ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Karly Cháberové a soudců JUDr. Dany Černé a Mgr. Jiřího Lifky v právní věci žalobce: Medicom International s.r.o., Brno, Páteřní 1216/7, IČ: 18824706, zastoupen JUDr. Jaromírem Kainem, advokátem se sídlem v Praze 5, Pavla Švandy 13, proti žalované: Rada pro rozhlasové a televizní vysílání, Praha 2, Škrétova 44/6,o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 21.10.2008 sp.zn.:2008/803/had/Med, č.j.: had/715/09,

t a k t o :

I. Žaloba s e z a m í t á.
II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce podal u Městského soudu v Praze žalobu proti rozhodnutí žalované ze dne 21.10.2008 sp.zn.: 2008/803/had/Med, č.j.: had/715/09, kterým mu byla uložena pokuta 400.000,- Kč.

Žalobce namítl, že žalovaná při ukládání pokuty za porušení povinnosti stanovené v § 5a odst. 5 písm. d) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, ve znění pozdějších předpisů (dále jen zákon č. 40/1995 Sb.) odmítla jeho argument, že zákon nevymezuje pravidla pro interpretaci zřetelnosti. Zřetelnost je nutné chápat jako specifickou vlastnost, která v případě

výzvy u volně prodejných léčivých přípravků k pročtení příbalové informace umožní divákovi tuto informaci spatřit zrakem a zároveň ji i zpracovat, tedy přečíst a být seznámen s povinností přečíst si příbalové informace v případě koupě tohoto výrobku. Podle žalobce zákon rozlišuje mezi reklamou tištěnou, u které musí být výzva dobře čitelná, a reklamou netištěnou, kde musí být zmíněná výzva zřetelná. V zákoně není uvedeno, že v tomto případě musí být výzva i čitelná. Synonymem slova zřetelný jsou slova „patrný, očividný, zjevný, viditelný, rozeznatelný“. Text o přečtení příbalové informace je v předmětném reklamním spotu očividný, zjevný, viditelný i rozeznatelný. Pokud žalovaná uvádí, že jednořádkový text v dolní části obrazovky je nečitelný a tím není splněna podmínka zřetelnosti výzvy, jde nad rámec platné právní úpravy. Televizní obrazovka není technicky uzpůsobena ke čtení textu. Při tvorbě zákona se proto vycházelo z rozdílnosti způsobu prezentace reklamy a není možné klást rovnítko mezi pojmy zřetelnost a čitelnost, jak činí žalovaná. Žádný právní předpis nestanoví podmínky pro velikost textu výzvy. Žalobce dostál povinnosti, aby velikost písma výzvy byla shodná s tím, co je běžně k vidění na obrazovce. Zadavatel reklamy není objektivně schopen dbát na to, aby výzva byla zřetelná pro každého, kdo reklamní spot zhlédne. Závěr žalované o pojmu zřetelnosti nezohledňuje délku reklamního spotu obecně i v tomto konkrétním případě a nedává žádné pokyny, jak by měla výzva vypadat, aby vyhověla zákonu.

Žalobce dále v žalobě namítl nepřiměřenou výši uložené sankce. S poukazem na hlediska stanovená zákonem pro úvahu o výši pokuty namítl, že výše sankce neodpovídá závažnosti správního deliktu a je nepřiměřená v souvislosti s tím, že po celou dobu platnosti ustanovení § 5a odst. 5 písm. d) zákona č. 40/1995 Sb. umožňovala žalovaná umisťovat v reklamách na humánní léčivé přípravky text o výzvě k přečtení příbalové informace způsobem a v rozsahu, jak je uvedeno v předmětné reklamě, jejímž zadavatelem je žalobce. Žalobce dále poukázal na to, že žalovaná ukládala v minulosti sankce mnohem nižší za závažnější správní delikty. Zřetelné výzvě k pročtení příbalové informace žalovaná přikládá neúměrný význam, když je zřejmé, že se jedná o formální krok a je otázkou, zda divák vnímá obsah uvedené informace.

Žalovaná ve vyjádření k žalobě uvedla, že pojem zřetelnosti byl judikován i Městským soudem v Praze a že v daném případě odůvodnění napadeného rozhodnutí odpovídá této judikatuře (rozsudek Městského soudu v Praze sp.zn. 11Ca 168/2008). Žalovaná má zato, že se pojmem zřetelnosti zabývala dostatečně a že i dostatečně odůvodnila absenci tohoto požadavku ve vztahu k předmětnému reklamnímu spotu. Pokud se jedná o námitku o nepřiměřenosti výše uložené pokuty, k tomu žalovaná uvedla, že odkazy na jiné uložené sankce se týkají jiného porušení zákona č. 40/1995 Sb., a to porušení § 5d odst. 1 písm. d) tohoto zákona. Kritéria pro udělení sankce jsou obšírná a je nutno vycházet z konkrétní situace. Žalovaná zdůraznila odlišnost televizní reklamy od reklamy tištěné, kdy hlavní rozdíl je v časovém omezení a v pomíjivosti. Na rozdíl od tištěné reklamy v případě reklamy televizní je divák zahrnut v krátkém časovém úseku informacemi ve formě textů, obrazů, grafiky, barev, pohybu a zvuku. Z tohoto pohledu má adresát reklamy pozici slabšího subjektu, jemuž zákon č. 40/1995 Sb. poskytuje ochranu tím, že reklamu reguluje s ohledem na celospolečenské zájmy. Smyslem § 5a odst. 5 písm. d) zákona č. 40/1995 Sb. je výrazně, jasně a srozumitelně informovat diváka, že produkt prezentovaný v reklamě podléhá určitým specifickým kritériím souvztažným s lidským zdravím a tyto skutečnosti je nutné ozřejmit z přečtení příbalového letáku. Správní úvaha o výši sankce je zřejmá ze samotného správního rozhodnutí. Podobná výše sankce byla udělena za porušení stejného ustanovení zákona jiným účastníkům. Skutečnost, že zmíněný reklamní spot obsahuje zcela nezřetelné znění výzvy

k přečtení příbalové informace, žalovaná ověřila v rámci správního řízení provedením důkazu, tj. zhlédnutím obrazově zvukového záznamu.

Při jednání soud přehrál záznam předmětného spotu. Zástupce žalobce zdůraznil, že je třeba rozlišovat mezi zřetelností a čitelností reklamy. Pojem zřetelnost je neurčitý a zřetelnost reklamy závisí na jednotlivostech i na vnímání reklamy jednotlivými diváky. Má zato, že předmětný spot pojem zřetelnosti naplňoval. K uložené výši pokuty pak zopakoval, tak jako v žalobě, že žalovaná za klamavou reklamu, což je dle jeho názoru závažnější porušení zákona, ukládala pokuty maximálně do výše 200.000,- Kč. Žalobci, který porušil předpis poprvé, byla uložena pokuta 400.000,- Kč, ačkoliv se jedná o porušení povinnosti méně závažné a méně škodlivé než u reklamy klamavé. Z uvedených důvodů proto navrhl, aby soud napadené rozhodnutí zrušil a věc žalované vrátil k dalšímu řízení. Pro případ, že by soud dospěl k závěru, že pokuta byla uložena v souladu s právními předpisy, navrhl, aby soud využil svého moderačního oprávnění.

Zástupce žalované s odkazem na odůvodnění napadeného rozhodnutí a na vyjádření k žalobě zdůraznil, že ve stejném období byly Radou ukládány pokuty v různé výši. Srovnání výše pokuty v různých případech není relevantní, neboť se jednalo o různé případy. Úvaha o výši sankce se vždy odvíjí od konkrétních okolností případu. V daném případě Rada přihlédla k závažnosti jednání i k rozsahu, ve kterém byl předmětný spot vysílán. Text informující o potřebě seznámit se s příbalovým letákem v podobě a v době, jak byl zachycen, není s to poskytnout požadované informace divákovi. Zástupce žalované odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu sp.zn. 2As 72/2010 s tím, že se zabývá výkladem pojmu zřetelnost. Závěrem pak navrhl zamítnutí žaloby jako nedůvodné.

Ze správního spisu, který byl soudu předložen, vyplývá, že dne 26.6.2008 bylo žalobci doručeno oznámení o zahájení správního řízení v souvislosti s reklamním spotem na humánní volně prodejný léčivý přípravek Prontoflex Spray. Reklamní spot (mutace 3, délka spotu 20 s) byl vysílán premiérově dne 24.3.2008 na programu Nova, reprizován byl opakovaně na programech ČT1, ČT2 a Nova.. K zahájení správního řízení došlo z toho důvodu, že Rada dospěla k závěru, že jednořádkový text v dolní části obrazovky, který by měl obsahovat výzvu k pročtení příbalové informace, je nečitelný. Není tedy splněna podmínka „zřetelnosti“ výzvy k pečlivému pročtení příbalové informace, tak jak je stanoveno v § 5a odst. 5 písm. d) zákona č. 40/1995 Sb.

Na oznámení o zahájení správního řízení žalobce reagoval vyjádřením, ve kterém poukázal na to, že podle příslušného ustanovení zákona č. 40/1995 Sb. výzva k pečlivému pročtení příbalové informace musí být zřetelná, nikoli čitelná. Žalobce uvedl, že dle jeho názoru neporušil příslušné zákonné ustanovení, upozornění je dostatečně zřetelné pro průměrného diváka tohoto reklamního spotu.

Dne 21.10.2008 přijala Rada rozhodnutí sp.zn. 2008/803/had/Med, č.j.: had/715/09, kterým rozhodla, že účastník řízení Medicom International s.r.o. porušil jako zadavatel povinnost stanovenou v § 5a odst. 5 písm. d) zákona č. 40/1995 Sb. K porušení povinnosti došlo odvysíláním reklamy na humánní volně prodejný léčivý přípravek Prontoflex Spray (mutace 3) premiérově vysílané dne 24.března 2008 na programu Nova, neboť předmětná reklama neobsahovala zřetelnou výzvu k pečlivému pročtení příbalové informace. Za porušení uvedené povinnosti se ukládá účastníku řízení pokuta ve výši 400.000,- Kč. Současně tímto rozhodnutím byla účastníku řízení uložena povinnost nahradit náklady správního řízení ve výši 1.000,- Kč.

V odůvodnění rozhodnutí Rada nejprve popsala předmětný spot s tím, že se jedná o reklamní spot na humánní volně prodejný léčivý přípravek Prontoflex Spray, který byl vysílán na programech ČT1, ČT2 a Nova. Odůvodnění rozhodnutí obsahuje popis spotu, který trval 20 sekund. V okamžiku, kdy je na obrazovce krabička a lahvička Protoflex, logo Prontoflex a pod ním text „Velký proti bolesti“, v dolní části obrazovky je drobounké logo a nápis Medicom International s.r.o. a pod tímto jednořádkový nečitelný text, který končí větším písmem s odkazem na www.prontoflex.cz. Tento spot Rada posoudila tak, že jednořádkový text v dolní části obrazovky, který by měl obsahovat výzvu k pročtení příbalové informace, je nečitelný a není tedy splněna podmínka zřetelnosti výzvy k pečlivému pročtení příbalové informace podle zákona č. 40/1995 Sb. Rada v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedla obsah vyjádření účastníka řízení a dále se zabývala hodnocením provedených zjištění. V daném případě je účastník řízení zadavatelem reklamy na produkt, který je humánním léčivým přípravkem. Rada provedla důkaz zhlédnutím obrazově zvukového záznamu a vycházela z úvahy, že divák při získání informací o výrobku má obdržet zákonem stanovené informace, v tomto případě tedy i výzvu k pečlivému pročtení příbalové informace. Zákon požaduje zřetelnost, tedy takovou vlastnost, která umožní divákovi vstřebat informaci, zaznamenat ji zrakem a zaznamenat ji v mysli. V daném případě Rada po provedení projekce shledala, že uvedená výzva není zřetelná. Divák se musí během tří sekund, kdy je zobrazena výzva k pročtení příbalového letáku, zorientovat v ději, zachytit tuto výzvu a následně ji přečíst. Zřetelnost je nutné chápat jako specifickou vlastnost, která v případě zveřejnění výzvy u volně prodejných léčivých přípravků k pročtení příbalové informace umožní divákovi tuto informaci spatřit zrakem a zároveň ji i zpracovat, tedy přečíst, a být seznámen o povinnosti přečíst si příbalové informace v případě koupě tohoto výrobku. V případě předmětného reklamního spotu je výzva obsažena od 17. sekundy trvání spotu do jeho konce. Je umístěna na spodním řádku obrazovky a je součástí vícero informací zde umístěných, které charakterizují tento přípravek. Výzva k přečtení příbalové informace je sice o poznání zřetelnější než jiná informace a po opakovaném zhlédnutí lze určit, že je v ní uvedeno: Čtěte pečlivě příbalový leták.

K pojmu „zřetelnost“ Rada uvedla, že může být chápána nejen v technickém popisu písma, ale ve vizuálním vjemu deklarované informace. Není tedy rozhodná jen velikost písma, ale komplexní obsažnost vjemu, který má být sdělen. Z tohoto pohledu je třeba sledovat dobu, po kterou je text uveden, grafické zpracování pozadí (např. blikání doprovodných textů a odvádění pozornosti, akustické vjemy). Rozdíl mezi reklamou tištěnou a reklamou televizní je v pomíjivosti a v časovém omezení. U televizní reklamy není možnost dlouhého zkoumání. Divák je ve velmi krátkém časovém úseku zahrnut informacemi ve formě textů, obrazu, grafiky, barev, pohybu, zvuku aj. V předmětném spotu výzva k pečlivému pročtení příbalové informace nesplňuje podmínku zřetelnosti, neboť nelze rozpoznat obsah textu uvedeného v reklamním spotu. Rada tedy shledala, že zmíněný reklamní spot obsahuje zcela nezřetelné znění výzvy k pročtení příbalové informace, a z tohoto důvodu přistoupila k uložení pokuty. Při rozhodování o výši pokuty se řídila hledisky uvedenými v § 8c odst. 1, 2 zákona č. 40/1995 Sb. Zadavatel reklamy má možnost její podobu ovlivnit, a to zejména před jejím zařazením do vysílání. Účastník neprokázal vynaložení žádného úsilí, aby porušení povinnosti zabránil. Jako polehčující okolnost shledala Rada skutečnost, že se jednalo o první porušení zákona č. 40/1995 Sb. Závažnost správního deliktu nehodnotila jako malou, neboť smyslem předmětného ustanovení zákona č. 40/1995 Sb. je ochránit spotřebitele před riziky spojenými s užíváním volně prodejných humánních léčiv. V rámci ochrany lidského zdraví je nutné předejít takovým rizikům, která se mohou vyskytnout v případě nevhodného či nesprávného užití přípravku. Léčivo je běžně dostupné, a

to bez předpisu lékaře, tedy i bez konzultace a doporučení užívání. Ochrana lidského zdraví je natolik závažným a důležitým specifikem, že se nelze omezit na pouhé konstatování, že spotřebitel je o rizicích spojených s užitím volně prodejného léku zpraven při koupi produktu. Je nutné splnit i podmínku, aby výzva k pročtení příbalové informace byla prezentována takovým způsobem, který divák bude moci při zhlédnutí reklamního spotu jasně a srozumitelně rozpoznat. Předmětný reklamní spot byl vysílán celkem ve 110 reprízách na programech ČT1, ČT2 a Nova, tedy oslovil velké množství diváků. S přihlédnutím ke všem těmto hlediskům uložila Rada pokutu v dolní polovině zákonné sazby, a to ve výši 400.000,- Kč.

Městský soud v Praze na základě žaloby v rozsahu žalobních bodů, kterým je vázán (§ 75 odst. 2 s.ř.s.), přezkoumal napadené rozhodnutí včetně řízení, které jeho vydání předcházelo, a dospěl k závěru, že žaloba nebyla podána důvodně . Při přezkoumání rozhodnutí soud vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s.ř.s.).

Podle ustanovení § 5a odst. 5 písm. d) zákona č. 40/1995 Sb. musí reklama zaměřená na širokou veřejnost obsahovat zřetelnou, v případě tištěné reklamy dobře čitelnou, výzvu k pečlivému pročtení příbalové informace.

Podle ustanovení § 8a odst. 2 písm. g) zákona č. 40/1995 Sb., ve znění platném v rozhodném období se právnická nebo podnikající fyzická osoba dopustí správního deliktu tím, že jako zadavatel poruší podmínky pro obsah reklamy stanovené v ustanovení § 5a odst. 5 téhož zákona. Podle odstavce 6 písm. b) téhož právního ustanovení se za správní delikt podle odstavce 2 písm.g) uloží pokuta do výše 2.000.000,- Kč.

V daném případě není mezi účastníky sporu o popisu předmětného reklamního spotu. Po shlédnutí audiovizuálního záznamu předmětného reklamního spotu dospěl soud k závěru, že slovní popis reklamního spotu uvedený v napadeném rozhodnutí vystihuje dostatečně celkové vyznění spotu tak, jak jej vnímá průměrný divák. Zejména lze souhlasit se závěrem žalované, že text vyzývající k pročtení příbalové informace se na obrazovce objeví v posledních třech vteřinách trvání spotu, v dolní části obrazovky, v souvislosti s dalšími informacemi. Vzhledem k umístění textu, k dalším vyobrazením přítomným na obrazovce a i k velikosti písma vjem textu umožňuje spíše pouze zaznamenat, že je na obrazovce nějaký text uveden, stěží však umožňuje vnímat obsah tohoto textu.

Žalobce v žalobě namítl, že žalovaná nerozlišuje mezi zřetelností a čitelností a že zákon neukládá, že výzva k pročtení příbalové informace ve vysílané reklamě musí být čitelná.

S ohledem na tuto spornou otázku považuje soud za potřebné poukázat předně na to, že problematikou veřejnoprávní regulace v oblasti reklamních sdělení určených běžným spotřebitelům a uveřejněných ve sdělovacích prostředcích se ve své judikatuře opakovaně zabýval již i Nejvyšší správní soud. V rozsudcích ze dne 25. 9. 2008, č. j. 7 As 48/ 2008 - 72, publ. pod č. 1772/2009 Sb. NSS, a ze dne 17. 2. 2010, č. j. 1 As 6/2010 - 61, publ. pod č. 2220/2011 Sb. NSS a na www.nssoud.cz se zabýval i aspektem zřetelnosti informací, jež reklama na určité výrobky musí ze zákona obsahovat. K závěrům uvedeným v citovaných rozsudcích dospěl Nejvyšší správní soud zejména za použití výkladu gramatického a teleologického. Z gramatického hlediska pojem „zřetelný“ znamená „smysly (zvl. zrakem a sluchem) dobře poznatelný, zřejmý, jasný“ (srov. Filipec, J. a kol. Slovník spisovné češtiny

pro školu a veřejnost. Praha: Academia, 2001. s. 580). Účelem zajištění zřetelnosti informace je zajištění ochrany práv slabšího subjektu (spotřebitele) jako příjemce reklamy. K výkladu pojmu „zřetelný“ pak Nejvyšší správní soud uvedl, že *„…pojem „zřetelný“ je neurčitým právním pojmem, který musí být orgánem státní správy, případně následně soudem interpretován. Neurčité právní pojmy „zahrnují jevy nebo skutečnosti, které nelze úspěšně zcela přesně právně definovat. Jejich obsah se může měnit, bývá podmíněn úrovní poznání v technických vědách i časem a místem aplikace normy“ (srov. Hendrych, D. a kol. Správní právo. Obecná část. 5., rozšířené vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, s.82). Neurčitými právními pojmy tak zákonodárce ponechává na orgánu aplikujícím danou právní normu, aby neurčitý pojem sám interpretoval, přičemž klade důraz na odbornost rozhodujícího orgánu. Žalovaný v napadeném rozhodnutí interpretoval pojem zřetelný za použití synonym jako „viditelný, výrazný, jasný, srozumitelný, patrný, nepochybný“. Následně dopěl k závěru, že zákon o regulaci reklamy „požaduje zřetelnost, tedy takovou vlastnost, která umožní divákovi vstřebat informaci - zaznamenat ji zrakem a zaznamenat ji v mysli“. Žalovaný při výkladu pojmu „zřetelný“…učinil závěr o tom, že není-li adresátovi reklamy umožněno zaznamenat zrakem a myslí, že inzerovaný přípravek je doplňkem stravy, došlo k porušení povinností vyplývajících z ustanovení § 5d odst. 3 zákona o regulaci reklamy.“* (cit. z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 6/2010 - 61). S těmito závěry, z nichž vyplývá, že zákonem požadovaný text musí být průměrným spotřebitelem bez obtíží postřehnutelný, se Nejvyšší správní soud opakovaně ztotožnil i v případě výkladu ustanovení § 5a odst. 5 písm. d) zákona č. 40/1995 Sb. Čitelnost, jež se odvíjí zejména od velikosti a typu písma, proložení textu, pozadí obrazovky, případně i dalších faktorů, je spolu s dobou umístění požadovaného textu a působením dalších informací (znaků, zvuků, objektů) na obrazovce nedílnou součástí zřetelnosti jako komplexní vlastnosti sdělení. Ta je ovlivněna současným a navzájem provázaným spolupůsobením těchto dílčích faktorů, jejichž účinky na celkový efekt (míru zřetelnosti) se mohou podle okolností někdy navzájem kompenzovat nebo naopak zesilovat (k tomu srov. např. již citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci sp. zn. 7 As 12/2011).

Pojem „zřetelný“ je pojmem obecnějším, než pojem „čitelný“, V daném případě byla žalobci pokuta uložena za jednání v podobně televizního vysílání, takže má soud za to, že pojem „čitelný“ je s ohledem na povahu projednávaného jednání podřaditelný i pod pojem „zřetelný“. Zřetelný text je takový, který je zaregistrovatelný, zaznamenatelný, postřehnutelný bez větších problémů. Je třeba vzít úvahu především tu skutečnost, že televizní vysílání je dynamickým médiem, které však musí ve smyslu výše uvedených ustanovení zákona o regulaci reklamy vždy splňovat zákonem jednoznačně formulovanou podmínku zřetelnosti textu, obsahujícího výzvu k pečlivému pročtení příbalové informace. Na tomto závěru nemění nic skutečnost, že zákon nestanoví žádná kritéria či měřítka, kterými lze posuzovat zřetelnost a patrnost textu. V daném případě nemá soud pochybnosti o tom, že v dolní části obrazovky text výzvy nebyl v průběhu závěrečných tří sekund dostatečně rozeznatelný a zřetelný natolik, aby se průměrnému divákovi dostalo ve vnímatelné podobě zákonem požadované výzvy k pečlivému pročtení příbalové informace. Tvrzení žalobce, že televizní obrazovka není technicky uzpůsobena ke čtení , je zavádějící. Ke splnění požadavku zřetelnosti výzvy je nutné, aby divák takovou výzvu, která se skládá z jednotlivých slov, měl možnost přečíst. Pokud by televizní obrazovky neumožňovaly čtení textu, nebyly by v praxi v reklamních spotech používány různé texty, což je zcela běžné.

Jakkoli je zřejmé, že zákon o regulaci reklamy používá v ustanovení § 5a odst. 5 písmeno d) neurčitý právní pojem „zřetelný“, žalovaný správní úřad v odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí jednoznačně vyjádřil, co tímto pojmem rozumí a jak tento pojem

v souvislosti s předmětným odvysílaným reklamním spotem vykládá. Nelze směšovat kritéria pro posuzování tištěné a televizní reklamy, neboť zatímco u tištěné reklamy má adresát prakticky neomezenou možnost délky vnímání, u televizní reklamy jde o odvysílání relativně značného množství informací v relativně krátkém čase. Proto zákon o regulaci reklamy požaduje, aby text, obsahující výzvu k pročtení příbalové informace, byl zřetelně uveden. Obecně vzato by adresát televizní reklamy měl po odvysílání spotu vědět o tom, že při zakoupení produktu by měl před jeho použitím příbalovou informaci přečíst..

Žalovaná v odůvodnění napadeného rozhodnutí nevychází při přijetí závěru o nezřetelnosti textu výzvy pouze z toho, zda je text výzvy čitelný či nikoliv. Samotná čitelnost je jedním z hledisek, ale toto hledisko je hodnoceno spolu s dalšímu okolnostmi. Žalovaná uvedla, že výzva je umístěna po dobu závěrečných tří sekund na spodním řádku obrazovky a je součástí vícera informací zde umístěných. Po zhlédnutí záznamu proto žalovaná dospěla k závěru, že výzva nesplňuje podmínku zřetelnosti, neboť nelze rozpoznat obsah textu uvedený v reklamním spotu.

V daném případě soud dospěl ke shodnému závěru. Nezřetelnost sdělení obsahujícího výzvu k pročtení příbalové informace je natolik zřejmá , že je nutno mít důvodné pochybnosti o tom, zda cíle a smyslu ustanovení § 5a odstavec 5 písmene d) zákona č. 40/1995 Sb. bylo v tomto případě dosaženo. Soud se ztotožňuje se závěry žalované i v tom, že pro hodnocení pojmu zřetelnosti není rozhodná jen samotná čitelnost textu výzvy, ale též celý kontext, v němž je tento text v reklamním spotu zařazen. Soud ve shodě se žalovanou přihlédl k tomu, že jak z časového hlediska, tak především z hlediska grafického ztvárnění spotu představuje upozorňující text zcela marginální vjem, který je překryt dynamickými a graficky výraznými ostatními souběžně ve spotu probíhajícími vizuálními složkami díla.

Závěr žalovaného o naplnění skutkové podstaty vytýkaného správního deliktu byl tedy správný, a námitka žalovaného je proto nedůvodná.

Pokud se jedná o námitku žalobce, že mu byla uložena pokuta v nepřiměřené výši a že v závažnějších případech žalovaná ukládala v té době pokuty nižší, k tomu považuje soud za potřebné uvést následující. Hlediska, ke kterým bylo žalovanou v daném případě přihlédnuto při úvaze o výši pokuty jsou uvedena o odůvodnění napadeného rozhodnutí a jedná se o hlediska stanovená zákonem (závažnost správního deliktu, zejména způsob jeho spáchání a jeho následky a k okolnosti, za nichž byl spáchán). V daném případě vzala žalovaná v potaz na jedné straně to, že se u žalobce jedná o první porušení zákona, ovšem na druhé straně přihlédla k tomu, že předmětný spot byl vysílán ve 110 reprízách na programech ČT1, ČT2 a Nova, že tedy oslovil velké množství diváků. Závažnost správního deliktu žalovaná dovodila i z toho, že nedostatečnost výzvy k pročtení příbalového letáku u volně prodejných léčiv může mít dopad na lidské zdraví, jehož ochrana je závažným a důležitým specifikem. Dle názoru soudu je úvaha žalované vztahující se k odůvodnění výše uložené sankce úplná, vychází ze zjištěných skutečností, neodporuje zásadám logiky a nevybočuje z mezí zákona. Pokud žalobce poukazoval na jiné případy ukládaných sankcí, takové srovnávání dle názoru soudu není na místě. Dle vyjádření žalované se jednalo o jiné skutkové podstaty deliktů, byl tedy ohrožen jiný veřejný zájem chráněný zákonem. Již tato skutečnost dle názoru soudu postačuje k závěru, že uvedené případy nelze srovnávat a že z takové okolnosti nelze dovozovat nezákonnost napadeného rozhodnutí z důvodu nepřiměřeně výše uložené pokuty.

Soud neshledal ani prostor pro úvahu podle ustanovení § 78 odst. 2 s. ř. s., tedy přistoupit k moderaci uložené pokuty. Soud v této souvislosti připomíná, že při

přezkoumávání rozhodnutí, jímž byla uložena pokuta za správní delikt, nehodnotí spravedlivost pokuty, nýbrž pouze zkoumá, zda byly splněny podmínky pro její uložení, zda správní orgán srozumitelně odůvodnil její výši zvolenou ze zákonného rozmezí a zda celkově dbal mezí správního uvážení stanovených mu zákonem (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22.12.2005, č.j. 4 As 47/2004-87). Žalobce sice namítl, že mu byla pokuta uložena v nepřiměřené výši, ale tato námitka nebyla shledána důvodnou, skutková podstata správního deliktu byla naplněna a žalovaná výši pokuty odůvodnila závažností chráněného zájmu (ochrana zdraví) při zohlednění značného dopadu reklamy na veřejnost. Přihlédne-li soud k tomu, že preventivní úloha postihu nespočívá jen v účinku vůči žalobci, ale postih musí mít sílu odradit od nezákonného postupu i jiné nositele stejných zákonných povinností, pak tento účinek může vyvolat jen postih odpovídající významu chráněného zájmu. Jde-li o finanční postih, musí být znatelný v majetkové sféře delikventa, tedy být nikoli pro něho zanedbatelný, a nutně tak musí v sobě obsahovat i represivní složku. V opačném případě by totiž postih delikventa smysl postrádal. Moderační právo soudu upravené v § 78 odst. 2 s. ř. s., tj. možnost upustit od potrestání či snížení postihu, má proto místo toliko tam, kde jde o postih zjevně nepřiměřený (srov. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 16. 11. 2004, č.j. 10 Ca 250/2003-48, publikovaný pod č. 560/2005 Sb. NSS). Pokuta uložená ve výši 20 % možného maximálního postihu se za těchto okolností nejeví zjevně nepřiměřenou.

S ohledem na výše uvedené soud žalobu jako nedůvodnou podle ustanovení § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ustanovením § 60 odst. 1 s. ř.s. Žalobce nebyl ve věci úspěšný, proto mu právo na náhradu nákladů řízení nepřísluší. Žalované pak v řízení žádné náklady nevznikly. Proto soud rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

P o u č e n í : Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. 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.

V Praze dne 21. května 2013

JUDr. Karla Cháberová, v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Marcela Brabcová