

**ΕΘΝΙΚΟ & ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ
ΑΘΗΝΩΝ**

Νομική Σχολή

Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου

Εξάμηνο Η'

Μητράκου Λιάνα

ΑΜ: 1340199900928

«Βιοϊατρική και Σύνταγμα»

Υπεύθυνος καθηγητής: Ανδρέας Γ. Δημητρόπουλος

Πρόλογος

Οι ραγδαίες εξελίξεις που σημειώθηκαν στον ερευνητικό, επιστημονικό και ιατρικό χώρο από το τέλος του προηγούμενου αιώνα, άνοιξαν νέες προοπτικές στον οικογενειακό προγραμματισμό των δυτικών κοινωνιών και έδωσαν ελπίδες σχετικά με τη διελεύκανση και την ίαση ανιάτων κληρονομικών ασθενειών. Η αναπαραγωγική τεχνολογία, όπως επιγραμματικά καλούνται οι εφαρμοζόμενες τεχνικές στο χώρο της ιατρικής και της γενετικής, αναπόφευκτα προκάλεσε μεγάλη αναταραχή στο χώρο της ηθικής, της πολιτικής και του δικαίου.

1. Υπό τον όρο **Γενετική Τεχνολογία**¹ εννοούνται όλες οι μέθοδοι με τις οποίες καθίσταται δυνατή η επέμβαση στη δομή των ευρισκομένων στον πυρήνα του κυττάρου γονιδίων. Ερώτημα αποτελεί κατά πόσον η γενετική αποτελεί υπόσχεση νέων θαυματουργών θεραπειών ή εφιάλτης γέννησης μωρών αντιγράφων ενός ενήλικα. Η κοινή γνώμη φαίνεται διχασμένη. Τάσσεται υπέρ της κλωνοποίησης, με αυστηρές

¹ Gentechnologie

όμως προϋποθέσεις εφαρμογής της για λόγους προληπτικής και θεραπευτικής ιατρικής, ενώ διαφωνεί με οποιαδήποτε άλλη χρήση της κατά τρόπο ο οποίος δεν εγγυάται την προστασία θεμελιωδών δικαιωμάτων.

- II. **Η Υποβοηθούμενη Αναπαραγωγή²** αποτελεί το «άλλο» πρόσωπο της γενετικής τεχνολογίας. Ο όρος αυτός χρησιμοποιείται στην ιατρική επιστήμη για να δηλωθούν όλες οι μέθοδοι με τις οποίες επιτυγχάνεται η σύλληψη και η κυοφορία του εμβρύου χωρίς σεξουαλική επαφή, με τη συνδρομή της ιατρικής επιστήμης. Η *Υποβοηθούμενη Αναπαραγωγή* και η συμβολή της στην ευτυχία ενός ζευγαριού δεν αμφισβητείται πλέον παρά τις αρχικές αντιδράσεις σχετικά με τις σύγχρονες μεθόδους σύλληψης. Αναπτύσσονται όμως φαινόμενα μιας ανεξέλεγκτης εμπορευματοποίησης ωαρίων και σπερματοζωαρίων, ενώ παρουσιάζονται παράλληλα και ειδικά προβλήματα ηθικής φύσης, όπως η πιθανότητα γενίκευσης της προσφυγής στις νέες θεραπείες χωρίς να συντρέχουν οι προϋποτιθέμενες ιατρικές ενδείξεις. Αποτέλεσμα αυτής της αντίληψης είναι η βαθμιαία τροποποίηση παραδοσιακών αντιλήψεων σχετικά με τον τρόπο και την έννοια δημιουργίας της οικογένειας.

Η ιατρός Robin Rowland³ εξέχουσα φυσιολογία της Αναπαραγωγικής Τεχνολογίας στην Αυστραλία γράφει: « Η Αναπαραγωγική Τεχνολογία για τα στείρα ζευγάρια αποτελεί την τελευταία ελπίδα για σχηματισμό οικογένειας, για τον κλινικό ιατρό τη θεραπεία της στειρότητας με οριακή αύξηση της πιθανότητας αποκτήσεως παιδιών, για τον ερευνητή τη μοναδική ευκαιρία για πειραματισμό στην ανθρωπινή εμβολογία, για τις φαρμακευτικές εταιρείες μια πολλά υποσχόμενη περιοχή ανάπτυξης προϊόντων της στειρότητας και ελέγχου της γονιμότητας, για τους νομοθέτες τον εφιάλτη πολύπλοκων κοινωνικών προβλημάτων που απαιτούν νομοθετική λύση, για τους οικονομολόγους τη «μαύρη τρύπα» που απορροφά τεράστια ποσά και για τους δημοσιογράφους πηγή ειδήσεων για μια σειρά από ενδιαφέρουσες ανθρώπινες ιστορίες.»

² Assisted reproduction-procreation medicalement assistee

³ “Living laboratories: Women and Reproductive Technologies”

ΙΑΤΡΙΚΟ ΜΕΡΟΣ

Η ιατρική στην προσπάθειά της να βοηθήσει τα άτεκνα ζευγάρια με προβλήματα στειρότητας, δημιούργησε τεχνικές που σε σημαντικό βαθμό παρακάμπτουν τα υφιστάμενα προβλήματα και οδηγούν στην περιπόθητη απόκτηση τέκνων.

Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή

Η παλαιότερη μέθοδος επιτεύξεως εγκυμοσύνης, χωρίς τη μεσολάβηση της σεξουαλικής επαφής, είναι:

- I. **Η Σπερματέγχυση⁴**. Κατά τη διαδικασία αυτή, με ιατρική μέθοδο ακίνδυνη για τη γυναίκα, το σπέρμα του συζύγου ή επιλεγμένου δότη τοποθετείται στον τράχηλο ή στην μήτρα της γυναίκας. Η «ομόλογη σπερματέγχυση» με σπέρμα του συζύγου από τη φύση της δεν δημιουργεί νομικά προβλήματα. Η «ετερόλογη σπερματέγχυση» με σπέρμα επιλεγμένου δότη αποτελεί σήμερα τη μόνη μέθοδο πρόκλησης εγκυμοσύνης για το ένα τέταρτο των ζευγαριών με πρόβλημα στειρότητας αναγόμενο στο σύζυγο. Η *σπερματέγχυση* στην Ελλάδα ξεκίνησε πριν από τριάντα περίπου χρόνια με νωπό σπέρμα. Η πρώτη τράπεζα κατεψυγμένου σπέρματος οργανώθηκε το 1975 στη Θεσσαλονίκη.

- II. **Η Εξωσωματική γονιμοποίηση⁵**. Στη μέθοδο αυτή χρησιμοποιείται το σπέρμα του συζύγου (: ομόλογο σύστημα) ή επιλεγμένου δότη (: ετερόλογο σύστημα) για να γονιμοπο--σει νωπά ή κατεψυγμένα ωάρια της συζύγου ή άλλης γυναίκας εκτός του μητρικού σώματος. Στην περίπτωση αυτή η συνάντηση των δύο γενετικών κυττάρων γίνεται στο δοκιμαστικό σωλήνα (ακριβέστερα στο Τρύβλιο Petri) εξού και τα

⁴ Πραγματοποιήθηκε πρώτη φορά στην Αγγλία στο 1799 από τον Hunter

⁵ (In-vitro-Fertilization)

γενόμενα με τη μέθοδο αυτή παιδιά καλούνται «παιδιά του σωλήνα⁶». Στη μέθοδο αυτή προκαλείται υπερωρηξία έτσι ώστε να υπάρχουν αρκετά ωάρια τα οποία να μπορούν να γονιμοποιηθούν με το σπέρμα του συζύγου ή τρίτου. Η υπερωρηξία έχει ως αποτέλεσμα την απαλλαγή της γυναίκας από συχνές και συνεχείς προσπάθειες λήψεως ωαρίων.

Η *εξωσωματική γονιμοποίηση* προκαλεί προβληματισμούς ως προς τα εξής θέματα:

1. εάν επιτρέπεται η εφαρμογή της μεθόδου σε οποιαδήποτε άτομο, εφόσον διαπιστωθεί πρόβλημα στειρότητας χωρίς κανένα περιορισμό δεδομένου ότι η δυνατότητα απομονώσεως της συλλήψεως από αυτή της κυοφορίας δημιουργεί πληθώρα νομικών προβλημάτων.
2. εάν επιτρέπεται οποιαδήποτε «χρήση» των «πλεοναζόντων» γονιμοποιημένων ωαρίων, είτε σύμφωνα με τη θέληση των θεράποντων ιατρών, είτε των φυσικών γονέων, είτε του ζεύγους που υποβάλλεται σε θεραπεία. Για τα «πλεονάζοντα» έμβρυα⁷ υπάρχουν οι εξής προοπτικές:
 - i. Να καταψυχθούν, έτσι ώστε να χρησιμοποιηθούν σε μεταγενέστερες προσπάθειες της ίδιας γυναίκας. Στην περίπτωση όμως που η γυναίκα, είτε έχει κυοφορήσει παιδί, είτε δεν επιθυμεί τη συνέχεια της προσπάθειας, τα γονιμοποιημένα ωάρια μπορούν:
 - ii. Να θανατωθούν
 - iii. Να χρησιμοποιηθούν στην επιστημονική έρευνα
 - iv. Να «παραχωρηθούν» σε στείρο ζεύγος
 - v. Να γίνουν επεμβάσεις διαφόρων τύπων, είτε υπό τη μορφή εξέλιξης του εμβρύου προ της εμφυτεύσεως του, είτε υπό τη μορφή της επέμβασης επί των σωματικών ή γενετικών κυττάρων

⁶ Το πρώτο ήταν η Λουίζα Μπράουν και γεννήθηκε το 1978 με ιατρούς Edwards, Steptoe

⁷ Ως έμβρυο χαρακτηρίζεται στην ελληνική γλώσσα το γονιμοποιημένο ωάριο από τη στιγμή της γονιμοποίησης μέχρι το τέλος της εγκυμοσύνης

- III. **Εγκυμοσύνη μέσω φέρουσας ή υποκατάστατης μητέρας.** Στην περίπτωση της φέρουσας μητέρας τα ωάρια και τα σπερματοζωάρια των συζύγων γονιμοποιούνται *in vitro* και εν συνεχεία το συληφθέν έμβρυο κυοφορείται από τρίτη γυναίκα η οποία συμφωνεί να το παραδώσει μετά τη γέννηση του στους φυσικούς γονείς.

Στην περίπτωση της υποκατάστατης μητέρας το σπέρμα του συζύγου γονιμοποιεί, συνήθως με σπερματέγχυση αλλά και εξωσωματική γονιμοποίηση μία τρίτη γυναίκα, η οποία συμφωνεί να κυοφορήσει το παιδί και να το παραδώσει μετά τον τοκετό στον άνδρα και τη γυναίκα- με πρόβλημα στειρότητας- του. Στην περίπτωση αυτή το παιδί έχει ως φυσικούς γονείς τον σύζυγο της στείρας γυναίκας και την τρίτη γυναίκα.

Γενετική

Σημείο επαφής των σαφώς κεχωρισμένων τεχνικών της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής και της γενετικής αποτελεί η δυνατότητα γενετικών επεμβάσεων επί των γενετικών κυττάρων και επί των εκτός μητρικού σώματος ευρισκομένων εμβρύων.

Οι εφαρμογές της γενετικής τεχνολογίας στον άνθρωπο περιλαμβάνουν:

- i. *Την εξέταση του ανθρωπίνου γονιδιώματος*⁸. Οι νέες αυτές εξετάσεις επιτρέπουν όχι μόνο την εξέταση των χρωματοσωμάτων (με τα οποία ανιχνεύεται π.χ. ο μογγολισμός) αλλά και την έρευνα ως προς την ύπαρξη ελαττωματικών γονιδίων, τα οποία ευθύνονται για κληρονομικές μεταβιβαζόμενες ασθένειες. Οι εξετάσεις αυτές όμως εξαιτίας της ιδιαιτερότητας της φύσης τους αναπτύσσουν την εξής συνταγματική προβληματική.
 1. Κατά πόσο είναι επιτρεπτός η προ της εμφυτεύσεως του εμβρύου έλεγχος δεδομένου ότι υπάρχει κίνδυνος να ασκηθεί ευγονική πολιτική, η οποία θα προωθήσει τη γένεση μόνο τέλειων ατόμων καταστρέφοντας ταυτόχρονα τα θεωρούμενα μή τέλεια έμβρυα;
 2. Κατά πόσο προστατεύεται η ιδιωτική σφαίρα του ατόμου σε σχέση με τα στοιχεία τα οποία είναι δυνατό να συλλεγούν βάσει των νέων ιατρικών εξετάσεων;

⁸ Γονιδίωμα αποτελεί το σύνολο των γενετικών πληροφοριών οι οποίες είναι αποθηκευμένες στον πυρήνα του κυττάρου

- ii. *Γονιδιακή θεραπεία στα σωματικά κύτταρα.* Η θεραπεία συνίσταται στην αντικατάσταση του ασθενούς γονιδίου από ένα υγιές φυσικό ή συνθετικό. Τα συνταγματικής φύσεως προβλήματα που αναφέρονται στην ελευθερία της προσωπικότητα του ασθενούς και στην ελευθερία προσωπικότητας τρίτων στον οργανισμό των οποίων πιθανόν να βρίσκεται αντίστοιχο υγιές γονίδιο, αντιμετωπίζονται αναλόγως με τα ισχύοντα στις μεταμοσχεύσεις.

ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΜΕΡΟΣ

Από τον συνδυασμό των μεθόδων της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής και της γενετικής προκύπτουν πολλά θέματα συνταγματικού περιεχομένου σχετικά με τα όρια της προσωπικής ελευθερίας, την προστασία της ιδιωτικής σφαιράς, την προστασία της οικογένειας.

Η ανάγκη προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων έναντι ενδεχόμενης διακινδύνευσής τους λόγω των μη ελεγχόμενων βιοϊατρικών εξελίξεων, ανεξάρτητα από την προέλευση της προσβολής (ιδιώτης ή κράτος) και ανεξάρτητα από την θεωρία της τριτενέργειας έχει επισημανθεί και σε ευρωπαϊκό επίπεδο.

Τα προαναφερθέντα θέματα αποτυπώθηκαν αρχικά στο Σχέδιο Συμβάσεως για την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και της αξιοπρέπειας του ανθρώπου σε σχέση με τις εφαρμογές της βιολογίας και της ιατρικής: *Σύμβαση περί βιοηθικής*⁹ η οποία ψηφίστηκε στις 30/6/94¹⁰. *Σύμβαση του Συμβουλίου της Ευρώπης για την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και της αξιοπρέπειας του ατόμου σε σχέση με τις εφαρμογές της βιολογίας και της ιατρικής. Σύμβαση για τα ανθρώπινα δικαιώματα και τη βιοϊατρική που υπεγράφη στο Ονιέδο της Ισπανίας και κυρώθηκε με το νόμο υπ. Αρ.2619/19.6.98 (Α 132). Στην Ελλάδα έχει υπερνομοθετική ισχύ όπως και η ΕΣΔΑ*¹¹.

Θεμελιώδες δικαίωμα αποκτήσεως απογόνων

Η τελειοποίηση των νέων μεθόδων τεχνητής γονιμοποίησης επέτεινε στον ευρωπαϊκό χώρο τη συζήτηση σχετικά με την ύπαρξη

⁹ Βιοηθική: εννοιολογική επιστήμη με φιλοσοφικές διαστάσεις. Ασχολείται με θέματα ηθικής που έχουν σχέση με όλες τις μορφές ζωής. Κάθε μονάδα οποιαδήποτε μορφής βίου έχει μοναδική απόλυτη αξία.

¹⁰ Council of Europe, Parliamentary Assembly, Doc 7124/11 July 1994

¹¹ Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων Ανθρώπου

θεμελιώδους δικαίωματος απόκτησης παιδιού¹². Αντίστοιχα στις Η.Π.Α η σχετική προβληματική καλλιεργήθηκε νωρίτερα. Σύμφωνα με τη νομολογία του Supreme Court η ελευθερία αναπαραγωγής ή το δικαίωμα στην αυτόνομη αναπαραγωγή¹³ θεωρείται ότι συνάγεται από το δικαίωμα του αυτοκαθορισμού¹⁴, το οποίο περιορίζεται σε σχέσεις που αφορούν την οικογένεια, το άτομο και την αναπαραγωγή. Σύμφωνα με τη νομολογία η ελευθερία αναπαραγωγής δεν εμπεριέχει και την αξίωση προσφυγής στις μεθόδους τεχνητής γονιμοποίησης.

Στην Ελβετία, σύμφωνα με την απόφαση του ελβετικού δικαστηρίου και τη διατύπωση του συνταγματικού άρθρου συνάγεται ότι στην Ελβετία αναγνωρίζεται η ύπαρξη θεμελιώδους δικαιώματος αποκτήσεως παιδιών και με τις μεθόδους υποβοηθούμενης παραγωγής, τα δε ειδικότερα όρια ασκήσεως αυτού του δικαιώματος καθορίζονται με μία σειρά από νόμους. Ο περιορισμός της δυνατότητας προσφυγής στις νέες μεθόδους τεχνητής γονιμοποίησης προσβάλλει το συνταγματικό δικαίωμα της προσωπικής ελευθερίας.

Στη γερμανική θεωρία, το δικαίωμα αναπαραγωγής συμπεριλαμβανομένης της προσφυγής στις νέες μεθόδους, συνάγεται από το δικαίωμα αναπύξης της προσωπικότητας¹⁵. Το δικαίωμα αυτό της αναπαραγωγής υπόκειται στους προβλεπόμενους από το α. 2 παρ. 1 περιορισμούς δηλαδή τη συνταγματική τάξη, τα δικαιώματα των άλλων και τον ηθικό νόμο.

Τέλος η γαλλική θεωρία, ήταν αρνητική στην κατοχύρωση και συναγωγή θεμελιώδους δικαιώματος αποκτήσεως παιδιού κατ'ατην Έκθεση του Γαλλικού Συμβουλίου Επικρατείας το «ψευδοδικαίωμα» αποκτήσεως παιδιού από οποιονδήποτε και κάτω από οποιασδήποτε περιστάσεις. Βάσει της αρχής της ισότητας, έχει δημιουργηθεί αποκλειστικά προς το συμφέρον του γονιού¹⁶.

Η ελληνική συνταγματική θεωρία δεν έχει μέχρι στιγμής ασχοληθεί με τη θεμελίωση ενός ειδικού δικαιώματος αναπαραγωγής ή δικαιώματος αποκτήσεως φυσικών απογόνων. Η απόφαση σχετικά με την απόκτηση παιδιών ανήκει στο χώρο έκφρασης της ανθρώπινης προσωπικότητας.

Σύμφωνα με το Σύνταγμα του 1975 η προσωπικότητα προστατεύεται αφενός μέσω διατάξεων με τις οποίες κατοχυρώνονται ορισμένες εκφάνσεις της και αφετέρου μέσω του γενικού δικαίου

¹² droit a l'enfant, procreative libertie

¹³ the right to reproductive autonomy Skinner v Oklahoma

¹⁴ the right to privacy

¹⁵ αρ.2παρ.1 ΘΝ

¹⁶ Etude du Conseil d' Etat

ανάπτυξης της προσωπικότητας κατ' α. 5 παρ. 1 του Συντάγματος¹⁷. Η προσφυγή στη διάταξη του α. 5 παρ. 1 επιτρέπεται μόνο αφού εξετασθεί κατά πόσον το δικαίωμα αποκτήσεως φυσικών απογόνων είναι δυνατό να συναχθεί από άλλη συνταγματική διάταξη και συγκεκριμένα από τη διάταξη του α. 21 παρ.1¹⁸ ή του α. 9 παρ.1 του Συντάγματος¹⁹.

Ερμηνεύοντας προσεκτικά τα άρθρα καταλήγει κανείς στο συμπέρασμα ότι το δικαίωμα αναπαραγωγής, το οποίο αποτελεί μια ειδική μορφή ιδρύσεως της οικογένειας δεν μπορεί παρά να συνάγεται από το α. 5 παρ. 1 το οποίο κατοχυρώνει την ελευθερία ανάπτυξης της προσωπικότητας και από το οποίο προκύπτει και η ελευθερία συνάψεως γάμου, ιδρύσεως οικογένειας, εκλογής συζύγου και σεξουαλικής ελευθερίας. Το δικαίωμα απόκτησης απογόνων κατοχυρώνεται υπό τον τριπλό περιορισμό του α. 5 παρ. 1 του Συντάγματος. Το δικαίωμα ανάπτυξης της προσωπικότητας περιορίζεται από το «Σύνταγμα», «τα δικαιώματα των άλλων» και «τα χρηστά ήθη».

Ως δικαίωμα αναπαραγωγής ή δικαίωμα αποκτήσεως φυσικών απογόνων εννοείται το δικαίωμα του ατόμου να αποφασίσει εάν και πότε θα αποκτήσει παιδιά²⁰. Ως προς τη φυσική αναπαραγωγή δεν υπάρχει αμφιβολία ότι το δικαίωμα αυτό υφίσταται ανεξαρτήτως της προσωπικής κατάστασης του ατόμου: Ως προς το δικαίωμα αναπαραγωγής μέσω προσφυγής στις νέες μεθόδους υφίσταται έντονος προβληματισμός εάν επιτρέπεται γενικά ή μόνο υπό προϋποθέσεις σχετικά με τη νομική ή φυσική κατάσταση του ατόμου ή σχετικά με τα κίνητρα της προσφυγής στο μεθόδους αυτές.

Η επιχειρηματολογία που υιοθετήθηκε σχετικά με την παραπάνω προβληματική από τις περισσότερες χώρες της Ευρώπης (Ελβετία, Γαλλία, Αυστρία) είναι περίπου η ίδια.

Δικαίωμα ομόλογης γονιμοποίησης: Έχουν μόνο οι έγγαμοι και τα συμβιούντα ετερόφυλα ζευγάρια. Κατ'εξάιρεση επιτρέπεται η ετερόλογη γονιμοποίηση μετά από ενημέρωση συμβολαιογράφου ή δικαστή ως προς τις συνέπειες της συναιδέσεως.

¹⁷ Καθένας έχει δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητα του και να συμμετέχει στην κοινωνική και πολιτική ζωή της χώρας εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη.

¹⁸ «Η οικογένεια ως θεμέλιο της συντήρησης και προαγωγής του έθνους καθώς και ο γάμος, η μητρότητα και η παιδική ηλικία τελούν υπό την προστασία του κράτους.»

¹⁹ «Η ιδιωτική και οικογενειακή ζωή του ατόμου είναι απαραβίαστη.»

²⁰ Το ψήφισμα του Συμβουλίου της Ευρώπης του 1989 σχετικά με την τεχνητή γονιμοποίηση in vivo και in vitro αναφέρεται στη νομική επιθυμία απόκτησης παιδιών.

Τέλος καμμία χώρα δεν επιτρέπει τη γονιμοποίηση μόνων γυναικών πλην της Ισπανίας.

Στην Ελλάδα το δικαίωμα αναπαραγωγής με τεχνητή γονιμοποίηση ρυθμίζεται πλέον νομοθετικά με το Ν. 3089/2002 (ΦΕΚ Α' 387/23.12.2002).

Ο Ν αυτός τροποποιεί διατάξεις του ΑΚ κυρίως στοι οικογενειακό αλλά και στο κληρονομικό δίκαιο. Επίσης αντικαθίστανται ορισμένες διατάξεις του ΚπολΔ κυρίως προκειμένου να ρυθμιστεί η νεοεισαγόμενη διαδικασία προσβολής της μητρότητας. Ο νόμος εισάγει στον ΑΚ νέο 8ο κεφάλαιο με τίτλο «ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή», όπου ρυθμίζονται οι προϋποθέσεις του επιτρεπτού, η διαδικασία για την τεχνητή γονιμοποίηση και τα σχετικά με αυτά ζητήματα. Το ισχύσαν 8ο κεφάλαιο που αναφέρεται στη συγγένεια μετονομάζεται σε 9ο με τον ίδιο τίτλο και περιεχόμενο προσαρμοσμένο στις ανάγκες των νέων ρυθμίσεων.

Μέχρι τη θέση σε ισχύ του Ν 3089/2002, μοναδικό τρόπο αντιμετώπισης όλων των σχετικών ζητημάτων αποτελούσε η ερμηνεία και η περαιτέρω «συμπληρωματική» ή «υπερβατική» διάπλαση του ισχύοντος δικαίου. Οι μέθοδοι που χρησιμοποιούνταν ήταν κυρίως η αναλογική εφαρμογή διατάξεων σε άλλες συγκρίσιμες περιπτώσεις, η αξιοποίηση των γενικών ρητρών του αστικού δικαίου, και ιδίως των εννοιών της «καλής πίστης» και των «χρηστών ηθών», οι οποίες επιτρέπουν την προσαρμογή του δικαίου στις εκάστοτε κρατούσες στην κοινωνία αντιλήψεις καθώς και η αναγωγή στις συνταγματικές αξίες και αρχές και η σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία. Οι συνταγματικές διατάξεις που χάρασαν το πλαίσιο εντός του οποίου κινούνταν και εξισορροπούσε ο εφαρμοστής του δικαίου πριν τη νομοθετική μεταβολή ήταν το άρθρο 2 παρ. 1 (περί προστασίας της ανθρώπινης αξιοπρέπειας) το 4 παρ. 2 (περί ισότητας των δύο φύλων) το 5 παρ. 1 (περί προστασίας του δικαιώματος ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας), το άρθρο 9 παρ. 1 εδ. Β' (περί απαραβίαστου της οικογενειακής ζωής), το άρθρο 21 παρ. 1 (περί προστασίας του γάμου, της οικογενειακής ζωής και της μητρότητας και της παιδικής ηλικίας) και μετά την πρόσφατη αναθεώρηση η νέα παρ. 5 του άρθρου 5 (δικαίωμα στην προστασία της υγείας και της γενετικής ταυτότητας, η προστασία έναντι βιοϊατρικών παρεμβάσεων). Τέλος, σημαντικό ρόλο έπαιζαν ευρύτερες δικαιοεκές αρχές που απορρέουν από τις πιο πάνω συνταγματικές διατάξεις και αξίες και προσήκουν στη φύση των ζητημάτων αυτών όπως: α) η αρχή της προστασίας του συμφέροντος του παιδιού που γεννιέται με τις εν λόγω μεθόδους, ιδίως μέσω του δικαιώματος του αυτοπροσδιορισμού του που απορρέει από το δικαίωμα της προσωπικότητας του άρθρου 57 ΑΚ, β) η αρχή της βεβαιότητας του δικαίου που προκύπτει από τις φαινόμενες καταστάσεις και ιδίως από το πραγματικό γεγονός της γέννησης του παιδιού από συγκεκριμένη μητέρα, γ) η αρχή της επικουρικότητας των νέων βιοτεχνολογιών σε σχέση με το έργο της φύσης, δ) η αρχή της αναλογικότητας σε σχέση με τα προστατευόμενα και θιγόμενα αγαθά και ε) η εμπλεκόμενη ελεύθερη βούληση του ατόμου στη διαμόρφωση

των καταστάσεων, με τη μορφή κυρίως της συναίνεσης στην τεχνητή γονιμοποίηση ή της παραχώρησης γενετικού υλικού για τεκνοποιία τρίτου ή οποία ελεύθερη βούληση πρέπει να ληφθεί υπόψη στο μέτρο που δεν συγκρούεται με την ηθική της κοινωνίας στο πλαίσιο των χρηστών ηθών ή με κανόνες δημόσιας τάξεως.

Εφόσον όμως ο Ν 3089/2002 αποτελεί ισχύον δίκαιο και ρυθμίζει ειδικά τα θέματα αυτά, οι μέθοδοι αυτές ερμηνείας και διάπλασης του δικαίου χάνουν τη σημασία και το περιεχόμενο εφαρμογής τους, με εξαίρεση βέβαια τις συνταγματικές διατάξεις, τις οποίες οφείλει ο δικαστής να θέτει ως όριο στην εφαρμογή του νέου νόμου κατά το 93 παρ. 4 Συντ.

Ο Υπουργός Δικαιοσύνης Φ. Πετσάλνικος έδωσε στη δημοσιότητα το συγκλονιστικό στοιχείο πως από τα 2 εκατομύρια άτομα που βρίσκονται σε αναπαραγωγική ηλικία στην Ελλάδα, το 20% των ζευγαριών αντιμετωπίζουν πρόβλημα γονιμότητας, ενώ το 2% έως 2,5% των γεννήσεων γίνεται με μεθόδους τεχνητής γονιμοποίησης. (βλ. κάτωθι σχήμα 1.)

Σχήμα 1.



Ως προς τη δυνατότητα υποβολής σε θεραπεία και αγάμων συμβιούντων συντρόφων, το ελληνικό Σύνταγμα δεν περιλαμβάνει διάταξη ανάλογη του α. 6 παρ. 5 του Θ.Ν με την οποία να επιβάλλεται μέσω της νομοθετικής πρόβλεψης η δημιουργία εξίσου ευνοϊκών συνθηκών για τη σωματική και ψυχική ανάπτυξη των εντός και εκτός γάμου γεννηθέντων παιδιών. Από το α. 21 παρ. 1 του Συντάγματος όμως το οποίο αναφέρεται στην προστασία της παιδικής ηλικίας,

συνάγεται υποχρέωση του νομοθέτη να ρυθμίσει ρητώς τα ανώτερα θέματα ούτως ώστε να αποφευχθεί η επιπόλαιη εφαρμογή των μεθόδων τεχνητής γονιμοποίησης και η συνακόλουθη αμφισβήτηση της πατρότητας αυτών των παιδιών μέσω χρονοβόρων και ψυχοφθόρων δικαστικών διενέξεων.

Πράγματι, ο νέος νόμος ανταποκρινόμενος στην ταχύτατη εξέλιξη των κοινωνικών αντιλήψεων και στις ανάγκες της εποχής προσαρμόζει τον ΑΚ σύμφωνα με τα νέα κοινωνικά δεδομένα.

Σύμφωνα με το α Κ156, όγδοο κεφάλαιο, κάθε ιατρική πράξη που αποβλέπει στην υποβοήθηση της ανθρώπινης αναπαραγωγής σύμφωνα με τους όρους του α. 1455 διενεργείται με έγγραφη συναίνεση των προσώπων που επιθυμούν να αποκτήσουν τέκνο. Αν η υποβοήθηση αφορά σε άγαμη γυναίκα, η συναίνεση αυτής και εφόσον συντέρχει περίπτωση ελεύθερης ένωσης με τον άνδρα τον οποίο συζεί, παρέχεται με συμβολαιογραφικό έγγραφο. Το άρθρο αυτό επιτρέπει στα άγαμα συμβιούντα ζεύγη την απόκτηση απογόνων μέσω τεχνητής γονιμοποίησης και επιπλέον μέσω δημοσίων διαδικασιών (ενώπιον συμβολαιογράφου) επιβάλλει την ανάληψη των πατρικών ευθυνών από πλευράς συναινούντος συντρόφου.

Επιπλέον ο νέος νόμος με το α. 1478 ρυθμίζει την αδυναμία αμφισβήτησης της πατρότητας του παιδιού που γεννιέται με αυτόν τον τρόπο από άγαμο ζεύγος. Συγκεκριμένα στο α. 1478 παρ. 2 αναφέρεται ρητά ότι προσβολή εκούσιας αναγνώρισης αποκλείεται στην περίπτωση που προσβάλλεται από το α. 1475 παρ.2

Ειδικότερα σύμφωνα με το α. 1475 παρ. 2: Η συμβολαιογραφική συναίνεση του άνδρα σε τεχνητή γονιμοποίηση που προβλέπεται στο α. 1456 παρ. 1 εδ Β' επέχει θέση εκούσιας αναγνώρισης. Η αντίστοιχη συναίνεση της γυναίκας ισχύει και ως συναίνεση της στην εκούσια αναγνώριση.

ΑΓΑΜΕΣ ΜΟΝΕΣ

Η γονιμοποίηση μόνων άγαμων γυναικών είναι ένα άλλο θέμα που προκύπτει άμεσα συνδεδεμένο με τις εξελίξεις στον τομέα ιατρικής υποβοήθησης της ανθρώπινης αναπαραγωγής. Ο ν. 3089 δεν συμπεριέλαβε τις μόνες άγαμες γυναίκες στα άτομα στα οποία επιτρέπεται η τεχνητή γονιμοποίηση. Ο αποκλεισμός αυτός στηρίχθηκε στα πολλά επιχειρήματα τόσο συνταγματικής όσο και κοινωνικής φύσης.

Καταρχήν ο αναφερόμενος στο α. 5 παρ. 1 Σ περιορισμός «Τα δικαιώματα των άλλων» δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως δικαιολογία του περιορισμού του δικαιώματος αναπαραγωγής των μόνων άγαμων γυναικών, διότι δεν αναφέρεται στο κοινωνικό ή γενικό συμφέρον υπό την έννοια της ερμηνευόμενης διατάξεως. Αντίθετα πρέπει να εξεταστεί αν η συμπεριφορά αυτή αντίκειται στα «χρηστά ήθη» τον τρίτο περιορισμό του α. 5 παρ.1 Σ. Τα νέα κοινωνικά δεδομένα κατέστησαν τη γυναίκα νομικά και οικονομικά αυτεξούσιο άτομο απελευθερωμένο από τις κοινωνικές προκαταλήψεις σχετικά με το γάμο. Παρ'όλα αυτά δεν μπορούν οι εξελίξεις αυτές να δικαιολογήσουν και να επιτρέψουν την έλλειψη σεξουαλικού συντρόφου και την αντικατάστασή του από δοκιμαστικό σωλήνα.

Ο ιατρός δεν θεραπεύει πλέον τη στειρότητα αλλά χρησιμοποιεί την θεραπεία για να αντιμετωπίσει όχι την ασθένεια του συντρόφου αλλά τον ελλείποντα σύντροφο!

Δεν θεωρείται από τα μέχρι στιγμής νομοθετικά κείμενα των ευρωπαϊκών κρατών συμπεριλαμβανομένης και της Ελλάδας, να μετατραπούν οι θεραπείες αυτές σε εναλλακτικές μεθόδους αποκτήσεως παιδιών και επιδιώκει γενικά οι διάφοροι τρόποι θεραπείας να συμβάλλουν στην περαιτέρω σύσφιξη των δεσμών σε μια οικογένεια και όχι να θεωρηθούν μέσο «παρακάμψεως» των ανθρωπίνων σχέσεων. Για τη συγκρότηση μιας πιο ολοκληρωμένης άποψης σχετικά με το επιτρεπτό ή μη της τεχνητής γονιμοποίησης μόνων άγαμων γυναικών επιβάλλεται να εξετασθεί εάν η τακτική αυτή είναι σύμφωνη με το α. 8 παρ.1 της ΕΣΔΑ. Ο σεβασμός της οικογενειακής ζωής όπως συνάγεται από το α. 8 υπονοεί κατά την άποψη του Δικαστηρίου ότι θα πρέπει να καθιστά δυνατή μέσω της νομοθεσίας τη σύναψη εννόμων σχέσεων και με τη μητρική και με την πατρική πλευρά²¹. Σε περίπτωση που ένα κράτος επιτρέπει την κατά τρόπο άμεσο ή έμμεσο να γεννώνται παιδιά με προσφυγή στις νέες μεθόδους αναπαραγωγής, τα οποία εκ των προτέρων θα έχουν μόνο πατέρα ή μητέρα

²¹ Αποφάσεις Marckx 1979, Johnston (1906)

τότε θα πρόκειται για παραβίαση του α. 8²². Η ερμηνεία αυτή συνάδει και με το αρ. 3 της Διεθνούς Συμβάσεως για τα Δικαιώματα του Παιδιού, όπου ορίζεται το συμφέρον του παιδιού ως θεμελιώδη αρχή. Επιπλέον το άρθρο 7 της Σύμβασης αναφέρεται στο δικαίωμα του παιδιού να γνωρίζει τους γονείς του και να ανατραφεί από αυτούς.

Από τον συνδυασμό των άρθρων αυτών, τα οποία τονίζουν τη σημασία ύπαρξης έννομων σχέσεων του παιδιού και με τις δύο πλευρές και γνωρίζοντα ότι αυτό το γεγονός δεν εξασφαλίζεται με τη δυνατότητα αναπαραγωγής άγαμης, μοναχικής μητέρας με ανώνυμο δότη, εύκολα καταλήγει κανείς στο συμπέρασμα ότι αυτή η τελευταία δυνατότητα δεν θα έπρεπε να καταστεί δυνατή.

²² εκτός αν πρόκειται για τις προβλεπόμενες εξαιρέσεις στην παρ. 2

ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΑ

Η ανάλυση της συνταγματικής προβληματικής που προηγήθηκε αναφορικά με την ύπαρξη θεμελιώδους δικαιώματος αποκτήσεως φυσικών απογόνων σε ποιες περιπτώσεις αναγνωρίζεται και υπό ποιους περιορισμούς, είναι το γενικότερο μέρος συνταγματικής ανάλυσης που προκύπτει άμεσα από τις εξελίξεις στον τομέα της ιατρικής σχετικά με το θέμα της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής. Το ειδικότερο μέρος είναι αυτό που έπεται και ασχολείται με τα ειδικότερα προβλήματα της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής.

I. Ομόλογη Γονιμοποίηση:

Η πρώτη μέθοδος τεχνητής γονιμοποίησης αυτή της ομόλογης δεν παρουσιάζει προβλήματα συνταγματικής φύσης πέραν από αυτά τα δύο:

1. Η δυνατότητα γονιμοποίησης της συζύγου με σπέρμα αποθανόντος συζύγου
2. Η δυνατότητα κυοφορίας εμβρύου, το οποίο έχει συλληφθεί με ωάριο της συζύγου και σπέρμα του αποθανόντος συζύγου

Όσον αφορά στην *πρώτη περίπτωση* τόσο η Γαλλία όσο και η Αγγλία ορίζουν ότι η προσφυγή στην ιατρική βοήθεια επιτρέπεται μόνο εάν και οι δύο σύντροφοι είναι εν ζωή. Επιπλέον, η Γερμανία²³ προβλέπει ρητή απαγόρευση της πρακτικής αυτής με ποινή φυλάκισης έως τρία έτη ή πρόστιμο σε περίπτωση παραβάσεως του. Η ποινή επιβάλλεται στον ιατρό και όχι στην γυναίκα στην οποία δόθηκε το σπέρμα. Η συνταγματική προβληματική αναφέρεται στη δυνατότητα άσκησης θεμελιώδους δικαιώματος μετά το θάνατο του φορέως του. Η απάντηση είναι αρνητική. Το δικαίωμα του

²³ V EschG παρ, 4 διατ. 3

ατόμου να αποκτήσει παιδιά είναι απολύτως προσωπικό και δεν είναι δυνατόν να ασκείται μετά θάνατον.

Εντούτοις η Ελλάδα υιοθέτησε μια διαφορετική αντιμετώπιση του συγκεκριμένου προβλήματος στο α. 1456 παρ. 2 Ν 3089 αναφέρεται ότι με την επιφύλαξη του α. 1457 η συναίνεση στην τεχνητή γονιμοποίηση θεωρείται ότι ανακλήθηκε αν ένα από τα πρόσωπα που είχαν συναινέσει πέθανε πριν από τη μεταφορά των γαμετών ή των γονιμοποιημένων ωαρίων στο γυναικείο σώμα. Στο α. 1457 του Ν 3089 αναφέρεται ότι η τεχνητή γονιμοποίηση μετά το θάνατο του συζύγου ή του άνδρα με τον οποίο συζούσε σε ελεύθερη ένωση επιτρέπεται με δικαστική άδεια μόνο εφόσον συντρέχουν σωρευτικά οι εξής προϋποθέσεις:

- i. Ο σύζυγος ή ο μόνιμος σύντροφος της γυναίκας να έπασχε από ασθένεια που συνδέεται με πιθανό κίνδυνο στειρότητας ή να υπήρχε κίνδυνος θανάτου του.
- ii. Ο σύζυγος ή ο μόνιμος σύντροφος της γυναίκας να είχε συναινέσει με συμβολαιογραφικό έγγραφο και στη μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση.

Η τεχνητή γονιμοποίηση διενεργείται μετά την πάροδο και πριν από την συμπλήρωση διετίας από το θάνατο του άνδρα.

Στη *δεύτερη περίπτωση* παρατηρείται μια σύγκυση σχετικά με την αντιμετώπιση του προβλήματος από τα διάφορα δικαστήρια των ευρωπαϊκών κρατών.

Στην Ελβετία, η έκθεση της Επιτροπής Amstad θεώρησε ως ανεπίτρεπτη τη γονιμοποίηση με σπέρμα²⁴ του αποθανόντος συζύγου. Τα γαλλικά δικαστήρια εξέδωσαν δύο διαφορετικές αποφάσεις σχετικά με το ίδιο θέμα. Σύμφωνα με την πρώτη τα πλεονάζοντα έμβρυα του ζεύγους στο οποίο επήλθε θάνατος του συζύγου, διατηρήθηκαν στην Τράπεζα Σπέρματος για να παραχωρηθούν σε άλλο ζεύγος και στη δεύτερη περίπτωση, κρίθηκε ότι έπρεπε τα κατεψυγμένα έμβρυα να θανατωθούν.

Η θέση της Ελλάδας και σε αυτήν την περίπτωση εμπίπτει στην ερμηνεία του α. 1457 Ν 3089 που αναφέρθηκε αναλυτικά παραπάνω. Από πλευράς συνταγματικής, το θέμα εμφανίζει τρεις όψεις: Καταρχήν, πρόκειται για τη δυνατότητα αναπαραγωγής του τεθνεώτος συζύγου, εν συνεχεία, για το δικαίωμα αναπαραγωγής και τέλος, πρόκειται για την προστασία του εμβρύου in vitro.

Η περίπτωση αυτή μπορεί να παρομοιαστεί με την περίπτωση χηρείας κατά την έναρξη κυήσεως, διότι υπάρχει ήδη έμβρυο του

²⁴ Γονιμοποιημένο ωάριο της συζύγου με σπέρμα του αποθανόντος συζύγου

οποίου ο πατέρας ήταν ο εκλιπών σύζυγος της γυναίκας. Πώς μπορεί λοιπόν να θεωρηθεί ότι είναι προς το συμφέρον του παιδιού να δοθεί σε ξένο ζεύγος ενώ η φυσική του μητέρα μπορεί να το κυοφορήσει και να το μεγαλώσει η ίδια;

II. Ετερόλογη Γονιμοποίηση:

Η μέθοδος αυτή δεν εμφανίζει σήμερα συνταγματικά προβλήματα. Παλαιότερα, είχε διατυπωθεί η άποψη ότι ήταν αντίθετη με την ανθρώπινη αξιοπρέπεια²⁵. Στην Ελλάδα ήδη προ δεκαετίας ο Α. Ράικος τόνισε ότι ουδενός η αξιοπρέπεια θίγεται στην περίπτωση της ετερόλογης γονιμοποίησης σύμφωνα με το ελληνικό Σύνταγμα. Αναγκαία για την εφαρμογή της μεθόδου της ετερόλογης γονιμοποίησης ήταν η δημιουργία Τράπεζας Σπέρματος. Πρόβλημα όμως μπορεί να δημιουργηθεί ως προς τη δυνατότητα επιλογής του σπέρματος του δότη με σκοπό είτε τη δημιουργία παιδιών με υψηλό δείκτη ευφυΐας είτε εντυπωσιακά φυσικά προσόντα. Η άποψη αυτή, η οποία ευνοεί την ευγονική πολιτική θεωρείται ανεπίτρεπτη από το ελληνικό Σύνταγμα λόγω της αντιθέσεως της προς τα χρηστά ήθη.

Αναλόγη με τη δωρεά σπέρματος είναι και η δωρεά ωαρίου για τον ίδιο σκοπό. Το ωάριο μιας άλλης γυναίκας, της δότριας μεταφέρεται ταυτόχρονα με σπέρμα του συζύγου σε μια από τις σάλπιγγες της συζύγου έτσι και η ίδια η σύζυγος κυοφορεί το έμβρυο. Στην Ελβετία επιτρέπεται η δωρεά ωαρίου βάσει της ισότητας μεταξύ των δύο φύλων.

Για λόγους ασφαλείας του δικαίου πάντως υποτίθεται ότι η τεκούσα μητέρα, ανεξαρτήτως της αστικής της καταστάσεως, είναι η μητέρα του παιδιού. Αντίθετα στη Γερμανία, η δυνατότητα ακριβώς διάσπασης της μητρότητας²⁶ απαγορεύεται λόγω των προβλημάτων που μπορεί να αντιμετωπίσει το παιδί στην εφηβεία λόγω αδυναμίας αυτοκαθορισμού με δεδομένη την ύπαρξη τριών (3) γονέων.

Στην Ελλάδα η δωρεά ωαρίου πραγματοποιείται μεταξύ συγγενών. Μέχρι στιγμής δεν έχουν αναφερθεί προβλήματα είτε ως προς το παιδί είτε ως προς τη λήπτρια ή τη δωρήτρια. Όσον αφορά δε την έννοια της διάσπασης της μητρότητας εύλογα πρέπει να γίνει διάκριση μεταξύ της περίπτωσης κατά την οποία η λήπτρια του ωαρίου συμφωνεί απλώς να το κυοφορήσει και να το παραδώσει και μεταξύ της περίπτωσης της απλής δωρήτριας ωαρίου. Η δωρήτρια ωαρίου δεν υφίσταται συναισθηματική φόρτιση που συνεπάγεται η εγκυμοσύνη, ούτε τους ενδεχόμενους κινδύνους της, και άρα δεν βιώνει κανέναν είδος συνδέσμου με το παιδί που θα γεννηθεί.

²⁵ Durig in: Maunz-Herzog, op. cit. rII, άρθρο1, αριθμ, περιθ, 39

²⁶ Υπάρχει διάσπαση της έννοιας της μητέρας, διότι η γυναίκα που παραχωρεί το γενετικό υλικό δεν είναι ίδια με εκείνης η οποία τελικώς κυοφορεί και φέρνει στον κόσμο το παιδί

III. Εξωσωματική Γονιμοποίηση:

Η προσπάθεια τεκνοποίησης του ζεύγους μέσω εξωσωματικής γονιμοποίησης με βάση το ομόλογο ή το ετρόλογο σύστημα δεν παρουσιάζει συνταγματικής φύσεως προβλήματα.

Όμως από τη μέθοδο αυτή ανακύπτουν τα εξής:

- Η δυνατότητα επιλογής φύλου του παιδιού η οποία είναι δυνατή μόνο μέσω της μεθόδου της εξωσωματικής γονιμοποίησης και
- ο αριθμός των δυνάμενων ωαρίων να πραγματοποιηθούν in vitro

Το ερώτημα στην πρώτη περίπτωση είναι κατά πόσον η διαδικασία της επιλογής φύλου συνάδει προς την αρχή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας η οποία διέπει την έννομη τάξη γενικά. Συγκεκριμένα, εάν ο εκ των προτέρων καθορισμός ορισμένων χαρακτηριστικών προκαλεί τη δημιουργία ατόμων «κατά παραγγελία». Φορείς της ανθρώπινης αξιοπρέπειας είναι όλοι οι άνθρωποι συμπεριλαμβανομένων και εκείνων με σωματικά και ψυχικά ελαττώματα. Ένα άλλο θέμα είναι το ερώτημα από ποιο χρονικό σημείο της ανθρώπινης ζωής αρχίζει η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας. Σύμφωνα με τη νομολογία του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συναταγματικού Δικαστηρίου η ανθρώπινη ζωή προστατεύεται μέσω της αρχής της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, από τη στιγμή της εμφύτευσης του γονιμοποιημένου ωαρίου στη μήτρα, περί την 14^η μέρα. Η δυνατότητα όμως προκλήσεως ορισμένων ιδιοτήτων στο άτομο που θα γεννηθεί μέσω της επεμβάσεως στους γαμέτες κατά την προ της in vitro γονιμοποίησης διαδικασία, οδήγησε στη διατύπωση της θεωρίας ότι η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας καταλαμβάνει και το προ της συλλήψεως στάδιο. Η αρχή περί προστασίας των συνθηκών δημιουργίας της ζωής υποστηρίζεται από το ελληνικό Σύνταγμα. Η αρχή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας θεωρείται ως η βασική αρχή του Συνταγματικού Δικαίου.

Στις Συνταγματικές αυτές αρχές βασίστηκε το α.1455 του Ν 3089 που αναφέρει ότι: Επιλογή του φύλου του τέκνου δεν είναι επιτρεπτή εκτός αν πρόκειται να αποφευχθεί σοβαρή κληρονομική νόσος που συνδέεται με το φύλο.

Ανάλογη πρόβλεψη έχει διατυπωθεί από τη Σύμβαση για τα ανθρώπινα Δικαιώματα και τη Βιοϊατρική, κεφάλαιο IV α. 14

Όσον αφορά στη δεύτερη περίπτωση, σημειώνουμε ότι κατά την εξωσωματική γονιμοποίηση γονιμοποιούνται πολύ περισσότερα ωάρια

από αυτά που πρόκειται να εμφυτευθούν. Τα επιπλέον γονιμοποιημένα ωάρια καταψύχονται για να χρησιμοποιηθούν σε άλλον χρόνο. Το 1984 στην Αυστραλία γεννήθηκε το πρώτο παιδί από κατεψυγμένο έμβρυο. Ήταν κορίτσι και του δόθηκε το όνομα Zoe. Πρόβλημα δημιουργείται όσον αφορά στην τύχη των πλεοναζόντων εμβρύων εάν διακοπεί η θεραπεία για οποιοδήποτε λόγο.

Το ενδεχόμενο κακοποίησης αυτών των εμβρύων πρέπει να ληφθεί υπόψη από το νομοθέτη. Βέβαια, δεν θα ήταν δυνατό να απαγορευθεί αυτή μέθοδος γονιμοποίησης γιατί δεν θα ήταν σύμφωνη με την αρχή της αναλογίας.

Στο ελβετικό Σύνταγμα περιλήφθηκε διάταξη σύμφωνα με την οποία επιτρέπεται να γονιμοποιούνται τόσα ανθρώπινα ωάρια όσα είναι δυνατό να εμφυτευθούν αμέσως στο σώμα της γυναίκας. Σκοπός της διάταξης αυτής ήταν η προστασία της εξωσωματικά δημιουργούμενης ανθρώπινης ζωής από πάσης φύσεως επεμβάσεις και αποφυγή των διλημάτων ως προς την τύχη των επιπλέον εμβρύων. Την ίδια λογική ακολουθεί και το γερμανικό δίκαιο. Άξιο αναφοράς είναι το ακόλουθο περιστατικό από την Ιταλία του ζεύγους Luigi και Elisabetta που το 1992 ο ιατρός τους πέτυχε να δημιουργήσει αρκετά έμβρυα με εξωσωματική γονιμοποίηση. Μετά από ανεπιτυχή εμφύτευση η Elisabetta σκοτώθηκε σε δυστήχημα και ο σύζυγός της έπεισε τη νεαρή αδελφή του να δεχθεί προς εμφύτευση ένα από τα κατεψυγμένα έμβρυα της συζύγου του. Η εμφύτευση πέτυχε και γεννήθηκε ένα κοριτσάκι. Το γεγονός τρομοκράτησε το Βατικανό.

Στην Ελλάδα το α. 1459 του Ν 3089 αναφέρει ότι τα άτομα που προσφεύγουν σε τεχνητή γονιμοποίηση αποφασίζουν με κοινή έγγραφη δήλωσή τους προς τον ιατρό -πριν την έναρξη της σχετικής διαδικασίας-ότι οι κρυοσυντηρημένοι γαμέτες και τα κρυοσυντηρημένα γονιμοποιημένα ωάρια²⁷ που δεν θα χρειασθούν για την τεκνοποίηση θα:

- α) διατεθούν χωρίς αντάλλαγμα σε άλλα πρόσωπα που θα επιλέξει ο ιατρός
- β) θα χρησιμοποιηθούν χωρίς αντάλλαγμα για ερευνητικούς σκοπούς
- γ) θα καταστραφούν

Αν δεν υπάρχει κοινή δήλωση των ενδιαφερομένων προσώπων, οι γαμέτες διατηρούνται για χρονικό διάστημα πέντε ετών από τη λήψη ή τη δημιουργία τους και μετά την πάροδο αυτού του χρόνου, είτε χρησιμοποιούνται για ερευνητικούς σκοπούς, είτε καταστρέφονται.

²⁷ Η πρώτη αλλαγή που ζήτησε η Εκκλησία στο νομοσχέδιο για την Τεχνητή Γονιμοποίηση και απεδέχθη ο Υπουργός Δικαιοσύνης ήταν η χρήση των όρων «γαμέτες» και «γονιμοποιημένο ωάριο» αντί για τον όρο γενετικό υλικό που υπήρχε

Σύμβαση για τα ανθρώπινα δικαιώματα και τη βιοϊατρική κεφ. V α.18 παρ. 1 αναφέρει ότι: Στις περιπτώσεις που ο νόμος επιτρέπει την έρευνα σε έμβρυα in vitro θα εξασφαλίσει την επαρκή προστασία ττου εμβρύου.

Τέλος, αξίζει να σημειωθεί ότι ο σεβασμός στην αξία της ζωής είναι δυνατόν να επιδιωχθεί χωρίς ουσιαστικά να ελαχιστοποιούνται οι πιθανότητες επιτυχίας της θεραπείας και να επιβαρύνεται σωματικά ή ψυχικά η γυναίκα.

IV. Φέρουσα και Υποκατάστατη μητέρα:

Η περίπτωση της *φέρουσας μητέρας* είναι η μέθοδος της γονιμοποίησης που συνδυάζει τη γονιμοποίηση in vitro γαμετών του ζεύγους με εν συνεχεία κυοφορία του εμβρύου από γυναίκα, η οποία συμφωνεί να το παραδώσει στους φυσικούς γονείς.

Προβλήματα που μπορούν να παρουσιαστούν είναι η άρνηση της γυναίκας να παραδώσει το παιδί για υιοθεσίας στους γονείς του ή άρνηση και των δύο να ασχοληθούν με την ανατροφή του παιδιού λόγω κάποιας ανωμαλίας που παρουσιάζει. Στην Αμερική το δικαστήριο έκρινε ότι τα συμβόλαια περί *φέρουσας μητέρας* δεν αντίκεινται στην συνταγματική απαγόρευση περί ακούσιας δουλείας²⁸. Η συγκεκριμένη όμως απόφαση εγκυμονεί κινδύνους ως προς την εμπορευματοποίηση της αναπαραγωγικής ιδιότητας της γυναίκας. Η μητρότητα δεν θα έπρεπε να αντιμετωπίζεται ως οικονομική επένδυση.

Προκειμένου να αποφευχθεί εδραίωση αυτής της λογικής η γαλλική κυβέρνηση απεδέχθη τη διαδικασία της *φέρουσας μητέρας* μόνο στην περίπτωση που αυτή αναλαμβάνει την κυοφορία ενός εμβρύου για λόγους αλτροουισμού. Στην περίπτωση αυτή δεν υπάρχει αντίθεση προς την αρχή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας ή προς τα χρηστή ήθη.

Ο γερμανικός και ο αυστριακός νόμος απαγορεύουν τη γονιμοποίηση ωαρίου το οποίο θα κυοφορήσει άλλη γυναίκα από εκείνη από την οποία προήλθε το ωάριο. Η άποψη αυτή προσπαθεί να προστατέψει τους παραδοσιακούς δεσμούς μεταξύ της κυοφορούσας μητέρας και του παιδιού, οι οποίες αν μεταβληθούν, θα επηρεάσουν ριζικά τις υφιστάμενες κοινωνικές και ηθικές αντικείμενες για τη μητρότητα.

Επιπλέον δεν είναι εύκολο να ανατραπεί το βασικό αξίωμα του Ρωμαϊκού Δικαίου: «Μητέρα είναι η γυναίκα που γεννά». Η περίπτωση της 42χρονης γυναίκας από τις Η.Π.Α²⁹ η οποία κυοφόρησε δίδυμα που προήρχοντο από εξωσωματική γονιμοποίησης ωαρίων της κόρης της και από το σπέρμα του γαμπρού της και έγινε ταυτόχρονα μητέρα και γιαγιά των

²⁸ Τροποποίηση 14 του Αμερικανικού Συντάγματος στοιχ II της απόφασης

²⁹ Arietle Schweitzer

παιδών αυτών, είναι έκδηλη η ένδειξη της προβληματικής κατάστασης που ενέχει η μέθοδος της *φέρουσας μητέρας*.

Στην Ελλάδα το α. 1458 του Ν 3089 καθορίζει με σαφήνεια ότι : «η μεταφορά στο σώμα άλλης γυναίκας γονιμοποιημένων ωαρίων ξένων προς την ίδια και η κυοφορία από αυτήν επιτρέπεται με δικαστική άδεια, που παρέχεται πριν από τη μεταφορά, εφόσον υπάρχει έγγραφη και χωρίς αντάλλαγμα συμφωνία των προσώπων που επιδιώκουν να αποκτήσουν τέκνο, δηλαδή της γυναίκας που θα κυοφορήσει καθώς και του συζύγου της, αν αυτή είναι έγγαμη. Η δικαστική άδεια παρέχεται ύστερα από αίτηση της γυναίκας που επιθυμεί να αποκτήσει τέκνο, εφόσον αποδειχτεί ότι αυτή είναι ιατρικώς αδύνατο να κυοφορήσει και ότι η γυναίκα που προσφέρεται να κυοφορήσει είναι, εν όψει της υγείας της, κατάλληλη να κυοφορήσει.

Η λύση αυτή θέλει να εμποδίσει να γίνει «μόδα» το να γεννά μια γυναίκα μέσω άλλης, (π.χ για να διατηρήσει τη σιλουέτα της, για λόγους καριέρας) αλλά και για να ξεπεραστούν προβλήματα που γεννήθηκαν στην πράξη. Και αυτό γιατί μέχρι τώρα η γυναίκα που έδινε το γονιμοποιημένο ωάριο της στη «δανεική μητέρα» για να κυοφορήσει, μπορούσε να πάρει πίσω το παιδί της μόνο υιοθετώντας το! Ιδιαίτερο ενδιαφέρον σε σχέση με την παραπάνω λύση παρουσιάζει η σχετικώς πρόσφατη απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου (31/5803/176/1999), η οποία δημοσιεύτηκε πριν τη νομοθετική μεταβολή του Ν 3089 του 2002. Η εν λόγω απόφαση αντιμετώπισε το θέμα της παρένθετης μητρότητας και συγκεκριμένα την περίπτωση της *φέρουσας μητέρας*. Μετά από σειρά εμπειριστατωμένων συλλογισμών η απόφαση κατέληξε ότι τα δίδυμα τέκνα που γεννήθηκαν με γενετικό υλικό ενός ζευγαριού από μια τρίτη γυναίκα, δηλαδή με «δανεική μήτρα» μπορούν να αποκτήσουν τους γενετικούς τους γονείς με την υιοθεσία τους από αυτούς. Η απόφαση βασίστηκε στα α. 5 παρ. 1 και α. 21 παρ. 1 του Σ. Τούτο διότι εξασφαλίζουν αφενός την ελευθερία απόκτησης φυσικών απογόνων, που αποτελεί έκφανση της ελευθερίας ανάπτυξης της προσωπικότητας που προβλέπεται στο α. 5 παρ. 1 του Σ και αφετέρου την ελευθερία ίδρυσης οικογένειας που στηρίζεται στο α. 21 παρ.1 του Σ και σημαίνει ότι οικογένεια μπορούν να δημιουργήσουν ακόμα και εκείνοι που έχουν συνάψει γάμο και είναι δυνατό να τεκνοποιήσουν.

Η περίπτωση της *υποκατάστατης μητέρας* τυγχάνει διαφορετικής αντιμετώπισης εξαιτίας του γεγονότος ότι η μέθοδος αυτή έχει διαφορετικές συνισταμένες από την προηγούμενη. Η *υποκατάστατη μητέρα* γονιμοποιείται με σπερματέγχυση, με το σπέρμα του συζύγου και συμφωνεί να «παραδώσει το παιδί» μετά τη γέννησή του στον φυσικό πατέρα και τη σύζυγό του βάσει του θεσμού της υιοθεσίας.

Τα συνταγματικά θέματα που προκύπτουν από την εξέταση της μεθόδου αυτής αφορούν την μετατροπή της γυναίκας και του παιδιού σε αντικείμενα, η προγραμματισμένη δημιουργία παιδιών προς υιοθεσία και η θεοποίηση της ατομικής βουλήσεως. Πιο συγκεκριμένα, από το α. 8 της ΕΣΔΑ

συνάγεται³⁰ ότι κάθε παιδί έχει το δικαίωμα να ζήσει μια κανονική οικογενειακή ζωή, τα δε κράτη έχουν την υποχρέωση να αναμορφώσουν τη νομοθεσία τους, ώστε να μην εμποδίζεται η σύναψη νομικών δεσμών (υπό την επιφύλαξη της παταγράφου 2) μεταξύ του παιδιού και των εγγυτέρων συγγενών του, δηλαδή της μητέρας και των εκ μητρός πάππων. Με τη σύμβαση όμως περί *υποκατάστατης μητέρας* συμβαίνει ακριβώς το αντίθετο.

Η Σύμβαση περί των δικαιωμάτων του Παιδιού στο προοίμιο της οποίας αναφέρεται ότι «το παιδί..πρέπει να μεγαλώνει σε οικογενειακό περιβάλλον, σε κλίμα ευτυχίας, αγάπης και κατανόησης» μάλλον δεν θα μπορούσε να ερμηνευτεί ως επιχείρημα υπέρ της πρακτικής της *υποκατάστατης μητέρας*, από την οποία το παιδί εγκαταλείπεται με σκοπό να υιοθετηθεί και να ζήσει στο κατάλληλο περιβάλλον. Ο γαλλικός νόμος παγόρευσε την προσφυγή στις *υποκατάστατες μητέρες* βάσει της Εισήγησης του Chartier, στην οποία αναπτύχθηκε η παραπάνω συλλογιστική. Εξίσου αρνητικές ως προς το θέμα είναι και η Γερμανία και η Αυστρία.

Στην Ελλάδα η πρακτική αυτή θεωρείται αντίθετη προς τα χρηστά ήθη και του α. 5 παρ. 1 του Συντάγματος: Η απόκτηση ενός παιδιού με εκ των προτέρων συμφωνία παραχωρήσεως του για υιοθεσία δεν μπορεί να εμπίπτει στο περιεχόμενο του δικαιώματος αναπτύξεως προσωπικότητας, στα πλαίσια των γενικών ηθικών αντιλήψεων της ελληνικής κοινωνίας.

³⁰ Με βάση τη νομολογία του Δικαστηρίου στην Υπόθεση Marckx

ΘΕΜΕΛΙΩΔΕΣ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΓΝΩΣΕΩΣ ΤΩΝ ΦΥΣΙΚΩΝ ΓΟΝΕΩΝ

Όσον αφορά στο *θεμελιώδες δικαίωμα γνώσεως των φυσικών γονέων* στις περιπτώσεις τεχνητής γονιμοποίησης με σπέρμα δότη, τα διάφορα ευρωπαϊκά κράτη υιοθέτησαν διαφορετική στάση.

Το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Δικαστήριο αναγνώρισε ότι το δικαίωμα αναπτύξεως της προσωπικότητας εμπεριέχει επίσης και τη γνώση περί της ίδιας καταγωγής. Παράλληλα το α. 2 παρ. 1 σε συνδυασμό με το α. 1 παρ.1 του Θ.Ν δεν κατοχυρώνει το δικαίωμα προς απόκτηση γνώσεων περί της καταγωγής αλλά προστατεύει το άτομο έναντι της απόκρυψης προσβάσιμων πληροφοριών. Οι απόψεις του Δικαστηρίου σχετικά με την ύπαρξη *θεμελιώδους δικαιώματος γνώσεως των φυσικών γονεων* βασίζονται είτε στο δικαίωμα για την προστασία της αξιοπρέπειας, είτε και στο δικαίωμα ελεύθερης αναπτύξεως της προσωπικότητας.

Η συναγωγή όμως του δικαιώματος γνώσεως της καταγωγής από τη συνταγματική διάταξη περί της προστασίας αναπτύξεως της προσωπικότητας πιθανόν να δημιουργεί προβλήματα όχι μόνο στο επίπεδο της κοινωνικής σύμβιωσης αλλά και της συνταγματικής πρακτικής. Η άποψη ότι η ανωνυμία επιβάλλεται κυρίως για να μη διαταραχθεί η οικογενειακή ειρήνη είναι εξίσου σημαντική. Εξάλλου η άγνοια περί του ιδίου πατρός δύσκολα μπορεί να θεωρηθεί ότι προσβάλλει το δικαίωμα της ανθρώπινης αξιοπρέπειας. Επειδή είναι δύσκολο να αναγνωρισθεί δικαίωμα να μη γεννηθεί κανείς, εάν δεν θα έχει την ευκαιρία να γνωρίσει τον πατέρα του.

Στην Ελβετία κατοχυρώνεται η πρόσβαση του ατόμου στα στοιχεία σχετικά με την καταγωγή του³¹.

Στη Γαλλία η προστασία της οικογένειας θεωρείται ως περισσότερο σημαντικός λόγος από το υποτιθέμενο δικαίωμα γνώσεως της καταγωγής. Τα ιατρικά κέντρα υποχρεούνται να τηρούν στα αρχεία τους τα στοιχεία του δότη, τα οποία όμως δεν επιτρέπεται να αποκαλύψουν ούτε στο παιδί, ούτε στους γονείς. Πρόσβαση σε ορισμένες πληροφορίες πλην των «στοιχείων ταυτότητας» μπορούν να έχουν οι θεράποντες ιατροί μόνο σε περίπτωση θεραπευτικής ανάγκης.

Στην Ελλάδα δεν έχει αναγνωρισθεί μέχρι στιγμής ύπαρξη *δικαιώματος γνώσεως των φυσικών γονέων* συναγόμενου είτε από την αρχή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, είτε από το δικαίωμα ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας. Η απόκτηση απογόνων αποτελεί έκφραση του γενικού

³¹ α. 24 novies Ελβετικό Σύνταγμα παρ.2 διάτ. g 33v 94-653, 94-654 Ιούλιος 94

δικαιώματος αναπτύξεως της προσωπικότητας και τελεί υπό τους αυτούς περιορισμούς. Επιπλέον προστατεύεται βάσει του α. 9 παρ. 1 του Συντάγματος, στο οποίο κατοχυρώνεται η προστασία της ιδιωτικής ζωής. Η συμμετοχή του ιατρού στην υποβοηθούμενη αναπαραγωγή δεν αποτελεί επιχείρημα κατά του ιδιωτικού χαρακτήρα των δημιουργούμενων σχέσεων. Η προστασία αυτών των πληροφοριών επειδή ακριβώς ανήκουν στην ιδιωτική σφαίρα των συζύγων λογικά πρέπει να προστατεύεται ακόμη και στην περίπτωση που η αποκάλυψη των σχετικών πληροφοριών θα συντελούσε στην προστασία της ανάπτυξης της προσωπικότητας. Άλλωστε θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι η γνωστοποίηση της ταυτότητας του δότη σπέρματος στο παιδί είναι αντιφατική ως προς την όλη ιδέα της ετερόλογης γονιμοποίησης και επιπλέον προσβάλλει την ιδιωτική ζωή του δότη. Από τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου προκύπτει ότι βάσει του 1. 8 της ΕΣΔΑ δεν υφίσταται απερίοριστο δικαίωμα του ατόμου να πληροφορείται σχετικά με την ύπαρξη του.

Στο ελληνικό Σύνταγμα το δικαίωμα προστασίας της ιδιωτικής ζωής κατοχυρώνεται ανεπιφύλακτα ενώ στη Σύμβαση αναφέρονται ως περιορισμοί του, η εθνική ασφάλεια, η δημόσια τάξη, η προστασία της υγείας ή των ηθών και η προστασία των δικαιωμάτων των άλλων. Από την ερμηνεία των σχετικών άρθρων στο ελληνικό Σύνταγμα σε συνδυασμό με την ερμηνεία των α. 8 της ΕΣΔΑ προκύπτει ότι δεν μπορεί να συναχθεί δικαίωμα γνώσεως της καταγωγής. Τα δικαιώματα που αφορούν σε αυτό το θέμα είναι η προστασία της παιδικής ηλικίας και η προστασία της υγείας (α. 21 παρ.1 και 3 του Σ)

Συγκεκριμένα, το α. 1460 παρ. 1 του Ν 3089 αναφέρει ότι η ταυτότητα των τρίτων προσώπων που έχουν προσφέρει τους γαμέτες ή τα γονιμοποιημένα ωάρια δεν γνωστοποιείται στα πρόσωπα που επιθυμούν να αποκτήσουν τέκνο. Ιατρικές πληροφορίες που αφορούν τον τρίτο δότη τηρούνται σε απόρρητο αρχείο χωρίς ένδειξη της ταυτότητας του. Πρόσβαση στο αρχείο αυτό επιτρέπεται μόνο στο τέκνο για λόγους σχετικούς με την υγεία του.

ΕΜΒΡΥΑ

Ένα άλλο θέμα που αποτελεί τεράστιο ηθικό πρόβλημα και είναι άμεσα συνδεδεμένο με την εξωσωματική γονιμοποίηση είναι η έρευνα επί των *εμβρύων*.

Η έρευνα επί των εμβρύων *in vitro* είναι το δεύτερο θέμα το οποίο αναφέρεται στα συνταγματικά όρια της ζωής μετά την άμβλωση. Στο θέμα της έρευνας εξετάζεται το δικαίωμα του *εμβρύου* στη ζωή εν σχέσει προς το δικαίωμα στην ελευθερία γενικώς.

Στην Αρχαία Ελλάδα η Πλατωνική Σχολή της Φιλοσοφίας αντιμετώπιζε το έμβρυο ως ύπαρξη με αιτιολογική αυτονομία. Η τελευταία αυτή άποψη στηρίχθηκε αργότερα από τους χριστιανούς, ιδιαίτερα δε από τον Τερτυλλιανό, ο οποίος θεώρησε την έκτρωση ως ανθρωποκτονία, γιατί ένα ον που πρόκειται να γεννηθεί ήταν και αυτό άνθρωπος. Στη Βυζαντινή νομοθεσία των κανόνων το αναπτυσσόμενο έμβρυο αποκτούσε τη θέση ενός όντος με δικαιώματα¹. Στη Σύγχρονη κοινωνία μια καλά θεμελιωμένη άποψη για συνίσταται στην απόδοση σε αυτό της θέσης ενός μελλοντικού ζώντος ανθρώπινου όντος².

Εδικότερα στο α. 16 παρ. 1 προστατεύεται αφενός η ατομική ελευθερία της επιστημονικής έρευνας τόσο ως προς το περιεχόμενο όσο και ως προς τη μέθοδο: πρόκειται για ατομικό δικαίωμα με το οποίο θεμελιώνεται αξίωση απέναντι στην κρατική εξουσία να μην επεμβαίνει περιοριστικά στη διαδικασία κτήσης και μετάδοσης των επιστημονικών γνώσεων.

Η Σύμβαση για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και τη Βιοϊατρική α. 15 κεφ. V επιτρέπει την ελεύθερη διεξαγωγή της έρευνας στο πεδίο της Βιολογίας και της Ιατρικής σύμφωνα με τις διατάξεις της παρούσας σύμβασης και τις υπόλοιπες νομικές διατάξεις που διασφαλίζουν την προστασία του ανθρώπινου όντος.

Εν συνεχεία, όσον αφορά στα *έμβρυα in vitro* γίνεται διαχωρισμός μεταξύ της δημιουργίας *εμβρύων* για ερευνητικούς σκοπούς και την χρησιμοποίηση των ήδη υφιστάμενων υπεράριθμων *εμβρύων* για τον ίδιο λόγο.

¹ Τρωιάνος Σ. (1991) «The embryo in Byzantina Common Law» Βιοπολιτική-Το Βιοπεριβάλλον. Τόμος III (Α. Βλαβιανού-Αρβανίτη εκδ. Σελ. 179-184, Διεθνής Οργάνωση Βιοπολιτικής, Αθήνα

² Demeester De Meyer, W (1987) «Bioethique dans les Annees 90'» τομ I-II, Omega Editions, Gent

Στην πρώτη περίπτωση η εκ προθέσεως δημιουργία ανθρώπινων *εμβρύων* in vitro για ερευνητικούς σκοπούς, απαγορεύεται ρητώς από τη Σύμβαση για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και τη Βιοϊατρική α. 18 παρ. 2 κεφ V. Το άρθρο αυτό απορρέει από την επικρατούσα στον κεντροευρωπαϊκό χώρο άποψη ότι η δημιουργία αυτής της ζωής είναι αντίθετη με την αρχή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, η οποία διέπει την έννομη τάξη εν γένει και για την προστασία της οποίας το κράτος οφείλει να λαμβάνει τα αναγκαία μέτρα. Μόνη η Μεγ. Βρετανία επιτρέπει τη δημιουργία *εμβρύων* για ερευνητικούς λόγους βάσει ειδικής αδείας μέχρι την 14^η μέρα ανάπτυξης τους.

Όσον αφορά στα ήδη υπάρχοντα διαθέσιμα έμβρυα έχει διατυπωθεί η άποψη ότι η κατ' εξαίρεση παραχώρηση αυτών των *εμβρύων* για έρευνα και αφού εξαντληθούν οι πιθανότητες κυήσεως τους, συνάδει προς την αρχή της αξιοπρέπειας. Βάσει αυτής της λογικής η σύμβαση για τα ανθρώπινα δικαιώματα α. 18 παρ. 1 δέχεται την έρευνα των *εμβρύων* in vitro στις περιπτώσεις που ο νόμος το επιτρέπει.

Η Ελλάδα ανήκει στις χώρες στις οποίες επιτρέπεται η έρευνα αυτή σύμφωνα με το α. 1459 Ν 3089.

Αντιθέτως στην Ελβετία, στην Γερμανία και στη Γαλλία απαγορεύεται η έρευνα ακόμα και επί των υπεράριθμων *εμβρύων*. Η απαγόρευση αυτή οφείλεται στην επικράτηση της άποψης σύμφωνα με την οποία η ανθρώπινη ζωή προστατεύεται συνταγματικά από το χρονικό σημείο της συλλήψεως ακριβώς όπως και ο ζωντανός άνθρωπος και συνεπώς δεν επιτρέπεται να θεωρείται ως προβλεπόμενη η καταστροφή της μετά από το πέρας της διενέργειας πειραμάτων.

Η κλωνοποίηση του ανθρώπινου *εμβρύου* είναι μία από τις πολυάριθμες δυνατότητες πειραματισμού επί των *εμβρύων* in vitro. Η μέθοδος αυτή δίνει τη δυνατότητα δημιουργίας γενετικώς πανομοιότυπων *εμβρύων* και στη συνέχεια ανθρώπων. Το άτομο μετατρέπεται σε πολλαπλασιαζόμενο κατά βούληση μέγεθος, όπως μία ποικιλία ζώων. Υπό αυτήν την έννοια η κλώνωση είναι αντίθετη προς την αρχή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, η οποία διέπει τη διαδικασία δημιουργίας του ανθρώπου και απαγορεύεται από τις νομοθεσίες των ευρωπαϊκών κρατών συμπεριλαμβανομένης και της Ελλάδας. Στο α. 1455 παρ. 1 του Ν 3089 αναφέρεται ρητά ότι η ανθρώπινη αναπαραγωγή με τη μέθοδο της κλωνοποίησης απαγορεύεται. Στον γερμανικό νόμο μάλιστα κολάσιμη θεωρείται και η απόπειρα.

ΠΕΡΙ ΓΕΝΕΤΙΚΗΣ

Η υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή δεν είναι ο μόνος τομέας των Βιοϊατρικών εξελίξεων που παρουσιάζει προβλήματα συνταγματικής φύσεως. Ο τομέας της **ΓΕΝΕΤΙΚΗΣ** είναι ένας άλλος τομέας που έχει προκαλέσει έντονη συζήτηση σχετικά με το θέμα της γονιδιακής θεραπείας και των επεμβάσεων στα γονίδια των γενετικών κυττάρων, με τις οποίες υπάρχει ελπίδα ότι μπορεί να επιδιωχθεί η ίαση από κληρονομικές ασθένειες. Επειδή όμως η μέθοδος αυτή είναι χρονοβόρα και επικίνδυνη, η απαγόρευση της επιβάλλεται από την υποχρέωση του κράτους να προστατεύει τη σωματική ακεραιότητα του ατόμου σε συνδυασμό με την προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας (άρθρα 2 και 3 της ΕΣΔΑ).

Εκτός όμως από τους κινδύνους υγείας μιας τέτοιας πειραματικής μεθόδου, έχει αναπτυχθεί και η προβληματική γύρω από τη θεωρία περί της ύπαρξης ενός δικαιώματος του ατόμου σε αμετάβλητη γενετική ιδιοσυστασία ή γενετική κληρονομιά.

Αρχικά η άποψη σχετικά με την ύπαρξη ενός τέτοιου δικαιώματος έγινε δεκτή από τις χώρες της Ευρώπης. Στη συνέχεια όμως η ύπαρξη δικαιώματος γενετικής κληρονομιάς αμφισβητήθηκε. Πρώτον διότι η έννοια της γενετικής κληρονομιάς δεν μπορεί να καθορισθεί αδιαμφισβήτητα και να αποτελέσει περιεχόμενο δικαιώματος. Δεύτερον, διότι η γενετική κληρονομιά είναι ατομική και συλλογική και αναφέρεται τόσο στο άτομο όσο και στο ανθρώπινο είδος. Η λογική αυτή υιοθετήθηκε τελικά τόσο από το καθεστώς των ευρωπαϊκών Συνταγμάτων όσο και από το Ελληνικό.

Ειδικότερα στη Σύμβαση για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και τη Βιοϊατρική α. 13 κεφ.ΙV αναφέρεται ότι κάθε επέμβαση που αποσκοπεί στην τροποποίηση του ανθρώπινου γονιδιώματος είναι επιτρεπτή μόνο για προληπτικούς σκοπούς και μόνο εφόσον δεν αποσκοπεί στο να εισάγει οποιαδήποτε τροποποίηση στο γονιδίωμα τυχόν απογόνων.

Επίλογος

Όπως φαίνεται από τη σύντομη αυτή μελέτη, «ο θαυμαστός κόσμος» του Huxley¹ βρίσκεται προ των πυλών, η νέα εποχή στην ανθρώπινη αναπαραγωγή και γενετική έχει ήδη αρχίσει. Όπως όμως είναι φυσικό οι τρομακτικές δυνατότητες της νέας αυτής τεχνολογίας δημιούργησαν ανασφάλεια και προβληματισμό για τη χρήση που θα κάνει ο άνθρωπος. Έτσι ο A. Tofler στο βιβλίο του «Future Shock» διερωτάται εάν με τις δυνατότητες που έχουμε θα προτιμήσουμε να δημιουργήσουμε όλους τους ανθρώπους ίσους ή μήπως θα διαλέξουμε να φτιάξουμε *απαρτχάντ*;

Στο σημείο αυτό η αναγκαιότητα της έννομης ρύθμισης των κοινωνικών σχέσεων που δημιουργούνται από την εφαρμογή της Βιοτεχνολογίας γίνεται πλέον επιτακτική. Κανόνες δικαίου δεσμευτικούς παράγουν αποκλειστικά και μόνον τα όργανα που είναι επιφορτισμένα από το Σύνταγμα να συμμετέχουν στην κανονιστική λειτουργία. Πολλές φορές όμως η νομική ρύθμιση εμφανίζεται συχνά αναποτελεσματική και χρειάζεται τη στήριξη θεμελιωδών αρχών ή αξιών ηθικής σημασίας για να εξασφαλίσει μια εφαρμογή αποτελεσματική. Σε ορισμένους τομείς, όπως η υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, όπου οι ιατρικές παρεμβάσεις έχουν δοκιμαστεί και τα αποτελέσματα είναι ασφαλή και έχει δημιουργηθεί μια στοιχειώδης κοινωνική συναίνεση και αποδοχή, η μέσω της κοινής νομοθεσίας ρύθμιση των έννομων σχέσεων ή καταστάσεων, που δημιουργούνται από την υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, είναι και αναγκαία και επωφελής.

Δεν συμβαίνει όμως το ίδιο και με την τεχνική της κλωνοποίησης όπου οι γνώμες διίστανται και εγείρονται πολλά καίρια και αμφιλεγόμενα ζητήματα ηθικής. Σύμφωνα με την επικρατούσα άποψη η μέθοδος της κλωνοποίησης είναι αντίθετη προς την αρχή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας. Ο αντίλογος στο θέμα αυτό υποστηρίζει ότι είναι ακόμα σε πειραματικό στάδιο και κατά συνέπεια αγνοούνται πολλά επιστημονικά δεδομένα και στην παρούσα φάση η επίκληση των θεμελιωδών αξιών και κανόνων που πρέπει να διέπουν τις βιοϊατρικές έρευνες και εφαρμογές που αφορούν στον ανθρώπινο κλωνισμό μόνο υποθετικά μπορεί να τεθεί.

Εν κατακλείδι, όπως γράφει ο Fletcher δεν θα πρέπει να αφήσουμε τον καρπό της ανθρώπινης αναπαραγωγής να διαμορφώνεται τυχαία και να εξαρτώνται τα παιδιά μας από τις γενετικές καταβολές και από τη ρουλέτα των χρωματοσωμάτων των γονέων, αλλά να υιοθετήσουμε μια υπεύθυνη στάση και να κάνουμε σώφρονα και λογική χρήση της τεχνολογίας, με στόχο και σκοπό να αποφευχθεί ο πόνος, η δυστυχία και οι αρρώστιες. Η

¹ (1932) Βιβλίο που αναφέρεται στην εφαρμογή της ευγονικής και δυσγονικής στο μέλλον κατά τρόπο συστηματικό

επιστήμη είναι μια δραστηριότητα που αποσκοπεί στην προαγωγή και ανάπτυξη της γνώσης και η γνώση είναι δύναμη, όπως εύλογα θα παρατηρούσε και ο F. Bacon, αρκεί η δύναμη αυτή να μην συγκρούεται με τα αξιώματα της γενικής ηθικής αρχής, η οποία με τη σειρά της προσιδιάζει και κατευθύνει κάθε έλλογη κοινωνική ομάδα.

Αφού «επιστήμη για την επιστήμη» δεν υπάρχει αλλά η επιστήμη υπηρετεί τελικά τον άνθρωπο, γιατί αναγκαία μεταμορφώνεται σε πράξη-μέσα από κάποια βούληση-σε δημιουργία, «σε συγκροτημένη πραγματικότητα», έτσι και πέρα από την επιστημονική ευθύνη, πέρα ακόμα και από τη νομική ευθύνη, ο επιστήμονας βρίσκεται καθημερινά μπροστά στο πρόβλημα της ηθικής και της πολιτικής του ευθύνης. Το πρόβλημα βεβαίως είναι να καθορισθούν τα όρια της τεχνολογικής έξαρσης και αυτό μπορεί να υλοποιηθεί με ένα διαρκή διάλογο ανάμεσα στους επιστήμονες, τους νομοθέτες και την κοινωνία...

«...η επιστήμη, που από τη φύση της είναι ταπεινή, είναι παράλογο να εξυπηρετεί την αλαζονεία της δύναμης...»

Θεοφ. Α. Βεΐκος

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Ελληνική:

1. Βιοϊατρικές εξελίξεις και συνταγματικό δίκαιο, Ισμήνη Κριάρη Κατράνη (εκδ. Σάκκουλας)
2. Η ανθρώπινη κλωνοποίηση, Ανρί Ατλάν, Μαρκ Οζέ, Μπρέιγ Ντελμά Μαρτύ, Ροζέ Πολ Ντροιά, Ναντίν Φρέσκο (εκδ. Καστανιώτης)
3. Κοινωνικός Ανθρωπισμός και ανθρώπινα δικαιώματα, ΝοΒ 1980, 1841, Δημητρόπουλος Α.
4. Η συνταγματική προστασία του ανθρώπου από την ιδιωτική εξουσία, Αθήνα-Κομοτηνή, Δημητρόπουλος Α., (Αντώνης Σάκκουλας)
5. Βιοηθική και βιοπολιτική, Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής, Ινστιτούτο Γκαίτε (εκδ. Αντώνης Σάκκουλας)
6. Η συνταγματική κατοχύρωση των δικαιωμάτων σύναψης γάμου και ίδρυσης οικογένειας Μπέσιλα-Βήκα Ε., Αθήνα-Κομοτηνή 1989 (Αντώνης Σάκκουλας),
7. Το υποκείμενο των συνταγματικών δικαιωμάτων κατά το άρθρο 25 παρ. 1 του Σ, Αθήνα-Κομοτηνή, 1981, Μανιτάκης Α., (Αντώνης Σάκκουλας)
8. Συνταγματικό δίκαιο Γ, Αθήνα-Κομοτηνή 1985, Τσάτσος Δ., (Αντώνης Σάκκουλας)
9. Ο αιώνας της Βιοτεχνολογίας, Jeremy Rifkin (εκδ. Νέα Σύνορα, Α. Α. Λιβάνη)
10. Το Σύνταγμα της Ελλάδας (Το Ποντίκι)
11. Γενετική Τεχνολογία και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Ισμήνη Κριάρη Κατράνη (εκδ. Σάκκουλας)
12. Η Βιολογία ως Ιδεολογία: δόγμα του DNA, Richard Lewontin, Κων/ος Κριμπάς (Σύναλμα)
13. Η τριπλή έλικα, Γονίδιο, Οργανισμός και Περιβάλλον, Κων/ος Τριανταφυλλίδης (Σύναλμα)
14. Το πάθος του Καρτέσιου, Συγκίνηση, Λογική και Ανθρώπινος Εγκέφαλος (Σύναλμα)

15. Κλώνοι, Michael Marshall Smith (Μέδουσα)
16. Για την ανθρώπινη Φύση, Edward O. Wilson (Σύναλμα)
17. Παρενθετική μητρότητα (με αφορμή την ΠΠρΗρ 31/5803/176/1999), ΚριτΕπ 2000/1, σελ. 227 επ., Αγαλλοπούλου Π.
18. Η ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή και η προστασία του ανθρώπινου εμβρύου, ΝομΕπ ΙΑ' Τ, 23-24, σελ. 7 επ., Ανδρουλιδάκη-Δημηριάδη Ισμ.
19. Βιοϊατρική και προκυφορούμενος. Παρέμβαση στην 2^η συνεδρία (6.10.2000) του 4^{ου} Συνεδρίου της Ένωσης Αστικολόγων με θέμα «Βιοτεχνολογία και Δίκαιο», Ανδρουλιδάκη-Δημηριάδη Ισμ.
20. Το «πλάσμα» πατρότητας της ετερόλογης τεχνητής γονιμοποίησης, ΕΛΔ 42 (2001), σελ. 4 επ., Ανδρουλιδάκη-Δημηριάδη Ισμ.
21. Η ίδρυση της συγγένειας με τη μητέρα στην περίπτωση του δανεισμού μήτρας: Μια νομοθετική πρόταση, Παρέμβαση στα πλαίσια του συνεδρίου «Σύγχρονα ζητήματα αστικού δικαίου πέρα από το σύστημα του αστικού κώδικα», (Ναύπακτος 1994), Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη Εφ.
22. Σπέρμα, wάριο και γονιμοποιημένο wάριο, που βρίσκεται έξω από το ανθρώπινο σώμα. Η νομική τους φύση και μεταχείριση κατά το στικό δίκαιο, Αρμ 1999/4, σελ. 465 επ., Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη Εφ.
23. Γενετική Μηχανική και δίκαιο, ΕΛΔ 39, σελ. 1221 επ., Μαρίνου Αν.
24. Παρατηρήσεις στο σχέδιο νόμου για την ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή, ΧρΙΔ Β/2002, σελ. 586, Παντελίδου Κ.
25. Τεχνητή σπερματέγχυση post mortem, τιμητικός τόμος Δεληγιάννη, 1996 σελ. 645, Παπαχρίστου Θ.
26. Η Σύμβαση των Δικαιωμάτων του ανθρώπου και το Σύνταγμα στη Βιβλιοθήκη Δημοσίου Δικαίου, τ. 1 1977, Βεγλερή Φ.
27. Ερευνητικός όμιλος Φοιτητών, Ημερίδα με θέμα «Ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή», 17.4.2003
28. Περιοδικό «Η Δράσις μας» Ιούνιος-Ιούλιος 1995, άρθρο «Αναπαραγωγική τεχνολογία, προβληματισμοί και διλήμματα», Εμμ. Δ. Παναγόπουλος

Εφημερίδες:

1. Ελευθεροτυπία 6.11. 2002

2. Έθνος 24.4.2002
3. Βήμα 8.3.1998

Ξένη:

1. Human Rights in International Law and the Protection of Unborn Human Beings, in: Studies in Honour of G. Wiarda, Peukert W.
2. La revolution biologique et genetique face aux exigences du droit, RDP 1984, σελ. 1255, Robert Jacques
3. La production des normes en matiere bioethique, in : Neirinck (Ed), De la bioethique au bio-droit, LGDJ, PARIS 1994, σελ. 21-78, Meulders-Klein M. T.
4. Le desir du gene, Testart J, εκδ. Κάτοπτρο, 1994
5. Les implications juridiques de la genetique, R.D.P, 1990, 1365, Labrusse-Riou C.
6. "Genetic Engineering-Ethical Dimensions". Βιοηθική-το Βιο περιβάλλον-τομ II, Διεθνής Οργάνωση Βιοπολιτικής, Αθήνα, Susanne C.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

Πρόλογος	σελ. 1-2
-----------------	----------

Μέρος Α'

Ιατρικό Μέρος	σελ. 3-6
----------------------	----------

- | | |
|--|----------|
| I. Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή | |
| 1. Σπερματέγχυση | σελ. 3 |
| 2. Εξωσωματική Γονιμοποίηση | σελ. 3-4 |
| 3. Εγκυμοσύνη μέσω φέρουσας ή υποκατ/της μητέρας | σελ. 5 |
| II. Γενετική | |
| 1. Εξέταση ανθρώπινου γονιδιώματος | σελ.5 |
| 2. Γονιδιακή θεραπεία στα σωματικά κύτταρα | σελ. 6 |

Συνταγματικό Μέρος	σελ. 7
---------------------------	--------

- | | |
|--|-----------|
| 1. Θεμελιώδες δικαίωμα αποκτήσεως απογόνων | σελ. 7-12 |
|--|-----------|

Μέρος Β'

Άγαμες Μόνες	σελ. 13-14
---------------------	------------

Ειδικότερα Προβλήματα	σελ. 15-22
------------------------------	------------

- | | |
|---------------------------------|------------|
| 1. Ομόλογη γονιμοποίηση | σελ. 15-16 |
| 2. Ετερόλογη γονιμοποίηση | σελ. 17 |
| 3. Εξωσωματική γονιμοποίηση | σελ. 17-19 |
| 4. Φέρουσα και Υποκατ/τη μητέρα | σελ. 20-22 |

Θεμελιώδες δικαίωμα γνώσεως των φυσικών γονέων	σελ. 23-24
---	------------

Έμβρυα	σελ. 25-26
Περί γενετικής	σελ. 27
Επίλογος	σελ.28-29
Βιβλιογραφία	σελ. 30-32
Περιεχόμενα	σελ. 33-34

Μέρος Γ'

Νομολογία**Ν 3089/2002 (ΦΕΚ Α' 387/23.12.2002)****Σύμβαση για τα ανθρώπινα δικαιώματα και τη βιοϊατρική, Ν υπ. Αρ. 2619/19.6.1998 (Α' 132)****Άρθρα**