



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ivanky Havlíkové a soudců Mgr. Ing. Silvie Svobodové a JUDr. Naděždy Řehákové v právní věci

žalobkyně: **Emporia Style Kft., v likvidaci**, registrační číslo: 01-09-170422
sídlem Márvány u. 17, 1012 Budapešť, Maďarská republika
zastoupené opatrovníkem Mgr. Danielem Maškem, advokátem
sídlem Opletalova 1535/4, 110 00 Praha 1

proti

žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**
sídlem Škrétova 44/6, 120 00 Praha 2

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 6. 5. 2020, č. j. RRTV/8507/2020-had, sp. zn. RRTV/2019/784/had,

takto:

- I. Rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání 6. 5. 2020, č. j. RRTV/8507/2020-had, sp. zn. RRTV/2019/784/had, se zrušuje a věc se vrací žalované k dalšímu řízení.
- II. Žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 11 228 Kč, a to do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku.
- III. Ustanovenému opatrovníkovi žalobkyně Mgr. Danielu Maškovi, advokátovi se přiznává odměna za zastupování žalobkyně ve výši 4 114 Kč, která mu bude vyplacena z účtu Městského soudu v Praze do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení a vymezení sporu

1. Žalobou podanou dne 24. 7. 2020 u Městského soudu v Praze (dále jen „soud“) se žalobkyně domáhala zrušení rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání 6. 5. 2020, č. j. RRTV/8507/2020-had, sp. zn. RRTV/2019/784/had (dále jen „napadené rozhodnutí“).
2. Prvním výrokem napadeného rozhodnutí byla žalobkyně shledána vinnou spácháním přestupku podle § 8a odst. 2 písm. j) 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 (dále jen „zákon o regulaci reklamy“), jehož se měla dopustit zadáním reklamy/teleshoppingu Klenot TV, odvysílaného dne 9. 7. 2019 od 12:41 hodin na programu KINO BARRANDO, neboť byly v předmětném obchodním sdělení uvedeny audiovizuální prvky, které ve svém celku evokovaly léčebný účinek doplňku stravy Multilady Normal Blood Pressure (dále jen „Multilady“) při onemocnění srdce, vysokém krevním tlaku a dalších zdravotních komplikacích. Diváci byli opakovaně ujišťováni o tom, že srdeční problémy, jako je hypertenze či arytmie, jsou častá a závažná onemocnění, která není radno podceňovat, byli vyzýváni, aby se zamysleli nad „obrovským číslem“ lidí trpících vysokým krevním tlakem. Moderátorka obchodního sdělení uvedla, že „je naprosto zbytečné čekat, až se stane nějaké neštěstí“, že „tyto problémy jsou čím dál častější“. Těmito slovy na diváky vytvářela nátlak a vyvolávala dojem, že je pouze otázkou času, kdy budou mít i oni srdeční problémy. Produkt zákazníkům prezentovala právě jako pomoc při prevenci problémů se srdcem, zejména hypertenze, ale i jako efektivní cestu ke zmírnění a potlačení již existujících problémů. Divák byl přesvědčován rovněž prostřednictvím údajných autentických zkušeností uživatelů produktu. Zaznělo např. že druhý den po užití zmizel tlak na hrudi, „srdíčko přestalo utíkat“, „přestalo bušit, že jsem ho měla až v krku“. Tato a další obsažená tvrzení proklamovala léčebné a preventivní účinky produktu. Žalovaná tvrzení v této reklamě na doplněk stravy shledala nesouladnými s požadavky stanovenými v § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy ve spojení s čl. 7 odst. 3 a 4 písm. a) Nařízení EP a Rady (EU) č. 1169/2011, o poskytování informací o potravinách spotřebitelům (dále jen „nařízení č. 1169/2011“), kterým se stanoví, že 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.
3. Druhým výrokem napadeného rozhodnutí byla žalobkyni za spáchání uvedeného přestupku uložena pokuta ve výši 100 000 Kč podle § 8a odst. 6 písm. b) zákona o regulaci reklamy.
4. Třetím výrokem napadeného rozhodnutí byla žalobkyni uložena podle § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016, o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „přestupkový zákon“) a § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb., povinnost uhradit paušální částku nákladů řízení ve výši 1 000 Kč.

II. Dosavadní průběh řízení a napadené rozhodnutí

5. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že žalovaná v rámci řízení o přestupku provedla dne 25. 2. 2020 důkaz zhlédnutím záznamu teleshoppingu Klenot TV, jehož zadavatelem byla žalobkyně, a to v té části, v níž byl propagován produkt Multilady. Pro posouzení odpovědnosti žalobkyně za přestupek shledala podstatnými následující skutková zjištění. V úvodním snímku reklamy byl prezentován záběr na krabičku s produktem Multilady, na němž byl zřetelný nápis „doplňěk stravy“. V dalším průběhu pořadu byla

informace o tom, že je nabízený produkt doplňkem stravy, prezentována vedle telefonních čísel a nápisu „Multilady Pharmacy“ ve stabilně zobrazeném textu v dolní části obrazovky, a to ve formě synonymního termínu „potravinový doplněk“. Grafika zobrazovala i počet zbývajících kusů k dispozici.

6. Moderátorka uvedla prezentaci doplňku stravy Multilady slovy: *„Je to v podstatě speciální doplněk stravy na normální krevní tlak. To znamená, pokud máte problémy s krevním tlakem. Existuje samozřejmě na trhu spousta produktů, která jsou určena speciálně pro lidi, kteří mají problémy s krevním tlakem, jako doplněk stravy. No a my tady pro vás máme něco naprosto senzačního, jedinečného, protože je to čistě přírodní produkt.“* Poté se zaměřila na problematiku hypertenze v souvislosti se statistickými údaji. Uvedla například, že hypertenzí trpí 1,1 miliardy lidí (*„to je obrovské číslo, nad kterým byste se měli opravdu zamyslet“*), nebo že příčinou úmrtí jsou v 54 % případů problémy s kardiovaskulárním systémem. Rovněž podotkla, že jsou tyto potíže často způsobeny špatnými stravovacími návyky a stresem. Preventivně před nimi může dle slov moderátorky ochránit právě doplněk Multilady. Moderátorka opakovaně vyzdvihovala přírodní povahu produktu. Mluvené slovo moderátorky bylo doprovázeno odpovídající grafikou o účincích přípravku. Diváci se dále dozvěděli, že by se měli poradit s lékařem, pokud mají alergii či užívají léky, protože *„tento doplněk stravy v žádném případě nenahrazuje léky od lékařů“* (toto sdělení moderátorka později zopakovala). Moderátorka ve vysílání několikrát použila slova „příroda“ a „přírodní“ ve spojení s hesly, jako je účinnost, síla apod. *„V této krabičce je opravdu hodně přírody a síly.“* (0:05:20 hod). Teleshopping byl prokládán hlasitě propojenými telefonáty od diváček, které sdělovaly své zkušenosti s produktem Multilady.
7. Posléze se moderátorka opět vrátila k tomu, kolik na světě existuje nemocných lidí s vysokým krevním tlakem, k čemuž dle ní přispívají i vedra, která zažíváme. Popsala rovněž svoji zkušenost s problémy se štítnou žlázou, zatěžujícími srdce. *„Myslím si, že právě tohle bylo to, díky čemu já můžu normálně spát, v klidu odpočívat a moje srdíčko je spokojené.“* Diváky vyzývala, aby v souvislosti se srdcem neváhali, protože je to *„to nejdůležitější“*, upozornila na infarkty a další nemoci. Moderátorka se při propagaci soustředila zejména na účinnost výrobku v souvislosti s *„normálním“* krevním tlakem. Diváky opakovaně ujišťovala o tom, že srdeční problémy, jako je hypertenze či arytmie, jsou častá a závažná onemocnění, která není radno podceňovat. Diváci by se podle ní měli zamyslet nad *„obrovským číslem“* lidí trpících vysokým krevním tlakem, uvedla, že *„je naprosto zbytečné čekat, až se stane nějaké neštěstí“*, že *„tyto problémy jsou čím dál častější“*. Těmito slovy na diváky vytvářela nátlak a vyvolávala dojem, že je pouze otázkou času, kdy budou mít i oni srdeční problémy.
8. Žalovaná dospěla k závěru, že doplněk stravy Multilady byl zákazníkům prezentován jako pomoc při prevenci problémů se srdcem, zejména hypertenze, ale i jako efektivní cesta ke zmírnění a potlačení již existujících problémů, přičemž verbálním sdělením i grafickým vyobrazením vyvolával tlak na potenciální spotřebitele ke koupi tohoto produktu. Na tom nic nemění skutečnost, že byl divák celou dobu obeznámen o tom, že se jedná o doplněk stravy, neboť uvedení takové informace v reklamě je naplnění jiné zákonné povinnosti. Není ani rozhodné, že moderátorka ani jednou nezmínila, že by byl produkt Multilady lékem, dokonce výslovně uvedla, že produkt žádné léky od lékaře nenahrazuje. Podle žalované je totiž nutno obchodní sdělení posuzovat komplexně, proto ačkoliv bylo několikrát uvedeno, že se nejedná o lék, nýbrž o doplněk stravy, léčebné účinky tohoto produktu deklarovány byly a spotřebitel byl ubezpečován o kvalitách produktu, které odpovídají účinkům léku.

Mimo to byly slovní informace podporovány odpovídající grafikou. Včetně vyobrazení lékaře, což je prvek, který v kontextu všech uvedených tvrzení dotváří jednoznačné vyznění o „léčivém“ účinku produktu. Spotřebiteli – pacientovi je totiž v zásadě jedno, zda se léčí „lékem“, nebo něčím, co „lékem není“, ale přitom ho to účinně zbavuje zdravotních problémů (= léčí). Je-li nemocný člověk efektivně přesvědčován o léčivých účincích neléku, pak jej rád zakoupí, protože pochopitelně hledá jakoukoli formu účinné pomoci, která by mu přinesla úlevu. Moderátorka i volající divačky divákům vyprávěly o skvělých účincích přípravku, o tom, jak druhý den po užití zmizel tlak na hrudi, „srdíčko přestalo utíkat“, „přestalo bušit, že jsem ho měla až v krku“. Dle moderátorky produkt způsobil, že může po prodělaných potížích se štítnou žlázou „normálně spát“, že „srdíčko je spokojené“. Toto žalovaná vyložila jako zjevnou proklamaci léčebných účinků, třebaže doplněk stravy nebyl jako lék explicitně označen. Lidé trpící srdečními chorobami mohli po zhlédnutí obchodního sdělení podle závěru žalované nabýt dojmu, že je Multilady řešením jejich komplikací. Ostatní byli moderátorkou ujišťováni o tom, že problémy dříve či později přijdou a oni mají jedinečnou šanci jim předejít.

9. Žalovaná se v napadeném rozhodnutí zabývala též námitkou žalobkyně, že divákům s průměrným rozumem, a to i těm trpícím např. problémy se srdcem či zvýšeným tlakem, musí být jasné, že konzumace doplňku stravy nemůže zabránit určité lidské nemoci, zmírnit ji nebo ji vyléčit. Vyzdvihla skutečnost, že žalobkyně prezentovala informace o produktu prostřednictvím „skutečných“ příběhů ze života, přičemž doporučení osob trpících stejným onemocněním je jednou z nejefektivnějších a nejpoužívanějších persvazivních (přesvědčovacích) metod v reklamě. Odkázala i na judikaturu Nejvyššího správního soudu, podle níž pokud jsou cílovou skupinou reklamy nemocné osoby, je třeba zohlednit nižší kritičnost a vyšší důvěřivost vůči reklamě slibující vyléčení té které nemoci.
10. Při určení druhu a výše správního trestu žalovaná posoudila jednotlivé okolnosti, které jí ukládá zvážit přestupkový zákon. Zabývala se tedy povahou a závažností spáchaného přestupku, povahou činnosti žalobkyně, a přihlíдела ke zjištěným přítěžujícím a polehčujícím okolnostem. Ačkoli žalovaná nehodnotila dopad a dosah vysílání konkrétně, přihlíдела k tomu, že předmětný teleshopping byl vysílán pouze jednou, a to na méně sledovaném programu KINO Barrandov v popoledních hodinách, je tak i bez kvantitativního vyjádření sledovanosti očekávatelné, že v danou dobu na daném programu byla sledovanost nízká, proto byl nízký i možný dopad na diváka, což vyhodnotila jako polehčující okolnost. Naopak jako přítěžující shledala tzv. kvalitativní dopad na diváka, protože časově delší teleshopping dává prostor pro sofistikovanější a komplexnější informování diváka o nabízeném produktu oproti zkratkovité prezentaci běžné televizní reklamy. Protože se reklama týkala oblasti zdraví a inzerování léčebných účinků doplňku stravy, označila žalovaná protiprávní jednání žalobkyně za velmi závažné, neshledala však důvod pro uplatnění plné zákonné výše sankce, proto uložila pokutu v dolní polovině zákonné sazby, konkrétně ve výši 100 000 Kč.

III. Žaloba

11. V podané žalobě žalobkyně brojila jak proti výroku o vině ze spáchaní přestupku podle § 8a odst. 2 písm. j) zákona o regulaci reklamy, tak proti výši uložené pokuty, přičemž navrhla zrušení napadeného rozhodnutí. Pro případ, že by soud neshledal její námitky důvodnými, *in eventum* navrhla, aby soud snížil uloženou pokutu jako zjevně nepřiměřenou, případně

aby od uložení pokuty zcela upustil. Napadené rozhodnutí označila za nezákonné, nesprávné a nepřezkoumatelné.

12. V prvním okruhu žalobních námitek žalobkyně nesouhlasila se závěrem žalované, že v rámci reklamního sdělení byl propagovaný doplněk stravy způsobilý vyvolat dojem, že dokáže vyléčit určitá onemocnění, když byl prezentován jako pomoc při prevenci problémů se srdcem, zejména hypertenze, ale i jako efektivní cesta ke zmírnění a potlačení již existujících problémů, přičemž lidé trpící srdečními chorobami mohli po zhlédnutí obchodního sdělení nabýt dojmu, že je přípravek Multilady řešením jejich komplikací, a ostatní byli moderátorkou ujišťováni o tom, že problémy dříve či později přijdou a oni mají jedinečnou šanci jim předejít. Namítla, že judikatorní příměr žalované spočívající v odkazu na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 9. 2009, č. j. 1 As 49/2009-45, je nepoužitelný, neboť stojí na zcela odlišném skutkovém základu. Případ projednáváný Nejvyšším správním soudem ve zmíněném rozsudku se týkal reklamního sdělení, které bylo zasazeno do prostředí lékárny, přičemž osoba představující lékárnici výslovně deklarovala zlepšení činnosti jater po užívání nabízeného produktu, aniž by zaznělo, že nabízený produkt je pouze doplněk stravy a nenahrazuje standardní léky. Oproti tomu moderátorka předmětné části teleshoppingu nabízející produkt Multilady nevystupovala v roli odborníka a v průběhu reklamního sdělení několikrát výslovně uvedla, že inzerovaný produkt je doplňkem stravy a nikoliv lékem na jakoukoliv nemoc, a že nenahrazuje léky od lékaře. Informace o tom, že produkt Multilady je doplňkem stravy, byla zřetelně uvedena v textové podobě po celou dobu trvání reklamního sdělení přímo u telefonního čísla pro objednávání, a to mj. právě pro vyloučení rizika, že si divák této informace nevšimne. V průběhu reklamního sdělení bylo několikrát prezentováno složení výrobku, z něhož je zcela zřejmé, že produkt je pouhým doplňkem stravy založeným na bázi přírodního složení. Dle žalobkyně je tedy vyloučeno, aby jakýkoliv divák po zhlédnutí reklamního sdělení přisuzoval produktu MultiLady vlastnosti spočívající ve schopnosti zabránit lidské nemoci, zmírnit ji nebo ji vyléčit.
13. Žalobkyně je přesvědčena, že pokud je v reklamním sdělení výslovně uvedena informace, že nabízený produkt je doplňkem stravy a nenahrazuje léky, nemůže reklamní sdělení v žádném případě vyvolat u průměrného spotřebitele dojem, že takový produkt může léčit či dokonce vyléčit nemoc, a to ani v případě, že by zbytek reklamního sdělení samostatně takový dojem vyvolat mohl. Opačný pohled by vedl k absurdnímu závěru, že při výkladu reklamního sdělení má přednost implicitní informace před informací explicitní, což by byl výklad rozporný s vymezením pojmu průměrného spotřebitele. Žalovaná s ohledem na výše uvedené neprokázala, že reklamní sdělení připisovalo přípravku Multilady léčivé účinky, proto stav, který vzala za základ napadeného rozhodnutí, nemá oporu ve spisu.
14. Druhým okruhem žalobních námitek žalobkyně brojila proti výši uložené pokuty. Žalovaná byla podle ní povinna přihlédnout nejen k okolnostem uvedeným v § 37 přestupkového zákona, nýbrž podle § 61 odst. 2 zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání“) též k povaze vysílaného programu a k postavení provozovatele vysílání a provozovatele převzatého vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy. Žalovaná však k těmto okolnostem vůbec nepřihlédla, naopak uvedla, že „*dopad ani dosah vysílání nebyl v řízení hodnocen*“. Na základě

ničím nepodloženého závěru o malé sledovanosti programu však uložila žalobkyni pokutu ve výši 100 000 Kč. To, že žalovaná v napadeném rozhodnutí hodnotila údajné prisuzování léčebných a preventivních vlastností doplňku stravy za závažné, označila žalobkyně za porušení zákazu dvojího přičítání. Pokud by skutečně byly doplňku stravy v reklamním sdělení přičítány léčivé účinky, tvořila by tato skutečnost znak skutkové podstaty přestupku, který je žalobkyni kladen za vinu. Tento znak by pak nemohl být zohledněn znovu při rozhodování o výši sankce.

15. Žalobkyně též vytkla žalované, že rovněž v rozporu s § 37 písm. b) přestupkového zákona nepřihlédla k tomu, že o některém z více přestupků, které byly spáchány jedním skutkem nebo více skutky, nebylo rozhodnuto ve společném řízení. K tomu žalobkyně uvedla, že reklamní sdělení, které bylo předmětem napadeného rozhodnutí bylo odvysíláno dne 9. 7. 2019 od 12:41 hodin, přičemž předmětné řízení bylo zahájeno dne 28. 11. 2019. Žalovaná zároveň vedla proti žalobkyni řízení pod sp.zn. RRTV/2019/593/had, které bylo zahájeno dne 10. 9. 2019, a jehož předmětem bylo reklamní sdělení odvysílané dne 16. 7. 2019 od 7:00 hodin. Obě řízení se týkala porušení ustanovení § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy ve smyslu čl. 7 odst. 3 a 4 písm. ap Nařízení EP a Rady (EU) č. 1169/2011, přičemž žalovaná žalobkyni v obou řízeních kladla za vinu, že doplňku stravy prisuzuje léčivé účinky. Ačkoli byly splněny podmínky pro konání společného řízení dle § 88 přestupkového zákona, žalovaná přestupky ve společném řízení neprojednala a ani k této skutečnosti nepřihlédla při rozhodování o výši sankce.
16. Žalobkyně rovněž namítla, že je pro ni uložena pokuta likvidační a že žalovaná se touto otázkou v napadeném rozhodnutí vůbec nezabývala a nezohlednila majetkové poměry žalobkyně, ačkoliv k tomu je dle judikatury Nejvyššího správního soudu povinna v případech, kdy není zcela zřejmé, že by nemohlo dojít k existenčnímu ohrožení pachatele a jeho podnikání. Žalobkyně je přesvědčena, že riziko likvidačního působení pokuty ze spisového materiálu vyloučit nelze. Žalovaná též dalece překročila meze volného správního uvážení při stanovení výše pokuty, neboť tato je nepřiměřeně vysoká.

IV. Vyjádření žalované

17. Žalovaná navrhla, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. Ve vyjádření k žalobě k prvnímu okruhu žalobních námitek zdůraznila, že moderátorka produkt prezentovala právě jako pomoc při prevenci problémů se srdcem, zejména hypertenze, ale i jako efektivní cestu ke zmírnění a potlačení již existujících problémů. To, že je v odůvodnění napadeného rozhodnutí odkazováno na prevenci, je logickým rozvedením skutkové podstaty vymezené ve výroku napadeného rozhodnutí. Dále uvedla, že žalobní tvrzení o nepoužitelnosti rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23.9.3009 č. j. 1 As 49/2009-45 shledává účelovým a neopodstatněným. Uvedený rozsudek je zásadní pro interpretaci ustanovení § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy, přičemž používání judikatury v obecné rovině neslouží k aplikaci na totožné skutky, ale pro interpretaci právních norem. Dále uvedla, že nebylo její povinností rozvádět důležitost toho, že žalobkyně dodržela zákonnou povinnost a zřetelně informovala diváky o tom, že inzerovaný produkt je doplňkem stravy. Žalobkyně se zásadně mylí v tom, že v reklamním sdělení může uvádět preventivní či léčebný účinek potravin, jestliže výslovně uvede, že se jedná o doplněk stravy. Nabude-li divák trpící onemocněním na základě reklamního sdělení dojem, že mu nabízený produkt pomůže, není pro něj rozhodné, že je to „pouhý“ doplněk stravy. Žalovaná je toho názoru, že v napadeném

rozhodnutí dostatečně rozvedla svou správní úvahu o porušení zákonných povinností žalobkyní a přesně specifikovala jednotlivá tvrzení, jimiž se žalobkyně dopustila protiprávního jednání.

18. K druhému okruhu žalobních námitek stran výše pokuty žalovaná uvedla, že pokuta uložená žalobkyni představuje pouhých 5 % zákonem stanovené horní hranice pokuty. Navíc žalobkyně netvrdila a ani nedoložila žádné skutečnosti, které by naznačovaly likvidační účinek pokuty, přestože byla v usnesení o zahájení řízení o přestupku poučena o tom, v jaké maximální výši jí sankce hrozí. Žalovaná má za to, že stanovila pokutu individuálně po posouzení všech zákonných kritérií, aniž by jakkoliv vybočila ze zákonných mezí. Námitku žalobkyně o nevedení společného řízení o přestupcích sp. zn. RRTV/2019/784/had a RRTV/2019/593/had žalovaná shledala jako zcela irelevantní. Podotkla, že sama žalobkyně nikterak nerozporovala vedení samostatných řízení ani nenavrhla jejich spojení. Vyzdvihla, že předmětem výše uvedených řízení byla rozdílná skutková jednání žalobkyně, resp. jednalo se o jiný produkt, jiný skutek a předmět řízení s tím, že teleshopping Klenot TV byl šířen prostřednictvím jiného programu, v jiném čase i dni. Závěrem k uvedenému dodala, že nespojení řízení o přestupku není vadou řízení, která by mohla vést k nezákonnosti rozhodnutí. Pokud by žalovaná přistoupila na tezi povinného spojení řízení, nedošlo k porušení zásady absorpce, neboť součet obou uložených sankcí činí 250 000 Kč a zdaleka nedosahuje zákonné meze. Žalovaná neshledává ani žádný důvod pro moderaci uložené pokuty.

V. Jednání před soudem

19. Při ústním jednání před soudem konaném dne 30. 8. 2023 opatrovník žalobkyně navrhl žalobě vyhovět a napadené rozhodnutí zrušit, přičemž zdůraznil zejména porušení absorpční zásady. Žalovaná při jednání odkázala na své vyjádření k žalobě a navrhla žalobu zamítnout.
20. Soud v projednávané věci vyšel z podkladů obsažených ve správním spise, které pro posouzení a rozhodnutí věci shledal dostatečnými. Správním spisem se dokazování neprovádí (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 1. 2009, č. j. 9 Afs 8/2008 - 117, č. 2383/2011 Sb. NSS). Soud neprováděl dokazování ani rozhodnutím žalované ze dne 13. 1. 2020, sp. zn. RRTV/2019/593/had, č. j. RRTV/432/2020-had, kterým byla žalobkyni uložena sankce za jiné její protiprávní jednání, konkrétně za spáchání přestupku podle § 8a odst. 2 písm. j) zákona o regulaci reklamy, neboť citované rozhodnutí bylo předmětem přezkumu v řízení vedeném u městského soudu pod sp. zn. 15A 30/2020. Rozsudek ze dne 2. 12. 2021, č. j. 15A 30/2020 - 41, kterým bylo řízení skončeno, je městskému soudu znám z rozhodovací činnosti.

VI. Posouzení věci Městským soudem v Praze

21. Městský soud ověřil, že žaloba byla podána včas, osobou k tomu oprávněnou a splňuje všechny formální náležitosti na ni kladené. Soud dále přezkoumal napadené rozhodnutí i řízení, které mu předcházelo, a to v rozsahu žalobních bodů uplatněných v zákonné dvouměsíční lhůtě, kterými je vázán (§ 75 odst. 1 a 2 s. ř. s.), jakož i z pohledu vad, k nimž je povinen přihlédnout z úřední povinnosti; přitom vycházel ze skutkového a právního stavu v době vydání napadeného rozhodnutí.
22. Při rozhodování soud vycházel zejména z následující právní úpravy:

23. Podle § 2 odst. 1 písm. g) zákona č. 110/1997 Sb., o potravinách a tabákových výrobcích a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, *se pro účely tohoto zákona rozumí doplňkem stravy potravinu, jejímž účelem je doplňovat běžnou stravu a která je koncentrovaným zdrojem vitaminů a minerálních látek nebo dalších látek s nutričním nebo fyziologickým účinkem, obsažených v potravině samostatně nebo v kombinaci, určená k přímé spotřebě v malých odměřených množstvích.*
24. Podle § 1 odst. 5 zákona o regulaci reklamy *zadavatelem reklamy (dále jen „zadavatel“) je pro účely tohoto zákona právnická nebo fyzická osoba, která objednala u jiné právnické nebo fyzické osoby reklamu.*
25. Podle § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy *reklama na potraviny musí 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.*
26. Podle § 5d odst. 3 zákona o regulaci reklamy *reklama na doplněk stravy musí obsahovat zřetelný, v případě tištěné reklamy dobře čitelný, text „doplněk stravy“.*
27. Podle čl. 7 odst. 3 nařízení č. 1169/2011 *s výhradou odchylek stanovených v právních předpisech Unie, které se vztahují na přírodní minerální vody a na potraviny určené pro zvláštní výživu, nesmějí informace o potravině připisovat jakékoli potravině vlastnosti umožňující zabránit určité lidské nemoci, zmírnit ji nebo ji vyléčit, ani na tyto vlastnosti odkazovat.*
28. Podle čl. 7 odst. 4 písm. a) nařízení č. 1169/2011 *se odstavce 1, 2 a 3 rovněž použijí na související reklamu.*
29. Podle § 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 spotřebitelům nebo přímo použitelným předpisem Evropské unie, který stanoví pravidla pro použití označení původu, zeměpisných označení nebo tradičních výrazů.*
30. Podle § 8a odst. 6 písm. b) zákona o regulaci reklamy *za přestupek podle odstavce 2 lze uložit pokutu do 2 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle odstavce 2 písm. a), c), d), e), h), i) nebo j).*
31. Podle § 37 přestupkového zákona *při určení druhu správního trestu a jeho výměry se přihlédne zejména*
- a) k povaze a závažnosti přestupku,*
 - b) k tomu, že o některém z více přestupků, které byly spáchány jedním skutkem nebo více skutky, nebylo rozhodnuto ve společném řízení,*
 - c) k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem,*
 - d) u pokusu přestupku k tomu, do jaké míry se jednání pachatele přiblížilo k dokonání přestupku, jakož i k okolnostem a důvodům, pro které k jeho dokonání nedošlo,*

e) u spolupachatelů k tomu, jakou měrou jednání každého z nich přispělo ke spáchání přestupku,
 f) u fyzické osoby k jejím osobním poměrům a k tomu, zda a jakým způsobem byla pro totéž protiprávní jednání potrestána v jiném řízení před správním orgánem než v řízení o přestupku,
 g) u právnické nebo podnikající fyzické osoby k povaze její činnosti,
 h) u právního nástupce k tomu, v jakém rozsahu na něj přešly výnosy, užitky a jiné výhody ze spáchaného přestupku, a v případě více právních nástupců k tomu, zda některý z nich pokračuje v činnosti, při které byl přestupek spáchán,
 i) u pokračujícího, trvajícího a hromadného přestupku k tomu, zda k části jednání, jímž byl přestupek spáchán, došlo za účinnosti zákona, který za přestupek stanovil správní trest mírnější než zákon, který byl účinný při dokončení tohoto jednání.

32. Podle § 38 přestupkového zákona *povaha a závažnost přestupku je dána zejména*
 - a) významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen,
 - b) významem a rozsahem následku přestupku,
 - c) způsobem spáchání přestupku,
 - d) okolnostmi spáchání přestupku,
 - e) u fyzické osoby též druhem a mírou jejího zavinění, popřípadě pohnutkou, je-li tato známkou skutkové podstaty přestupku,
 - f) délkou doby, po kterou trvalo protiprávní jednání pachatele nebo po kterou trval protiprávní stav udržovaný protiprávním jednáním pachatele,
 - g) počtem jednotlivých dílčích útoků, které tvoří pokračování v přestupku.
33. Podle § 40 písm. b) přestupkového zákona *jako k přitěžující okolnosti se přihlédne zejména k tomu, že pachatel spáchal více přestupků.*
34. Podle § 41 odst. 1 přestupkového zákona *za dva nebo více přestupků téhož pachatele projednaných ve společném řízení se uloží správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejprísněji trestný. Jsou-li horní hranice sazeb pokut stejné, uloží se správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejzávažnější.*
35. Po provedeném řízení dospěl soud k závěru, že žaloba je důvodná, byť soud přisvědčil toliko jedné dílčí žalobní námitce.
36. Soud se v rámci vypořádání žalobních námitek nejprve zabýval namítanou nepřezkoumatelností napadeného rozhodnutí. K této závažné vadě je soud ostatně povinen přihlížet z úřední povinnosti, tedy bez ohledu na to, zda ji žalobkyně namítla. Nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů je dle judikatury správních soudů dána především tehdy, opřel-li správní orgán rozhodovací důvody o skutečnosti v řízení nezjišťované, případně zjištěné v rozporu se zákonem. Za nepřezkoumatelná pro nesrozumitelnost lze považovat zejména ta rozhodnutí, která postrádají základní zákonné náležitosti; z nichž nelze seznat, o jaké věci bylo rozhodováno či jak bylo rozhodnuto; jejichž výrok je v rozporu s odůvodněním; která neobsahují vůbec právní závěry vyplývající z rozhodných skutkových okolností nebo jejichž důvody nejsou ve vztahu k výroku jednoznačné. O nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů se typicky jedná v případech, kdy správní orgány opřely rozhodovací důvody o skutečnosti v řízení nezjišťované, případně zjištěné v rozporu se zákonem, anebo kdy není zřejmé, zda vůbec nějaké důkazy v řízení byly provedeny. Žádné takové pochybení soud ve správních rozhodnutích neshledal.

37. Žalobkyně spatřuje nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí v tom, že se žalovaná náležitě nevypořádala s tím, že žalobkyně v teleshoppingu nabízený produkt zřetelně graficky i slovně označila za doplněk stravy, a že tato informace byla sdělena i moderátorkou v průběhu pořadu (reklamy). O nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů se jedná, jestliže správní orgán v rozhodnutí řádně nevypořádá všechny základní námitky účastníků řízení, případně své rozhodnutí neodůvodní vůbec nebo nedostatečně vzhledem k požadavkům zákona. Žalovaná však v napadeném rozhodnutí zcela srozumitelně a v dostatečném rozsahu vyložila svůj právní závěr, že splnění povinnosti zadavatele reklamy podle § 5d odst. 3 zákona o regulaci reklamy, tj. uvedení informace o tom, že nabízený přípravek je doplněk stravy, nemá žádný vliv na splnění odlišné povinnosti stanovené v § 5d odst. 2 téhož zákona. Dle náhledu soudu je konstatace žalované, že žalobkyně opakovaným uvedením informace o tom, že nabízený produkt je doplňkem stravy, naplnila zákonnou povinnost, jejíž porušení jí nebylo v projednávané věci kladeno za vinu, přičemž tato skutečnost ji nezbavuje odpovědnosti za porušení jiné zákonem uložené povinnosti, naprosto dostačující a přezkoumatelná. V posuzované věci žalovaná vyložila, z jakých důvodů považuje postup žalobkyně za porušení zákona o regulaci reklamy, přičemž v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedla dostatečnou a vnitřně ucelenou argumentaci, jejímž prostřednictvím se snažila vyvrátit veškeré námitky žalobkyně zpochybňující závěr o jí spáchaném přestupku. Žalovaná tak v napadeném rozhodnutí srozumitelně a v dostatečném rozsahu vyložila důvody, na nichž je rozhodnutí zbudováno, shrnula podklady pro jeho vydání a uvedla úvahy, kterými se řídila při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, které na danou věc aplikovala. Napadené rozhodnutí tak obsahuje veškeré zákonem stanovené náležitosti (§ 68 odst. 3 správního řádu).
38. Jelikož soud neshledal nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, přistoupil k vypořádání jednotlivých okruhů žalobních námitek.
39. Předně je nutno zdůraznit, že mezi stranami není sporu o vizuální a zvukové podobě žalobkyní zadaného teleshoppingu odvysílaného dne 9. 7. 2019 od 12:41 hodin na program KINO BARRANDOVI. Žalobkyně v žalobě nijak nezpochybnila, že v něm byly obsaženy právě ty informace ohledně doplňku stravy Multilady, které žalovaná zmínila v části odůvodnění napadeného rozhodnutí týkající se vymezení skutku.
40. Soudu je z jeho činnosti známo, že posouzením zákonnosti rozhodnutí o uložení sankce za přestupek spáchaný žalobkyní v oblasti regulace reklamy se zabýval např. již v rozsudku ze dne 20. 10. 2021 č. j. 14 A 18/2019-48, jakož i v rozsudku ze dne 2. 12. 2021, č. j. 15A 30/2020 – 41, přičemž v obou případech se dokonce jednalo o přestupek týkající se teleshoppingu propagujícího tentýž doplněk stravy – produkt Multilady. Na závěrech, které ve zmíněných rozsudcích zaujal a které lze vztáhnout i na nyní projednávanou věc, soud i nadále trvá.
41. Nosnou myšlenkou žalobní argumentace je předpoklad žalobkyně, že pokud je v reklamním sdělení výslovně uvedena informace, že prezentovaný produkt je doplněk stravy a nenahrazuje lék, není reklamní sdělení způsobilé vyvolat u průměrného spotřebitele dojem, že nabízený produkt může léčit nebo vyléčit nemoc, a to i v případě, že by reklamní sdělení bez takového výslovného upozornění tento dojem vyvolat mohlo. S takovým výkladem zákona o regulaci reklamy se však soud v žádném případě neztotožňuje. Poukazem na splnění jedné povinnosti uložené zákonem se totiž nelze zprostit odpovědnosti z porušení jiné povinnosti vyplývající ze zákona. Zákon o regulaci reklamy ukládá (nejen) zadavateli

reklamy vedle veskrze formální povinnosti označit zřetelným a čitelným textem výrobek slovy „doplňek stravy“ též povinnost informovat o potravině v reklamě tak, aby sdělení splňovalo požadavky stanovené přímo použitelným předpisem Evropské unie o poskytování informací o potravinách spotřebitelům (tím je v posuzované věci nařízení č. 1169/2011). Nelze než přitakat závěru žalované obsaženému ve vyjádření k žalobě, že pokud obchodní sdělení obsahuje četná tvrzení o výrazném pozitivním účinku přípravku na onemocnění (v tomto případě na problémy se srdcem, zejména hypertenzi), není pro člověka trpícího touto chorobou rozhodné, zda mu pomoc od zdravotních potíží přinese léčivo či pouhý doplňek stravy. Formální označení produktu „doplňek stravy“ proto není způsobilé předejít uvedení spotřebitele v omyl co do tvrzených léčebných účinků produktu. Ke shodnému závěru dospěl Městský soud v Praze i v rozsudku ze dne 25. 4. 2019 č. j. 5 A 120/2015 - 39, ve kterém mj. konstatoval, že *„(p)řestože v reklamě zaznělo, že produkt je doplňek stravy (žalobce poukázal konkrétně na tři momenty reklamy, kdy se tak mělo stát), v kontextu všech dalších užitých výrazových prostředků chybí takové informace potřebný důraz, který by vyloučil mylnou interpretaci na straně spotřebitele.(...) Zadavatel reklamy nemůže spoléhat na to, že určitá cílová skupina se orientuje na trhu s potravinovými doplňky a vždy bezpečně odliší doplňek stravy od léku/léčivého přípravku.“*

42. Právě uvedený závěr není v rozporu s pojetím průměrného spotřebitele, jak se mylně domnívá žalobkyně. Reklamní sdělení je nutno hodnotit z pohledu průměrného spotřebitele s ohledem na charakteristiku konkrétní cílové skupiny - v daném případě osoby trpící zejména vysokým krevním tlakem (hypertenzí). Pokud jsou cílovou skupinou reklamy nemocné osoby, je třeba zohlednit nižší kritičnost a větší důvěřivost vůči reklamě slibující vyléčení nemoci u takových spotřebitelů. To vyplývá jak z unijního práva (čl. 5 odst. 3 Směrnice EP a Rady 2005/29/ES, o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu), tak z tuzemské judikatury (viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 17.1.2014 č. j. 4 As 98/2013 – 88 a ze dne 9.7.2014 č. j. 1 As 82/2014-38).
43. Žalobkyně se mylí rovněž v tom, že pro skutkové odlišnosti nelze na daný případ aplikovat rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 9. 2009, č. j. 1 As 49/2009-45. Jak bylo rozvedeno výše, v reklamním sdělení obsažená explicitní informace o tom, že produkt Multilady je doplňkem stravy, nemá vliv na naplnění skutkové podstaty ustanovení § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy. Proto je závěr Nejvyššího správního soudu vyslovený ve zmíněném rozsudku, že *„není rozhodné, zda byly v reklamě na doplňek stravy uváděny pravdivé informace o účincích užívání prezentovaného přípravku, ale zda kombinace obsahu reklamního sdělení a jejího grafického zpracování může v adresátech reklamy dojem, že prezentovaný doplňek stravy je lékem nebo přípravkem schopným lidské choroby léčit nebo jim předcházet“*, použitelný i pro nyní projednávanou věc.
44. Soud se plně ztotožnil s důvody obsaženými v napadeném rozhodnutí, pro které žalovaná dospěla k závěru, že reklamní sdělení jako celek připisuje doplňku stravy Multilady preventivní účinky při problémech se srdcem, zejména hypertenzi, v některých případech i schopnost tyto nemoci léčit či alespoň zmírňovat projevy onemocnění. Lidé trpící srdečními chorobami mohli po zhlédnutí reklamního sdělení nabýt dojmu, že je Multilady řešením jejich komplikací; ostatní byli moderátorkou ujišťováni o tom, že problémy se srdcem dříve nebo později přijdou a oni mají jedinečnou šanci jim předejít. Sdělení moderátorky v tom smyslu, že je důležité dbát na prevenci proti srdečním onemocněním, přičemž tím nejlepším je právě Multilady, soud považuje za zcela zjevné přičítání preventivních účinků proti

onemocnění srdce, a to zejména hypertenzi, tomuto doplňku stravy. Údajně spokojené zákaznice, jejichž pozitivní zkušenosti byly prezentovány, též přímo uváděly, že se jim zlepšilo zdraví, tlak na hrudi, který je při hypertenzi, zmizel, zmizela arytmie, srdíčko přestalo bušit apod. K tomu lze dodat, že žalovaná v napadeném rozhodnutí zcela konkrétně zmínila přesné časové úseky teleshoppingového pořadu, ve kterých došlo k nepřipustnému připisování preventivních účinků produktu Multilady a citovala tvrzení, která vyhodnotila jako problematická. Je tak zcela zřejmé, na základě jakých skutkových zjištění shledala žalobkyni vinnou spácháním přestupku podle § 8a odst. 2 písm. j) zákona o regulaci reklamy. I v tomto ohledu je napadené rozhodnutí přezkoumatelné, neboť skutková zjištění, ze kterých žalovaná při rozhodování ve věci samé vycházela, mají oporu v provedeném dokazování, resp. ve správním spise. Jinak řečeno, žalovaná zbudovala závěr o porušení § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy ve spojení s čl. 7 odst. 3 a 4 písm. a) nařízení č. 1169/2011 žalobkyni na průkazných a relevantních zjištěních a tento závěr také v napadeném rozhodnutí dostatečně určitým a srozumitelných způsobem odůvodnila.

45. Opodstatněnými soud neshledal ani námitky uvedené pod druhým žalobním okruhem, jimiž žalobkyně brojila proti výši pokuty, kdy namítala její nepřiměřenost a likvidační účinek. V rámci vypořádání těchto námitek předně uvádí, že stanovení výše pokuty je zpravidla věcí správního uvážení správního orgánu, který sankci ukládá. Správní uvážení přitom obecně podléhá pouze omezenému soudnímu přezkumu, kdy soud toliko zkoumá, zda správní orgán nevybočil z mezí a hledisek stanovených zákonem, jestli jeho uvážení je v souladu s pravidly logického usuzování, zda bylo učiněno na podkladě dostatečně zjištěného skutkového stavu, eventuálně jestli se správní orgán nedopustil zneužití správního uvážení (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9.7.2014 č.j. 1 As 82/2014-38). Prostor pro zohlednění přiměřenosti ukládané sankce by tak byl dán pouze tehdy, pokud by vytýkaná nepřiměřenost měla kvalitu nezákonnosti, tj. v případě, že by správní orgán vybočil ze zákonných mantinelů při ukládání pokuty, jeho hodnocení kritérií pro uložení pokuty by postrádalo logiku, správní orgán by nevzal do úvahy všechna zákonná kritéria, uložena pokuta by byla likvidační apod. Žádné takové pochybení ze strany správního orgánu však soud v nyní projednávané věci neshledal. Z napadeného rozhodnutí lze seznat, na základě jakých úvah týkajících se vyhodnocení jednotlivých kritérií, jež jsou dle zákona rozhodná pro určení výměry sankce, žalovaná stanovila konečnou výši pokuty. Tyto své úvahy žalovaná v napadeném rozhodnutí vyjádřila zcela srozumitelně a soud se s nimi v plném rozsahu ztotožňuje. K tomu je třeba zdůraznit, že kritéria vyjmenovaná v § 37 a 38 přestupkového zákona jsou toliko demonstrativní (srov. užitě slovo „zejména“). Není tedy třeba, aby správní orgán vyčerpávajícím způsobem přezkoumal naplnění každého z nich; účelem uvedených ustanovení je dát správnímu orgánu kritéria k potřebné individualizaci ukládané sankce tak, aby nebyla arbitrární a pouze obecně odůvodněná (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 6. 2020, č. j. 1 As 80/2020-36).
46. K dílčí žalobní námitce, že žalovaná při rozhodování o výši pokuty vůbec nepřihlédla k povaze vysílaného programu a k dalším okolnostem, které stanovuje § 61 odst. 2 zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání, je třeba uvést, že v nyní posuzované věci nebyla žalovaná povinna řídit se tímto ustanovením, protože vedla řízení o přestupku podle zákona o regulaci reklamy, jehož se žalobkyně dopustila jako zadavatel reklamy, a nikoliv řízení o přestupku podle zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání. Nad rámec demonstrativního výčtu okolností, které je třeba vzít v úvahu při ukládání správní sankce podle § 37 zákona o odpovědnosti za přestupky, žalovaná hodnotila i kritéria

výslovně neuvedená v tomto ustanovení, která však mohla mít vliv na závažnost spáchaného protiprávního jednání a která vyplývají z povahy spáchaného přestupku. Těmito kritérii byl „kvantitativní“ a „kvalitativní“ dopad závadného reklamního sdělení na diváka. Stran kvantitativního vlivu žalovaná učinila odhad v tom smyslu, že s ohledem na program a čas vysílání předmětného teleshoppingu byla sledovanost spíše nižší, a proto byl i nízký možný dopad na diváka. Žalovaná tuto okolnost vyhodnotila jako polehčující. Soud nemá pochyby o tom, že žalovaná je coby orgán dozoru nad dodržováním zákona o regulaci reklamy dostatečně erudovaná k tomu, aby učinila kvalifikovaný odborný odhad sledovanosti pořadu pro účely hodnocení závažnosti spáchaného přestupku. Kvalitativní dopad závadného reklamního sdělení na diváka naopak žalovaná vyhodnotila jako přitěžující okolnost, neboť s ohledem na délku reklamního sdělení měla žalobkyně větší prostor k působení na diváka v porovnání s běžnými reklamními sloty v délce několika málo vteřin. Tato úvaha stojí na zcela logických myšlenkových pochodech. Nelze proto přisvědčit žalobní argumentaci, že žalovaná učinila „ničím nepodložený odhad“ a že vůbec nepřihlédla k povaze vysílaného programu.

47. Soud nepřisvědčil ani žalobnímu tvrzení o porušení zásady zákazu dvojího přičítání. Žalobkyně měla za to, že případným prisuzováním léčivých účinků doplňku stravy v reklamním sdělení by naplnila skutkovou podstatu daného přestupku, a proto skutečnost, že se reklamní sdělení týkalo oblasti lidského zdraví, již nemělo být hodnoceno jako přitěžující okolnost. Jednání, kterým žalobkyně naplnila skutkovou podstatu, však spočívalo v nesplnění požadavků stanovených nařízením č. 1169/2011. Toto nařízení stanovuje celou řadu dalších požadavků na informace, kterými jsou potraviny opatřeny, přičemž zdaleka ne všechny se týkají ochrany lidského zdraví. Například podle čl. 7 odst. 1 písm. a) uvedeného nařízení nesmějí být potraviny opatřeny zavádějícími informacemi o zemi jejich původu. Zavádějící tvrzení o zemi původu potraviny v reklamním sdělení je tedy protiprávní podle téhož ustanovení zákona o regulaci reklamy, nicméně zavádějící tvrzení o léčivých účincích potraviny (resp. doplňku stravy) je ve srovnání s ním výrazně společensky škodlivější. Diferencování mezi různými způsoby porušení nařízení č. 1169/2011 s ohledem na jejich společenskou škodlivost je tak zcela namístě. Žalovaná tudíž oprávněně hodnotila zájem chráněný zákonem o regulaci reklamy (lidské zdraví) jako významný a jeho narušení jako závažné protiprávní jednání, aniž by se dopustila dvojího přičítání téže skutečnosti na úkor žalobkyně.
48. Tvrzení, že výše pokuty je pro ni likvidační, žalobkyně v řízení před soudem ničím nedoložila. Pouhé subjektivní přesvědčení žalobkyně, že riziko likvidačního působení pokuty v jejím případě nelze zcela vyloučit, k prokázání likvidačního charakteru uložené sankce v žádném případě nepostačuje.
49. Uložená sankce musí pro pachatele představovat citelný negativní důsledek jeho protiprávního jednání, neboť jedině tak může mít požadovaný represivní, výchovný a též generálně preventivní účinek. Závažnost přestupku, jehož skutková podstata je zakotvena v § 8a odst. 2 písm. j) zákona o regulaci reklamy, je obecně vyjádřena horní hranicí sazby pokuty, kterou zákon s tímto jednáním spojuje a která podle § 8a odst. 6 písm. b) téhož zákona činí 2 000 000 Kč. Žalobkyni uložená pokuta se pohybuje při dolní hranici zákonné sazby, neboť představuje pouhých 5 % maximální možné sazby, a již z tohoto důvodu ji není možné označit za nepřiměřeně vysokou. Se závěry žalované, které se upínají k vyhodnocení

jednotlivých kritérií významných z hlediska výše pokuty, se soud plně ztotožňuje a pro stručnost na ně odkazuje.

50. V žalobkyní zmiňovaném usnesení ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008-133 rozšířený senát Nejvyššího správního soudu zdůraznil, že „likvidační pokutou přitom rozšířený senát rozumí sankci, která je nepřiměřená osobním a majetkovým poměrům pachatele deliktu do té míry, že je způsobilá mu sama o sobě přivodit platební neschopnost či ho donutit ukončit podnikatelskou činnost, nebo se v důsledku takové pokuty může stát na dlouhou dobu v podstatě jediným smyslem jeho podnikatelské činnosti splácení této pokuty a zároveň je zde reálné riziko, že se pachatel, případně i jeho rodina (jde-li o podnikající fyzickou osobu) na základě této pokuty dostanou do existenčních potíží. (...) V rámci úvah o odpovídající intenzitě sankce by tedy měl správní orgán přihlédnout v nezbytném rozsahu také k osobním a majetkovým poměrům pachatele, a to v případech, kdy takový požadavek vyplývá ze zákona nebo, jak již bylo řečeno, z ústavního pořádku. Správní orgán se tedy nebude muset při ukládání pokuty za jiné správní delikty, u nichž zákon neupravuje zvláštní kritérium v podobě osobních a majetkových poměrů pachatele, zabývat podrobným zjišťováním těchto poměrů tam, kde bude s ohledem na výši do úvahy přicházející pokuty a na základní poznatky o osobě pachatele, které vyplynuly z dosavadního průběhu správního řízení, zřejmé, že nehrozí existenční ohrožení pachatele či jeho podnikání. Naopak tam, kde si závažnost spáchaného deliktu či další relevantní okolnosti vyžádají v rámci rozmezí, které zákon pro daný delikt předpokládá, takovou intenzitu sankce, že nebude možné riziko likvidačního působení pokuty na osobu pachatele bez dalšího vyloučit, bude nutné, aby se správní orgán zjišťováním osobních a majetkových poměrů pachatele důkladněji zabýval a přihlédl k nim do té míry, aby výsledná pokuta byla sice citelným zásahem do jeho majetkové sféry, nikoli však zásahem vzhledem ke svému účelu nepřiměřeným, který má likvidační účinky. Správní orgán by měl přitom hodnotit osobní a majetkové poměry pachatele správního deliktu ke dni svého rozhodování, nikoliv k okamžiku spáchání deliktu.“
51. V rozsudku ze dne 26.10.2016, č. j. 1 As 254/2016-39 pak Nejvyšší správní soud konstatoval, že „při zjišťování osobních a majetkových poměrů má správní orgán vycházet z informací, které vyplynuly v průběhu řízení, či které byly poskytnuty samotným účastníkem řízení. Pokud se správnímu orgánu takových podkladů nedostává, výši pokuty stanoví odhadem“.
52. Z právě citovaných závěrů jednoznačně vyplývá, že správní orgány nejsou povinny při ukládání pokuty za přestupky, u nichž zákon neupravuje zvláštní kritérium v podobě osobních a majetkových poměrů pachatele (jako je tomu v posuzované věci), zabývat se podrobným zjišťováním těchto poměrů tam, kde bude s ohledem na výši do úvahy přicházející pokuty a na základní poznatky o osobě pachatele, které vyplynuly z dosavadního průběhu správního řízení, zřejmé, že nehrozí existenční ohrožení pachatele či jeho podnikání. Tyto závěry, obsažené ve shora citovaném usnesení Nejvyššího správního soudu, doposud nebyly překonány a správní soudy z tam vyslovených závěrů vychází i ve své recentní rozhodovací praxi (z poslední doby viz například rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 22.1.2021, č. j. 4 As 238/2020-46 či ze dne 23.2.2021, č. j. 5 As 79/2019-42).
53. Jak vyplývá ze shora citovaného usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20.4.2010, č. j. 1 As 9/2008-133, které obsáhle pojednává o přihlížení k osobním a majetkovým poměrům pachatele přestupku či jiného správního deliktu, předpokládá se určitá součinnost pachatele k případnému zjištění jeho osobních a majetkových poměrů

[cit. „*bude tedy záležet především na účastníku řízení, zda projeví svůj zájem na tom, aby uložená pokuta pro něj neměla likvidační důsledky, tím, že správnímu orgánu poskytne základní údaje o svých osobních a majetkových poměrech a tyto také věrohodným způsobem doloží či umožní správnímu orgánu, aby ověřil jejich pravdivost (...)*“]. Žalobkyně nicméně ve správním řízení netvrdila žádné skutečnosti, ze kterých by bylo možné dovodit, že by pro ni mohla být uložena pokuta likvidační. Neuvedla žádné konkrétní skutečnosti o svých majetkových či finančních poměrech, ačkoli byla poučen o tom, v jakém rozpětí jí hrozí uložení pokuty, bude-li shledána vinnou spácháním daného přestupku. Za těchto okolností nebylo povinností správního orgánu, aby se sám z vlastní iniciativy zabýval zjišťováním majetkových poměrů žalobkyně.

54. Kromě strohé konstatace o možném likvidačním charakteru pokuty žalobkyně ani v žalobě netvrdila žádné konkrétní konsekvence uložené pokuty ve vztahu k jejím majetkovým poměrům a toto své tvrzení ničím nedoložila. Soud s ohledem na veškeré výše uvedené okolnosti nemohl dospět k závěru, že uložená pokuta neodpovídá zobecnitelné představě o adekvátnosti a spravedlnosti sankce a je nepřiměřená či dokonce likvidační.
55. Závěrem soud přistoupil k vypořádání námitek žalobkyně brojících proti nevedení společného řízení a neaplikování absorpční zásady.
56. Společným řízením se zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 12. 4. 2018, č. j. 2 As 426/2017-62, z něhož vyplývá následující: „*Jestliže nedošlo ke spojení jednotlivých správních řízení o obdobných správních deliktech spáchaných v souběhu a týkajících se bezpečnosti jedné konkrétní potraviny (stejněho druhu a výrobce) do společného řízení dle § 140 s. ř., ačkoli pro to existovala procesní možnost a jevílo se to jako vhodné z pohledu zásady procesní ekonomie, nejedná se o procesní pochybení. Trvá však povinnost správního orgánu aplikovat při ukládání pokuty absorpční zásadu a zohlednit pokuty dříve uložené sbíhajícími se s rozhodnutími, byť byla vydána jinými správními orgány (v rámci jejich vlastní územní působnosti).*“ Odkázat lze též na rozsudek ze dne 18. 6. 2009, č. j. 1 As 28/2009 – 62 (bod 32), v němž Nejvyšší správní soud konstatoval, že „*(n)evěde-li správní orgán v rozporu s § 57 odst. 1 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, společné řízení o více přestupcích téhož pachatele, není takový postup vadou řízení, je-li z odůvodnění následného rozhodnutí zřejmé, že ve věci byla aplikována zásada absorpční, zakotvená v § 12 odst. 2 citovaného zákona pro ukládání trestu za souběh přestupků.*“ V témže rozsudku soud dále uvedl, že „*[j]e zřejmé, že pro trestání souběhu není bezpodmínečně nutné vedení společného řízení, ale naopak je zcela nezbytné použití absorpční zásady, tedy vzájemné posouzení veškerých souvisejících trestních sazeb. Z výše uvedeného vyplývá, že nevedení společného řízení o přestupcích žalobce by nemuselo prima facie způsobovat vadu řízení dopadající na zákonnost rozhodnutí, pokud by z těchto navazujících rozhodnutí bylo patrné uplatnění zásad stanovených pro ukládání trestu za souběh přestupků. Je zřejmé, že pro důsledné použití ustanovení trestního zákona o souhrnném trestu (tedy současné zrušení výroku o trestu uloženém pachateli dřívějším rozhodnutím) chybí dostatečný právní základ, nicméně není důvodu, proč by se uvedené principy nemohly s řádným odůvodněním všech souvislostí a sousledností aplikovat, tedy proč by správní orgán neměl při ukládání následného trestu přiblížit k trestům uloženým dříve za sbíhající se přestupky.*“ V rozsudku ze dne 12. 7. 2017, č. j. 6 As 116/2017-53 pak Nejvyšší správní soud dovodil, že „*zohlednění absorpční zásady při ukládání sankce za sbíhající se správní delikty musí být z posuzovaného pozdějšího rozhodnutí patrné. Jako příhodný se jeví výslovný odkaz na tuto zásadu s popisem způsobu, jakým ji správní orgán při stanovení konkrétní sankce zohlednil.*“

57. V projednávané věci byly splněny podmínky pro vedení společného řízení, jelikož se žalobkyně dopustila více správních deliktů podle § 8a odst. 2 písm. j) zákona o regulaci reklamy a příslušným k jejich projednání byla žalovaná. Z obsahu správního spisu, jakož i z obsahu rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 2. 12. 2021, č. j. 15 A 30/2020 – 41, soud ověřil, že ačkoli se žalobkyně prvního správního deliktu (projednávaného v nyní posuzované věci) dopustila dne 9. 7. 2019 (dále jen „první správní delikt“) a druhého správního deliktu (projednávaného ve věci sp. zn. 15 A 30/2020) dne 16. 7. 2019 (dále jen „druhý správní delikt“), byla obě správní řízení vedena takřka souběžně. V případě prvního správního deliktu bylo oznámení o zahájení správního řízení vydáno dne 28. 11. 2019, v případě druhého správního deliktu bylo správní řízení zahájeno již dne 10. 9. 2019. Napadené (prvostupňové) rozhodnutí bylo vydáno nejdříve ve věci druhého správního deliktu, a to dne 13. 1. 2020, následně pak i ve věci prvního správního deliktu dne 6. 5. 2020. Zároveň se žalobkyně obou správních deliktů dopustila nejen v období před oznámením rozhodnutí, jímž byla za některý z nich potrestána (tedy před 13. 1. 2020, kdy bylo vydáno napadené rozhodnutí týkající se druhého správního deliktu), ale dokonce ještě před zahájením obou správních řízení (dne 10. 9. 2019, resp. dne 28. 11. 2019), přičemž *„u deliktů spáchaných do okamžiku zahájení správního řízení je nutno trvat na konání společného řízení“* (viz rozsudek NSS ze dne 19. 12. 2018, č. j. 1 As 278/2018 - 87, odstavec 17).
58. V souladu se zásadou absorpce je účelem společného řízení uložení pouze jedné pokuty, přičemž pro určení její výše se použije sazba pokuty za správní delikt nejpřísněji postižitelný (§ 8a odst. 6 písm. b) zákona o regulaci reklamy; srov. též např. rozsudek ze dne 22. 9. 2005, č. j. 6 As 57/2004 - 54, č. 772/2006 Sb. NSS). Není-li z jakýchkoli důvodů společné řízení vedeno, dospěla judikatura NSS v této souvislosti k závěru, že se při správním trestání přiměřeně uplatní principy ovládající souběh trestných činů (viz např. rozsudek NSS ze dne 12. 4. 2018, č. j. 2 As 426/2017 – 62), přičemž pachateli trestného činu nesmí být ani ku prospěchu, ani na újmu, kdy všechny sbíhající se trestné činy vyjdou najevo, proto není pro trestání souběhu trestných činů bezpodmínečně nutné vedení společného řízení, nýbrž použití absorpční zásady (viz rozsudek NSS č. j. 1 As 28/2009 - 62). Pokud by proto z navazujících správních rozhodnutí o sbíhajících se správních deliktech bylo uplatnění absorpční zásady patrné, nelze nevedení společného řízení považovat za vadu řízení, která má vliv na zákonnost správního rozhodnutí.
59. Při zohlednění absorpční zásady musí správní orgán postupovat tak, že úhrn pokut uložený sbíhajícími se rozhodnutími by se měl v zásadě rovnat výši pokuty, která by za tytéž skutky byla uložena, kdyby byly projednány společně. Přestože žalovaná nevedla pro vytýkané jednání společné řízení, dopustila se v napadeném rozhodnutí pochybení, neboť nezohlednila výši uložené pokuty (150 000 Kč), kterou uložila žalobkyni rozhodnutím ze dne 13. 1. 2020, č. j. RRTV/432/2020-had, sp. zn. RRTV/2019/593/had, za jiné její protiprávní jednání, a to za spáchání jiného přestupku podle § 8a odst. 2 písm. j) zákona o regulaci reklamy.
60. Je třeba bezpodmínečně trvat na aplikaci zásady absorpce, nikoli na vedení společného řízení, přičemž i bez vedení společného řízení lze naplnění zásady absorpce docílit. Až v pořadí druhým správním rozhodnutím o jiném z více sbíhajících se správních deliktů (tj. napadeným rozhodnutím v nyní projednávané věci) žalovaná absorpční zásadu porušila, neboť nepřihlížela k sankci uložené dříve rozhodnutím ze dne 13. 1. 2020, č. j. RRTV/432/2020-had, sp. zn. RRTV/2019/593/had, za sbíhající se správní delikt. V této

souvislosti není rozhodné, kdy byl ten či onen z více sbíhajících se správních deliktů spáchán nebo kdy o něm bylo zahájeno správní řízení, nýbrž okamžik, kdy o něm bylo rozhodnuto (srov. rozsudek NSS ze dne 5. 12. 2019, č. j. 9As 164/2018- 36).

61. Soud je tedy nucen konstatovat, že žalovaná při ukládání posuzované pokuty rezignovala na zohlednění absorpční zásady vzhledem k předcházejícímu správnímu řízení a v něm vydanému správnímu rozhodnutí. Jedná se o vadu řízení, jejíž závažnost vedla soud k závěru o nutnosti napadené rozhodnutí zrušit. Jak vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 4. 2018, č. j. 2 As 426/2017-62, nebylo povinností správního orgánu vést v obdobných věcech společné řízení, jeho povinnost užít absorpční zásadu vzhledem k předchozím řízením však trvala. Tento názor se shoduje i s názorem Nejvyššího správního soudu v rozsudku ze dne 18. 6. 2009, č. j. 1 As 28/2009-62: „[j]e zřejmé, že pro trestání souběhu není bezpodmínečně nutné vedení společného řízení, ale naopak je zcela nezbytné použití absorpční zásady, tedy vzájemné posouzení veškerých souvisejících trestních sazeb. Z výše uvedeného vyplývá, že nevedení společného řízení o přestupcích žalobce by nemuselo *prima facie* způsobovat vadu řízení dopadající na zákonnost rozhodnutí, pokud by z těchto navazujících rozhodnutí bylo patrné uplatnění zásad stanovených pro ukládání trestu za souběh přestupků. Je zřejmé, že pro důsledné použití ustanovení trestního zákona o souhrnném trestu (tedy současné zrušení výroku o trestu uloženém pachateli dřívějším rozhodnutím) chybí dostatečný právní základ, nicméně není důvodu, proč by se uvedené principy nemohly s řádným odůvodněním všech souvislostí a sousledností aplikovat, tedy proč by správní orgán neměl při ukládání následného trestu přihlížet k trestům uloženým dříve za sbíhající se přestupky.“. Jak plyne z výše citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 6 As 116/2017-53, zohlednění absorpční zásady při ukládání sankce za sbíhající se správní delikty musí být z pozdějšího rozhodnutí patrné, přičemž jako příhodný se jeví výslovný odkaz na tuto zásadu s popisem způsobu, jakým ji správní orgán při stanovení konkrétní sankce zohlednil. Této povinnosti žalovaná nedostála.
62. Pro úplnost soud dodává, že pro aplikaci absorpční zásady není podstatné, zda se žalobkyně dopustila skutkově zcela shodného jednání. Stěžejní je to, že oba skutky spáchala předtím, než byla za některý z nich pravomocně potrestána, resp. uznána vinnou, a že v pořadí druhým správním rozhodnutím k sankci uložené dříve vydaným správním rozhodnutím za sbíhající se správní delikt žalovaná nepřihlížela. Vytýkané pochybení nelze zhojit ani tím, že žalovaná svou úvahu týkající se absorpční zásady ozřejmila až ve vyjádření k žalobě. Nadto je z hlediska posouzení porušení zohlednění absorpční zásady při ukládání sankce za sbíhající se správní delikty mimoběžné, zda došlo k uložení dvou sankcí, které v součtu přesahují či nepřesahují horní hranici sazby za správní delikt nejprísněji postižitelný.
63. S ohledem na skutečnost, že soud přisvědčil poslední dílčí námitce žalobkyně a v důsledku toho přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí pro jeho nezákonnost, nezabýval se návrhem žalobkyně na moderaci výše uložené pokuty, resp. návrhem na upuštění od uložené sankce.
64. V dalším řízení žalovaná znovu posoudí výši pokuty, a to s ohledem na nutnost dodržení absorpční zásady v daném případě. Žalovaná porovná a zohlední výše žalobkyni uložených pokut a počet spáchaných přestupků, a to v intencích shora nastíněné judikatury Nejvyššího správního soudu. Žalovaná by při zohlednění absorpční zásady měla postupovat tak, že úhrn pokut uložený žalobkyni sbíhajícími se rozhodnutími by se měl v zásadě rovnat výši pokuty, která by za tytéž skutky byla uložena, pokud by byly projednány společně.

VII. Závěr a náklady řízení

65. Žalobkyně tedy s poslední námitkou uspěla, a soud proto zrušil napadené rozhodnutí pro nezákonnost podle § 78 odst. 1 s. ř. s. a věc vrátil žalované k dalšímu řízení, v němž je žalovaná vázána právním názorem soudu vyjádřeným v tomto rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).
66. Druhý výrok rozsudku o nákladech řízení má oporu v § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobkyni, jež byla ve věci úspěšná, náleží náhrada nákladů řízení, která spočívá jednak v zaplaceném soudním poplatku ve výši 3 000 Kč a dále v odměně advokáta za dva úkony právní služby poskytnuté žalobkyni před ukončením právního zastoupení, stanovené podle § 7 a § 9 odst. 4 písm. a) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif) ve výši 3 100 Kč za každý z těchto úkonů (převzetí a příprava zastoupení, podání žaloby). Žalobkyni rovněž náleží náhrada hotových výloh podle § 13 odst. 4 advokátního tarifu ve výši 300 Kč za každý úkon právní služby. Náklady právního zastoupení žalobkyně jsou dále tvořeny částkou 1 428 Kč odpovídající dani z přidané hodnoty, kterou je advokát povinen z odměny za zastupování a z náhrad odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (§ 57 odst. 2 s. ř. s.).
67. Třetí výrok je odůvodněn ustanovením § 140 odst. 2 o.s.ř. ve spojení s § 64 s.ř.s. Opatrovníku, kterého soud žalobkyni ustanovil a který je advokátem, náleží odměna za zastupování podle advokátního tarifu. Tuto odměnu tvoří jeden úkon právní služby podle § 7 a § 9 odst. 4 advokátního tarifu ve výši 3 100 Kč (účast u jednání). Opatrovníku dále náleží náhrada hotových výloh podle § 13 odst. 4 advokátního tarifu ve výši 300 Kč za uvedený úkon právní služby. Jeho odměnu tvoří i částka 714 Kč odpovídající dani z přidané hodnoty, kterou je opatrovník (advokát) povinen z odměny za zastupování a z náhrad odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty. Opatrovníku tak náleží odměna v celkové výši 4 114 Kč.

Poučení:

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.

Praha 30. srpna 2023

JUDr. Ivanka Havlíková, v. r.
předsedkyně senátu