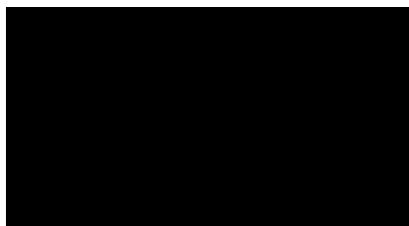


Jedn. identifikátor 283381-RRTV

Naše č. j. RRTV/14802/2018-
had
Sp. zn. RRTV/2017/1103/had
Zasedání Rady 13-2018/poř. č. 48

Vyřizuje: AO

Datum, místo 31. 7. 2018, Praha



ROZHODNUTÍ

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen "Rada"), jakožto ústřední správní úřad, v rámci své kompetence dané § 7 písm. a) 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 platných předpisů, (dále jen „zákon č. 40/1995 Sb.“), dle § 1 odst. 10, dle § 8a odst. 2 písm. j) a § 8a odst. 6 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb., v platném znění, v řízení o přestupku vedeném podle zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „zákon o odpovědnosti za přestupky“), rozhodla dne 17. července 2018 takto:

I. Obviněný zadavatel reklamy, Onapharm, s.r.o., IČ: 27985547, se sídlem Nová cesta 1550/17, PSČ 14000 Praha 4, se uznává vinným v souladu s § 8a odst. 2 písm. j) zákona č. 40/1995 Sb. pro porušení povinnosti stanovené § 5d odst. 2 zákona č. 40/1995 Sb., dle čl. 7 odst. 3 a 4 písm. a) Nařízení EP a Rady (EU) č. 1169/2011, neboť jím zadané obchodní sdělení/označení sponzora s motivem „Blokurima“, premiérově odvysílané dne 14. listopadu 2016 v čase 14:55:33 hodin na programu Prima love, obsahuje audiovizuální prvky, které ve svém celku evokují léčebný účinek doplňku stravy při onemocnění močových cest, způsobených bakterií E.coli. Konkrétně je v obchodním sdělení ztvárněna postava před WC, z jejíhož postoje je zřejmý problém močových cest, na který jí již nepomáhají brusinky (vyjádřeno motivem přeškrtnutých brusinek). Takové 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“.

II. Za přestupek se pachateli v souladu s § 8a odst. 6 písm. b), ukládá pokuta ve výši 10 000,-Kč (slovy desettisíc korun českých). Pokuta je splatná ve lhůtě 30 dnů ode dne právní moci tohoto rozhodnutí na účet 3754-19223001/0710, variabilní symbol 20171103.

V souladu s ustanovením § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016, o odpovědnosti za přestupky, a § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb. uložila Rada účastníku řízení povinnost uhradit paušální částku nákladů řízení ve výši 1 000,- Kč (slovy jedentisíc korun) na účet č. 3711-19223001/0710, variabilní symbol 20171103, úhrada nákladů je splatná do pěti pracovních dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí.

Odůvodnění:

Rada v souladu s ustanovením § 78 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., zákona o přestupcích a řízeních o nich (dále jen „zákon č. 250/2016 Sb.“) rozhodla zahájit se zadavatelem, společností Onapharm, s.r.o., IČ: 27985547, se sídlem Nová cesta 1550/17, PSČ 14000 Praha 4 (dále

„obviněný“), řízení o přestupku z moci úřední pro možné porušení § 5d odst. 2 zákona č. 40/1995 Sb., neboť zadáním obchodního sdělení/označení sponzora s motivem „Blokurima“, premiérově vysílaného dne 14. listopadu 2016 v čase 14:55:33 hodin na programu Prima love, mohlo dojít k porušení povinnosti stanovené § 5d odst. 2 zákona č. 40/1995 Sb., dle čl. 7 odst. 3 a 4 písm. a) Nařízení EP a Rady (EU) 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, neboť jsou v předmětném obchodním sdělení uvedeny audiovizuální prvky, které ve svém celku evokující léčebný účinek doplňku stravy při onemocnění močových cest, způsobených bakterií E.coli. Konkrétně je v obchodním sdělení ztvárněna postava před wc, z jejíhož postoje je zřejmý problém močových cest, na který jí již nepomáhají brusinky (vyjádřeno motivem přeškrtnutých brusinek). Takové 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“.

Premiéra obchodního sdělení, jehož zadavatelem je společnost Onapharm, s.r.o., byla odvysílána dne 14. listopadu 2016 v čase 14:55:33 hodin na programu Prima love.

Popis:

V dolním levém rohu logo programu a oznámení „Sponzor pořadu“. Animované zobrazení. Žena stojí před dveřmi WC a postavení jejího těla má s největší pravděpodobností evokovat akutní problém s močovými cestami. U ženy se objevuje „bublina“ s vyobrazením brusinek, které jsou následně přeškrtnuty. Následuje pohled na dvě různá balení produktu Blokurima, od nich do popředí přechází oznámení „2g D-MANÓZY“. V horním pravém rohu je umístěno výrazné logo Blokurima. V dolním pravém rohu je přítomno oznámení „doplněk stravy“. Následně se vedle balení produktu objevuje text „Chytře na bakterie E.coli“.

Komentář: „Brusinky vám nepomáhají? Sponzorem pořadu je Blokurima, chytře na bakterie E-coli“.

Jedná se o obchodní sdělení, které je prezentované jako označení sponzora pořadu. Zobrazena jsou konkrétně dvě různá balení produktu (10 a 30 sáčků). Nechybí ani informace o skutečnosti, že se jedná o doplněk stravy. Nicméně v rámci sdělení jsou prostřednictvím obrazové i zvukové složky prezentovány informace o propagovaném produktu v bezprostřední souvislosti s bakterií E.Coli, respektive taktéž informace o obsažené D-MANÓZE. Z obsahu sdělení vyplývá, respektive je v něm implicitně vyjádřeno, že je propagován přípravek/doplněk stravy, který je vhodný v situacích, kdy brusinky "nepomáhají". Je tedy patrné, že se jedná o problematiku působení bakterie E.coli právě v močových cestách.

V obchodním sdělení je vyjádřen /animovaným znázorněním obtíží a dále proklamací účinku na E-Coli/ vztah mezi fyziologickými obtížemi a účinkem D-manosy.

Ačkoliv nejsou v obchodním sdělení zmíněna žádná konkrétní onemocnění, jsou uvedeny takové informace, které mohou naznačovat, že přípravek slouží jako prevence před onemocněními, potažmo přímo k jejich vyléčení.

V kontextu Nařízení EP a Rady č. 1169/2011 ze dne 25. října 2011, článku 7 odst. 3, nesmějí informace o potravině připisovat jakékoli potravině vlastnosti umožňující zabránit určité lidské nemoci, zmírnit ji nebo ji vyléčit, ani na tyto vlastnosti odkazovat, včetně související reklamy.

V kontextu posouzení obrazové složky znázorňující nemocnou ženu s deklarací účinku přípravku, je možné dovodit, že divák může účinky přípravku spojovat s léčebným účinkem, přičemž je

možno mít za to, že, mohlo dojít k porušení povinnosti stanovené § 5d odst. 2 zákona č. 40/1995 Sb., dle čl. 7 odst. 3 a 4 písm. a) Nařízení EP a Rady (EU) 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, neboť jsou v předmětném obchodním sdělení uvedeny audiovizuální prvky, které ve svém celku evokující léčebný účinek doplňku stravy při onemocnění močových cest, způsobených bakterií E. coli. Konkrétně je v obchodním sdělení ztvárněna postava před wc, z jejíhož postroje je zřejmý problém močových cest, na který jí již nepomáhají brusinky (vyjádřeno motivem přeškrtnutých brusinek). Takové 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“.

Na základě těchto závěrů bylo rozhodnuto o zahájení řízení o přestupku, které bylo zahájeno dne 18. 12. 2017 pod sp. zn. RRTV/2017/1103/had.

Rada v rámci řízení o přestupku spis. zn. RRTV/2017/1103/had provedla dne 24. 4. 2018 důkaz zhlédnutím záznamu obchodního sdělení/označení sponzora s motivem „Blokurima“, premiérově vysílaného dne 14. listopadu 2016 v čase 14:55:33 hodin na programu Prima love. Dokazování potvrdilo skutečnosti tvrzené v zahájení řízení o přestupku.

Vyjádření účastníka řízení:

Účastník odmítá tvrzení, že by snad Reklamní sdělení deklarovalo nebo implikovalo léčebný účinek doplňku stravy Blokurima. Účastník rovněž odmítá, že by reklamní sdělení prezentovalo doplněk stravy Blokurima jako řešení onemocnění močových cest, neboť nic takového ani nezmiňuje ani nenaznačuje.

Reklamní sdělení právě naopak zdůrazňuje doplňkovou povahu přípravku Blokurima, když odkazuje na brusinky, tedy na ovoce, a nabízí k nim alternativu v podobě prezentovaného doplňku stravy. Brusinky, přestože jsou potravinou běžně známou pro své zdraví posilující účinky, rozhodně nejsou léčivým přípravkem a široké veřejnosti je tato skutečnost obecně známá (resp. opačný závěr by vedl k absurdnímu tvrzení, dle kterého by platilo, že široká veřejnost se domnívá, že ovoce je léčivem).

Účastník uvádí, že průměrný spotřebitel jakož i spotřebitel zvláště zranitelný (tedy spotřebitel specifický, který by se mohl cítit být cílovou skupinou Reklamního sdělení), je obeznámen s tím, že na „problémy močových cest“, jejichž odkaz RRTV účastníkovi přičítá, mohou brusinky být opravdu jen podpůrnou potravinou, nikoliv jejich řešením. Užívání brusinek, tedy ovoce, je na zvažení samotného spotřebitele, nikdo mu je nepředepisuje a při onemocnění mohou být nanejvýš doplňkem léčivého přípravku a léčebného postupu stanoveného lékařem. Reklamní sdělení netvrdí, nenaznačuje a nesnaží se vyvolávat dojem, že by spotřebitel měl v případě onemocnění močových cest užít výhradně a jedině doplněk stravy Blokurima a že pouze tento doplněk stravy je schopen spotřebiteli od potíží pomoci.

Účastník rovněž zásadně odmítá stanovisko vyjádřené v odborném posudku založeném ve spise (dále jen „Odborný posudek“), že by z Reklamního sdělení mělo vyplývat, že: „když nepomohou brusinky, je třeba začít užívat D-manózu.“ Reklamní sdělení rozhodně neuvádí a ani nenaznačuje, že by D-manóza měla snad být řešením zdravotních problémů (natožpak řešením jediným), naopak ji uvádí jako jinou možnost k brusinkám. Samotný Odborný posudek konstatuje, že účinek brusinek je deklarován stejný jako u D-manózy. Přirovnání k brusinkám se tedy jeví

jako zcela na místě. Vzhledem k tomu, že brusinky nemají studiemí potvrzený účinek (a nemají ani žádná schválená zdravotní tvrzení), nelze dovozovat, že by Reklamní sdělení odkazem na brusinky studiemí potvrzený účinek nebo tvrzení vyvolávalo.

Účastník namítá, že Odborný posudek zásadně zkresluje obsah Reklamního sdělení, když uvádí, že Reklamní sdělení „implikuje pacientům názor, že lze všechny infekce *Escherichia coli* vyléčit pouze D-manózou a není třeba pacienta vyšetřit a indikovat specifickou léčbu.“ Z Reklamního sdělení rozhodně nelze dovozovat, že by spotřebitele nabádalo, aby nenavštěvoval lékaře a neužíval předepsané léčivé přípravky. Reklamní sdělení výlučně prezentuje doplněk stravy Blokurima, a to nadto jako alternativu k brusinkám, tj. k ovoci.

V samotném Odborném posudku je uvedeno, že „účinek brusinek je deklarován týž jako u D-manózy“ (tzn. v kontextu Reklamního sdělení: „Také vám brusinky nepomáhají? Tak zkuste jako já Blokurimu s manózou“). Je tedy namístě a není rozhodně klamavým sdělení, kterým je přípravek Blokurima prezentován jako alternativa (nikoliv řešení) k brusinkám. Rovněž je lřeba zdůraznit, že dle Odborného posudku spočívá deklarovaný účinek D-manózy jakožto jednoduchého cukru v navázání na pili uropatogenních bakterií *Escherichia coli*, což snižuje přilnutí těchto bakterií ke stěně močového měchýře a jejich snadnější vyloučení moči, tzn. má vést k rychlejšímu zhojení zánětu. Odborný posudek k tomu dodává, že absence klinických studií a nedostatečně doložená účinnost řadí D-manózu mezi potravinové doplňky. Odborný posudek tedy nepotvrzuje závěry analýzy RRTV, dle které nebyl shledán příčinný vztah mezi lidským zdravím a vlivem D-manózy. Nelze se ztotožnit s úsudkem, že nic jiného než léčivé přípravky nemá posilující účinky na lidské zdraví. Takový úsudek by nutně nebyl správný (resp. byl by zcela absurdní), neboť je obecně známo, že např. konzumace ovoce a zeleniny má příznivé účinky na lidské zdraví (přestože tyto účinky nemusí být nutně testovány dvojitě slepými studiemí). S ohledem na shora uvedené účastník opakovaně zdůrazňuje, že Reklamní sdělení pravdivě a zcela v souladu se zákonem prezentuje přípravek Blokurima jako doplněk stravy, který může podpořit zdraví a doplnit běžnou výživu, a za doplněk stravy ho zřetelně označuje. Přípravku Blokurima nepřipisuje žádné léčivé vlastnosti, resp. schopnosti spočívající v zabránění, zmírnění nebo vyléčení určité lidské nemoci, a ani na takové vlastnosti neodkazuje. Účastník zásadně odmítá, že by Reklamní sdělení uvádělo, že by přípravek Blokurima měl být řešením (dokonce snad řešením jediným) zdravotních problémů močových cest a že je třeba jej v případě onemocnění užívat. Takový výklad je v příkrém rozporu s obsahem Reklamního sdělení a je vyloučeno, že by Reklamní sdělení mohlo takto na spotřebitele působit.

Účastník ještě jednou zdůrazňuje, že brusinky (tj. ovoce, jejichž „účinek je deklarován týž jako u D-manózy“), nemají žádné schválené zdravotní tvrzení. Vyobrazením brusinek tedy ani nemůže být odkazováno na žádné takové schválené zdravotní tvrzení, protože brusinky žádné schválené tvrzení nemají. Dovožovat, že odkazem na brusinky je z produktu činěn léčivý přípravek, je za hranicí jakéhokoliv rozumného výkladu.

S ohledem na vše shora uvedené je účastník přesvědčen, že se svým jednáním přestupku ve smyslu § 5d. odst. 2, resp. § 3a odst. 2 písm. j) zákona č. 40/1995 Sb. nedopustil a navrhuje, aby řízení bylo zastaveno dle § 86 odst. 1 písm. a), neboť skutek, o němž se vede řízení, není přestupkem.

Správní uvážení Rady:

K obsahu a provedení reklamy uvádí Rada následující. Ačkoliv nejsou v obchodním sdělení zmíněna žádná konkrétní onemocnění, jsou uvedeny takové informace, které mohou naznačovat, že přípravek slouží jako prevence před onemocněními, potažmo přímo k jejich vyléčení.

V kontextu Nařízení EP a Rady č. 1169/2011 ze dne 25. října 2011, článku 7 odst. 3, nesmějí informace o potravině připisovat jakékoli potravině vlastnosti umožňující zabránit určité lidské nemoci, zmírnit ji nebo ji vyléčit, ani na tyto vlastnosti odkazovat, včetně související reklamy.



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.

K vyjádření účastníka pak uvádíme následující:

Účastník rozporuje stanovisko vyjádřené v odborném posudku. Účastník odmítá tvrzení, že by snad Reklamní sdělení deklarovalo nebo implikovalo léčebný účinek doplňku stravy Blokurima. Účastník rovněž odmítá, že by reklamní sdělení prezentovalo doplněk stravy Blokurima jako řešení onemocnění močových cest, neboť nic takového ani nezmiňuje ani nenaznačuje.

Z odborného stanoviska vyplývá, že není znám účinek přípravku, potažmo jeho složky. Mimo to je rozhodující, zdali se jedná o počáteční či pokročilý stav zánětu. Na základě faktu, že v obchodním sdělení je uveden stav, dle kterého nepomohlo ani užití brusinek, je logicky odvoditelné, že se jedná o pokročilý stav. Odborný posudek de facto nehodnotí kontext reklamy, ale možné účinky obsažených látek.

K tvrzení účastníka, že průměrný spotřebitel jakož i spotřebitel zvláště zranitelný, je obeznámen s tím, že na „problémy močových cest“, mohou brusinky být opravdu jen podpůrnou potravinou, nikoliv jejich řešením, uvádíme, 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 uvedeného tvrzení v kontextu animované složky reklamního příběhu je nutno dovodit a interpretovat, že obsah sdělení je jednoznačný. Divák, tedy příjemce tohoto konkrétního komunikátu, si z obchodního sdělení odnáší zjištění, že pokud má problém s močovými cestami, tedy problém zdravotního charakteru (bakterie E.coli), pak řešením tohoto problému je nabízený produkt. A řeším-li zdravotní problém užíváním konkrétního produktu, pak mým sledovaným cílem je léčba. Jiný závěr divák učinit ani nemůže.

V předmětném obchodním sdělení jsou uvedeny audiovizuální prvky, které ve svém celku evokují léčebný účinek doplňku stravy při onemocnění močových cest, způsobených bakterií E. coli. Konkrétně je v obchodním sdělení ztvárněna postava před WC, z jejíhož postoje je zřejmý problém močových cest, na který jí již nepomáhají brusinky (vyjádřeno motivem přeškrtnutých brusinek). Takové osobě je jako řešení jejího zdravotního problému nabídnut doplněk stravy

Blokurima s obsahem D-manózy, přičemž sdělení je podpořeno sloganem „Chyťře na bakterie E. coli“.

Na základě výše uvedeného je prokázáno, došlo k porušení povinnosti stanovené § 5d odst. 2 zákona č. 40/1995 Sb., dle čl. 7 odst. 3 a 4 písm. a) Nařízení EP a Rady (EU) 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.

Vzhledem k prokázání porušení zákona Rada přistoupila k rozhodování o uložení trestu.

Podle ustanovení § 8a odst. 2 písm. j) a § 8a odst. 6 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb., Rada 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.

Při určení druhu a výměry správního trestu podle § 37 písm. a) a g) zákona č. č. 250/2016 Sb. se přihlédne k povaze a závažnosti přestupku, u právnické nebo podnikající fyzické osoby k povaze její činnosti,

Dle § 38 zákona č. 250/2016 Sb. je povaha a závažnost přestupku 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 znakem 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.

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. Je nutno přihlídnout 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 č. 250/2016 Sb. však považujeme fakt, že oblast ochrany zdraví je společensky citlivou kategorií, která podléhá zvýšené regulaci.

Na základě uvedených argumentů Rada shledala jako přiměřené uložit sankci 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 pachatele. Rada tedy nepřistoupila k uložení sankce v obvyklých mezích a volila v daném případě mírný trest s odůvodněním, že výše uvedené sankce může plnit roli prevence při dalším jednání pachatele.

Vzhledem k tomu, že řízení vyvolal účastník řízení porušením své právní povinnosti, uložila mu Rada v souladu s ustanovením § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016, o odpovědnosti za přestupky, a § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb. povinnost uhradit paušální částku nákladů řízení ve výši 1 000,- Kč (slovy jedentisíckorun).

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze v souladu s ustanovením § 65 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, podat žalobu k Městskému soudu v Praze ve lhůtě dvou měsíců od doručení písemného vyhotovení tohoto rozhodnutí. Podání žaloby má odkladný účinek.

Ivan Krejčí

předseda Rady

pro rozhlasové a televizní vysílání

elektronicky podepsáno