ES nepodmiňuje existencí „reálného rizika, že při zpracování výrobků hrozí nebezpečí kontaminace“, jak argumentoval žalobce při ústním jednání před soudem. Takové riziko v souvislosti s výrobou masných polotovarů uvedená norma logicky předpokládá a snaží se jej eliminovat různými způsoby, mj. též stanovením povinnosti odběru vzorků ve stanovené minimální četnosti.

Se žalovaným je nutno souhlasit v tom, že ani poslední věta ustanovení čl. 4 odst. 2 nařízení č. 2073/2005 o možnosti přizpůsobení četnosti odběru vzorků povaze a velikosti potravinářského podniku nedává sama o sobě žalobci možnost, aby sám o své vůli snížil minimální četnost odběru vzorků stanovenou v příloze I. V případě zařízení vyrábějících mleté maso a masné polotovary totiž platí pravidlo obsažené v závěru přílohy I kapitoly 3 bodu 3.2 nařízení č. 2073/2005, které stanoví, že je-li to na základě analýzy rizik opodstatněné *a schválí-li to následně příslušný orgán*, mohou být malé jatky a zařízení, která vyrábějí mleté maso a masné polotovary v malých množstvích, z požadavků na četnost odběru vzorků vyňaty. Jedním z podstatných předpokladů pro to, aby mohl žalobce ve svých provozovnách snížit četnost odběru vzorků, je tedy schválení tohoto snížení příslušným orgánem, k čemuž v projednávané věci nedošlo.

Je skutečností, že základní minimální četnost odběru vzorků stanovenou v příloze č. 1, kapitole 3. bodě 3.2 nařízení č. 2073/2005 (1x týdně) může provozovatel snížit na 1x za 14 dní u vyšetření na *E. coli* a salmonely bez toho, aniž by potřeboval schválení KVS, avšak v takovém případě je povinen při kontrole orgánu veterinárního dozoru prokázat splnění podmínek pro toto snížení četnosti odběru vzorků, tj. že byly šest po sobě jdoucích týdnů (v případě *E. coli*), resp. třicet po sobě jdoucích týdnů (v případě salmonely) získávány vyhovující výsledky. To však žalobce neprokázal.

K námitce žalobce, že povinnosti stanovené nařízením č. 2073/2005 jsou pro něj finančně náročné, soud uvádí, že žalobce není jediný, koho tyto povinnosti z finančního hlediska zatěžují. Tyto povinnosti obecně dopadají na všechny provozovatele potravinářských podniků provozující zařízení, která vyrábějí masné polotovary, nejsou však bezvýjimečné a lze se jich zprostit, k tomu je také ovšem třeba splnit stanovené podmínky. Nelze proto tvrdit, že uvedené povinnosti jsou vůči malým podnikům likvidační.

Pokud žalobce považuje přístup správních orgánů v dané věci za byrokratický, samoučelný a odporující smyslu věci, musí soud zopakovat, že žalobce mohl využít svého práva podat žádost o vynětí z četnosti vyšetřování vzorků. Pokud by takovou žádost podal, pro jeho provozovny mohla být stanovena taková činnost odběru vzorků, která by zohlednila poměry v jeho provozovnách, tj. například množství vyráběných polotovarů, jeho HACCP a další okolnosti. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí ostatně vyplývá, že žalobce takové žádosti již v minulosti podal a že v některých případech bylo těmto žádostem vyhověno.

Důvodnou neshledal soud ani žalobní námitku, že splnění požadavku na minimální četnost odběru vzorků stanovenou v příloze č. 1 kapitole 3. bodě 3.2 nařízení č. 2073/2005 by znamenalo omezení volného pohybu zboží. Cílem potravinového práva je podle čl. 5 odst. 1 nařízení Evropského parlamentu a rady (ES) č. 178/2002 ochrana lidského života a zdraví, ochrana zájmů spotřebitelů, včetně poctivého jednání v obchodu s potravinami. Čl. 17 uvedeného nařízení ukládá provozovatelům potravinářských podniků ve všech fázích výroby, zpracování a distribuce zajistit aby potraviny splňovaly požadavky potravinového práva a plnění těchto požadavků *kontrolovat*. Pokud je podle čl. 5 odst. 2 tohoto nařízení dalším cílem potravinového práva i dosažení volného pohybu potravin, je zřejmé, že pouze těch potravin, které splňují všechny požadavky potravinového práva, tj. včetně kontroly. Požadováním plnění stanovených povinností tedy nedochází k nepřipustnému omezení volného pohybu potravin.

Soud na tomto místě považuje za nutné vyzdvihnout skutečnost, že nařízení č. 2073/2005, které (mj.) všem provozovatelům potravinářských podniků provozujícím

zařízení, která vyrábějí masné polotovary, ukládá povinnost dodržovat minimální četnost odběru vzorků, je normou práva ES, která má přímý účinek, což znamená, že je přímo závazná ve vztahu ke všem subjektům práva jednotlivých členských států, a tedy i vůči žalobci, který je povinen jí bez dalšího respektovat. Soud pro úplnost uvádí, že tato norma má rovněž přednost před těmi právními normami členských států, které by upravovaly tytéž právní vztahy a byly by s ní v rozporu. Žalobce nicméně neuvedl žádné konkrétní ustanovení tuzemské právní normy, které by bylo v rozporu s nařízením č. 2073/2005, a proto není důvodu k aplikaci obecně uznávané zásady přednosti práva ES.

Soud nevyhověl žádosti žalobce o položení předběžné otázky Evropskému soudnímu dvoru, zda jím provozované maloobchodní masny podléhají z hlediska evropského práva povinnosti tvrzené správním orgánem v napadeném rozhodnutí, popř. zda plnění této povinnosti žalobcem není neúčinným nebo nevhodným prostředkem k dosažení oprávněných cílů potravinového práva. Podle článku 267 Smlouvy o Evropském společenství má Soudní dvůr Evropské unie pravomoc rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se: a) výkladu Smluv, b) platnosti a výkladu aktů přijatých orgány, institucemi nebo jinými subjekty Unie. Vyvstane-li taková otázka před soudem členského státu, může tento soud, považuje-li rozhodnutí o této otázce za nezbytné k vynesení svého rozsudku, požádat Soudní dvůr Evropské unie o rozhodnutí o této otázce. Podle názoru soudu situace předvídaná článkem 267 nenastala, neboť soud nemá pochybnost o tom, že předmětná povinnost na žalobce dopadají. Plnění této povinnosti žalobcem soud v žádném případě nepovažuje za neúčinný či nevhodný prostředek k dosažení oprávněných cílů potravinového práva, vymezených nařízením Evropského parlamentu a rady (ES) č. 178/2002.

V souzené věci není mezi účastníky spor o plnění povinností, které pro žalobce vyplývají z nařízení č. 852/2004 o hygieně potravin, nařízení č. 853/2004, kterým se stanoví zvláštní hygienická pravidla pro potraviny živočišného původu a nařízení Rady č. 178/2002, ale o plnění konkrétní povinnosti plynoucí z nařízení č. 2073/2005, a sice povinnosti dodržovat tímto nařízením stanovenou minimální četnost odběru vzorků. Jak prokazují zjištění správního orgánu učiněná při kontrole konané v provozovně žalobce dne 12.5.2008, tuto povinnost žalobce evidentně nesplnil.

K obecnému poukazu žalobce na ustanovení § 22 odst. 1 písm. e) veterinárního zákona soud uvádí, že povinnosti zakotvené v tomto ustanovení nepochybně dopadají i na žalobce, jenž je subjektem, který vyrábí masné produkty a uvádí je do oběhu. Zmíněné ustanovení výslovně stanoví mj. povinnost provádět vlastní kontroly hygienických podmínek výroby včetně odběru vzorků a jejich kontrolní vyšetření, dále povinnost vést záznamy o výsledcích těchto vyšetření, uchovávat tyto záznamy po dobu nejméně 2 let a na požádání je spolu s laboratorními protokoly poskytovat orgánům vykonávajícím státní veterinární dozor. Je pravdou, že v tomto případě zákon výslovně nezakotvuje četnost provádění těchto odběrů a vyšetření, avšak stanoví, že se tak má dít „soustavně.“ Za soustavné plnění povinnosti provádět odběry vzorků a jejich kontrolní vyšetření v dané provozovně rozhodně nelze považovat provedení pouhých dvou odběrů v období delším než tři měsíce. V případě žalobce byla tedy zjevně porušena i povinnost stanovená v § 22 odst. 1 písm. e) veterinárního zákona. Soud v této souvislosti dodává, že žalobce je samozřejmě povinen dodržovat minimální četnost odběru vzorků z jím produkováných masných výrobků, která je stanovena normou práva ES mající přímý účinek, tj. nařízením č. 2073/2005 (viz výše).

Pokud jde o poukaz žalobce na ust. § 24a odst. 1 písm. c) veterinárního zákona, podle kterého se na provozovny maloobchodu, ve kterých se připravuje maso a vyrábějí masné

výrobky určené pro přímý prodej spotřebiteli v místě provádění uvedených činností, vztahují předpisy Evropské unie upravující zvláštní hygienická pravidla pro potraviny živočišného původu a organizaci úředních kontrol živočišných produktů, jde-li o provozovny, v nichž se týdně a/ bourá více než 5 t masa, vyjma masa drůbežího a králíčího, b/ porcuje více než 2 t masa drůbežího nebo králíčího, nebo c/ vyrábí více než 7,5 t masných výrobků), soud předně poukazuje na to, že uvedené ustanovení nabylo účinnosti až dne 1.7.2008, a proto je nelze aplikovat na zjištění při kontrole provedené dne 12.5.2008. Nadto je soud ve shodě s žalovaným toho názoru, že uvedené ustanovení vyjímá provozovny, v nichž se týdně vyrábí méně než 7,5 t masných výrobků (což je, jak žalobce uvádí, i jeho kontrolovaná provozovna) z působnosti nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 853/2004, kterým se stanoví zvláštní hygienická pravidla pro potraviny živočišného původu a nařízení č. 854/2004, kterým se stanoví zvláštní pravidla pro organizaci úředních kontrol produktů živočišného původu určených k lidské spotřebě, nikoli tedy z působnosti nařízení č. 2073/2005. Tento fakt lze doložit i textem důvodové zprávy k novele veterinárního zákona provedené zákonem č. 182/2008 Sb., jímž bylo předmětné ustanovení do veterinárního zákona vloženo. Ani ze žalobcem namítaného čl. 26 uvozujícího ustanovení nařízení č. 852/2004 pak nelze dovodit, že by se nařízení č. 2073/2005 nevztahovalo na subjekty nedosahující stanovené kapacity.

Důvodnými soud neshledal ani námitky ohledně nedostatků náležitostí kontrolního protokolu a nepředložení služebního průkazu a pověření ke kontrole ze strany kontrolního orgánu. Nevyplnění čísla protokolu na formuláři je pouze formálním pochybením, které nijak nezasahuje do práv žalobce, nehledě k tomu, že není zákonnou povinností kontrolního orgánu kontrolní protokoly číslovat. To, že nařízení č. 2073/2005 je uvedeno až na druhé straně kontrolního protokolu u položky 2.1. (a rovněž v rámci popisu kontrolních zjištění), stejně jako skutečnost, že předmět kontroly je v příslušné rubrice vymezen pouze obecně slovy „Úřední kontrola nad dodržováním platných předpisů“, není nedostatkem, který by bránil použití skutkových zjištění, která jsou v protokolu o kontrole zachycena. Podle ustanovení § 15 zákona o státní kontrole není povinností kontrolního orgánu uvádět v protokolu o kontrole výčet všech právních předpisů, jejichž dodržování bude předmětem kontroly. Předmět kontroly byl dostatečně upřesněn v rubrice A protokolu, kde se uvádí, že kontrola veterinárního dozoru byla cíleně zaměřena na masné polotovary. To, jaké konkrétní skutečnosti byly předmětem kontroly, pak bylo v protokolu detailně uvedeno na straně 2 pod položkami 1.1. až 4.1. Podle již zmíněné položky 2.1. bylo předmětem kontroly také to, zda žalobce odebírá vzorky masných polotovarů podle nařízení č. 2073/2005. Kontrolované osobě bylo nepochybně známo, co je předmětem kontroly a z protokolu o kontrolním zjištění rovněž zřetelně plyne, jakým konkrétním kontrolním zjištěním kontrola dospěla. Nedostatky kontrolního protokolu, na které žalobce v žalobě poukazuje, nebránily kontrolované osobě v tom, aby se k obsahu kontrolních zjištění vyjádřila (v rubrice „Vyjádření osoby účastnící se kontroly“ vedoucí provozovny uvedla, že „si není vědoma porušení a že jedná v souladu s plánem odběrů vzorků.“). Soudu se nejeví jako nepodstatné, že žalobce proti znění protokolu o kontrole nevzneshl žádné námitky. I tato skutečnost totiž prokazuje, že neměl pochybnosti o předmětu kontroly a o předpisech, jejichž dodržování bylo kontrolováno. Z kontrolních zjištění popsanych v kontrolním protokolu tedy správní orgán v dalším průběhu řízení právem vycházel.

Za neopodstatněnou soud považuje též námitku, ve které žalobce vytýká kontrolnímu orgánu nepředložení pověření ke kontrole ve smyslu § 12 odst. 2 písm. a) zákona o státní kontrole, podle kterého jsou kontrolní pracovníci povinni oznámit kontrolované osobě zahájení kontroly a předložit pověření k provedení kontroly. Ustanovení veterinárního

zákona o výkonu státního veterinárního dozoru jsou k obecné úpravě stanovené zákonem o státní kontrole v poměru speciality (§ 8 odst. 2 zákona o státní kontrole). Z dikce ustanovení § 53 odst. 1 písm. a) veterinárního zákona, které hovoří o veterinárních inspektorech jako o úředních veterinárních lékařích orgánů veterinární správy pověřených výkonem státního veterinárního dozoru, vyplývá, že veterinární inspektoři jsou k výkonu státního veterinárního dozoru pověřováni obecně, a tudíž nemusejí předkládat zvláštní pověření ke každé jednotlivé kontrole. Obecné oprávnění k výkonu státního veterinárního dozoru veterinární inspektoři osvědčují ve smyslu § 53 odst. 2 písm. c) veterinárního zákona služebním průkazem, který, jak stanoví příloha č. 2 vyhl. č. 296/2003 Sb., obsahuje následující text: „Držitel tohoto průkazu, pro nějž byl tento průkaz vydán, je nositelem oprávnění stanovených zákonem č. 166/1999 Sb., ve znění pozdějších předpisů a zvláštními zákony upravujícími působnost orgánů veterinární správy.“ Předložením služebního průkazu tak veterinární inspektor neprokazuje pouze svou totožnost, nýbrž jím rovněž prokazuje své oprávnění k výkonu státního veterinárního dozoru; zvláštní pověření ke každé jednotlivé kontrole tedy předkládat nemusí. Městský soud v této otázce vycházel z rozsudku Městského soudu v Praze čj. 10 Ca 127/2005-41 publikovaného pod č. 1087/2007 Sb. NSS a rovněž i z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21.3.2012, č.j. 1 As 25/2012 -34 (který obsahuje odkaz na rozsudek Městského soudu v Praze čj. 10 Ca 127/2005-41 publikovaný pod č. 1087/2007 Sb. NSS). Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 21.3.2012, č.j. 1 As 25/2012-34 dovodil z dikce ustanovení § 60a živnostenského zákona (které stanoví, že kontrolní činnost v rámci živnostenské kontroly vykonávají zaměstnanci živnostenského úřadu), že zaměstnanci živnostenských úřadů jsou pověřováni k výkonu kontrolní činnosti v rámci živnostenské kontroly obecně. Uvedl, že z žádného ustanovení zákona o státní kontrole ani živnostenského zákona nelze dovodit povinnost prokazovat se zvláštním povolením vydaným kontrolním pracovníkům jednotlivě pro konkrétní kontrolu; postačuje, aby kontrolní pracovník prokázal písemné pověření k výkonu kontrolní činnosti. Městský soud v Praze je toho názoru, že rovněž i z dikce ust. § 53 odst. 1 veterinárního zákona, které hovoří o veterinárních inspektorech jako o úředních veterinárních lékařích orgánů veterinární správy pověřených výkonem státního veterinárního dozoru, plyne, že veterinární inspektoři jsou pověřováni k výkonu veterinárního dozoru obecně, a tudíž (shodně se závěry zmíněného rozsudku NSS ze dne 21.3.2012, č.j. 1 As 25/2012 -34) nemusí předkládat zvláštní pověření ke každé jednotlivé kontrole.

Pokud jde o žalobcem namítané nepředložení zdravotního průkazu kontrolním orgánem, jedná se o námitku, která nemá žádný význam pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí, neboť se netýká povinnosti, za jejíž nesplnění byl žalobce v projednávané věci sankcionován. Soud proto pouze na okraj uvádí, že se plně ztotožňuje s názorem žalovaného, že povinnost předkládat při provádění kontroly zdravotní průkaz veterinárním inspektorům žádný právní předpis neukládá.

K žalobcově replice ze dne 12.6.2012 soud uvádí, že v ní nastíněné rozlišování mezi pojmy „producent potravinářského produktu“ a „výrobce potravinářského produktu“ považuje v dané věci za bezpředmětné. Ostatně ani sám žalobce neuvádí, jaké závěry z existence těchto pojmů dovozuje, nehledě k tomu, že v ustanoveních, jejichž porušení je žalobci kladeno za vinu, se tyto pojmy nevyskytují. Tato argumentace navíc nebyla uplatněna v zákonem stanovené lhůtě pro rozšíření žaloby (§ 71 odst. 2 s.ř.s.), a již z tohoto důvodu k ní soud nemohl přihlížet. Pokud by tak učinil, tedy pokud by překročil rozsah včas uplatněných žalobních námitek, jednal by v rozporu s ustanoveními § 75 odst. 2 s.ř.s. a § 71 odst. 2 věta třetí s.ř.s., které mu ukládají přezkoumat napadené rozhodnutí pouze v mezích žalobních bodů uplatněných v zákonem stanovené lhůtě.

Ze žalobcova poukazu na článek 3 nařízení č. 2073/2005 dle náhledu soudu nelze dovodit, že by se na provozovnu žalobce, která je zařízením vyrábějícím masné polotovary, nevztahovala povinnost provádět odběry vzorků masných polotovarů k vyšetření podle mikrobiologických kritérií v rozsahu stanovené zvláštní četnosti odběru vzorků, stanovená v článku 4 odst. 2 ve spojení s přílohou I kapitolou 3 bodem 3.2. téhož nařízení. Jak již soud uvedl shora, tato povinnost se netýká jen jatek a jatečně upravených těl, ale dopadá na veškeré provozovatele potravinářských podniků provozujících zařízení, která vyrábějí masné polotovary, a to i na maloobchodní výrobce.

Napadené rozhodnutí se vůbec netýká plnění povinnosti zakotvené v článku 3 odst. 2 nařízení č. 2073/2005, tj. povinnosti provádět studie podle přílohy II tohoto nařízení. To, zda je plnění této povinnosti na žalobci ze strany dozorových orgánů veterinární správy vyžadováno či nikoliv, tudíž nemůže mít žádný vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí. I v tomto případě platí, že tato argumentace nebyla uplatněna v zákonem stanovené lhůtě pro rozšíření žaloby (§ 71 odst. 2 s.ř.s.), a proto k ní soud nemůže přihlížet. S věcí samou nijak nesouvisí ani upozornění veterinární správy o povinnosti odebírat vzorky drůbeže na provozovnách, která žalobce údajně obdržel na konci roku 2011 a počátkem roku 2012, ani vydání nařízení vlády č. 125/2011 Sb., o stanovení informačních povinností příjemcům živočišných produktů v místě určení, připomínaná žalobcem v replice. Tato upozornění a zmíněné nařízení vlády už z časového hlediska nemohou být součástí skutkového a právního stavu, který zde byl v době vydání napadeného rozhodnutí, a jsou tudíž z hlediska soudního přezkumu napadeného rozhodnutí bezvýznamné.

Soud při ústním jednání rozhodl, že nebude provádět dokazování žalobcem navrženými důkazy, neboť dospěl k závěru, že skutkový stav věci byl náležitě zjištěn již na základě důkazů provedených správními orgány v průběhu správního řízení a zdokumentovaných ve správním spise; provádění jakýchkoliv dalších důkazů proto soud shledal nadbytečným. Provedení žalobcem navržených důkazů – „Informací pro provozovatele“ vydaných Krajskou veterinární správou pro Plzeňský kraj ze dne 16.11.2011 č.j. 2011/4484/KVSP a Krajskou veterinární správou pro Ústecký kraj ze dne 21.12.2011 zn. 2011/5098/KVSU, které jednatel žalobce soudu předložil u ústního jednání, bylo nadbytečné i z toho důvodu, že tyto listiny se týkají plnění povinnosti stanovené nařízením Komise (EU) č. 1086/2011 ze dne 27.10.2011, pokud jde o odběr vzorků z drůbežího masa, a nikoli výroby masných polotovarů. V době vydání napadeného rozhodnutí uvedené listiny neexistovaly, upínají se k jinému právnímu stavu a nikterak nesouvisí s povinností, za jejíž nesplnění byl žalobce v projednávané věci sankcionován.

Soud tedy neshledal žalobu důvodnou, a proto jí podle ust. § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ust. § 60 odst. 1 s.ř.s., neboť žalobce nebyl ve sporu úspěšný a žalovanému žádné účelně vynaložené náklady v řízení nevznikly.

P o u č e n í :

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud. Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s.ř.s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat

označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie. Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách www.nssoud.cz.

V Praze dne 13. června 2012

JUDr. Naděžda Řeháková v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Matznerová, DiS.