

Filip Křepelka, Masarykova univerzita

Kojení a mateřské mléko v právu

Mgr. Aleš Peřina, Ph.D. z ústavu ochrany a podpory zdraví (dříve preventivního lékařství) Lékařské fakulty Masarykovy univerzity v Brně se mnou zvažoval právní otázky výzkumu hygienických předpokladů omezení pasterizace poskytnutého mateřského mléka.

Ukázalo se obratem, že mateřské mléko je z hlediska právního *terra incognita*. Panu doktorovi děkuji za poznatky a připomínky při jejím prvním průzkumu. Rovněž děkuji za různé postřehy MUDr. Anně Mydlilové z Národního laktačního centra v Thomayerově nemocnici v Praze.

1. Význam kojení dříve a nyní

Mateřské mléko poskytované kojením je první výživa dítěte. Proto se koneckonců běžně označuje za kojence. Do 20. století to byla výživa víceméně jediná. Nemožnost kojit dítě a neschopnost novorozence mléko sát znamenaly po tisíciletí rozsudek smrti.

Novorozenecká a dětská úmrtnost byla pochopitelně vysoká obecně rovněž kvůli špatné výživě, zimě, špíně a omezeným možnostem tradiční medicíny. Nejméně polovina lidí umírala v kojeneckém a nižším dětském věku.

Tomu odpovídalo všude a vždy dobře zakořeněné vědomí důležitosti kojení, pokud ne matkou, tak kojnou. Možná kvůli této společenské shodě chybí pozornost dávných práv tomuto pro život klíčového jevu. Vedle toho lze tvrdit, že porod (či potrat), kojení a vůbec péče o děti byly součástí světa žen, odděleného daleko více než dnes od světa mužů, který zahrnoval též moc a právo.

Teprve na sklonku 19. století se vyvinuly a během 20. století se začaly průmyslově vyrábět použitelné náhražky z kravského mléka, případně obohacené různými přísadami rostlinného původu (sojová bílkovina) a posléze chemicky upravenými látkami.¹

Během desítek let rozsáhlého využívání náhražek však začalo být patrné, že mateřské mléko není úplně nahraditelné. Postupně se začaly rozpoznávat jeho jedinečné vlastnosti. Mateřské mléko posiluje imunitu dítěte, kojenecké děti trpí méně řadou onemocnění či nedostatků, nejen v kojeneckém věku, ale také později.

Kojení se proto začalo podporovat. Nyní se doporučuje, aby dítě bylo vyživováno výlučně mateřským mlékem šest měsíců po narození a vedle přiměřeného příkrmování se kojilo nejméně do jednoho roku, avšak lépe do dvou let či ještě déle.² Skutečnost bývá méně uspokojivá, část dětí se přikrmuje už brzy po narození a před uplynutím prvních dvanácti měsíců již značná část dětí kojena není.³ Mezi zeměmi světa jsou ovšem značné rozdíly, pokud jde o všeobecnost a trvání kojení.⁴

Na významu kojení nic nemění skutečnost, že nejmodernější náhražky jsou obohacované látkami, které se blíží účinným látkám mateřského mléka. Další zlepšení by mohly snad přinést genetické manipulace, jež se však střetávají se značnými pochybnostmi, ba odporem.

¹ Rychlý přehled může poskytnout heslo „Infant formula“ v anglické Wikipedii.

² Např. World Health Organization, Global Strategy for Infant and Young Child Feeding, 2003, <http://whqlibdoc.who.int/publications/2003/9241562218.pdf>.

³ Informace o rozsahu a délce kojení v ČR v roce 2010 viz <http://www.kojen.cz/kojeniCR.php>. Během šestinedělí je kojeno 85% dětí, více než šest měsíců je kojeno 60% dětí, zcela nekojených zůstává 5%.

⁴ Statistika Dětského fondu Organizace Spojených národů (UNICEF) o výlučnosti kojení do 5 měsíců, zavádění pevné stravy v 6-8 měsíci, kojení v 12-15 a 20-23 měsících http://www.childinfo.org/breastfeeding_icyf.php.

Moderní medicína dokáže vyvolat tvorbu mléka též u žen, jež neporodila. Používá se to nejen u žen pečujících o osvojené dítě. Podobně lze též zachránit možnost kojení matky, jež porodila pomocí císařského řezu, který obchází fyziologické procesy vedoucí k laktaci.⁵

Žijeme v době právní. Moderní technologie a chování jejich uživatelů či dalších dotčených přináší nové problémy. Mizení společenských zvyklostí si žádá další právní úpravu.

Takovou novou technologií je v našem případě předávání poskytnutého mléka potřebným dětem prostřednictvím mléčných bank a sběren, které nahradilo kojné. Právo se tedy nevyhýbá úplně ani mateřskému mléku a kojení.

2. Podpora a ochrana kojení

Dlouho se zaměstnaným matkám zaručovala možnost kojit dítě. Byl nárok na přestávku⁶ a vhodné prostory. Tato možnost se nicméně přestala užívat a nyní⁷ jako právo zakotvena není. V mezinárodním srovnání dlouhou mateřskou dovolenou matky vesměs užívají déle, než kojí své děti. Omezený počet kojících zaměstnankyň si pak patrně dokáže zajistit prostor a čas pro kojení ke své spokojenosti. Zaměstnavatelé za obtíž považují celou péči o malé dítě, kojení samo patrně už zásadnější roli nehraje.

Je ale dobré si uvědomit, že mateřská dovolená bývala kratší a dělnická práce kojení znesnadňovala, nadto sama přítomnost kojence v průmyslu byla sporná. Dřívější převládající zemědělská práce je nevyvolávala, kojenci se běžně nosili na pole a do zahrad.

Odpovědí na podávání náhražek tehdy, když nejsou potřebné, je zápočet takové reklamy, která by naznačovala plnou zastupitelnost mateřského mléka náhradní výživou.⁸

Na řešení obtíží při kojení se zaměřuje poradenství jako širší doprovod porodnictví, respektive pediatrie (mammologie a mamografie se zaměřuje na léčení a předcházení onemocnění prsou včetně zhoubných bujení). V Česku existuje při Thomayerově nemocnici v Praze Národní laktační centrum, jež zajišťuje vzdělávání zdravotníků, popularizaci kojení a odborné zázemí.

Celonárodně propaguje kojení a asistenci nabízí specializovaná asociace nazvaná Laktační liga, poskytující prostřednictvím Internetu⁹ velké množství informací o kojení.

Kojení je ostatně předmětem rozsáhlých a leckdy vášnivých diskusí matek na hojných internetových fórech.

Uznání potřeby blízkosti matky a malého dítěte mimo jiné také kvůli kojení se odráží ve vytváření předpokladů pro doprovod nemocničně léčeného malého dítěte matkou.¹⁰

Zachování a upevnění pouta matky a malého dítěte se podporuje rovněž ve vazbě či při výkonu trestu odnětí svobody,¹¹ byť jinak vězení jistě považujeme za místo pro pobyt dítěte nevhodné. Péče o malé dítě, zvláště pak péče zahrnující kojení, je všude důvodem pro odpouštění či zmírňování trestů tuto znemožňujících či znesnadňujících.

Mateřské mléko by nemělo být kontaminováno. Řada předpisů zavádí konkrétní opatření, aby výrobky či životní prostředí nebyly zatížené látkami ohrožujícími kojence prostřednictvím

⁵ Odborná studie např. SZUCS K.A., AXLINE S. E., ROSENMAN M.B., Induced Lactation and Exclusive Breast Milk Feeding of Adopted Premature Twins, Journal of Human Lactation 2010, roč. 26, str. 374-379, <http://jhl.sagepub.com/content/15/1/41.short>.

⁶ § 161 zákona č. 65/1965 Sb., zákoníku práce z doby socialismu.

⁷ Nový kodex č. 262/2006 Sb. už přestávky na kojení nepředpokládá, srovnej § 88.

⁸ § 5e odst 1. zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy.

⁹ Viz například <http://www.kojeni.cz>.

¹⁰ § 28 odst. 3 písm. e bod 1 zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování.

¹¹ § 67 zákona č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody a o změně některých souvisejících zákonů.

mateřského mléka. Uvést lze například léčiva.¹² Na ohrožení možnosti kojení se pamatuje rovněž úpravou pracovních podmínek či zákazu výkonu nebezpečné práce.¹³

Kojení se považuje za natolik přínosné, že leckteré nakažlivé nemoci nejsou dostatečným důvodem pro jeho ukončení. Uvádí se, že zlepšení imunity zmenšuje hrozbu nákazy. Dokonce v řadě zemí četná HIV pozitivita je důvodem nekojení, jen je-li výživa náhražkami spolehlivá, přičemž již existují léky mírnící riziko přenosu.¹⁴ Přesto jsou okolnosti, kdy je kojení nežádoucí, třeba při závislosti na tvrdých drogách a při nálezích typu tuberkulózy.

Chybějí doklady zásahů proti takto nemocným či závislým matkám ohledně kojení samotného. Řada těchto matek patrně své děti stejně nekojí. Pokyny a podněty lékařů zbývajícím matkám patrně stačí. Právo tak výslovně nestanoví možnost zákazu kojení. Lze samozřejmě uvažovat o uplatnění opatření sociálně právní ochrany dítěte včetně dočasného či dlouhodobého odebrání dítěte a jeho náhradním zaopatření.¹⁵ Teoreticky je pochopitelně možný trestní postih matky za ublížení na zdraví. Ohrožení dítěte bývá nicméně v těchto případech patrně obecnějšího rázu. Lze se navíc obávat, že ohrožení dítěte kojením „pouze“ na jeho zdraví zůstává skryto.

Představitelné by bylo uplatnění nároku na odškodnění na případy zaviněné újmou, kdy byla ohrožena schopnost nezávadného kojení ze strany kojící matky.¹⁶

Jednotlivé země se odlišují ohledně přístupu vůči nahotě. Kojení poobnaženým prsem nemusí být všude dobře přijímáno. Podpora kojení se potom může projevovat v potlačování omezení takového poobnažení, jak je tomu v některých státech Spojených států amerických.¹⁷ V České republice tento druh napětí chybí, kojení je široce přijímáno na straně jedné a kojící matky nemají potřebu dráždit společnost kojením vystavovaným na odiv na straně druhé.

3. Pomoc kojné

Výživu novorozence, kterému zemřela či kterého nedokázala kojit jeho matka, zajišťovaly tisíciletí kojné, ženy s dostatkem mléka, které kojily dříve či souběžně vlastní dítě.

Kojení se leckdy ujala blízká příbuzná. Kojení bylo součástí vzájemné výpomoci uvnitř rodiny, rodu či kmene, podobně jako jiné práce. Neobvyklé nebylo ani společné kojení, vyskytuje se v nejchudších zemích světa dosud.

Ve složitějších společnostech se už kojné odměňovaly. Odměňování pochopitelně odpovídalo společenským a hospodářským poměrům. Kojily otrokyně, nevolnice a služky. Odměna byla často věcná, vždyť peníze se leckde užívaly jen omezeně. Kojné mívaly nicméně jisté výhody. Předpokladem dostatku mateřského mléka je totiž dobrá výživa. Tato byla často jedinou odměnou, ovšem dostatečnou ve společnosti, kde byla podvýživa běžná a mnozí

¹² Např. bod 4.6 vyhlášky 228/2008 Sb. o registraci léčivých přípravků, v současném znění.

¹³ § 41 odst. 1 písm. g zákoníku práce předpokládá nárok kojící matky na převedení na bezpečnou práci.

¹⁴ World Health Organization, New HIV recommendations to improve health, reduce infections and save lives - http://www.who.int/mediacentre/news/releases/2009/world_aids_20091130/en/index.html.

¹⁵ §§ 14-18 zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, v současném znění.

¹⁶ Donedávna uplatňovaná vyhláška Ministerstva zdravotnictví č. 440/2001 S., o odškodnění bolesti a ztížení společenského uplatnění pochopitelně předpokládá úrazy prsu, nestanoví nicméně bodovou hodnotu znemožnění či znesnadnění kojení, lze uvažovat o podřazení újmou pod ztížení společenského uplatnění v rodinném životě dle § 3 odst. 1. Nový občanský zákoník (zákon č. 89/2012 Sb.) „zrušil tabulky“. Soudy mají uložit odškodnění nemajetkové újmy na zdraví dle slušnosti (§2958). Odbornou veřejností žádaná metodika zpracovávaná týmem odborníků medicíny (Společnost medicínského práva), medicínské akademické sféry, pojišťovnictví, advokacie a justice rovněž výslovně kojení nezmiňuje, lze ovšem zvažovat podřazení kojení pod činnost „pomoc druhým“, „přípravu jídla“, „možnost reprodukce“, „rodinný život“. Metodika pochopitelně rovněž pamatuje na jednotlivé úrazy a poškození prsu a souvisejících tkání.

¹⁷ Například řada států USA legislativně zakotvila právo ženy kojít a vylučuje či omezuje možnosti jej potlačovat místními pořádkovými předpisy, viz <http://www.ncsl.org/issues-research/health/reastfeeding-state-laws.aspx>.

přímo hladověli. Občas se naznačuje, že ženy, které jako kojné působily dlouhodobě, umíraly předčasně. Těžko však odhadovat, do jaké míry to zúčastnění pociťovali jako újmu. Vždyť lidé umírali kvůli hladu, zimě, špině, nemocem, zraněním, násilí a nedostupnosti zdravotní péče běžně daleko dřív než nyní. Náhlá smrt byla všudypřítomná. Navíc ženy rodily běžně řadu dětí než dnes, takže kojily mnoho let tak jako tak.

Kojení jako součást péče o novorozence a batole je zátěží. Ve starověku, středověku a novověku se matky z vyšších kruhů mohly kojení vyhnout. Byly země a doby, kdy v těchto kruzích kojení vůbec nebylo obvyklé, například v předrevoluční Francii. Kojná se běžně o takové dítě starala namísto vysoce společensky postavené matky jako jeho chůva.

Není divu, že děti pak měly s kojnou vztah často užší než s vlastní matkou. Zvyklosti a právo řady zemí tak uznávají vztah mezi dítětem a kojnou jako další druh příbuzenství. Někde se dokonce má za příbuzenský vztah dětí kojnených stejnou ženou („soukojenci“).¹⁸

Ve starém Římě bylo místo, na kterém se kojné (latinsky v jednotném čísle *nutrix!*) nabízely rodinám s potřebnými dětmi. Tento jev se odrážel ve stavebních prvcích (*columna lactaria*) a určitém náboženském zaštitění. Nárok kojné na odměnu zmiňují *Digesta*.¹⁹

Kojení dítěte za odměnu nicméně nebylo ve středu zájmu právníků. Evropské občanské zákoníky 18. a 19. století, kdy kojné byly ještě běžné, neměly zvláštní ustanovení. Patrně se kojilo ke spokojenosti všech zúčastněných. Spory o spolehlivost a jakost ze strany jedné a odměňování na straně druhé byly vzácné. Pokud se vyskytly, tak vesměs nebyly řešeny úřední či soudní cestou, neboť kojné měly vesměs nižší společenské postavení než rodiny kojenců.

Během 19. století přestalo být užívání kojnených jen kvůli osvobození dobře postavené matky společensky přijímané. Poukazovalo se na nebezpečí šíření nakažlivých chorob. Rostl důraz na čistotu. Některé státy začaly kojné dozorovat. Uvést lze opatření na našem území v Rakousku-Uhersku a následně v Československu. Kojné se stíhaly za kojení, byly-li si vědomy, že mohou na kojence přenést nakažlivou chorobu.²⁰ Stejně tak ale státy začaly chránit kojné jako matky a jejich vlastní děti.²¹ Objevily se první náhražky, nebyly však široce dostupné. Kojné tak nadále zajišťovaly výživu dětí, pokud matka kojit nemohla.

Ve 20. století však kojné ve vyspělých státech vymizely. Kojení dítěte se všeobecně očekává. Představa placené kojné patrně odporuje soudobému pojetí rovnosti. Jako podvědomá příčina odmítání kojnených se též zmiňuje nechuť vůči výměně tekutin mezi cizími lidmi a převládající erotické vnímání prsou v západním světě.²² Konečně nelze asi opomíjet ani pocit, že tělesná blízkost mezi kojencem a kojnou by mohla oslabovat blízkost matky.

Jinde ve světě kojné úplně nevymizely. Kojné podrobené doзору a péči odrážející nejnovější poznatky údajně vyživují novorozence bohatých čínských rodičů.²³ Rovněž v Africe, jižní

¹⁸ K záhladnímu přiblížení ohledně významu kojení a kojné v islámském sunnitském právu viz heslo anglické Wikipedie „Rada (fiqh)” a obecně „Milk kinship“

¹⁹ SPARREBOOM A., Thesis M-phil., Vrije Universiteit Amsterdam, 2009, Supervisor: Dr. A. M. J. DERKS http://uva.academia.edu/AnnaSparreboom/Papers/518075/Wet-nursing_in_the_Roman_Empire.

²⁰ Dle § 379 zákona č. 117/1852 ř. z., trestního zákona o zločinech, přečinech a přestupcích „Osoba ženská, která ví, že stížena jest nemocí nakažlivou, a zamlčíc to nebo zatajíc, jde do služby za kojnou, potrestána buď za tento přestupek tuhým vězením tří měsíců“.

²¹ Zákon č. 171/1924 Sb., o částečném zákazu námezního kojení zakazuje angažování kojné, aniž je jí dána možnost kojit vlastní dítě, přičemž musí být lékařsky osvědčeno její zdraví a způsobilost kojit další dítě.

²² Např. APPEYARD D., The Return of the Wet Nurse, Daily Mail, 7. 9. 2007, dostupné na <http://www.dailymail.co.uk/femail/article-480407/The-return-wet-nurse.html> zmiňuje studie antropoložky R. SHAW a dává jí slovo.

²³ SPARKS J., WANG S., The last taboo: China's super-rich mothers splash out on wet nurses, The Telegraph, 3. 12. 2006, <http://www.telegraph.co.uk>.

Asii či latinské Americe se využívají jejich služby. V Evropě či v severní Americe se jedná nicméně o jev bezpochyby ojedinělý, který se cítí jako zvláštní.²⁴

V České republice podle dostupných informací kojné nepůsobí. Zdá se dokonce, že panuje přesvědčení o nepřipustnosti této služby. Na některých internetových stránkách obracejících se na matky²⁵ se objevuje tvrzení, že „Od roku 1987 je v ČR zakázáno dle doporučení WHO kojit dítě cizí matkou (...)“.

Nevylučuji, že správa socialistického zdravotnictví na sklonku socialismu tento zákaz skutečně vyhlášovala a dětské lékaři jej sdělovali. Právní zakotvení tohoto zákazu ovšem v současném právu nenacházím. Pochopitelně pak chybějí také tresty. Potom platí obecná zásada právní „co není zakázáno, je povoleno“.

Připouštím, že uvažování o využití kojné by patrně vyvolávalo v Česku pocit nepatřičnosti. Očekával bych, že dětské lékaři by jej rodičům rozmlouvali. Při posuzování právního rozměru bychom však takovému pocitu neměli přespříliš podléhat. V soudobé svobodné společnosti jsou přípustná chování, jež vyvolávají větší pochybnosti.

Osobně bych tak považoval za přehnané prohlašovat kojení za úplatu za odporující dobrým mravům a příslušnou smlouvu za neplatnou. Kojení dítěte se přece považuje za žádoucí. Stát zprostředkovává a veřejně hradí výživa mateřským mlékem prostřednictvím bank a sběrů. Žádný smluvní typ dle současného ani nového občanského zákoníku (jehož autoři měli jinak značnou náklonnost ke všelikým právním starožitnostem) nepokrývá službu, předpokládající důvěru objednatelů jednajících ve prospěch osoby nutně nezpůsobilé vyjádřit souhlas a vskutku tělesné nasazení dodavatelky. Takže by to byla nepojmenovaná smlouva. Uplatnila by se přitom jistě obecná povinnost předcházet újmě na zdraví, kojná by se měla samozřejmě zdržet kojení cizího dítěte, pokud by byly zdravotní důvody dítě nekojit, přičemž nároky na zdraví kojné by se patrně stavěly výše než při kojení vlastního dítěte.²⁶

Bylo by předčasné uvažovat o vytváření nějakého zvláštního právního rámce pro kojné, pokud tento jev, pokud se vůbec v Česku vyskytuje, zůstává dokonale skryt.

4. Předávání mateřského mléka a jeho sběrný a banky

Potřeba výživy mateřským mlékem poskytnutým jinou ženou než matkou však nevymizela. Mateřské mléko lze nicméně odstříkat či odsát, ošetřit, skladovat a podávat kojenci trubičkou, injekční stříkačkou či lahvičkou s dudlíkem. Vznikly sběrný a banky mateřského mléka. Namísto jednotlivých kojných přišla „instituce“. Předpokladem bylo zásadní zlepšení hygienických podmínek ve 20. století.

Moderní porodnictví a pediatrie dokáží zachránit předčasně narozené děti, které nedokáží samy sát, takže vedle zabezpečení mateřského mléka pro děti matek nemohoucích kojit vzniká další potřeba mateřského mléka, které nicméně svedou dodávat jejich matky.

V českých poměrech je vysoké zapojení nemocnic do péče o matku a novorozence. Zajištění mateřského mléka je pak pochopitelně spojené s nemocničním porodnictvím.

Sběrný mateřského mléka zabezpečují potřeby nemocničních porodnic, respektive oddělení novorozenecké péče zabezpečující předčasně narozené a vážně nemocné novorozence. Sběrný mají omezené vybavení, jedná se vlastně o součást mléčné kuchyňky porodnice.

²⁴ O kojných v Polsku a poptávce po nich viz CZERWINSKI A., Mamka – zawód poszukiwany, 10. 3. 2005, internetová verze deníkuGazeta wyborcza, <http://wyborcza.pl/1,75478,2947665.html>.

²⁵ Např. <http://www.kojeni.cz/banky.php>, <http://www.stripky.cz/361-banky-mm.html>.

²⁶ § 39, § 51, resp. § 415 dosavadního občanského zákoníku, respektive §93 a násl. (integrita) a § 2900 (prevence újm na zdraví) dle nového občanského zákoníku.

Banky smějí dodávat mateřské mléko též mimo zřizovatele. Mají vybavení mimo jiné pro šokové chlazení s laboratoří umožňující rozsáhlejší vyšetřování poskytnutého mléka.²⁷

Mateřské mléko poskytují kojící matky již v porodnici samotné. Hlavním zdrojem jsou nicméně doma kojící matky. Předpokladem je souběžné kojení vlastního dítěte. Tím se vylučuje ustavení dodavatelek mateřského mléka jako ženského povolání a zajišťuje se podvědomě jakost mléka. Vylučují se kuřačky a matky pravidelně užívající léky.

Mléko se odstříkuje do lahvíček. Následně se chladí či zamrazuje. Chlazené mléko vydrží pouze pět dní, mražené má tříměsíční trvanlivost. Doma získávané mléko se mrazí pomocí zvláštních mrazniček a dodává do sběrný či banky zpravidla jednou týdně. Obvyklé je vlastní donášení, nikoli svážení automobilem instituce. Poskytnuté mateřské mléko se pasterizuje. Pasterizace není předepsaná jen u mléka odstříkaného pro výživu vlastního novorozence.

Mateřské mléko poskytnuté v porodnici bývá vesměs novopečenou matkou darováno. Za mléko dodávané z domácího kojení se platí podle odměna v řádu stokorun za litr,²⁸ který lze nasbírat během dne až dvou. Soustavné odstřikování či odsávání po kojení vlastního dítěte, nakládání s lahvíčkami, chlazení a mražení, udržování zařízení na vysoké úrovni čistoty a pravidelné dodávání tuto odměnu jistě ospravedlní. Vydělávat sumy na dodávání mateřského mléka tak nelze, pro leckteré matky je odměna nicméně patrně zajímavý přívůdek.²⁹

Poskytování mateřského mléka prostřednictvím sběren a bank má jen zlomkovou úpravu. Před prvním poskytnutím se u dárkyně provádí test HIV pozitivitu.³⁰ Na úrovni ministerské vyhlášky³¹ jsou stanovené uvedené hygienické standardy včetně uvedené pasterizace.

Oproti darování krve³² chybí národní právní rámec pro jednání s dárkyněmi, který by vymezil jejich úkoly a odměňování. Poskytování se děje pochopitelně se souhlasem kojící matky - těžko si ostatně lze při poskytování mateřského mléka představit donucení - na základě jejího ústního a písemného poučení. Soustavně se sleduje jakost dodaného mléka (mimo jiné kvůli možnému pančování mlékem kravským) a zdravotní stav dárkyně. Dodatečnou výhodou tak lze podobně jako u krve spatřovat v pečlivějším sledování zdravotního stavu.

Lze uvažovat, že se sjednává kupní smlouva mezi dodavatelkou (jejíž označení za dárkyni tak není nejvýstižnější, nicméně převažuje) a provozovatelem banky či sběrný.

Výše zmíněná opatření jsou součástí ochrany veřejného zdraví, přičemž dozor nad zpracováním a poskytováním provádí hygienická správa.³³

České právo mateřské mléko nezařazuje. Lze jej dobře řadit mezi potraviny³⁴ stejně jako mezi léčiva.³⁵ Za zvláštní druh léčiva – jakým je lidská krev pro transfúze – je však zákonodárce

²⁷ Informace o 5 bankách mateřského mléka v České republice viz <http://www.kojeni.cz/banky.php>.

²⁸ Mléčná banka Ústavu pro matku a dítě v Praze-Podolí 200 Kč (<http://www.upmd.cz>).

²⁹ Dle pamětnice si „kolegyně za socialismu vydělala dodávkami mléka do kojeňáku na trabanta“. Dle Výnosu Ministerstva zdravotnictví LP/2-256.1-23. 2. 1988 o sběru mateřského mléka byla totiž odměna 70 Kčs za litr, což bylo při zohlednění mzdové hladiny výrazně více než dnes.

³⁰ § 71 odst. 1 zákona č. 258/200 Sb., o ochraně veřejného zdraví, v současném znění.

³¹ § 47 vyhlášky Ministerstva zdravotnictví č. 137/2004 Sb., o hygienických požadavcích na stravovací služby a o zásadách osobní a provozní hygieny při činnostech epidemiologicky závažných.

³² Vyhláška Ministerstva zdravotnictví č. 43/2008 Sb. o stanovení bližších požadavků pro zajištění jakosti a bezpečnosti lidské krve a jejích složek.

³³ § 82 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví, v současném znění, kombinovaně odbory hygieny výživy a odbory hygieny zdravotnických zařízení a epidemiologie.

³⁴ § 2 písm. a zákona č. 110/1997 Sb., o potravinách a tabákových výrobcích: „(se rozumí) potravinami látky určené ke spotřebě člověkem v nezměněném nebo upraveném stavu jako jídlo nebo nápoj, nejde-li o léčiva a omamné nebo psychotropní látky; (...) a dle písm. e) „surovinami živočišného původu všechny části těl zvířat, ptáků, zvěře, mořských a sladkovodních živočichů, mléko, vejce a včelí produkty.“. Pokud budeme člověka

neprohlásil.³⁶ Osobně bych upřednostnil první zařazení. Obecná pravidla pro léčiva jsou totiž nevhodná. Registrace je z povahy věci nesmyslná a kontrolní režimy přemrštěné.

Čas od času si ostatně můžeme na Internetu přečíst o použití mateřského mléka při výrobě například zmrzliny. Je to jistě jen drahá výstřednost. Podporuje nicméně vnímání mateřského mléka jako potraviny.

Ve dlouhodobém výhledu bych doporučoval, aniž bych chtěl na dosavadní praxi cokoli ztěžovat, mateřské mléko výslovně prohlásit za potravinu – raději než za léčivo se zvláštním režimem - a základní rámec poskytování a užití vymezit paragrafem příslušného zákona.

V českých poměrech se dodávání poskytnutého mateřského mléka hradí veřejně stejně jako jeho ošetření pro poskytnutí vlastnímu předčasně narozenému dítěti. Úhrada se v sazebnících výkonů dá nalézt po prozkoumání jednotlivých položek.³⁷

Údaje o celkových výdajích na zabezpečení nekojených dětí se mi tak nepodařilo dohledat. Cenu dodávaného mléka nicméně zjistit lze. Blíží se tisícikoruně za litr.³⁸ Odměna tedy představuje zlomek nákladů, většina slouží zpracování, uchovávání, rozdělování a dozoru.

Při pozornosti hospodářských souvislostí je dobré doplnit, že dodání mateřského mléka je výslovně osvobozené od daně z přidané hodnoty.³⁹

Nebyly by za těchto okolností vlastně kojné levnější? Měsíční náklady na jednoho novorozence jsou při spotřebě několika decilitrů denně totiž desetitisícové.

Pasterizace je v současnosti největší dilema poskytování mateřského mléka. Zvyšuje bezpečnost mléka poskytnutého pro výživu nevlastního dítěte. Nepasterizované mléko je podezřelé, že zvyšuje výskyt závažné sepse jím vyživovaných novorozenců. Na tom nic nemění možnost nákazy též u matkou kojeného dítěte. Zde je ostatně výskyt menší, což se vysvětluje nejen rychlostí předání mléka z prsu do úst, ale rovněž geneticky podmíněné souhře organismu matky a dítěte. Nároky na zásobování potravinami ve velkém jsou vůbec obecně vyšší než nároky na výrobu pro osobní či rodinnou potřebu.

V Norsku banky poskytují nepasterizované mléko (*native milk*), předpokladem je ovšem pečlivé sledování jakosti a třídění bakteriologicky výtečného mléka od méně jakostního, podléhajícího pasterizaci nadále. Toto rozhodně není laciné.

Nejasnosti ohledně právního zařazení mléka tak mohou vyvolávat pochyby, podle jakého rámce by se uskutečňoval výzkum. Pokud zařadíme mateřské mléko jako potravinu, uplatní se

považovat za živočicha, což pro tyto účely lze ospravedlnit (obdobné využití, hygienické požadavky), pak není problém s podřazením.

³⁵ Dle § 2 odst. 1 zákona č. 387/2007 Sb., o léčivech „léčivým přípravkem se rozumí a) látka nebo (...) prezentovaná s tím, že má léčebné nebo preventivní vlastnosti v případě onemocnění lidí (...), nebo b) látka nebo kombinace látek, kterou lze použít u lidí nebo podat lidem, (...), a to buď za účelem obnovy, úpravy či ovlivnění fyziologických funkcí prostřednictvím farmakologického, imunologického nebo metabolického účinku, (...)“ Látkou, která je jeho součástí se pak rozumí dle odst 3 „jakákoli látka bez ohledu na její původ, který může být a) lidský, například lidská krev, její složky a přípravky z lidské krve (...). Kvůli svým zde připomínaným vlastnostem lze mateřské mléko tedy řadit mezi léčivé přípravky, přičemž lidský původ není překážkou.

³⁶ Srovnej § 2 odst. 1 písm. n) zákona o léčivech - transfusní přípravy.

³⁷ Dle Vyhlášky Ministerstva zdravotnictví č. 134/1998 Sb., kterou se vydává seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami, v současném znění, je obligatorní obsah intenzivní neonatologické péče nižšího stupně kalkulovaná obohacená nebo speciální enterální výživa: fortifikované mateřské mléko a/nebo speciální formule pro nedonošené a patologické novorozence a/nebo liquidní formule pro nedonošené a patologické novorozence.

³⁸ Dle informací mléčné banky Ústavu pro matku a dítě v Praze-Podolí aktuálně 900 Kč.

³⁹ § 51 odst. 1 písm. g ve spojení s § 58 odst. 2 písm. a zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, v současném znění.

obecná úprava pro zdravotnické metody,⁴⁰ neboť výzkum zdravotních důsledků požívání potravin nemá vlastní zvláštní právní režim.

Dokud české právo – s výjimkou poskytnutí vlastnímu dítěti – předepisuje pasterizaci, tak by měli informovaný souhlas dávat za pokusně nepasterizovaným poskytnutým mateřským mlékem vyživované kojence rodiče či jiní zákonní zástupci. Pokud by se pouze ověřovaly metody sběru, zpracování a skladování širším testováním mléka, tak toto pochopitelně třeba není. Mním, že informovaný souhlas dárkyň třeba není vůbec. Mateřské mléko není tkáň, nýbrž výměšek žlázy. Jakkoli pro kriminalistické účely lze identifikovat ženu jako původkyni mléka rozbořením genetické informace uvolněných buněk, při tomto výzkumu se nákladná genetická identifikace neprovádí.

Zvážení institucionální etickou komisí však neuškodí, vždyť jde také o společenskou přijatelnost. Vše se odehrává ve zdravotnictví. Etické zvážení tak může být předpokladem přijetí výsledků ke zveřejnění v celosvětově proslulých odborných časopisech.

V cizině se proslapává též střední cesta mezi kojnou a „institucí“. Sdílení mléka kojícími matkami (*milk sharing*) se začalo rovněž rozvíjet prostřednictvím Internetu ve Spojených státech amerických a v některých dalších zemích, přičemž to vyvolalo souhlasné stejně jako odmítavé reakce.⁴¹

5. Světový a evropský rozměr

Jako učitel práva Evropské unie bych si na závěr rád přihlál své „mlíčko“. Lze uvažovat o uplatnění pravidel volného pohybu zboží na mezistátně dodávané mateřské mléko. Podobně bychom na cestování kojné mohli uplatňovat volný pohyb služeb. To je však opravdu jenom teorie. Patrně tyto jevy nepřekračují hranice ani ve sjednocené Evropě.

Právo Evropské unie se tak kojení a mateřského mléka dotýká především sblížením hygienických a technických standardů pro zabránění kontaminace.

Na podpoře kojení panuje celosvětová shoda, zachycená Světovou zdravotnickou organizací. Tato organizace během své existence vydala několik doporučení a zpracovala paletu studií.⁴²

Dlouhodobě na podporu kojení působí rovněž mezinárodní nevládní organizace na podporu kojení, například *La Leche League International*.⁴³

Přesto nelze říct, že by ve světovém měřítku bylo téma kojení zcela prosté napětí. Renesance kojení totiž omezuje odbyt náhražek. Skutečná či domnělá snaha celosvětově působících výrobců udržet trhy vyvolala opatření mezinárodních organizací.⁴⁴ Zejména matky v chudších zemích totiž nejsou dostatečně zpravené o přínosech kojení. Pro přípravu se navíc používá závadná voda, snaha šetřit přílišným ředěním navíc může zapříčinit podvýživu.

Záležitost dokonce získala značný společenský náboj. Koncern *Nestlé* čelí dlouhodobému bojkotu ze strany nejrůznějších aktivistických organizací.⁴⁵ Nepochybuji, že při obhajobě angažovali právníci přinejmenším na jeho straně.

⁴⁰ §§ 33-40 zákona č. 373/2001 Sb., o specifických zdravotních službách.

⁴¹ AKRE J. E., GRIBBLE K.D., MINCHIN M., Milk sharing: from private practice to public pursuit, *International Breastfeeding Journal*, 2001, 6:8, <http://www.internationalbreastfeedingjournal.com/content/6/1/8>.

⁴² Viz http://www.who.int/maternal_child_adolescent/documents/infant_feeding/en/index.html.

⁴³ Viz <http://www.llli.org>.

⁴⁴ International Code of Marketing of Breast-milk Substitutes, přijatý shromážděním WHO v roce 1981, dostupný na http://www.who.int/nutrition/publications/code_english.pdf.

⁴⁵ Mimo jiné The International Baby Food Action Network, <http://www.ibfan.org>. Obrana koncernu Nestlé je dohledatelná na <http://www.babymilk.nestle.com/pages/home.aspx>.