



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jana Ryby a soudkyň JUDr. Ludmily Sandnerové a Mgr. Ivety Postulkové ve věci

žalobkyně: **Onapharm, s.r.o.**, IČO 279 85 547
sídlem Nová cesta 1550/17, 140 00 Praha 4
zastoupená advokátkou Mgr. Ludmilou Kutějovou
sídlem Politických vězňů 935/13, 110 00 Praha 1

proti
žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**
sídlem Škrétova 44/6, 120 00 Praha

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 31. 7. 2018 č. j. RRTV/14802/2018-had

takto:

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

Odůvodnění:

1. Žalobkyně se žalobou podanou u Městského soudu v Praze (dále „*městský soud*“) domáhá zrušení rozhodnutí uvedeného v záhlaví (dále jen „*napadené rozhodnutí*“), kterým žalovaná

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání (dále již „RRTV“ nebo „žalovaná“) uložila žalobkyni podle ust. § 8a odst. 6 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o regulaci reklamy“), pokutu ve výši 10 000,- Kč za přestupek podle ust. § 8a odst. 2 písm. j) zákona o regulaci reklamy spočívající v porušení povinnosti uložené v ust. § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy a v ust. článku 7 odst. 3 a článku 7 odst. 4 písm. a) nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1169/2011, o poskytování informací o potravinách spotřebitelům, o změně nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1924/2006 a (ES) č. 1925/2006 a o zrušení směrnice Komise 87/250/EHS, směrnice Rady 90/496/EHS, směrnice Komise 1999/10/ES, směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/13/ES, směrnic Komise 2002/67/ES a 2008/5/ES a nařízení Komise (ES) č. 608/2004 (dále jen „nařízení o poskytování informací o potravinách spotřebitelům“), protože obchodní sdělení, prezentované jako označení sponzora pořadu a obsahující motiv „Blokurima“, jež bylo zadáno žalobkyní a jež bylo premiérově odvysíláno dne 14. 11. 2016 v čase 14:55:33 hodin na programu Prima love, obsahovalo audiovizuální prvky, které ve svém celku evokují léčebný účinek doplňku stravy při onemocnění močových cest způsobeném bakterií E.coli. Konkrétně je podle napadeného rozhodnutí v obchodním sdělení ztvárněna postava před WC, z jejíhož postroje je zřejmý problém močových cest, na který jí již nepomáhají brusinky, a této osobě je jako řešení jejího zdravotního problému nabídnut doplněk stravy Blokurima s obsahem D-manózy, přičemž sdělení je podpořeno sloganem „Chytře na bakterie E.coli“. Současně RRTV uložila žalobkyni podle ust. § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále „zákon o odpovědnosti za přestupky“), a § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb. povinnost uhradit paušální částku nákladů řízení ve výši 1 000,- Kč.

2. Jak se uvádí v napadeném rozhodnutí, při uložení pokuty RRTV zvažila obsah a provedení reklamy. Ačkoli v obchodním sdělení nejsou zmíněna žádná konkrétní onemocnění, jsou v něm podle RRTV uvedeny takové informace, které mohou naznačovat, že přípravek slouží jako prevence před onemocněními, potažmo přímo k jejich vyléčení. RRTV odkazuje na článek 7 odst. 3 nařízení o poskytování informací o potravinách spotřebitelům, podle něhož informace o potravině nesmějí připisovat jakékoli potravině vlastnosti umožňující zabránit určité lidské nemoci, zmírnit ji nebo ji vyléčit, ani na tyto vlastnosti odkazovat, včetně související reklamy, a má za to, že v kontextu posouzení obrazové složky znázorňující ženu s obtížemi a současně s deklarací účinku přípravku, je možné dovodit, že divák může účinky přípravku spojovat s odstraňováním obtíží, a tedy léčebným efektem. Na základě skutečnosti, že v obchodním sdělení je uveden stav, podle kterého nepomohlo ani užití brusinek, je podle RRTV logicky odvoditelné, že se jedná o pokročilý stav. Odborný posudek de facto nehodnotí kontext reklamy, ale možné účinky obsažených látek. K tvrzení žalobkyně ve správním řízení, že průměrný spotřebitel, jakož i spotřebitel zvláště zranitelný, je obeznámen s tím, že na „problémy močových cest“ mohou brusinky být opravdu jen podpůrnou potravinou, nikoli jejich řešením, RRTV uvádí, že reklama tuto skutečnost nepotvrzuje. Na prostoru daném obchodním sdělením je vyjádřeno, že přípravek je určen k odstranění obtíží, a to formulací „Chytře na bakterie E.coli“. Z toho lze podle RRTV dovodit, že obsah sdělení je jednoznačný. Divák si z obchodního sdělení odnáší zjištění, že pokud má problém s močovými cestami, tedy problém zdravotního charakteru (bakterie E.coli), je řešením tohoto problému nabízený produkt. Řeší-li se zdravotní problém užíváním konkrétního

produktu, pak sledovaným cílem je podle RRTV léčba. V předmětném obchodním sdělení, které je podpořeno sloganem „Chytré na bakterie E. coli“, jsou podle RRTV uvedeny audiovizuální prvky, které ve svém celku evokují léčebný účinek doplňku stravy při onemocnění močových cest, způsobených bakterií E. coli. Na tomto základě má RRTV za prokázané, že došlo k porušení povinnosti stanovené v § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy a čl. 7 odst. 3 a 4 písm. a) nařízení o poskytování informací o potravinách spotřebitelům. Podle ust. § 8a odst. 2 písm. j) a § 8a odst. 6 písm. b) zákona o regulaci reklamy RRTV může uložit zadavateli reklamy, která je v rozporu s uvedeným zákonným ustanovením, pokutu až do výše 2 000 000,- Kč podle závažnosti porušení povinností, a to i opakovaně. RRTV ve své úvaze o výši pokuty přihlédla podle ust. § 37 písm. a) a g) a § 38 zákona o odpovědnosti za přestupky k povaze a závažnosti přestupku, u právnické nebo podnikající fyzické osoby pak i k povaze její činnosti. K přestupku došlo šířením obchodního sdělení prostřednictvím televizního vysílání, tedy masovým komunikačním médiem, dopad ani dosah vysílání nebyl v řízení hodnocen, proto nebyl tento aspekt zohledňován. Bylo přihlédnuto k okolnosti, že forma obchodního sdělení v podobě označení sponzora v tomto případě využila jen krátkého, několikasekundového prostoru. Za podstatnou okolnost ve smyslu § 38 písm. a) zákona o odpovědnosti za přestupky však RRTV považuje skutečnost, že oblast ochrany zdraví je společensky citlivou kategorií, která podléhá zvýšené regulaci. RRTV proto shledala jako přiměřené uložení sankce ve spodní úrovni zákonné meze, která byla stanovena ve výši 10 000,- Kč. Uvedená výše sankce rovněž odráží skutečnost, že se jedná o první provinění žalobkyně. RRTV podle svého zdůvodnění nepřistoupila k uložení sankce v obvyklých mezích a volila v daném případě mírný trest s tím, že výše uvedené sankce může plnit roli prevence při dalším jednání žalobkyně.

3. Žalobkyně je naopak přesvědčena, že sankcionované obchodní sdělení (žalobkyně je nazývá též reklamním či sponzorským sdělením) neporušuje čl. 7 odst. 3 a 4 písm. a) nařízení o poskytování informací o potravinách spotřebitelům, když produkt Blokurima označuje zřetelně za doplněk stravy a žádným způsobem neuvádí, že by doplněk stravy měl zabránit lidské nemoci nebo ji zmírnit či vyléčit, ani že by měl být řešením zdravotního problému. Své žalobní námitky shrnuje do následujících bodů:
4. *Zaprvé.* Doplněk stravy Blokurima je nabízen jako alternativa brusinek, tedy ovoce, a doplňky stravy jsou typické pro své „posilující účinky“ [zde žalobkyně odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu (dále „NSS“) ze dne 14. 7. 2017 č. j. 2 As 5/2017-62].
5. *Zadruhé.* Účelem ust. § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy není podle žalobkyně naprostý zákaz propagace produktů, které příznivě působí na zdraví člověka, nýbrž ochrana spotřebitele, který má být schopen učinit při svém výběru svobodné a informované rozhodnutí. Žalobkyně odkazuje na NSS, podle něhož *takto vysoce nastavený standard ochrany spotřebitele však nemůže zcela vylučovat reklamu na doplňky stravy.*
6. *Zatřetí.* Reklamní sdělení, které trvá necelých 10 vteřin, podle žalobkyně neuvádí žádné informace, které by byly zavádějící, nepřesné nebo matoucí tak, aby spotřebitel nerozpoznal, že doplněk stravy Blokurima se nabízí jako alternativa brusinek, tedy alternativa ovoce, a že se jedná o doplněk stravy. Reklamní sdělení podle žalobkyně neakcentuje, neuvádí ani nenaznačuje, že by přípravek Blokurima měl mít „léčebný účinek“ a má jen informativní charakter.

7. *Začtvrté.* Smyslem reklamního sdělení je podle žalobkyně propagace produktu Blokurima jako doplňku stravy a neuvádí spotřebitele v omyl, že by měl mít léčebný účinek.
8. *Zapáté.* Žalovaná RRTV provedla podle žalobkyně analýzu reklamního sdělení (odborný posudek) s tím, že analyzované sdělení neobsahuje zdravotní tvrzení, které deklaruje vliv D-Manózy, resp. produktu Blokurima na močové cesty. Identifikace zdravotního tvrzení je jen věcí interpretace obsahu sdělení.
9. Žalovaná RRTV navrhla zamítnutí žaloby. Ve svém vyjádření k žalobě uvádí, že v předmětném obchodním sdělení je ztvárněna postava před WC, z jejíhož postoje je zřejmý problém močových cest, na který ji již nepomáhají brusinky, a že takové osobě je jako jediné řešení jejího zdravotního problému nabídnut doplněk stravy Blokurima s obsahem D-manózy, přičemž sdělení je podpořeno sloganem „Chytře na bakterie E. coli“. Obchodní sdělení tak obsahuje podle žalované obsahuje audiovizuální prvky, které ve svém celku evokují léčebný účinek doplňku stravy při onemocnění močových cest způsobeném bakterií E.coli. Zadavatel reklamy podle žalované RRTV sice může srovnávat doplněk stravy s konkrétním ovocem, ale ani u doplňku stravy, ani u daného ovoce nesmí tvrdit, že zabrání lidské nemoci, anebo že ji zmírní nebo vyléčí. RRTV souhlasí se žalobkyní, že cílem zákonné úpravy není zcela vyloučit reklamu na doplňky stravy, ale polemizuje s ní, že by reklamní sdělení mělo informativní charakter, když z principu má charakter persvazivní (tzn. přesvědčující). Zadavatelé reklam podle RRTV neplatí šířitelům reklamy za osvětu, nýbrž za šíření obchodních sdělení s cílem zvýšit prodej svých produktů. Uvedení textu doplněk stravy je naplněním povinností podle ust. § 5d odst. 3 zákona o regulaci reklamy, ale nelze mít podle RRTV za to, že splněním této povinnosti dochází i k naplnění povinnosti podle ust. § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy, neboť se jedná o dvě zcela samostatné povinnosti. Otázka společenské škodlivosti byla podle RRTV reflektována ve výši pokuty, která byla při spodní hranici zákonného rozmezí. Jestliže žalobkyně uvádí, že doplněk stravy Blokurima je nabízen jako alternativa brusinek, pak je třeba podle RRTV zdůraznit, že je nabízen jako alternativa v kontextu léčby močových cest. pro řízení o přestupku si RRTV skutečně zadala odborný posudek od urologa, podle něhož je mj. reklama zavádějící, neboť implikuje názor, že lze všechny infekce Escherichia coli vyléčit pouze D-manózou, která je zařazována mezi potravinové doplňky, nikoli mezi léčivé přípravky. Reklama na D-manózu pak problém močových cest podle posudku významně zjednodušuje. Ačkoli nejsou v obchodním sdělení zmíněna žádná konkrétní onemocnění, podle RRTV jsou v něm uvedeny takové informace, které mohou naznačovat, že přípravek slouží jako prevence, popř. přímo k jejich vyléčení.
10. Před nařízeným jednáním předložila žalobkyně ještě repliku k vyjádření RRTV, v němž uvádí, že z vyobrazení zmiňovaného sponzorského (reklamního) sdělení nevyplývá, že by zobrazená žena trpěla zdravotním problémem, a není tak pravda, že přípravek je vyobrazován ve spojení s akutním problémem či dokonce zánětem močových cest. Konzumace brusinek stejně jako jiného ovoce je podle žalobkyně pro zdraví prospěšná, nikoli však léčebná. Smyslem reklamního sdělení bylo podle žalobkyně říci spotřebiteli, že přípravek Blokurima je produkt obsahující podobná složení jako brusinky s tím, že obsahuje 2 g D-manózy, která má posilující vliv na oblast močových cest. Žalobkyně pak odmítá stanovisko vyjádřené v odborném posudku MUDr. M. M. Žalobkyně zdůrazňuje, že přípravek Blokurima je prezentován jako alternativa k brusinkám, nikoli jako řešení.
11. Při jednání před městským soudem setrvali oba účastníci na své dosavadní právní i skutkové argumentaci a na svých závěrečných návrzích. K důkazu bylo promítnuto

audiovizuální provedení obchodního sdělení, jak bylo odvysíláno na programu Prima love, v jehož závěru je vizuálně zdůrazněn barevný motiv s dvojí velikostí balení „blokuri-my“ s červeně psaným textem „Chytře na bakterie E.coli“ a údajem „2 g D-MANÓZY“. Přestože zvukový poslech obchodního sdělení nebyl kvalitní, resp. spíše nedostatečný, z obrazového filmového záznamu městský soud učinil zjištění o zdůraznění „chytrého“ užití přípravku blokuri-my na bakterie E.coli, o nichž je obecně známo, že způsobují infekci močových cest.

12. Městský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v rozsahu uplatněných žalobních bodů (§ 75 odst. 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů; dále jen „s. ř. s.“) a vycházel přitom ze skutkového a právního stavu v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Žalobu neshledal důvodnou a věc samu posoudil takto:
13. Kromě promítnutého obchodního sdělení je nutno připomenout, že předložený správní spis obsahuje mj. dokument pro zasedání RRTV ze dne 21. 11. 2017, který obsahuje text odborného posudku MUDr. M. M. ze dne 18. 10. 2017 k reklamě na přípravek D-manózu firmy Blokuri-my odvysílané dne 14. 11. 2016 na televizní stanici prima love, v němž MUDr. M. obecně charakterizuje přípravek D-manózu jako jednoduchý cukr, který se v nezměněné formě vylučuje ledvinami do moči s tím, že snižuje přilnutí bakterií Escherichia coli ke stěně močového měchýře a jejich snadnější vyloučení močí. E. coli však není jediným vyvolavatelem zánětů močových cest. Absence klinických studií a nedostatečně doložená účinnost řadí D-manózu podle zmíněného posudku mezi potravinové doplňky, nikoli mezi léčivé přípravky. Reklama na D-manózu podle posudku významně zjednodušuje problém močových infekcí. Je chybou samoléčení jakýmkoli volně dostupným preparátem včetně D-manózy bez řádného vyšetření.
14. Podle ust. § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy musí reklama na potraviny splňovat požadavky stanovené zákonem o potravinách a tabákových výrobcích, zejména pokud jde o uvedení informace naznačující, že země původu potraviny je Česká republika, přímo použitelným předpisem Evropské unie o poskytování informací o potravinách spotřebitelům a přímo použitelnými předpisy Evropské unie, které stanoví pravidla pro použití označení původu, zeměpisných označení a tradičních výrazů.
15. Podle ust. článku 7 odst. 3 a článku 7 odst. 4 písm. a) nařízení o poskytování informací o potravinách spotřebitelům nesmějí – s výhradou odchylek stanovených v právních předpisech Evropské unie, které se vztahují na přírodní minerální vody a na potraviny určené pro zvláštní výživu – informace o potravině připisovat jakékoli potravině vlastnosti umožňující zabránit určité lidské nemoci, zmírnit ji nebo ji vyléčit, ani na tyto vlastnosti odkazovat. Tento zákaz se vztahuje i na související reklamu.
16. Podle ust. § 8a odst. 2 písm. j) zákona o regulaci reklamy se právnická nebo podnikající fyzická osoba jako zadavatel dopustí přestupku tím, že zadá reklamu na potraviny, která nesplňuje požadavky stanovené zákonem o potravinách a tabákových výrobcích, zejména pokud jde o uvedení informace naznačující, že země původu potraviny je Česká republika, požadavky stanovené přímo použitelným předpisem Evropské unie upravujícím poskytování informací o potravinách spotřebitelům³⁹⁾ nebo přímo použitelným předpisem Evropské unie, který stanoví pravidla pro použití označení původu, zeměpisných označení nebo tradičních výrazů.

17. Podle ust. § 8a odst. 6 písm. b) zákona o regulaci reklamy lze za přestupek podle odstavce 2 ustanovení § 8a uložit pokutu do 2 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle cit. odstavce 2 a (mimo jiné) písm. j).
18. Z podání obou účastníků řízení (žaloby a repliky na straně žalobkyně, vyjádření k žalobě na straně žalované RRTV), z provedeného důkazu (přehrání odvysílaného obchodního sdělení), jakož i z obsahu správního spisu má městský soud za prokázané, že se žalobkyně dopustila vytýkaného přestupku, pro který byla uznána vinnou, a že správní orgán (žalovaná RRTV) posoudil skutek správně a v napadeném rozhodnutí se dostatečně a přesvědčivě vypořádal se skutkovou podstatou přestupku spáchaného žalobkyní i s jejím právním posouzením.
19. RRTV dostatečně přesvědčivě přihlédla k povaze a závažnosti přestupku, tedy ke skutečnosti, že cílem právní regulace je zde oblast ochrany zdraví a riziko omylu na straně průměrného spotřebitele v rozpoznání toho, kdy jde ještě o reklamní sdělení, jehož smyslem je *spotřebiteli sdělit, že přípravek Blokurima je produkt obsahující podobné složení jako brusinky* a že jde skutečně jen o sdělení toho, že tento produkt (doplňek stravy) má jen *posilující vliv na oblast močových cest* (jak opakovaně zdůrazňuje žalobkyně, naposledy ve své replice vůči vyjádření žalované RRTV a nota bene i při jednání), a kdy už jde o více či méně zjevné podsouvání informace o údajné schopnosti léčení lidské nemoci.
20. Z důkazu provedeného přehráním televizního sdělení o produktu Blokurima městský soud zjistil, že žalobkyně překročila hranici standardního obchodního sdělení o významu produktu blízkého svou povahou brusinkám a nad jeho rámec navodila dojem, že „chytrým“ užíváním, konzumací tohoto produktu člověk vyzraje nad bakterií kmene E.coli, která způsobuje – jak je obecně známo – onemocnění močových cest, tedy v podstatě – jak se samo nabízí – i nad tímto onemocněním. Tuto hranici překročila pouhým, z hlediska samotného účelu reklamy možná i nadbytečným umístěním sloganu „Chytře na bakterie E.coli“ na konci předmětného obchodního sdělení. Jinými slovy, pouze v důsledku této závěrečné vteřinové informace o vlivu na bakterie vyvolávající u člověka onemocnění byla naplněna skutková podstata přestupku podle ust. § 8a odst. 2 písm. j) zákona o regulaci reklamy.
21. Městský soud se ztotožňuje se závěrem RRTV, pokud se za podstatnou okolnost ve smyslu § 38 písm. a) zákona o odpovědnosti za přestupky považuje skutečnost, že oblast ochrany zdraví je společensky citlivou kategorií, která podléhá zvýšené regulaci. RRTV přitom citlivě a shovívavě přihlédla ke skutečnosti, že se u žalobkyně jedná o první provinění tohoto druhu, tím, že v případě žalobkyně zvolila v daném případě, správně, mírný trest a uložila jí pokutu při samé spodní hranici možného zákonného rozpětí (10 000,- Kč z rozpětí do 2 000 000,- Kč), která má spíše preventivě výchovný význam než represivní dopad. Městský soud má za to, že správnímu uvážení žalované nelze nic vytknout.
22. Na základě výše uvedených důvodů dospěl městský soud k závěru, že napadené rozhodnutí se vypořádalo se skutkovou i právní stránkou věci dostatečně a v souladu se zákonem dospělo na základě správní úvahy k závěru o spáchání přestupku a uložení výše uvedené sankce. Městský soud proto žalobu zamítl jako nedůvodnou (§ 78 odst. 7 s. ř. s.).
23. O nákladech řízení rozhodl městský soud podle ust. § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož účastník, který měl ve věci plný úspěch, má právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Ve věci měl plný

úspěch žalovaný, avšak v řízení mu nevznikly žádné náklady nad rámec jeho běžných činností. Městský soud proto rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů tohoto řízení.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno, a to v tolika vyhotoveních (podává-li se v listinné podobě), aby jedno zůstalo soudu a každý účastník dostal jeden stejnopis. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

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.

Praha 27. listopadu 2018

JUDr. Jan Ryba
předseda senátu