

ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ
ΣΧΟΛΗ ΝΟΜΙΚΩΝ, ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ

Εργασία στο μάθημα «Ατομικά και Κοινωνικά δικαιώματα»
Διδάσκοντες: Καθηγητής Ανδρέας Γ. Δημητρόπουλος
Λέκτορας Βασίλειος Κονδύλης

Θέμα:
*«Αμβλώσεις και συνταγματικά δικαιώματα
της μητέρας και του εμβρύου»*

Δρίτσα Βανέσσα-Χριστίνα
ΑΜ:1340200800085
Δ' Εξάμηνο, Α' Κλιμάκιο
Μάιος 2010

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Στην παρούσα εργασία, θα ακολουθήσει μία ανάλυση σχετικά με την προβληματική της άμβλωσης. Η τεχνητή διακοπή της εγκυμοσύνης - ορολογία που έχει επικρατήσει με το ν.1609/1986 καθώς ο όρος άμβλωση είναι ιδεολογικά φορτισμένος- διήλθε από ποικίλα στάδια κατά την πορεία της στην ιστορία μέχρι να καταλήξει στη σύγχρονη μορφή της. Η ποικιλομορφία και πολυπλοκότητα αυτού του φαινομένου οφείλεται στην πολύ διαφορετική αντιμετώπιση που υπάρχει από την θρησκεία, την κοινωνία και εν τέλει από το ίδιο τους κλάδους του δικαίου. Με κριτήριο αυτούς τους τομείς θα αναλυθούν τα δικαιώματα της μητέρας και του εμβρύου (κυοφορούμενο), τα οποία έρχονται σε σύγκρουση και καθιστούν εξαιρετικά δύσκολη οποιαδήποτε προσπάθεια στάθμισης των εκατέρωθεν δικαιωμάτων. Αυτό συμβαίνει επειδή και στα δύο εμπλέκεται το υπέρτατο δικαίωμα στη ζωή, χωρίς την προστασία του οποίου καθίσταται άνευ ουσίας η καθιέρωση και προστασία όλων των άλλων θεμελιωδών δικαιωμάτων. Επιπροσθέτως, πολύ σημαντικό είναι και το ζήτημα της ποινικοποίησης της αμβλώσεως και κατά πόσο η ένταξή της στον ποινικό κώδικα και πιο συγκεκριμένα κάτω από τον ενιαίο τίτλο εγκλήματα κατά της ζωής ανταποκρίνεται στην σύγχρονη θεώρηση του φαινομένου ή αποτελεί κατάλοιπο του παρελθόντος. Άλλωστε οι θεωρίες για την αρχή και το τέλος του εννόμου αγαθού της ζωής στο ποινικό δίκαιο βρίσκουν πρόσφορο έδαφος και στην προσπάθεια οριοθέτησης που γίνεται στα πλαίσια των συνταγματικών δικαιωμάτων.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

<u>ΘΡΗΣΚΕΙΑ ΚΑΙ ΧΡΙΣΤΙΑΝΙΚΗ ΔΙΔΑΣΚΑΛΙΑ</u>	4
<u>ΠΟΙΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΤΩΝ ΑΜΒΛΩΣΕΩΝ</u>	5
<u>ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΜΗΤΕΡΑΣ ΚΑΙ ΕΜΒΡΥΟΥ</u>	8
1.ΠΡΩΤΗ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ-ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ	
2.ΑΠΟΦΑΣΗ ΒVerfGE 39, 1	
<u>ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΤΗ ΖΩΗ</u>	10
1.ΚΡΑΤΟΥΣΑ ΑΠΟΨΗ	
2.ΕΘΝΙΚΗ ΚΑΙ ΔΙΕΘΝΗΣ ΚΑΤΟΧΥΡΩΣΗ	
3.ΦΟΡΕΙΣ	
4.ΤΟ ΕΜΒΡΥΟ ΩΣ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΣΤΗ ΖΩΗ	
<u>Η ΑΜΒΛΩΣΗ ΚΑΙ ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΤΗΣ ΜΗΤΕΡΑΣ</u>	13
1.ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΕΛΕΥΘΕΡΗΣ ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑΣ	
2.ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΤΗ ΖΩΗ ΚΑΙ ΣΤΗΝ ΥΓΕΙΑ	
3.ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΤΗΝ ΙΔΙΩΤΙΚΗ ΖΩΗ	
<u>ΕΝΑΡΞΗ ΖΩΗΣ-ΚΥΟΦΟΡΟΥΜΕΝΟ</u>	15
1.ΘΕΩΡΙΕΣ	
<u>ΚΟΙΝΩΝΙΚΗ ΑΝΤΙΛΗΨΗ</u>	17
<u>ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΠΟΙΝΙΚΩΝ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΜΒΛΩΣΗ</u>	20
<u>ΠΕΡΙΛΗΨΗ</u>	23
<u>ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ</u>	24

ΘΡΗΣΚΕΙΑ ΚΑΙ ΧΡΙΣΤΙΑΝΙΚΗ ΔΙΔΑΣΚΑΛΙΑ

Η θρησκεία εκ των αρχαιοτάτων χρόνων, από την πρώτη κιόλας στιγμή της καθιέρωσής της στην κοινωνία, δεν έπαψε να ασκεί επιρροή και πιέσεις στη διαμόρφωση του κοινωνικού χώρου. Λόγω της διδασκαλίας της περί συλλογικότητας, αγάπης προς τον συνάνθρωπο, αλληλεγγύης και του μεγάλου αριθμού των πιστών που προσέλκυε διέθετε εξουσία τέτοια ώστε να μπορεί να διαμορφώνει το περιεχόμενο των αξιών και να καθιερώνει δίκαιο.

Σε ό,τι αφορά την ελληνική έννομη τάξη, η καθιέρωση του Χριστιανισμού ως επικρατούσας θρησκείας, έδωσε μεγάλη ώθηση και δύναμη στην εκκλησία έτσι ώστε ήδη από τον ποινικό νόμο του 1834 οι αμβλώσεις να ποινικοποιηθούν¹. Η διάσταση μεταξύ του εννόμου αγαθού της ζωής και του εμβρύου, όπως θα αναλυθεί στη συνέχεια, προσδίδει συμβολική μόνο σημασία στο ποινικό δίκαιο των αμβλώσεων και προδίδει την ύπαρξη άλλων σκοπιμοτήτων. Η επίδραση της χριστιανικής διδασκαλίας η οποία θεωρεί τον άνθρωπο ως αδιάσπαστη «ενότητα» από τη στιγμή της σύλληψης μέχρι τη στιγμή του θανάτου² αποτελεί μία από τις «ομάδες πίεσης» οι οποίες ενδιαφέρονται πολύ περισσότερο για τη συμβολική επιβεβαίωση των θέσεων τους, και άρα την άσκηση πίεσης, παρά για την αποτελεσματική εφαρμογή του νόμου. Πρόκειται για εκκλησιαστικές και παρεκκλησιαστικές οργανώσεις οι οποίες επιθυμούν την νομοθετική επιβεβαίωση των αξιολογικών τους θέσεων έτσι ώστε να εμφανίζονται ως κυρίαρχες του κοινωνικού συνόλου.

Για να προσδιορίσουμε επομένως ορθά και αντικειμενικά το ζήτημα των αμβλώσεων, θα πρέπει να αναζητήσουμε το νόημα των επιμέρους δικαιωμάτων που το απαρτίζουν και το οριοθετούν στο πλαίσιο του κοινωνικού συνόλου, την κοινωνική τους καταγραφή την αντιμετώπισή τους από το κοινωνικό σύνολο³ κάτι που θα αναλυθεί διεξοδικώς εν συνεχεία(κατά την ανάλυση των συγκρουόμενων θεμελιωδών δικαιωμάτων).

¹ Αρθρ,303-305 τόσο η ετεράμβλωση-με ή χωρίς τη συναίνεση της εγκύου- όσο και η αυτάμβλωση τιμωρούνται με την ποινή της ειρκτής.

² Ε. Συμεωνίδου-Καστανίδου, Η άμβλωση ως πρόβλημα του ποινικού δικαίου, 1984, 27 επ.

³ Συμεωνίδου-Καστανίδου Ε., Εγκλήματα κατά της ζωής (άρθρα 299-307ΠΚ, 2001), σ. 29

ΠΟΙΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΤΩΝ ΑΜΒΛΩΣΕΩΝ

Το ποινικό δίκαιο των αμβλώσεων, παρά τη συμβολική του σημασία, δεν παύει να αποτελεί μέχρι τη σημερινή εποχή το ισχύον δίκαιο σε ό,τι αφορά την τεχνητή διακοπή της εγκυμοσύνης. Δεν υπάρχει κανένας άλλος κανόνας ουσιαστικού δικαίου που να ρυθμίζει το ζήτημα αυτό. Βέβαια, στο πέρασμα των χρόνων, από το 1834 που ίσχυε ο Ποινικός Νόμος, έχει υποστεί πολλές τροποποιήσεις οι οποίες διαμόρφωσαν το τελικό κανονιστικό πλαίσιο που ισχύει μέχρι σήμερα. Οι τροποποιήσεις αυτές είναι πολύ σημαντικές για την κατανόηση της προβληματικής και της εξέλιξης αυτού του θεσμού στο πέρασμα των χρόνων, γι' αυτό και θα ακολουθήσει μια σύντομη επισκόπηση⁴.

Στον Ποινικό Νόμο του 1834, όταν η πράξη της άμβλωσης γίνεται χωρίς τη συναίνεση της εγκύου, με τη χρησιμοποίηση μέσων επικίνδυνων για τη ζωή της, απειλείται θανατική ποινή ενώ αν τελικά επέλθει ο θάνατός η ποινή είναι 15 έως 20 χρόνια. Επίσης, αν δημιουργείται κίνδυνος για τη ζωή της η ποινή προσδιορίζεται έως 15 χρόνια.

Στο Σχέδιο του νέου ποινικού Κώδικα (1924) η ποινή για την ετεράμβλωση που λαμβάνει χώρα χωρίς τη συναίνεση της εγκύου είναι βαρύτερη (15 έως 20 χρόνια) από αυτή που γίνεται με τη συναίνεσή της (έως 10 χρόνια). Η ίδια ποινή ισχύει και για την αυτάμβλωση ενώ για πρώτη φορά η «ιατρική ένδειξη»⁵ θεσπίζεται ως ειδικός λόγος άρσης του αδικού.

Το 1934, οι ποινές μειώνονται δραστικά και η άμβλωση αντιμετωπίζεται πλέον ως πλημμέλημα (παραμένει όμως κακούργημα για τις περιπτώσεις που γίνεται χωρίς τη συναίνεση της εγκύου), μεταρρύθμιση που λαμβάνει χώρα ύστερα από πρόταση του Σ. Τεγόπουλου.

Το 1939, ενσωματώνεται ύστερα από πρόταση του Η. Γάφου η «ηθική ένδειξη», σύμφωνα με την οποία επιτρέπεται η άμβλωση όταν η εγκυμοσύνη είναι αποτέλεσμα βιασμού, κατάχρησης ανικάνου προς αντίσταση, αποπλάνηση ανηλίκου ή αιμομιξία.

Μια ακόμα τροποποίηση επέρχεται το 1947, όπου η αυτάμβλωση τιμωρείται με ποινή έως 3 έτη, η ετεράμβλωση με τη συναίνεση της εγκύου με ποινή έως 6 μήνες, ενώ όταν γίνεται κατά συνήθεια με ποινή έως 10 έτη.

Από τις σημαντικότερες τροποποιήσεις είναι αυτή του ν.821/1978 «περί αφαιρέσεων και μεταμοσχεύσεων βιολογικών ουσιών ανθρώπινης προέλευσης», σύμφωνα με τον οποίο διευρύνεται η «ιατρική ένδειξη»

⁴ Συμεωνίδου-Καστανίδου Ε., Εγκλήματα κατά της ζωής (άρθρα 299-307ΠΚ), 2001σ.788-799

⁵Υπαρξη κινδύνου για τη σωματική υγεία της εγκύου.

και προβλέπεται το επιτρεπτό της άμβλωσης ως τη 12 εβδομάδα σε περίπτωση σοβαρού κινδύνου της ψυχικής υγείας της εγκυμονούσας (και όχι μόνο επί κινδύνου βαριάς σωματικής βλάβης). Επιπλέον, θεσπίζεται η «ευγονική ένδειξη» σύμφωνα με την οποία επιτρέπεται η διακοπή της κύησης μέχρι την 20ή εβδομάδα σε περίπτωση που διαπιστώνονται σοβαρές ανωμαλίες στο έμβρυο.

Αξίζει σε αυτό το σημείο να υπογραμμίσουμε την συρρίκνωση της προστασίας του εμβρύου σε σχέση με την προστασία της ζωής, γεγονός που μας εντάσσει στην προβληματική που θα ακολουθήσει σχετικά με διαφορετική ποιότητα του εμβρύου ως εννόμου αγαθού συγκριτικά με αυτό της ζωής. Επίσης, θίγεται το ζήτημα σχετικά με το δικαίωμα στη ζωή του κυοφορούμενου, ως κατώτερο συγκριτικά με αυτό της μητέρας.

Τέλος, ο ν.1609/1986 ανατρέπει όλη την ποινική αντιμετώπιση των αμβλώσεων και την απομακρύνει ακόμα περισσότερο από το χώρο του ποινικού δικαίου, αφού παρατηρείται σημαντική μείωση των ποινών. Ο νόμος έχει ως εξής (σημειώνονται κάποιες παρατηρήσεις σχετικά με τις αλλαγές που επήλθαν):

Άρθρο 304

Τεχνητή διακοπή της εγκυμοσύνης

1. Όποιος χωρίς τη συναίνεση της εγκύου διακόπτει την εγκυμοσύνη της τιμωρείται με κάθειρξη. (**βασική μορφή εγκλήματος**)
2. **α.** Όποιος με τη συναίνεση της εγκύου διακόπτει ανεπίτρεπτα την εγκυμοσύνη της ή προμηθεύει σ' αυτή μέσα για τη διακοπή της τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον έξι μηνών και αν ενεργεί κατά συνήθεια τις πράξεις αυτές τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον δύο ετών (**μείωση ποινής από 5-10 έτη σε 2**). **β.** Αν από την πράξη της προηγούμενης διάταξης, προκληθεί βαρεία πάθηση του σώματος ή της διάνοιας της εγκύου, επιβάλλεται φυλάκιση τουλάχιστον δύο ετών και αν προκλήθηκε ο θάνατός της επιβάλλεται κάθειρξη μέχρι δέκα έτη.
3. Έγκυος που διακόπτει ανεπίτρεπτα την εγκυμοσύνη της ή επιτρέπει σε άλλον να την διακόψει τιμωρείται με φυλάκιση μέχρι ένα έτος. (**μείωση από 3 έτη**)
4. Δεν είναι άδικη πράξη η τεχνητή διακοπή της εγκυμοσύνης που ενεργείται με τη συναίνεση της εγκύου από γιατρό μαιευτήρα - γυναικολόγο με τη συμμετοχή αναισθησιολόγου σε οργανωμένη νοσηλευτική μονάδα, αν συντρέχει μια από τις ακόλουθες περιπτώσεις: **α)** Δεν έχουν συμπληρωθεί 12 εβδομάδες εγκυμοσύνης (**νέα ρύθμιση**). **β)** Έχουν διαπιστωθεί, με τα σύγχρονα μέσα προγεννητικής διάγνωσης, ενδείξεις σοβαρής ανωμαλίας του εμβρύου που επάγοι τη γέννηση παθολογικού νεογνού και η εγκυμοσύνη δεν έχει διάρκεια περισσότερο από είκοσι τέσσερες εβδομάδες. **γ)** Υπάρχει αναπότρεπτος κίνδυνος για τη ζωή της εγκύου ή κίνδυνος σοβαρής και διαρκούς βλάβης της σωματικής ή ψυχικής υγείας της. Στην περίπτωση αυτή απαιτείται σχετική βεβαίωση και του κατά περίπτωση αρμοδίου γιατρού. **δ)** Η εγκυμοσύνη είναι αποτέλεσμα βιασμού, αποπλάνησης ανήλικης, αιμομιξίας ή κατάχρησης γυναίκας ανίκανης να αντισταθεί και εφόσον δεν έχουν

συμπληρωθεί δεκαεννέα εβδομάδες εγκυμοσύνης.(*περιορισμός ηθικής ενδείξεως*)

5. Αν η έγκυος είναι ανήλικη, απαιτείται και η συναίνεση ενός από τους γονείς ή αυτού που έχει την επιμέλεια του προσώπου της ανήλικης. (*νέα ρύθμιση*)

Άρθρο 304^A

Σωματική βλάβη εμβρύου ή νεογνού

Όποιος επενεργεί παράνομα στην έγκυο με αποτέλεσμα να προκληθεί βαριά βλάβη στο έμβρυο ή να εμφανίσει το νεογνό βαριά πάθηση του σώματος ή της διάνοιας τιμωρείται κατά τις διατάξεις του άρθρου 310.

Άρθρο 305

Διαφήμιση μέσω τεχνητής διακοπής της εγκυμοσύνης

1. Όποιος δημόσια ή με την κυκλοφορία εγγράφων, εικόνων ή παραστάσεων αναγγέλλει ή διαφημίζει, έστω και συγκαλυμμένα, φάρμακα ή άλλα αντικείμενα ή τρόπους ως κατάλληλους να προκαλέσουν τεχνητή διακοπή της εγκυμοσύνης ή προσφέρει με τον ίδιο τρόπο υπηρεσίες δικές του ή άλλου για την εκτέλεση ή την υποβοήθηση διακοπής της εγκυμοσύνης, τιμωρείται με φυλάκιση μέχρι δύο έτη. (*αύξηση ποινής*)
2. Δεν είναι άδικη πράξη η ενημέρωση ή η υγειονομική διαφώτιση σχετικά με την τεχνητή διακοπή της εγκυμοσύνης που γίνεται από τα κέντρα οικογενειακού προγραμματισμού, καθώς και η ενημέρωση γιατρών ή προσώπων που νόμιμα διακινούν μέσα τεχνητής διακοπής της εγκυμοσύνης και οι σχετικές δημοσιεύσεις σε ειδικά ιατρικά ή φαρμακευτικά περιοδικά.

ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΜΗΤΕΡΑΣ ΚΑΙ ΕΜΒΡΥΟΥ

1. ΠΡΩΤΗ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ-ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Ύστερα από την επισκόπηση που προηγήθηκε σχετικά με την αντιμετώπιση της τεχνητής διακοπής της εγκυμοσύνης στην ελληνική έννομη τάξη μπορούμε να οδηγηθούμε σε κάποιες πρώτες προσεγγίσεις σε ό,τι αφορά τα δικαιώματα της εγκυμονούσας και αυτά του εμβρύου από την στάθμιση των οποίων προέκυψε και η ισχύουσα ρύθμιση του ποινικού κώδικα.

Η μητέρα, αναμφίβολα είναι φορέας του δικαιώματος στη ζωή και στην υγεία, όπως επίσης και του δικαιώματος στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας (Α5παρ.1) και κυρίως της μερικότερης ελευθερίας του σωματικού αυτοκαθορισμού (Α5παρ.2,5Σ). Επίσης, επικουρικά, μπορεί να θεωρηθεί ότι προστατεύεται και με το απαραβίαστο της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής (Α9παρ.1Σ).

Από την άλλη πλευρά, το έμβρυο προστατεύεται συνταγματικά με το δικαίωμα στη ζωή καθώς το Α5 παρ.2 δεν προστατεύει μόνο την «πλήρη» αλλά κάθε μορφή ανθρώπινης ζωής, γεγονός που μας οδηγεί στο συμπέρασμα ότι προστατεύει και την ζωή του εμβρύου.

Για το έμβρυο, ο Χρυσόγονος⁶ υιοθετεί μια διαφορετική άποψη υποστηρίζοντας πως το κυοφορούμενο προστατεύεται με το άρθρο 2 παρ. 1Σ το οποίο προστατεύει καταρχήν και την αγέννητη ζωή, αφού και αυτή έχει ανθρώπινη αξία και όχι με το άρθρο 5 παρ.2 Σ το οποίο, όπως θα φανεί και στη συνέχεια, αφήνει να εννοηθεί ότι φορείς του ατομικού δικαιώματος στη ζωή είναι μόνο τα υπαρκτά φυσικά πρόσωπα. Βέβαια, αξίζει να σημειωθεί πως δέχεται ως σύμφωνη με το Σύνταγμα την αναγνώριση ενός χρονικού διαστήματος κατά το οποίο η γυναίκα είναι ελεύθερη, χωρίς οποιαδήποτε ένδειξη, να αποφασίζει αν θα προβεί στην διακοπή της κύησης ή όχι. , υιοθετώντας έτσι την τελευταία απόφαση του Συνταγματικού δικαστηρίου της Γερμανίας (1975)⁷.

⁶ Χρυσόγονος Κ., Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 1998, σ.115

⁷ BVerfGE 39, 1 κ.ε

2.ΑΠΟΦΑΣΗ ΒVerfGE 39, 1

Σύμφωνα με την απόφαση αυτή του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού δικαστηρίου της Γερμανίας, η οποία παρά την διαφορετική προβληματική που ακολουθεί καταλήγει στα ίδια συμπεράσματα και τις ανάλογες νομοθετικές ρυθμίσεις⁸ με την κρατούσα στην ελληνική θεωρία και πρακτική άποψη, κρίθηκαν τα ακόλουθα.

Αρχικά, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ.2 του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης «καθένας έχει δικαίωμα στη ζωή». Ο όρος αυτός «καθένας» δεν αναφέρεται μόνο στα «πλήρη πρόσωπα» που έχουν ήδη γεννηθεί αλλά σε κάθε ανθρώπινο όν το οποίο είναι προικισμένο με ζωή, ακόμα και αν αυτό δεν έχει ακόμα γεννηθεί. Η ανθρώπινη αξιοπρέπεια, λοιπόν, υπάρχει σε κάθε ανθρώπινη ζωή, ακόμα και σε αυτή που πρόκειται να γεννηθεί, ανεξαρτήτως αν αυτή την αξιοπρέπεια μπορεί να την συναισθάνεται το κυοφορούμενο.

Στη συνέχεια υποστηρίχθηκε πως από τη συνταγματική αυτή διάταξη δεν απορρέει μόνο το καθήκον προστασίας της ανθρώπινης αξίας με την μορφή της απαγόρευσης των κρατικών παρεμβάσεων, αλλά και η επιβολή της λήψης μέτρων για την ενίσχυση της προστασίας του αγαθού αυτού. Έτσι, οδηγούμαστε και στην ποινική αποδοκιμασία του φαινομένου της αμβλώσεως.

Τέλος, το συνταγματικό δικαστήριο έκρινε πως η αποποινικοποίηση όλων των αμβλώσεων, δηλαδή αυτών που γίνονται ελεύθερα από την κυοφορούσα μητέρα ακόμα και σε περιπτώσεις που κατ' ουσίαν έρχονται σε αντίθεση με το σύστημα αξιών που επιτάσσει το σύνταγμα, είναι αντισυνταγματικές. Η μοναδική περίπτωση που μπορούν να γίνουν δεκτές είναι όταν τίθεται σε κίνδυνο η ζωή ή η υγεία της μητέρας καθώς από την 14 ημέρα και μετά το έμβρυο θεωρείται ισοδύναμο με το ανθρώπινο όν αφού η ανάπτυξή του είναι συνεχής. Λόγω της μεγάλης ερμηνευτικής δυσκολίας που συνεπάγεται αυτή η θεωρία σχετικά με τη νομιμοποίηση των αμβλώσεων, τα συνταγματικά δικαστήρια των περισσότερων χωρών αρνήθηκαν να αναγνωρίσουν ότι το έμβρυο είναι υποκείμενο του συνταγματικού δικαιώματος στη ζωή. Στην ίδια κατεύθυνση κινήθηκε και η ελληνική έννομη τάξη.

⁸ Ανάλογη ρύθμιση με αυτή του ελληνικού ν.1609/1986

ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΤΗ ΖΩΗ

1.ΚΡΑΤΟΥΣΑ ΑΠΟΨΗ

Το Δικαίωμα στη ζωή αποτελεί τη βάση και την προϋπόθεση για την απόλαυση των υπόλοιπων δικαιωμάτων. Χωρίς την προστασία του υπέρτατου αγαθού της ζωής περιττεύει οποιαδήποτε άλλη προστασία. Γι' αυτό και θα πρέπει να οριοθετήσουμε το περιεχόμενο αυτού του συνταγματικού δικαιώματος έτσι ώστε να κατανοήσουμε το εύρος προστασίας που αποδίδει ο συνταγματικός νομοθέτης στο κυοφορούμενο και άρα τη δικαιολόγηση της ισχύουσας ποινικής ρύθμισης. Το δικαίωμα στη ζωή της μητέρας δεν μπορεί παρά είναι απόλυτο καθώς πρόκειται για φυσικό πρόσωπο εν ζωή.

2.ΕΘΝΙΚΗ ΚΑΙ ΔΙΕΘΝΗΣ ΚΑΤΟΧΥΡΩΣΗ

Το συνταγματικό δικαίωμα στη ζωή θεμελιώνεται στο άρθρο 5 παρ.2 του ισχύοντος Συντάγματος σύμφωνα με το οποίο «Όλοι όσοι βρίσκονται στην Ελληνική Επικράτεια απολαμβάνουν την απόλυτη προστασία της ζωής, της τιμής και της ελευθερίας τους, χωρίς διάκριση εθνικότητας, φυλής, γλώσσας και θρησκευτικών η πολιτικών πεποιθήσεων. Εξαιρέσεις επιτρέπονται στις περιπτώσεις που προβλέπει το διεθνές δίκαιο». Επίσης, το Διεθνές Σύμφωνο ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων του ΟΗΕ(1966), το οποίο κυρώθηκε από την Ελλάδα με τον ν.2462/1997, προστατεύει το δικαίωμα κάθε ανθρώπου στη ζωή στο άρθρο 6. ανάλογη προστασία παρέχεται και από την ΕΣΔΑ η οποία στο άρθρο 2 προβλέπει τα εξής «Το δικαίωμα εκάστου προσώπου εις την ζωήν προστατεύεται υπό του νόμου. Εις ουδένα δύναται να επιβληθή εκ προθέσεως θάνατος, ειμή εις εκτέλεσιν θανατικής ποινής εκδιδομένης υπό δικαστηρίου εν περιπτώσει αδικήματος τιμωρουμένου υπό του νόμου δια της ποινής ταύτης».

3.ΦΟΡΕΙΣ

Φορείς του συνταγματικού δικαιώματος στη ζωή είναι όλα τα φυσικά πρόσωπα (ημεδαποί, αλλοδαποί, ανιθαγενείς), κάθε άνθρωπος ο οποίος απολαμβάνει τη γενική ικανότητα δικαίου και όχι απαραίτητα τη δικαιοπρακτική ικανότητα. Επομένως, φορείς του δικαιώματος στη ζωή είναι και οι ανήλικοι, οι πνευματικά και σωματικά ασθενείς και οι ανάκανοι για δικαιοπραξία. Αντίστοιχα, τα νομικά πρόσωπα έχουν δικαίωμα υπόστασης.

Σε ό,τι αφορά το κυοφορούμενο, το Σύνταγμα με τη διατύπωσή του, αφήνει να εννοηθεί πως αναφέρεται σε πλήρη και αυτοτελή πρόσωπα. Ο κυοφορούμενος (nasciturus) δεν κατέχει ούτε το ένα ούτε το άλλο χαρακτηριστικό. Δεν μπορεί επομένως να είναι φορέας του

υποκειμενικού δικαιώματος στη ζωή διότι αποτελεί μόνο εν δυνάμει ανθρώπινη ύπαρξη και όχι πλήρη η οποία σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ισότιμη με τη ζωή των αυτοτελών προσώπων. Άλλωστε όπως ήδη έχει επισημανθεί, πλήρη υποκείμενα δικαίου αποτελούν μόνο οι αυθύπαρκτες ανθρώπινες υπάρξεις. Η απλή συμμετοχή στην ανθρώπινη φύση δεν μπορεί να το καταστήσει φορέα του δικαιώματος εν γένει.

Το έμβρυο, λοιπόν, θεωρείται υποκείμενο του δικαιώματος στη ζωή μόνο μετά τη γέννησή του, όταν πλέον είναι αντιληπτό στον εξωτερικό κόσμο ως αυτοτελής οντότητα, ως ολοκληρωμένη και βεβαία ανθρώπινη ύπαρξη. Δεν αναγνωρίζονται δηλαδή στο κυοφορούμενο δικαιώματα, παρά μόνο υπό την αίρεση ότι θα γεννηθεί ζωντανό(κληρονομικό δίκαιο άρθρο 36, 1711 ΑΚ). Το σύνταγμα με το άρθρο 5 παρ.2 προστατεύει κάθε μορφή ανθρώπινης ζωής ακόμα και το κυοφορούμενο όμως λόγω της ποιοτικής του διαφοράς με το αυτοτελές δικαίωμα στη ζωή προστατεύεται μόνο αν τεχθεί ζων.

Άλλωστε, η ίδια η έννοια του δικαιώματος όπως καθιερώνεται στην ελληνική συνταγματική έννομη τάξη, προϋποθέτει δυνατότητα αυτοκαθορισμού του φορέα του, άρα αφορά τον άνθρωπο ως έλλογο και ενσυνείδητο όν. Τέτοια χαρακτηριστικά όμως λείπουν από το έμβρυο και εμφανίζονται μονάχα με τη γέννηση του.

Βέβαια, πρέπει να σημειωθεί ότι λόγω του φιλελεύθερου χαρακτήρα του Συντάγματος και βάση της θεμελιώδους αρχής *in dubio pro libertate*, το περιεχόμενο των συνταγματικών δικαιωμάτων πρέπει να ερμηνεύεται με το ευρύτερο δυνατό περιεχόμενο. Εδώ όμως δεν πρόκειται για τον καθορισμό του περιεχομένου του συνταγματικού δικαιώματος, που όπως θα επισημανθεί αμέσως παρακάτω περιλαμβάνει και την εν σπερμάτι ζωή αλλά για τον φορέα, το υποκείμενο του δικαιώματος.

Η ίδια άποψη υιοθετείται και στο ποινικό δίκαιο σχετικά με τον φορέα του εννόμου αγαθού της ζωής κάτω από τον ενιαίο τίτλο του οποίου εντάσσονται και οι διατάξεις για την τεχνητή διακοπή της εγκυμοσύνης. Το ποινικό δίκαιο άλλωστε είναι από τη φύση του κοινωνικό φαινόμενο και άρα ανθρωποκεντρικό.

4.ΤΟ ΕΜΒΡΥΟ ΩΣ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΣΤΗ ΖΩΗ

Επειδή όμως το δίκαιο ανέκαθεν προστάτευε τον κυοφορούμενο, σε επίπεδο όχι συνταγματικού αλλά ουσιαστικού δικαίου (τυπικού νόμου) είναι γεγονός το ότι μπορεί το έμβρυο αυτό καθ' εαυτό να μην αποτελεί υποκείμενο δικαίου, αποτελεί όμως αντικείμενο προστασίας. Η έννομη τάξη δηλαδή αναγνωρίζει ότι το κυοφορούμενο συνιστά έννομο αγαθό που χρήζει προστασίας χωρίς όμως να μπορεί να καταστεί και φορέας δικαιώματος.

Το ότι δεν είναι φορέας του συνταγματικού δικαιώματος στη ζωή δεν σημαίνει και ότι εξομοιώνεται και με ένα απλό όργανο του σώματος της γυναίκας. Και το έμβρυο αποτελεί αντικείμενο προστασίας διότι όπως όλα τα συνταγματικά δικαιώματα και το δικαίωμα στη ζωή είναι διφυές, αποτελείται δηλαδή τόσο από μία αντικειμενική αρχή όσο και από ένα δικαίωμα προστασίας της ζωής. Αντικειμενικά καθιερώνει το απαραβίαστο της ανθρώπινης ζωής, την αντικειμενική αρχή της προστασίας από την οποία απορρέει το δικαίωμα του καθενός, του κάθε υποκειμένου. Το άρθρο 5 παρ.2 Σ καθιερώνει μία αντικειμενική αρχή από την οποία απορρέουν ατομικά δικαιώματα.

Η ΑΜΒΛΩΣΗ ΚΑΙ ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΤΗΣ ΜΗΤΕΡΑΣ

Η εγκυμονούσα μητέρα ως αυτοτελής και αυθύπαρκτη οντότητα είναι και αυτή φορέας συνταγματικών δικαιωμάτων τα οποία έρχονται σε σύγκρουση με τη συνταγματική προστασία που παρέχεται στο κυοφορούμενο.

1. ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΕΛΕΥΘΕΡΗΣ ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑΣ

Το Σύνταγμα στο άρθρο 5 παρ.1 διακηρύσσει το δικαίωμα κάθε ανθρώπου να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας. Είναι ένα από τα μητρικά θεμελιώδη δικαιώματα, αποτελεί θεμελιώδη δικαιοπολιτική αρχή του Συντάγματος και ολόκληρης της εννόμου τάξεως και ως γενική ρήτρα εφαρμόζεται στη συνολική έννομη τάξη.

Η διάταξη του άρθρου 5 παρ.1 Σ έχει πρωτεύουσα σημασία διότι καλύπτει όλο το εύρος των εκδηλώσεων της ανθρώπινης προσωπικότητας, εκτός των μερικότερων εκφάνσεων που κατοχυρώνουν μερικότερες διατάξεις του Συντάγματος. Πιο συγκεκριμένα η μητέρα είναι φορέας του δικαιώματος της προσωπικής ελευθερίας. Σε ό,τι αφορά το corpus αυτού του δικαιώματος η υλική ελευθερία είναι το σύνολο των υλικών ενεργειών που ανάγονται στο άτομό του φορέα, τη σωματική του υπόσταση. Προστατεύεται, λοιπόν, οποιοδήποτε μέρος του ανθρωπίνου σώματος του φορέα από οποιαδήποτε επέμβαση πάνω σε αυτό, η οποία όταν γίνεται χωρίς τη θέλησή του συνιστά προσβολή της προσωπικότητάς του. Σύμφωνα με την υλική υπόσταση της ελευθερίας ανάπτυξης της προσωπικότητας της μητέρας είναι η ποινική αντιμετώπιση στην περίπτωση της ετεράμβλωσης (άρθρο 304 παρ.1 Π.Κ), αφού κανείς δεν έχει δικαίωμα να επεμβαίνει στο ανθρώπινο σώμα χωρίς τη θέληση του φορέα του.

Μία από τις μερικότερες ελευθερίες που προκύπτουν από το άρθρο 5 παρ.1 Σ είναι η ελευθερία του σωματικού αυτοκαθορισμού (υλική-σωματική ελευθερία του ατόμου) η οποία περιλαμβάνει ασφαλώς την απαγόρευση επεμβάσεων επί του σώματος του ανθρώπου αλλά και ελευθερία διάθεσής του από το υποκείμενο του δικαιώματος. Το δικαίωμα αυτό της ελεύθερης διάθεσης του σώματος κάθε ανθρώπου μπορεί να συνδυαστεί με ένα άλλο μερικότερο δικαίωμα της υλικής ελευθερίας το οποίο δεν είναι άλλο από το δικαίωμα διενέργειας υλικών πράξεων κάθε είδους. Ο ελεύθερος άνθρωπος πράττει ο,τιδήποτε επιθυμεί. Σε αυτά τα δικαιώματα βασίζεται η ρύθμιση του άρθρου 304 παρ.4 περίπτωση α,β Π.Κ.

2.ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΤΗ ΖΩΗ ΚΑΙ ΣΤΗΝ ΥΓΕΙΑ

Η μητέρα, είναι φορέας και των δικαιωμάτων της ζωής του άρθρου 5 παρ.2 Σ (όπως αναλύθηκε παραπάνω) αλλά και του δικαιώματος στην υγεία κατά το άρθρο 5 παρ.5 Σ. Η σωματική υγεία, περιλαμβάνει τόσο την ψυχική όσο και τη σωματική υγεία δηλαδή το corpus και το animus του δικαιώματος Η πτυχή του δικαιώματος στην υγεία που μας ενδιαφέρει στην συγκεκριμένη περίπτωση είναι η εξουσία που παρέχει στον φορέα να προβαίνει αλλά και να δέχεται τις απαραίτητες ενέργειες για τη διαφύλαξη και τη προάσπισή της. Το κράτος λοιπόν, ως αποδέκτης της προστατευτικής ενέργειας του δικαιώματος έχει υποχρέωση μέριμνας για τη λήψη όλων των απαραίτητων νομοθετικών μέτρων για την προστασία της υγείας. Σε αυτά τα μέτρα ανήκει αι η ποινική και αστική προστασία. Στο πεδίο αυτό, σε ό,τι αφορά το δίκαιο των αμβλώσεων εμπίπτει η περίπτωση γ' παρ.4 του άρθρου 304 Π.Κ.

3.ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΤΗΝ ΙΔΙΩΤΙΚΗ ΖΩΗ

Ως επικουρικό επιχείρημα υπέρ του θεμιτού των αμβλώσεων, υποστηρίζεται από ορισμένους⁹ το δικαίωμα της γυναίκας στην ιδιωτική ζωή (άρθρο 9 παρ.1 Σ). Υποστηρίζεται, ότι η πλήρης απαγόρευση των αμβλώσεων συνιστά αντίθεση στο συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα κάθε ατόμου στην ιδιωτική και οικογενειακή του ζωή. Εφόσον λοιπόν με τον όρο ιδιωτική ζωή οριοθετείται ορισμένη περιοχή της ζωής του ανθρώπου, την οποία θέλει να διαφυλάξει από εξωτερικές παρεμβάσεις, από επεμβάσεις τρίτων προσώπων, μία πλήρης απαγόρευση των αμβλώσεων φαίνεται να συνιστά επέμβαση του νομοθέτη σε ένα χώρο που ανήκει κατ' αποκλειστικότητα στη προσωπική σφαίρα της γυναίκας.

Αντίστοιχη ρύθμιση εισάγει η διάταξη του άρθρου 8 παρ.1 της ΕΣΔΑ σύμφωνα με την οποία «Παν πρόσωπο δικαιούται εις τον σεβασμόν της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του, της κατοικίας του και της αλληλογραφίας του». Αξιοσημείωτη είναι η κρίση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής των δικαιωμάτων του ανθρώπου στο Στρασβούργο, η οποία έκρινε ότι πάντοτε μία νομοθετική ρύθμιση για τις αμβλώσεις εμπίπτει στον τομέα της ιδιωτικής ζωής¹⁰.

⁹Συμεωνίδου-Καστανίδου Ε., Εγκλήματα κατά της ζωής (άρθρα 299-307ΠΚ) Β' Έκδοση, 2001, 809

¹⁰ (19/05/1976)

ΕΝΑΡΞΗ ΖΩΗΣ-ΚΥΟΦΟΡΟΥΜΕΝΟ

Σχετικά με το κυοφορούμενο το ερμηνευτικό ζήτημα που προκύπτει σχετίζεται με την έναρξη και τη λήξη της ανθρώπινης ζωής η οποία συμπίπτει με την αρχή και το τέλος της συνταγματικής προστασίας. Το χρονικό σημείο τοποθέτησης της ενάρξεως της ανθρώπινης ζωής έχει πάρα πολύ μεγάλη σημασία διότι από αυτό ακριβώς το σημείο το έμβρυο θεωρείται άνθρωπος και προστατεύεται πλήρως από όλους τους κλάδους του δικαίου.

1.ΘΕΩΡΙΕΣ

Παλαιότερα, υποστηριζόταν η άποψη ότι το έμβρυο αρχίζει να υπάρχει από τη στιγμή της σύλληψης. Αυτή η άποψη ήταν η κρατούσα διότι κατά τη περίοδο εκείνη και ως έννομο αγαθό θεωρούνταν η εν γενέσει ζωή. Η άποψη αυτή όμως σύντομα ήρθε αντιμέτωπη με την πρόοδο της επιστήμης και την ανακάλυψη του λεγόμενου χαπιού «της επόμενης μέρας» (morning after pills). Η ποινική θεωρία έπρεπε επομένως να συμπορευθεί με την κοινωνική πραγματικότητα και την εξέλιξη της ιατρικής.

Μπροστά σε αυτό το αδιέξοδο, υιοθετήθηκε μία νέα άποψη η οποία αποτελεί και την κρατούσα μέχρι τις μέρες μας. Η «εν γενέσει» ζωή, δεν ξεκινά με τη σύλληψη, αλλά με την εμφύτευση του γονιμοποιημένου ωαρίου στη γυναικεία μήτρα¹¹, καθώς μέχρι το στάδιο αυτό το γονιμοποιημένο ωάριο δεν έχει σταθερό σύνδεσμο με το μητρικό οργανισμό και οι πιθανότητες να συγκρατηθεί από τον οργανισμό της μητέρας είναι σε ποσοστό 50%. Η σταθερή αυτή εγκατάσταση πραγματοποιείται την 7-8^η μέρα από τη στιγμή της γονιμοποίησης, χρονικό σημείο από το οποίο θεωρείται ότι ξεκινά η κυοφορία. Νεότερες απόψεις¹² τοποθετούν αυτό το χρονικό σημείο τη 13^η ημέρα μετά τη σύλληψη. Όμως, λόγω της μεγάλης πρακτικής δυσκολίας καθορισμού αυτού του χρονικού σημείου έχει επικρατήσει η άποψη πως οποιαδήποτε ενέργεια αποτροπής της εμφυτεύσεως γίνεται κατά τις πρώτες 4 εβδομάδες από την αρχή της τελευταίας εμμήνου ρήσεως είναι εκτός των πλαισίων προσβολής του ποινικού δικαίου.

Στο ίδιο αποτέλεσμα κατέληξε η θεωρία και με το επιχείρημα ότι προστατευόμενο έννομο αγαθό είναι το έμβρυο ως ιδιότητα του γυναικείου σώματος. Σε αυτή τη περίπτωση ο χρόνος εμφύτευσης πράγματι ταυτίζεται με την έναρξη του εννόμου αγαθού αφού από αυτό το σημείο και έπειτα πραγματοποιείται η οργανική του σύνδεση με το

¹¹ Ανδρουλάκης Ν. Ποινικών Δίκαιον, ειδικόν μέρος, 1963

¹² A.Eser, σε Schönke/Schröder, StGB, 25. Aufl, 1997, §218, 15

σώμα της μητέρας, και αρχίζει έτσι να εμφανίζεται ως ιδιότητα του μητρικού σώματος. Εάν θεωρήσουμε λοιπόν πως το κυοφορούμενο δεν αποτελεί ανεξάρτητο αγαθό αλλά ιδιότητα του γυναικείου σώματος, μπορεί να προστατεύεται στο ποινικό δίκαιο μόνο με την προοπτική εξέλιξής του σε ολοκληρωμένο άνθρωπο.

Η βιωσιμότητα επομένως του εμβρύου αποτελεί σημαντικό στοιχείο για την αναγνώρισή του ως εννόμου αγαθού και την προστασία του με κανόνες του ποινικού δικαίου. Το ποιοτικό αυτό κριτήριο της βιωσιμότητας, είναι εξαιρετικά σημαντικό διότι μας εντάσσει στο κοινωνικό κριτήριο προσδιορισμού τόσο του εννόμου αγαθού όσο και των θεμελιωδών δικαιωμάτων το οποίο θα εκτεθεί αμέσως παρακάτω. Άλλωστε συνάδει και με τη γενικότερη θεωρία του θεμελιώδους δικαιώματος στη ζωή το οποίο προστατεύει το κυοφορούμενο ως αντικείμενο ποιοτικά κατώτερο και όχι ισότιμο με το δικαίωμα της μητέρας.

ΚΟΙΝΩΝΙΚΗ ΑΝΤΙΛΗΨΗ

Σε ένα ζήτημα τόσο περίπλοκο όπως αυτό της άμβλωσης, το οποίο έχει απασχολήσει τόσο από άποψη ποινικού δικαίου όσο και συνταγματικού και το οποίο, όπως αναφέρθηκε στην αρχή, έχει έντονο ηθικό περιεχόμενο (θρησκευτικές πεποιθήσεις) πρέπει να εξεταστεί και κοινωνικά. Τα έννομα αγαθά είναι κοινωνικά αγαθά. Το ίδιο ισχύει και για τα συνταγματικά αγαθά τα οποία μολονότι έχουν ως αντικείμενο του δικαιώματος τη ζωή ως βιολογικό φαινόμενο, αυτή γίνεται αντιληπτή και σημασιολογείται κοινωνικά. Η κοινωνική αντίληψη, λοιπόν, επί του φαινομένου της τεχνητής διακοπής της κύησης μπορεί να δώσει λύση στο αδιέξοδο που οδηγείται η θεωρία προσπαθώντας να ρυθμίσει καθαρά τεχνικά το ζήτημα της άμβλωσης. Αποτελεί επομένως τον τελευταίο κρίκο από όπου πρέπει να διέλθει μία ρύθμιση έτσι ώστε να επιτελεί το σκοπό της και να μην είναι ξένη προς την έννομη τάξη στην οποία θα εφαρμοστεί.

Το Σύνταγμα, δεν αντιμετωπίζει τη ζωή «νατουραλιστικά» αλλά αξιολογικά διότι όπως διακηρύσσει στο άρθρο 25 παρ. 1 Σ προστατεύει τη ζωή του ανθρώπου «ως μέλους του κοινωνικού συνόλου», ως άτομου κοινωνικά καθορισμένου και όχι ως απλού βιολογικού όντος. Αυτό σημαίνει πως οι διάφορες εξελίξεις που πραγματοποιούνται στο ιστορικό γίνεσθαι, φορτίζουν ιδεολογικά τις συνταγματικές διατάξεις και καταγράφονται σε αυτές, δεν επιτρέπουν στο Σύνταγμα να διαμορφώσει μια καθαρή και σταθερή ιδεολογική φυσιογνωμία. Επομένως, σε ό,τι αφορά την εφαρμογή και την ερμηνεία των συνταγματικών διατάξεων (του άρθρου 5 παρ.2 Σ στη συγκεκριμένη περίπτωση) θα πρέπει αφ' ενός να λαμβάνονται υπ' όψιν όλες οι βασικές συνταγματικές αξίες, με τις οποίες θα πρέπει να εναρμονίζονται και αφ' ετέρου οι σχετικές κυρίαρχες κοινωνικές αντιλήψεις, όπως διαμορφώνονται κάθε φορά από την ιστορική ισορροπία που έχει δημιουργηθεί ανάμεσα στα αντιτιθέμενα συμφέροντα¹³.

Σε περίπτωση, λοιπόν, που υπάρχει σύγκρουση μεταξύ των δικαιωμάτων, δεν είναι δόκιμο να προσφεύγουμε σε μία αφηρημένη a priori ποιοτική στάθμισή τους αλλά σε μία εξατομικευμένη σε μία συγκεκριμένη αξιολόγηση, αφού όπως έχει λεχθεί όλα τα συνταγματικά δικαιώματα είναι ισότιμα μεταξύ τους. Η αξιολόγηση θα πρέπει να στηρίζεται σε δεδομένα και κριτήρια καθαρά αντικειμενικά. Από τη μία πλευρά δηλαδή θα πρέπει να σταθμίζονται τα συγκρουόμενα συμφέροντα με τη βοήθεια της αρχής της αναλογικότητας (πραγματικές συνθήκες συγκυρίας) και από την άλλη θα πρέπει να λαμβάνεται υπ' όψιν η

¹³ Κατρούγκαλος Γ., Το δικαίωμα στη ζωή και το θάνατο, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή 1993, σ15 επ.

ιστορική αξιολόγηση των αγαθών αυτών, πώς δηλαδή τα αντιμετωπίζει το κοινωνικό σύνολο, η κυρίαρχη κοινωνική αντίληψη τη συγκεκριμένη χρονική στιγμή. Έτσι εξηγούνται και οι τόσο διαφορετικές προσεγγίσεις του δικαίου των αμβλώσεων στο πέρασμα των χρόνων, οι οποίες οδήγησαν το 1986 στην πλήρη αναμόρφωσή του. Είναι πολύ πιθανό επομένως σε διαφορετικές ιστορικές στιγμές να δοθούν αντίθετες ή πολύ διαφορετικές απαντήσεις πάνω στο ίδιο πρόβλημα.

Η ιστορική εξέλιξη, επιφέρει πάντοτε την ανάλογη εξέλιξη του νοηματικού περιεχομένου του συνταγματικού κανόνα. Ακριβώς αυτό συμβαίνει και στην περίπτωση της άμβλωσης η οποία αποτελεί κλασικό παράδειγμα σύγκρουσης του δικαιώματος στη ζωή (ως αντικειμενικού κανόνα) και της ελευθερίας αυτοκαθορισμού και αυτοδιάθεσης της μητέρας. Ως κανόνες με ισότιμη κατοχύρωση σε συνταγματικό επίπεδο, η μεταξύ τους στάθμιση δεν είναι δυνατή παρά μόνο αν αξιολογηθούν με βάση το κοινωνικό γίνεσθαι και την κυρίαρχη κοινωνική αντίληψη για τα συγκρουόμενα αγαθά. Προς την ίδια κατεύθυνση κινείται και η σημαντικότερη νομική συμβολή του Supreme Court¹⁴ κατά την οποία για το προσδιορισμό των χρονικών ορίων της επιτρεπόμενης άμβλωσης, πρέπει να απεμπλακούμε από τα ιατρικά δεδομένα, τα οποία ασφαλώς πρέπει να συμβουλευόμαστε ως κατευθυντήρια γραμμή. Η ζωή, δεν προστατεύεται ως καθαρά βιολογικό συμβάν αλλά νοηματοδοτείται κοινωνικά.

Στην ελληνική έννομη τάξη η σημαντική τροποποίηση του δικαίου των αμβλώσεων (ν.1609/1986) ήταν αποτέλεσμα της πολύ διαφορετικής αντιμετώπισής τους από τον κοινωνικό χώρο, σε σύγκριση πάντα με την από το δίκαιο αντιμετώπισή τους (ποινικοποίηση). Αυτό γίνεται έντονα αντιληπτό από τη συχνότητα των προσβολών τους. Αν η άμβλωση, θίγει έννομο αγαθό (το έμβρυο) που δε διαφέρει ουσιαστικά από το έννομο αγαθό της ζωής δε δικαιολογείται σε καμία περίπτωση αυτή η σημαντικά διαφορετική στάση του κοινωνικού συνόλου απέναντι στις προσβολές τους. Επομένως οι καταδίκες για ανθρωποκτονία θα έπρεπε να είναι ίσες σε αριθμό με τις καταδίκες για τέλεση άμβλωσης.

Όμως από στοιχεία που προκύπτουν από έρευνες της δεκαετίας του '60, σε σχέση με τον υπερβολικά μεγάλο αριθμό των τελεσμένων αμβλώσεων που πραγματοποιούνταν και που, λόγω του παρανόμου χαρακτήρα τους, μόνο κατά προσέγγιση μπορούν να προσδιοριστούν, οι καταδίκες είναι ελάχιστες. Αυτό το φαινόμενο παρατηρείται παγκοσμίως. Ενδεικτικά στην Ελλάδα, από τις 100.000 αμβλώσεις που τελούνταν το χρόνο¹⁵, καταδικάστηκαν το 1960 11 άτομα, το 1974 8, το 1976 2, το 1979 9, το 1981 3 και το 1986 κανείς. Βλέπουμε επομένως την πάρα πολύ μεγάλη διαφορά που υφίσταται ανάμεσα στον αριθμό των

¹⁴ Απόφαση Roe v. Wade, 410 U.S 113 (1973)

¹⁵ Άλλοι τις υπολόγιζαν σε 250.000-450.000 ετησίως

τελεσμένων πράξεων και των καταδικών, κάτι που στις περιπτώσεις των ανθρωποκτονιών δεν παρατηρείται¹⁶. Επίσης, αυτό το γεγονός καταδεικνύει την πολύ διαφορετική λειτουργία του ποινικού νόμου στις δύο αυτές περιπτώσεις, γεγονός που μπορεί να θεωρηθεί απόρροια της πολύ διαφορετικής στάσης του κράτους και της κοινωνίας απέναντι στα δύο αυτά αγαθά. Επιβεβαιώνεται έτσι και η συμβολική σημασία του ποινικού δικαίου των αμβλώσεων.

¹⁶ Το 1974 από τις 67 τελεσμένες ανθρωποκτονίες από πρόθεση, καταδικάστηκαν οι 30, το 1976 από τις 118 οι 36, το 1979 από τις 108 οι 16, το 1986 από τις 153 οι 70.

ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΠΟΙΝΙΚΩΝ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΜΒΛΩΣΗ

Στην κοινωνική αντίληψη οφείλεται η κλιμάκωση της προστασίας του εμβρύου όσο προχωράει η εγκυμοσύνη της μητέρας. Ξεκινώντας επομένως από την απόλυτη ελευθερία διενέργειας αμβλώσεων κατά τις πρώτες εβδομάδες, το δικαίωμα της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας της εγκύου αξιολογείται ως σημαντικότερο συγκριτικά με το δικαίωμα στη ζωή του εμβρύου, το οποίο δεν αποτελεί αυτοτελή ανθρώπινη ύπαρξη. Αυτή η «εν σπερμάτι» ζωή δεν αξιολογείται κοινωνικά ως πλήρης, επομένως οποιαδήποτε επέμβαση επάνω της δεν θεωρείται ως προσβολή του εννόμου αγαθού της ζωής και σε καμία περίπτωση ως ανθρωποκτονία (άρθρο 304 παρ.4 περίπτωση α΄ Π.Κ)

Όσο προχωρά όμως η κύηση και το έμβρυο καθίσταται βιώσιμο, η ελευθερία ανάπτυξης της προσωπικότητας και του αυτοκαθορισμού της εγκύου, υποχωρεί μπροστά στην αντικειμενική αρχή του δικαιώματος στη ζωή του εμβρύου. Σε αυτές τις περιπτώσεις η αυτοτελής και αυθύπαρκτη ύπαρξη της μητέρας υπερισχύει μονάχα σε περιπτώσεις που απειλείται σοβαρός και αναπότρεπτος κίνδυνος για τη σωματική και ψυχική υγεία της μητέρας (άρθρο 304 παρ.4 περίπτωση γ΄ Π.Κ) Ο κίνδυνος αυτός είναι γνωστός στη θεωρία ως «ιατρική ένδειξη». Προβάδισμα έχει το έννομο αγαθό του εμβρύου σε βάρος της ελευθερίας της μητέρας.

Η κοινωνική αντίληψη λοιπόν σε συνδυασμό και με τις διακηρύξεις της βιολογίας και της ιατρικής αναγνωρίζει το γεγονός ότι το έμβρυο, όσο περνούν οι εβδομάδες της κύησης αναπτύσσει ανθρώπινα χαρακτηριστικά, εξελίσσεται και η επικείμενη γέννηση του καθίσταται βεβαία. Αυτό το χρονικό σημείο όμως έχει τοποθετηθεί περισσότερο αυθαίρετα με βάση τις κοινωνικές αντιλήψεις και λιγότερο με βάση την ιατρική, αφού καμία ποιοτική μεταβολή δεν παρατηρείται στο έμβρυο των 12 εβδομάδων που να δικαιολογεί τη διαφορετική ποινική μεταχείριση. Ήδη από το τέλος της διαδικασίας της εμφύτευσης έχει συντελεστεί η εξατομίκευση του μελλοντικού ανθρώπου στα βασικά της σημεία και επιπροσθέτως, έχει ξεκινήσει και η διαμόρφωση των πρώτων οργάνων τα οποία την 8^η εβδομάδα λειτουργούν κανονικά¹⁷.

Το όριο αυτό, εκτός από τον αυθαίρετο χαρακτήρα του, ο οποίος θεμελιώνεται στις κοινωνικές αντιλήψεις, είναι θεμιτό όχι λόγω της βιολογικής εξέλιξης του εμβρύου αλλά λόγω άλλων παραγόντων που συνεκτιμώνται, οι οποίοι δεν είναι άλλοι από τα έννομα αγαθά της

¹⁷ Η αντίληψη αυτή ενισχύεται και από το γεγονός ότι δεν υπάρχει ενιαία ρύθμιση στα εθνικά συντάγματα σε ότι αφορά το χρονικό αυτό σημείο. Στη Γαλλία, η άμβλωση θεωρείται επιτρεπτή μόνο κατά τις 10 πρώτες εβδομάδες της κύησης ενώ στη Ολλανδία κατά τις 20 πρώτες.

γυναίκας. Έτσι, το χρονικό διάστημα μέσα στο οποίο θεωρείται δικαιολογημένη η διακοπή της κύησης προσδιορίζεται με βάση δύο άξονες. Αφενός δεν πρέπει να είναι υπέρμετρα μικρό, για να μην περιορίζει και αναιρεί το δικαίωμα αυτό προσδιορισμού της γυναίκας και αφετέρου δεν πρέπει να εκτείνεται σε σημείο που να θέτει σε κίνδυνο την υγεία της γυναίκας και την ικανότητά της να τεκνοποιήσει μελλοντικά.

Δεν θεωρείται άδικη η πράξη διακοπής της κύησης και στη λεγόμενη «ευγονική» ένδειξη, κατά την οποία σε περίπτωση που δεν έχουν συμπληρωθεί 24 εβδομάδες κύησης, είναι επιτρεπτή η πραγματοποίηση αμβλώσεως σε περίπτωση που κατά τη διενέργεια προγεννητικής διάγνωσης διαπιστωθούν σοβαρές ανωμαλίες του εμβρύου (ή απλώς ενδείξεις τέτοιας ανωμαλίας) οι οποίες επάγονται τη γέννηση παθολογικού νεογνού.

Ο δικαιολογητικός λόγος αυτής της ρύθμισης δεν οφείλεται σε καμία περίπτωση στην επιθυμία της πολιτείας για άσκηση ευγονικής πολιτικής, κάτι που διαφαίνεται και από την απαίτηση της συναίνεσης της εγκύου. Κάτι τέτοιο θα συνιστούσε υπέρμετρη επέμβαση στην προσωπική σφαίρα της γυναίκας. Αντιθέτως, κατευθύνεται προς το συμφέρον της διότι καμία έννομη τάξη δεν μπορεί να έχει τη σκληρότητα να επιβάλλει και μάλιστα με την απειλή ποινής σε έναν ή δύο ανθρώπους την επαχθή μοίρα της απόκτησης και ανατροφής ενός βαριά «ελαττωματικού» παιδιού¹⁸. Η ένδειξη αυτή, αποτελεί μία μερικότερη πτυχή της ελευθερίας της γυναίκας. Σε ότι αφορά το χρονικό όριο των 24 εβδομάδων οφείλεται στο ότι ορισμένες μορφές προγεννητικής διάγνωσης είναι δυνατόν να πραγματοποιηθούν και να επιφέρουν αποτελέσματα σε στάδιο ύστερο των 3 μηνών. Επίσης, μέχρι αυτό το χρονικό σημείο, και σε περίπτωση βέβαια της ύπαρξης της ανωτέρω ανωμαλίας, η ελευθερία της γυναίκας να μην αποκτήσει ένα πνευματικά καθυστερημένο ή ανάπηρο παιδί υπερτερεί.

Στη συνέχεια, οφείλουμε να επισημάνουμε και την «ηθική» ένδειξη η οποία επιτρέπει την τεχνητή διακοπή της κύησης στις περιπτώσεις που η εγκυμοσύνη είναι αποτέλεσμα βιασμού, αποπλάνησης ανήλικης, αιμομιξίας ή κατάχρησης γυναίκας ανίκανης να αντισταθεί (άρθρο 304 παρ. 4 περίπτωση δ΄ Π.Κ). Βέβαια και εδώ τίθεται χρονικό όριο 19 εβδομάδων το οποίο επίσης μοιάζει αυθαίρετο και καθιερωμένο με βάση την κοινωνική συνείδηση.

Στις περιπτώσεις αυτές που η εγκυμοσύνη οφείλεται σε τέτοια εγκλήματα τα οποία θίγουν βάνουσα την ελευθερία της γυναίκας, την οικογενειακή της τάξη ή την ανηλικιότητα, θα αποτελούσε κατάφωρη προσβολή της ελευθερίας της ο εξαναγκασμός της να συνεχίσει μία ανεπιθύμητη εγκυμοσύνη¹⁹. Είναι εξαιρετικά βαρύ συνειδησιακό φορτίο

¹⁸ Ανδρουλάκης Ν., Ποινικόν Δίκαιον, Ειδικόν Μέρος, 1974, 95-Τ.

¹⁹ Βλ. και Τ.Φιλιππίδη, Μαθήματα Ποινικού Δικαίου, Ειδ. Μέρος, β΄, 1981, 136

η γέννηση ενός παιδιού, το οποίο θα υπενθυμίζει συνεχώς στη γυναίκα τις βίαιες και αποτρόπαιες στιγμές της σύλληψης του ενάντια στη θέλησή της. Άλλωστε, πώς θα ήταν δυνατόν να επιτρέπεται η διακοπή της κύησης στην περίπτωση που πρόκειται να γεννηθεί ένα «καθυστερημένο» παιδί, το οποίο κυοφορείται με τη θέληση της μητέρας και όχι ένα παιδί το οποίο είναι κατά κάποιο τρόπο προϊόν «ανωτέρας βίας», βρίσκεται στα σπλάχνα της μητέρας χωρίς τη θέλησή της.

Σε αυτό το σημείο αξίζει να παρατεθούν ορισμένες γενικές παρατηρήσεις. Σε όλες τις παραπάνω επιτρεπόμενες μορφές διακοπής της κύησης η πράξη πρέπει να πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις, να ενεργείται δηλαδή (άρθρο 304 παρ.4 Π.Κ):

α. από γιατρό μαιευτήρα-γυναικολόγο

β. με συμμετοχή αναισθησιολόγου

γ. σε οργανωμένη νοσηλευτική μονάδα

δ. με τη συναίνεση της εγκύου και στην περίπτωση που αυτή είναι ανήλικη και ενός γονέα ή προσώπου που ασκεί την επιμέλειά της

Από τις παραπάνω προϋποθέσεις, οι τρεις πρώτες περιπτώσεις έχουν τεθεί για τη προστασία της σωματικής ακεραιότητας της εγκύου.

Επίσης, σε ό,τι αφορά τα χρονικά όρια που θέτει ο νομοθέτης (12, 19,24 εβδομάδες) αρχίζουν να υπολογίζονται από τη στιγμή της εμφύτευσης και όχι από τη στιγμή της γονιμοποίησης.

Από την ανωτέρω ανάλυση, βλέπουμε πώς διαμορφώνεται το ποινικό δίκαιο των αμβλώσεων, το οποίο κατά βάση αξιολογεί και οριοθετεί το έννομο αγαθό της ζωής με βάση συνταγματικούς και «κοινωνικούς» κανόνες.

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Το ζήτημα της άμβλωσης, ένα φαινόμενο με έντονο κοινωνικοηθικό περιεχόμενο, απασχόλησε το δίκαιο από πολύ νωρίς και αυτός είναι ο βασικός λόγος για τον οποίο υπέστη και πολλές τροποποιήσεις. Τα συνταγματικά κατοχυρωμένα δικαιώματα του εμβρύου έρχονται σε σύγκρουση με αυτά της μητέρας σε μία προσπάθεια στάθμισης του τι είναι ηθικά και τι νομικά αποδεκτό. Η μη αυτοτελής ύπαρξη του εμβρύου αποτέλεσε καθοριστικό κριτήριο τόσο κατά την αξιολόγηση των συνταγματικών δικαιωμάτων όσο και κατά την ανάλυση των υφιστάμενων εννόμων αγαθών, έτσι ώστε να δοθεί πιο ευρεία και ολοκληρωμένη προστασία στη μητέρα. Άλλωστε αυτή είναι και η αντιμετώπιση που επιτάσσει η κοινωνική αντίληψη η οποία δεν θεωρεί το έμβρυο ως άνθρωπο κατά τους πρώτους μήνες της κύησης, κάτι που αλλάζει όσο προχωρά η εγκυμοσύνη και το έμβρυο καθίσταται βιώσιμο.

SUMMARY

The issue of abortion, because of its intense social and moral content, has influenced law from quite early in history. That's the reason for which it has been through a lot of modifications. The constitutional rights of the embryo are in contrast with those of the pregnant mother when it comes to the research on what is morally and what legally acceptable within the field of abortion. The fact that the embryo is not a shaped and self-existent human has been taken into consideration while evaluating and analyzing the constitutional rights in order to give a more complete protection to the mother. In fact, this is the way the society and the social belief approach this matter. The people throughout the decades are of the belief that the embryo is not a human while in the early months of the pregnancy, opinion that changes and matures as the pregnancy continues and there is a high possibility of the fetus to be born alive.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

1. Δημητρόπουλος Α., Συνταγματικά Δικαιώματα τόμος γ'-Β' Έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη
2. Χρυσόγονος Κ., Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τρίτη αναθεωρημένη έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη Έκδοση 2006
3. Ανδρουλάκης Ν., Ποινικόν Δίκαιον Ειδικόν Μέρος, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1974
4. Δαγτόγλου Π., Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', Αθήνα – Κομοτηνή, 1991
5. Συμεωνίδου-Καστανίδου Ε., Εγκλήματα κατά της ζωής (άρθρα 299-307ΠΚ) Β' Έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2001
6. Κατρούγκαλος Γ., Το δικαίωμα στη ζωή και το θάνατο, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή 1993