



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Ivo Pospíšila, soudce JUDr. Josefa Baxy a soudkyně JUDr. Lenky Kaniové v právní věci žalobkyně: **Greenfin a. s.**, se sídlem Pod Višňovkou 27/1662, Praha 4, zastoupená JUDr. Vitem Kučerou, advokátem se sídlem Obrovského 2407, Praha 4, proti žalované: **Státní zemědělská a potravinářská inspekce**, se sídlem Květná 504/15, Brno, o žalobě proti rozhodnutí ústředního inspektorátu Státní zemědělské a potravinářské inspekce ze dne 26. 3. 2018, č. j. SZPI/BA122-11/2017, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 6. 2021, č. j. 3 A 119/2018 - 39,

t a k t o :

- I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 22. 6. 2021, č. j. 3 A 119/2018 - 39, **se zrušuje.**
- II. Rozhodnutí ústředního inspektorátu Státní zemědělské a potravinářské inspekce ze dne 26. 3. 2018, č. j. SZPI/BA122-11/2017 a rozhodnutí Státní zemědělské a potravinářské inspekce, inspektorátu v Praze, ze dne 18. 1. 2018, č. j. SZPI/BA122-7/2017, **se zrušují a věc se vrací** žalované k dalšímu řízení.
- III. Žalovaná **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o žalobě ani o kasační stížnosti.
- IV. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení o žalobě a kasační stížnosti částku 28.570 Kč k rukám jejího zástupce advokáta JUDr. Víta Kučery do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Státní zemědělská a potravinářská inspekce, inspektorát v Praze (dále jen „orgán prvního stupně“) uznala žalobkyni vinnou ze spáchání přestupku podle § 8a odst. 3 písm. i) 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“). Přestupku se měla žalobkyně dopustit tím, že zhotovila reklamu na doplněk stravy GS Merilin Harmony otištěnou v týdeníku TV magazín č. 8/17 ve znění: *„Krásná, zdravá a vitální...Vědci potvrdili 90% účinnost kombinace ploštičníku s třezalkou na obtíže spojené s klimakteriem. Trápí vás návaly horka? Pocení? Poruchy spánku? Výkyvy nálad? Nesoustředěnost a nervozita? Trápíte se zbytečně. Mezinárodně uznávaná klinická studie prováděná na Univerzitě v Rostocku u 6141 žen prokázala, že po 6 měsících užívání kombinace ploštičníku broznatého a třezalky tečkované (obsažena v přípravku GS Merilin Harmony) došlo u 90% sledovaných žen k redukci klimakterických potíží. Tato kombinace také výrazně přispívá k psychické pohodě žen v klimakteriu. GS Merilin Harmony navíc díky 250 mg vápníku (200% doporučené denní dávky!) a vitamínu D3 příznivě působí na pevnost kostí. Představuje tak bezpečnou a vysoce účinnou alternativu pro ženy, které z jakéhokoliv důvodu nemohou nebo nechtějí užívat hormony.“* Tato reklama přitom potravinám (doplňku stravy) přisuzuje léčivé účinky vůči nemocem, což je v rozporu s čl. 7 odst. 3 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1169/2011 ze dne 25. 10. 2011 o poskytování informací o potravinách spotřebitelům, o změně nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1924/2006 a (ES) č. 1925/2006 a o zrušení směrnice Komise 87/250/EHS, směrnice Rady 90/496/EHS, směrnice Komise 1999/10/ES, směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/13/ES, směrnic Komise 2002/67/ES a 2008/5/ES a nařízení Komise (ES) č. 608/2004 (dále jen „nařízení“). Žalobkyně v reklamě použila výrazy, které představují příznaky klimakterických poruch podle Mezinárodní klasifikace nemocí (viz <https://mkn10.uzis.cz>). Tímto jednáním porušila povinnost stanovenou v § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy, za což jí orgán prvního stupně uložil pokutu ve výši 60.000 Kč. Žalovaná pak napadeným rozhodnutím snížila pokutu na 45.000 Kč. V části, v níž byla žalobkyně uznána vinnou z použití výrazu „nervozita“, žalovaná rozhodnutí zrušila a řízení zastavila, neboť nervozita není příznakem žádné nemoci.

[2] Proti rozhodnutí žalované podala žalobkyně žalobu u Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“). Zaprvé namítla, že klimakterium není nemoc, ale přirozený fyziologický stav. Okamžik, od něž jsou klimakterické potíže považovány za nemoc, musí být určen lékařem. Mezinárodní klasifikaci nemocí nelze vykládat tak, že v ní užitá slova jsou bez dalšího popisem určité nemoci. Mnoho příznaků musí dosahovat určité intenzity, aby je bylo možno považovat za nemoc. Žalovaná tak přijala nepřípustný rozšiřující výklad. Pro popis vztahu fyziologických hodnot k patologickým je v případě klimakteria používán tzv. Kuppermanův index (součin indexu příznaků, které žena pociťuje, a jejich intenzity). U doplňků stravy je možné užívat zdravotní tvrzení ze seznamu tzv. *on hold* zdravotních tvrzení k jednotlivým složkám přípravku, což správní orgány při svém rozhodování nikterak nezohlednily. Doplněk stravy obsahuje ploštičník hroznatý a třezalku tečkovanou, k nimž se váží *on hold* zdravotní tvrzení. Žalobkyně proto byla oprávněna uvedené údaje v reklamě užít, složení doplňku stravy takové použití opodstatňuje. Zadruhé žalobkyně uvedla, že reklama na doplněk stravy nevybočuje z běžné reklamní praxe, a proto nebyla naplněna materiální stránka přestupku. Sporná

pokračování

reklama nemůže ve spotřebiteli vyvolat dojem, že doplněk stravy může něco vyléčit. Spotřebitel se tak nemůže domnívat, že doplněk stravy může vyřešit jeho zdravotní obtíže. Konečně žalobkyně namítla, že správní orgány postupovaly v rozporu se zásadou legitimního očekávání. V případě obdobné reklamy na doplněk stravy Proenzi Intensive rozhodla žalovaná zcela opačně. Současně se v napadeném rozhodnutí nevypořádala s odkazem na rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ve věci sp. zn. 7 Cmo 338/2011, v němž soud rozhodl, že otázka „*Bolí vás klouby?*“, užitá v reklamních tvrzeních k prezentaci výrobku Proenzi 3, je otázkou řečnickou a nelze ji hodnotit jako tvrzení, které by naznačovalo souvislost mezi touto potravinou a zdravím.

[3] Městský soud žalobu zamítl. Pro naplnění skutkové podstaty podle § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy podle něj není rozhodné, zda byly v reklamě na doplněk stravy uvedeny pravdivé informace. Podstatné je to, zda je reklama v kombinaci s grafickým znázorněním schopna vzbudit dojem, že doplněk stravy je léčivem či přípravkem schopným lidské choroby léčit nebo jim předcházet. Městský soud uvedl, že ve věci není sporu o tom, že klimakterium je přirozený fyziologický stav a nejde o samostatnou nemoc. Městský soud ve shodě s žalovanou přihlédl k Mezinárodní klasifikaci nemocí. Soud tak uvedl, že „[v] Mezinárodní klasifikaci nemocí se samotný pojem klimakterium či menopauza sice nenachází, pod kódem N95 jsou však zařazeny tzv. Menopauzální a jiné perimenopauzální poruchy, tedy stavy, kdy je běžný průběh menopauzy narušen. Pod kódem N95.1 jsou pak podřazeny tzv. Menopauzální a klimakterické stavy u žen, mezi jejichž symptomy se řadí návaly, nespavost, bolesti hlavy, neschopnost soustředění spojené s menopauzou. Poruchy spánku jsou řazeny jako samostatná nemoc pod kódem G47“. Pokud městský soud hodnotil reklamu jako celek, musel dospět k závěru, že tvrzení „*na obtíže*“, „*Poruchy spánku*“, „*k redukci klimakterických potíží*“ v kombinaci s tvrzením „[...] studie [...] prokázala, že po 6 měsících užívání kombinace [...] došlo u 90% sledovaných žen k redukci klimakterických potíží. [...] představuje tak bezpečnou a vysoce účinnou alternativu pro ženy, které z jakéhokoli důvodu nemohou nebo nechtějí užívat hormony“ navozují dojem, že doplněk stravy má léčivé účinky. Městský soud nesouhlasil s tvrzením žalobkyně, že příznaky uvedené v Mezinárodní klasifikaci nemocí lze považovat za chorobu, až když dosáhnou určité intenzity. Toto tvrzení odporuje smyslu této klasifikace. Tím je „*klasifikace lidských onemocnění, poruch, zdravotních problémů, tedy stavů v ní uvedené jsou nemocí bez ohledu na jejich sílu, protože už samy o sobě představují jistou intenzitu narušení lidského zdraví*“. Městský soud také uvedl, že správní orgány vyšly z expertních stanovisek, mezi něž se řadí právě Mezinárodní klasifikace nemocí. Ta obsahuje pod kódem „N95.1 Menopauzální a klimakterické stavy“ symptomy jako návaly, nespavost, bolesti hlavy, neschopnost soustředění spojené s menopauzou. Poruchy spánku pak klasifikace obsahuje samostatně pod kódem G47. Proto výklad pojmu „nemoc“ uvedený v čl. 7 odst. 3 nařízení provedený žalovanou nelze považovat za extenzivní. Současně jsou ženy v období klimakteria zvláště zranitelnou skupinou spotřebitelů. Z tohoto důvodu je třeba reklamní sdělení posuzovat přísněji, neboť „kritičnost“ zvláště zranitelné skupiny je oproti průměrným spotřebitelům snížena.

[4] Žalobkyně také tvrdila, že reklamní tvrzení lze považovat za dovolená zdravotní tvrzení z *on hold* seznamu podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1924/2006 ze dne 20. prosince 2006 o výživových a zdravotních tvrzeních při označování potravin. Zdravotní tvrzení se však podle čl. 13 odst. 1 písm. a) tohoto

nařízení vztahují na snižování rizikového faktoru onemocnění. To ovšem žalobkyně nečinila. Naopak, slibovala zmírnění existujících klimakterických potíží. Jednalo se tak o léčebné tvrzení. Podle městského soudu *on hold* seznam nemůže založit výjimku ze zákazu léčebných tvrzení. K tomu odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 6. 2020, č. j. 5 As 219/2019 - 49. Dále městský soud nepřítakal závěru žalobkyně o nenaplnění materiálního znaku přestupku. Podle judikatury je materiální znak naplněn již samotným porušením skutkové podstaty, ledaže by existovaly výjimečné okolnosti nasvědčující tomu, že společenská nebezpečnost nedosahuje ani minimální hranice typové nebezpečnosti. Pokud jde o legitimní očekávání, městský soud konstatoval, že žalobkyně nepředložila konkrétní tvrzení a nespecifikovala rozhodnutí, které mělo její legitimní očekávání založit. Stejně tak jej nedoložila ani při jednání. Městský soud uzavřel, že uložená pokuta činila 2,25 % horní hranice zákonné sazby, a proto je také přiměřená.

II. Obsah kasační stížnosti, vyjádření žalované a replika žalobkyně

[5] Žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) napadla rozsudek městského soudu kasační stížností, a to z důvodů podle § 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“). Především namítala, že klimakterium je přirozený stav a nikoliv nemoc. S tím ostatně jak správní orgány, tak městský soud souhlasily, ale nevyvodily z toho patřičné závěry. Dále stěžovatelka uvedla, že Mezinárodní klasifikace nemocí obsahuje různé stavy a „události“, jež nelze bez dalšího považovat za nemoc. Jedná se tak například o „O80 Spontánní porod jediného dítěte“. Porod přitom může být „obtěžující“ v tom smyslu, že rodičky mohou mít bolesti, krvácení či porodní zranění. Řada dalších stavů uvedených v Mezinárodní klasifikaci nemocí souvisí s reprodukčním cyklem. Například „N94.3 Syndrom premenstruální tenze“ zažívá podle stěžovatelky až 80 % všech žen. Přestože je tento stav uveden v klasifikaci, nejedná se o nemoc. Obsah Mezinárodní klasifikace nemocí proto nelze vykládat tak, že každý v ní uvedený stav je bez dalšího nemocí s úplným, závazným a všeobecně použitelným popisem příznaků.

[6] Stěžovatelka také nesouhlasí s tvrzením městského soudu, že „stavy [uvedené v Mezinárodní klasifikaci nemocí] jsou nemocí bez ohledu na jejich sílu, protože už samy o sobě představují jistou intenzitu narušení lidského zdraví“. Naopak trvá na tom, že některé stavy popsané v klasifikaci musí dosáhnout určité intenzity, aby je bylo možné považovat za chorobu. Stejně tak stěžovatelka nesouhlasí s tvrzením žalované, jež aproboval městský soud, že v reklamě uvedla příznaky poruch klimakteria. Naopak, stěžovatelka uvedla příznaky stavu klimakteria, který není nemocí. Poruchy klimakteria a stav klimakteria je třeba odlišovat. Městský soud dále odmítl námitku stěžovatelky, že byla oprávněna reklamní tvrzení použít. Současně však svou myšlenku nerozvíjí a neuvádí, proč by toto tvrzení nemělo obstát. Argumentace soudu je pak v rozporu s přímou citací rozsudku ze dne 25. 9. 2008, č. j. 7 As 48/2008 - 72, kterou použil sám městský soud. Není tak zřejmé, z čeho soud dovozuje, že by stěžovatelka jako zadavatel reklamy nemohla uvádět informace o účincích doplňků stravy.

[7] Stěžovatelka dále rozporuje závěr, že reklama je způsobilá vyvolat ve spotřebitelkách dojem, že doplněk stravy má léčivé účinky. Naopak, reklama obsahuje spojení „doplněk stravy“ a dále povinná zdravotní tvrzení. Navíc je značka „GS“ zavedenou značkou doplňků stravy a spotřebitelky vědí, co od nich mohou očekávat. Dále pak nelze přehlédnout, že reklama neobsahuje informace typické pro léky. Průměrný

pokračování

spotřebitel je tak schopen odlišit reklamu na tento doplněk stravy od reklamy na léky. Stěžovatelka pak v této souvislosti uvádí, že není „*dále jasné, co by měl být jiný přípravek schopný léčit určitou lidskou chorobu*“, jak uvádí soud, neboť taková kategorie neexistuje a soud je zřejmě v nouzi při zdůvodňování svého rozhodnutí *ad hoc* vytvořil, což pochopitelně nelze“. Stejně tak závěr o „zvlášť zranitelné skupině spotřebitelů“ je pouze dojmem městského soudu bez dalšího zdůvodnění. Předpoklad, že ženy procházející menopauzou nejsou schopny odlišit doplněk stravy od léku, je však mylný.

[8] Stěžovatelka shrnula, že správní orgány i městský soud rozšířily výklad pojmu „nemoc“, což je ve správním trestání nepřipustné. S ohledem na to navrhla, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení.

[9] Žalovaná ve svém vyjádření uvedla, že ve správním ani soudním řízení nebylo spornou otázkou to, zda je klimakterium přirozeným stavem. Stěžovatelka však v posuzované reklamě uváděla tvrzení vztahující se k poruchám klimakteria. Tomu ostatně nasvědčuje i systematika chorob v Mezinárodní klasifikaci nemocí, v níž je zastřešující kategorií „*N95 Menopauzální a jiné perimenopauzální poruchy*“. Pokud jde o tvrzené nezdůvodnění závěru městského soudu o tom, že stěžovatelka nesměla výroky v reklamě užít, uvádí žalovaná, že soud odůvodnil, proč je třeba výroky považovat za léčebná tvrzení. Městský soud ani správní orgány však nezpochybnily účinky doplňků stravy na lidské zdraví. To však nebylo předmětem správních řízení. Vzhledem k tomu žalovaná navrhla, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

[10] V reakci na vyjádření žalované stěžovatelka uvedla, že je pravdou, že správní orgány i městský soud opakovaně deklarovaly, že klimakterium je přirozený stav, ovšem nevyvodily z toho patřičné důsledky. Žalovaná nesprávně vykládá Mezinárodní klasifikaci nemocí, pokud ze souhrnného označení kategorie N95 jako „poruchy“ dovozuje, že všechny podkategorie jsou nemocemi. Podle stěžovatelky není klasifikace závazným dokumentem ani vodítkem při interpretaci právních norem v České republice. Jde o statistický a výkaznický dokument. Jestliže existují pochybnosti o tom, zda jsou určité symptomy (příznaky) popisem nemoci, je třeba dát přednost výkladu ve prospěch obviněného, tedy stěžovatelky.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[11] Nejvyšší správní soud nejprve posoudil splnění zákonných podmínek řízení o kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost byla podána včas, osobou oprávněnou, proti rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost ve smyslu § 102 s. ř. s. přípustná. Poté přezkoumal důvodnost kasační stížnosti v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s. v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a dospěl k závěru, že je důvodná.

[12] Kasační soud následně přikročil k posouzení nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku. Tu stěžovatelka spatřuje v tom, že městský soud neuvedl důvody, pro které by neměla obstát její námitka, že byla oprávněna uvést v reklamě sporná tvrzení.

[13] Nepřezkoumatelná jsou taková rozhodnutí, z nichž není zřejmé, jakými úvahami se soud při hodnocení skutkových a právních otázek řídil (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 - 52). Nepřezkoumatelný je také rozsudek, ve kterém soud opřel své rozhodnutí o skutečnosti v řízení nezjišťované či zjištěné v rozporu se zákonem (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 12. 2003,

č. j. 2 Ads 58/2003 - 75). Nepřezkoumatelný pro nedostatek důvodů je i takový rozsudek, jehož odůvodnění si vnitřně odporuje (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 8. 2008, č. j. 7 As 28/2008 - 76). Napadený rozsudek však takovými vadami netrpí. Je zřejmé, že městský soud toto své hodnocení váže ke svým předchozím úvahám týkajícím se Mezinárodní klasifikace nemocí a výkladu pojmu „nemoc“ podle této klasifikace. Stěžovatelka se tak sama dopouští toho, co městskému soudu vytýká, totiž že jeho sdělení hodnotí izolovaně. Nejvyšší správní soud je přesvědčen, že toto hodnocení městského soudu, jakkoliv nebylo dále rozvedeno, nemůže samo o sobě založit nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku, a to ani částečnou. Napadený rozsudek městského soudu je tak srozumitelný, založený na seznatelných důvodech, a proto přezkoumatelný.

[14] V nyní projednávané věci je sporné, zda lze reklamu na doplněk stravy působící příznivě při klimakterických stavech, považovat za sdělení informací, které připisují potravině léčivé vlastnosti (účinky).

[15] Při právním posouzení této věci je nezbytné vyjít z účelu ochrany spotřebitele. Tím je nastolení rovnováhy v přirozeně nerovných ekonomických vztazích mezi spotřebiteli a podnikateli. Nerovnost se může projevit nejen v ekonomické síle subjektů, ale také v informačním deficitu na straně spotřebitele. Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2014, č. j. 4 As 98/2013 - 88, č. 3022/2014 Sb. NSS, je třeba při posuzování reklamních sdělení použít hledisko tzv. průměrného spotřebitele. Ten je přitom podle tohoto rozsudku průměrně informovaný, pozorný a rozumný. Průměrnost spočívá ve vyloučení extrémních poloh. Na jedné straně tedy nelze na průměrného spotřebitele nazírat jako na nesoudnou osobu, již je třeba chránit jako malé dítě. Na druhé straně ani nejde o natolik kritickou osobu, aby byla vůči reklamě zcela imunní. Takový průměrný spotřebitel by ostatně vyloučil samotný účel reklamy, jímž je ovlivnění spotřebitelů za účelem nákupu určitého zboží či služby. Nejvyšší správní soud ve výše uvedeném rozsudku současně konstatoval, že průměrný spotřebitel naopak má povědomí o vědeckém pokroku v oblasti léčivých přípravků, v jehož důsledku se na trhu objevují nové léky.

[16] Současně je třeba zohlednit charakteristiky určitých specifických skupin, které je činí zvláště zranitelnými. Podle čl. 5 odst. 3 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 (směrnice o nekalých obchodních praktikách) „*obchodní praktiky, jež mohou podstatně narušit ekonomické chování pouze určité jednoznačně vymežitelné skupiny spotřebitelů, kteří jsou z důvodu duševní nebo fyzické slabosti, věku nebo důvěřivosti zvláště zranitelní takovou praktikou nebo produktem, který propaguje, způsobem, který může obchodník rozumně očekávat, se hodnotí z pohledu průměrného člena dané skupiny*“ (zvýraznění doplněno Nejvyšším správním soudem). Právě do této skupiny zařadil městský soud ženy procházející obdobím klimakteria, a to odkazem na rozsudek kasačního soudu č. j. 4 As 98/2013 - 88.

[17] Každý spotřebitel je tedy průměrně kritický, ledaže by u něj byly dány zvláštní vlastnosti odůvodňující jeho vyšší zranitelnost a menší kritičnost a odolnost vůči reklamním sdělením. S ohledem na citaci rozsudku Nejvyššího správního soudu v bodě 36 napadeného rozsudku je zřejmé, že za takovou vlastnost považoval městský soud

pokračování

chorobu. Tou jsou podle žalované i městského soudu „N95 Menopauzální a jiné perimenopauzální poruchy“, neboť se nacházející v Mezinárodní klasifikaci nemocí. Tu je podle městského soudu možné použít k definování pojmu „nemoc“ užitého v čl. 7 odst. 3 nařízení, neboť jejím účelem je „klasifikace lidských onemocnění, poruch, zdravotních problémů, tedy stavy v ní uvedené jsou nemocí bez ohledu na jejich sílu“. Podle názoru Nejvyššího správního soudu však není možné bez dalšího uzavřít, že veškeré stavy nacházející se v Mezinárodní klasifikaci nemocí lze automaticky považovat za nemoc v užším slova smyslu. Je tomu zejména proto, že účelem této klasifikace je především „zaznamenávání, analýza, interpretace a porovnávání dat o úmrtnosti a nemocnosti napříč zeměmi v různých časových obdobích“ [„Systematic recording, analysis, interpretation and comparison of mortality and morbidity data collected in different countries or regions and at different times.“ (překlad Nejvyššího správního soudu)]. Tato data je možné užít také za jinými účely, než jsou zdravotní statistiky, jako například „podpora při rozhodnutích, alokace zdrojů, náhrady, návody a další“ [„Decision support, resource allocation, reimbursement, guidelines and more.“ (překlad Nejvyššího správního soudu)] (viz <https://www.who.int/standards/classifications/classification-of-diseases>). Zajisté je tak možné využít Mezinárodní klasifikaci nemocí při činnosti orgánů veřejné moci, avšak pro účely správního trestání je třeba s údaji v ní zacházet velmi obezřetně.

[18] Samotná kategorie „N95 Menopauzální a jiné perimenopauzální poruchy“ neobsahuje v české verzi bližší popis. V anglické (oficiální) verzi je tato kategorie zařazena pod číslem GA30 (viz <https://icd.who.int/browse11/l-m/en>) s popisem „[j]akákoli porucha postihující ženy charakterizovaná patologickými změnami během období menopauzy a perimenopauzy.“ [„Any disorder affecting females, characterised by pathological changes during the menopausal and perimenopausal periods.“ (překlad Nejvyššího správního soudu)]. V tomto ohledu je tedy třeba souhlasit se stěžovatelkou, podle níž jsou menopauzální a klimakterické stavy běžným fyziologickým stavem, který musí dosahovat určité intenzity, aby jej bylo možné považovat za nemoc. Tomu ostatně nasvědčuje i užití sousloví „patologické změny“, za něž je třeba používat nálezy, které vybočují z normálu. Totéž platí o kategorii „N95.1 Menopauzální a klimakterické stavy u žen“. Ta v anglické verzi pod kódem GA30.3 obsahuje popis „[j]akýkoli stav pohlavního systému postihující ženy způsobený patologickými změnami spojenými s perimenopauzálním obdobím, jako je trvalé zastavení menstruace a neplodnost“ [„Any condition caused by the artificial cessation of menstruation induced by surgical or pharmacological effects.“ (překlad Nejvyššího správního soudu)]. Nelze tedy bez dalšího konstatovat, že menopauza či klimakterium a jejich negativní projevy jsou nemocí pouze proto, že jsou uvedeny v Mezinárodní klasifikaci nemocí.

[19] S ohledem na to nelze přijmout ani závěr, že reklama směřovala vůči zvlášť zranitelné skupině spotřebitelů jenom proto, že trpí nemocí. Cílovou skupinu nabízeného produktu lze naopak považovat za průměrné spotřebitelky, nikoliv zvlášť zranitelnou skupinu spotřebitelů, proto i jejich informovanost by měla být průměrná a jejich úsudek neoslabený. Jestliže stěžovatelka uvedla, že jde o doplněk stravy, jenž podle odborné studie může díky kombinaci bylin redukovat klimakterické potíže, stěží mohla navodit dojem, že jde o alternativu léků. Průměrná spotřebitelka jistě chápe, že redukce znamená snížení či potlačení a nikoliv vyléčení či odstranění. Stejně tak pod pojmem klimakterické potíže

nebude průměrná spotřebitelka rozumět patologické stavy, ale naopak běžný fyziologický stav, který lze v určitém věku ženy očekávat, a tedy jej lze považovat za „normální“.

[20] Městský soud uvedl, že správní orgány vyšly z „expertních stanovisek“, mezi něž řadí také Mezinárodní klasifikaci nemocí. Ta je však jediným dokumentem, se kterým správní orgány pracovaly, neboť ona expertní stanoviska odkazovaná městským soudem se ve správním spisu nenachází. Samotnou mezinárodní klasifikaci nemocí pak nelze bez dalšího považovat za dostatečnou k určení příznaků choroby, jelikož kromě chorob v užším slova smyslu obsahuje také stavy, které slouží lékařům k jejich širší diagnostice, jakož i stanovení příčin těchto stavů. V klasifikaci tak lze nalézt například kategorii „V95.4

Nehoda vesmírné lodi (dopravního prostředku) jako příčina zranění člena osádky“ či další stavy a události jako stěžovatelkou odkazovaná kategorie „O80.9

Spontánní porod jediného dítěte NS“. Pro úplnost lze uvést, že obsah Mezinárodní klasifikace nemocí je dán politickou shodou ve Světovém zdravotnickém shromáždění, nejvyšším orgánu Světové zdravotnické organizace. V klasifikaci se tak až do roku 2000 nacházela v kategorii psychických poruch také homosexuality, kterou lze stěží považovat za nemoc. Městský soud tedy založil napadený rozsudek na nesprávném právním posouzení, jestliže aproboval názor žalované, která považuje menopauzální a klimakterické stavy, byť jsou doprovázeny i určitými negativními projevy, bez dalšího za nemoc pouze s ohledem na jejich zařazení v Mezinárodní klasifikaci nemocí. Závěrem je třeba odmítnout tvrzení stěžovatelky, že městský soud použil pojem „jiný přípravek schopný léčit určitou lidskou chorobu“. V napadeném rozsudku městského soudu se takové tvrzení nenachází.

IV. Závěr a náklady řízení

[21] Z výše uvedených důvodů proto Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek městského soudu (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). Jelikož již v řízení před městským soudem existovaly důvody pro zrušení rozhodnutí správních orgánů, zrušil Nejvyšší správní soud i tato správní rozhodnutí a věc vrátil žalované k dalšímu řízení [§ 110 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 78 odst. 1 a 4 s. ř. s.]. V něm je žalovaná v souladu s § 78 odst. 5 s. ř. s. použitým přiměřeně podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. vázána výše vysloveným právním názorem Nejvyššího správního soudu. Správní orgány budou postupovat tak, že vyhodnotí, zda jsou příznaky uvedené stěžovatelkou v reklamě skutečně příznakem určité choroby a zda reklama mohla porušit zákaz uvedený v čl. 7 odst. 3 nařízení. K tomuto závěru však nemůže sloužit prostý odkaz na Mezinárodní klasifikaci nemocí.

[22] Podle § 110 odst. 3 s. ř. s. rozhodne Nejvyšší správní soud o nákladech řízení o kasační stížnosti a také o nákladech řízení před krajským soudem, pokud rozhodnutí žalovaného zruší. Stěžovatelka měla ve věci úspěch, proto jí podle § 60 odst. 1 s. ř. s. přísluší náhrada nákladů řízení. Žalovaná ve věci úspěch neměla, proto jí Nejvyšší správní soud nepřiznal náhradu nákladů řízení.

[23] Stěžovatelka v řízení před městským soudem uhradila soudní poplatek ve výši 3.000 Kč. Stěžovatelka byla v řízení před městským soudem zastoupena advokátem, jehož odměna podle vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (dále jen „advokátní tarif“), sestává ze tří úkonů právní služby (převzetí a příprava zastoupení, podání žaloby, účast na jednání před soudem) ve výši 9.300 Kč [§ 7 bod 5, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. a), d) a g) advokátního

pokračování

tarifu] a paušální náhrady výdajů advokáta ve výši 900 Kč za tři úkony právní služby (§ 13 odst. 4 advokátního tarifu). Stěžovatelka dále uhradila soudní poplatek za podání kasační stížnosti ve výši 5.000 Kč. Odměna jejího zástupce za zastupování v řízení o kasační stížnosti sestává ze dvou úkonů právní služby, a to sepsání kasační stížnosti a repliky k vyjádření žalované [§ 7 bod 5, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. d) advokátního tarifu], ve výši 6.200 Kč a paušální náhrady výdajů advokáta ve výši 600 Kč za dva úkony právní služby (§ 13 odst. 4 advokátního tarifu). Jelikož je zástupce stěžovatelky společníkem právnické osoby, která je plátkyní DPH, zvyšuje se odměna o sazbu této daně ve výši 21 %. Odměna advokáta tedy činí celkem 20.570 Kč. Celková výše náhrady nákladů řízení tak činí 28.570 Kč.

P o u č e n í: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 13. ledna 2022

JUDr. Ivo Pospíšil
předseda senátu