



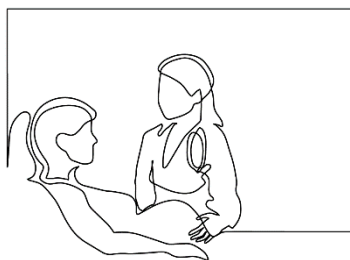
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ
UNIVERSITY OF PIRAEUS



ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ

ΣΧΟΛΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΔΙΕΘΝΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ

**ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
«ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑ» (MASTER IN LAW AND ECONOMICS)**



ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

**«Η ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΤΟΥ ΙΑΤΡΟΥ ΑΠΟ ΛΑΝΘΑΣΜΕΝΗ
ΔΙΑΓΝΩΣΗ ΚΑΤΑ ΤΟΝ ΠΡΟΓΕΝΝΗΤΙΚΟ ΕΛΕΓΧΟ (βλ.
«ζημιογόνο ζωή/ζημιογόνο γέννηση» - wrongful life/wrongful birth-)»**

της Γαζούλη Χριστίνας του Γεωργίου (Α.Μ. ΜΔΟ 1707)

ΕΠΙΒΛΕΠΟΥΣΑ ΚΑΘΗΓΗΤΡΙΑ: ΔΕΛΟΥΚΑ-ΙΓΓΛΕΣΗ ΚΟΡΝΗΛΙΑ

ΠΕΙΡΑΙΑΣ, ΟΚΤΩΒΡΙΟΣ 2020

Παράρτημα Β: Βεβαίωση Εκπόνησης Διπλωματικής Εργασίας



**ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ
ΣΧΟΛΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΔΙΕΘΝΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
«ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑ»**

ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΕΚΠΟΝΗΣΗΣ ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ

Δηλώνω υπεύθυνα ότι η διπλωματική εργασία για τη λήψη του μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών, του Πανεπιστημίου Πειραιώς, «Δίκαιο και Οικονομία» με τίτλο
«Η ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΤΟΥ ΙΑΤΡΟΥ ΑΠΟ ΛΑΝΘΑΣΜΕΝΗ ΔΙΑΓΝΩΣΗ ΚΑΤΑ ΤΟΝ ΠΡΟΓΕΝΝΗΤΙΚΟ ΕΛΕΓΧΟ (βλ. «ζημιογόνο ζωή/ζημιογόνο γέννηση» - wrongful life/wrongful birth-)».....
έχει συγγραφεί από εμένα αποκλειστικά και στο σύνολό της. Δεν έχει υποβληθεί ούτε έχει εγκριθεί στο πλαίσιο κάποιου άλλου μεταπτυχιακού προγράμματος ή προπτυχιακού τίτλου σπουδών, στην Ελλάδα ή στο εξωτερικό, ούτε είναι εργασία ή τμήμα εργασίας ακαδημαϊκού ή επαγγελματικού χαρακτήρα.

Δηλώνω επίσης υπεύθυνα ότι οι πηγές στις οποίες ανέτρεξα για την εκπόνηση της συγκεκριμένης εργασίας, αναφέρονται στο σύνολό τους, κάνοντας πλήρη αναφορά στους συγγραφείς, τον εκδοτικό οίκο ή το περιοδικό, συμπεριλαμβανομένων και των πηγών που ενδεχομένως χρησιμοποιήθηκαν από το διαδίκτυο. Παράβαση της ανωτέρω ακαδημαϊκής μου ευθύνης αποτελεί ουσιώδη λόγο για την ανάκληση του πτυχίου μου.

Υπογραφή Μεταπτυχιακού Φοιτήτριας

Όνοματεπώνυμο : Γαζούλη Χριστίνα.....

Ημερομηνία : 29/10/2020.....

Στην οικογένειά μου,

ΕΥΧΑΡΙΣΤΙΕΣ

Ευχαριστώ θερμά την Καθηγήτριά μου κυρία Δελούκα-Ιγγλέση Κορνηλία για την υποστήριξή της καθ' όλη την διάρκεια της εκπόνησης της διπλωματικής μου εργασίας.

Περιεχόμενα

Πίνακας Κυριότερων Συντομογραφιών.....	8
ΕΙΣΑΓΩΓΗ.....	9
ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ	
1. Έννοια και επιστημονική προσέγγιση του προγεννητικού ελέγχου.....	11
2. Το γενικό πλαίσιο της αστικής ιατρικής ευθύνης στο ελληνικό δίκαιο.....	12
I. Σύμβαση Ιατρικής Αγωγής.....	13
II. Αστική Ιατρική Ευθύνη.....	14
III. Η έννομη σχέση που συνδέει τον γιατρό με την κυοφόρο	14
IV. Το ιατρικό σφάλμα στον προγεννητικό έλεγχο.....	17
V. Έννομες συνέπειες της μη ή πλημμελούς ενημέρωσης	21
VI. Η ζημία – Το τέκνο ως ζημία.....	23
VII Αδικοπρακτική Ευθύνη του ιατρού.....	24
VIII. Νόμιμος λόγος αστικής ευθύνης του ιατρού.....	25
IX. Ευθύνη παρέχοντος ιατρικές υπηρεσίες (Ν.2251/1994)	26
X. Αιτιώδης Σύνδεσμος.....	28
XI. Αντιμετώπιση αξιώσεων γονέων η τέκνου στα ελληνικά και ευρωπαϊκά δικαστήρια για ζημιογόνο ζωή.....	30
ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ	
I. Αστικές Αξιώσεις του Ανάπηρου Τέκνου (wrongful life).....	34
α. Απόρριψη αιτημάτων για ικανοποίηση ηθικής βλάβης (“general damages”).....	35
β. Αξιώσεις αναπήρου τέκνου στις ΗΠΑ.....	36
II. Αστικές Αξιώσεις των Γονέων.....	38
α. Αξιώσεις συμβατικού δικαίου.....	38

β. Αξιώσεις με βάση το Ν. 2251/1994.....	38
γ. Αξιώσεις με βάση τις διατάξεις για αδικοπραξίες.....	39
δ. Αξιώσεις Αποζημίωσης λόγω προσβολής της προσωπικότητας.....	44
δ. Ο πατέρας ως δικαιούχος χρηματικής αποζημίωσης.....	49

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΣΥΓΚΡΙΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ.....	55
I. Αμερικάνικη Νομολογία.....	55
II. Αγγλική Νομολογία.....	57
III. Γαλλική Νομολογία.....	58
IV. Γερμανική Νομολογία.....	60

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ

I. Βιοηθική και Δικαιοπολιτική Διάσταση.....	61
II. Ευγονική και Βιοηθική.....	65
III. Ευγονική και Προγεννητικός- Διαγνωστικός Έλεγχος;.....	67
IV. Η Θέση της Ορθόδοξης Εκκλησίας.....	68

ΕΠΙΛΟΓΟΣ- ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ.....	74
-----------------------------	----

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....	77
-------------------	----

Ελληνική Βιβλιογραφία- Αρθρογραφία.....	77
---	----

Ξενόγλωσση Βιβλιογραφία- Αρθρογραφία.....	79
---	----

Ελληνική Νομολογία.....	80
-------------------------	----

Ιστότοποι.....	80
----------------	----

Μεταπτυχιακές Εργασίες.....	81
-----------------------------	----

ΠΙΝΑΚΑΣ ΚΥΡΙΟΤΕΡΩΝ ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΩΝ

ΑΚ	Αστικός Κώδικας
ΑΠ	Άρειος Πάγος
ΕφΑθ	Εφετείο Αθηνών
Εφ Θεσσ	Εφετείο Θεσσαλονίκης
Εφ Λαρ	Εφετείο Λάρισας
ΕφΠατρ	Εφετείο Πατρών
Εφ Πειρ	Εφετείο Πειραιά
ΚΙΔ	Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας
ΟΛΑΠ	Ολομέλεια του Αρείου Πάγου
ΠΚ	Ποινικός Κώδικας
ΠΠρΑθ	Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών
ΠΠρΘεσ	Πολυμελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης
ΥΑ	Υπουργική Απόφαση

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Αντικείμενο εξέτασης της παρούσας διπλωματικής εργασίας αποτελεί το θέμα των αποζημιωτικών αξιώσεων γονέων και τέκνου λόγω σφάλματος του ιατρού να διαγνώσει κατά τον προγεννητικό έλεγχο την σοβαρή ασθένεια ή αναπηρία του παιδιού, το οποίο θεωρήσαμε ενδιαφέρον συγκριτικά με την αύξηση του αριθμού των αγωγών σε παγκόσμιο επίπεδο σχετικά με αυτό το είδος αξίωσης. Πιο συγκεκριμένα, η ανάλυση θα επικεντρωθεί στην περίπτωση γέννησης νεογνού με γενετικές ανωμαλίες, οι οποίες συνιστούν ενδεδειγμένο λόγο νόμιμης διακοπής της κύησης, τις οποίες ο ιατρός (μαιευτήρας- γυναικολόγος), δεν προέβλεψε, ως όφειλε, κατά την διάγνωση και ενημέρωση της εγκύου. Αποτέλεσμα του ιατρικού σφάλματος κατά την διαδικασία του προγεννητικού ελέγχου, αποτελεί η γέννηση παθολογικού νεογνού, η οποία και γεννά αξιώσεις, οι οποίες θεμελιώνονται τόσο στο πρόσωπο του παιδιού (*wrongful life*) απέναντι στον ιατρό για αποζημίωση και ικανοποίηση της ηθικής του βλάβης, όσο και στους γονείς (*wrongful birth*)¹. Κύριος στόχος συνεπώς, είναι η στοιχειοθέτηση των επιμέρους προϋποθέσεων της ιατρικής αστικής ευθύνης.

Ωστόσο παρατηρείται δυσκολία στην αναγνώριση των εν λόγω αξιώσεων . Δικαιολογητικός λόγος αποτελεί το γεγονός ό, τι για την στοιχειοθέτηση πλημμέλειας κατά τον προγεννητικό έλεγχο εκ μέρους του γιατρού, θα πρέπει να έχει διασαφηνιστεί μια πληθώρα νομικών και ιατρικών ορολογιών, οι οποίες είναι αόριστες εξαιτίας της φύσης του ζητήματος που εξετάζεται.

Ειδικότερα, η στοιχειοθέτηση του όρου «ζημία», αποτελεί ένα μεγάλο αγκάθι για την θεμελίωση αξίωσης αποζημίωσης, το οποίο έχει ταλανίσει παγκοσμίως τη νομολογία, καθώς η αποσαφήνιση του όρου γεννά ηθικά, συνταγματικά, δογματικά και φιλοσοφικά ζητήματα, καθώς το σημαντικότερο ερώτημα που διατυπώνεται είναι το αν η ζωή με βαριά αναπηρία *μπορεί να θεωρηθεί ζημία σε σύγκριση με την ανυπαρξία*. Ο προβληματισμός δεν σταματά εδώ, καθώς με τον όρο «*αποζημίωση*», εννοούμε την αποκατάσταση της ζημίας που προκλήθηκε σε κάποιον, ενώ με τον όρο «*ενοχή προς αποζημίωση*» την υποχρέωση που έχει κάποιο πρόσωπο (ο ζημιώσας) να αποζημιώσει κάποιο άλλο (τον ζημιωθέντα) για τη ζημία που ο τελευταίος (ο ζημιωθείς) υπέστη.²

¹ Ο όρος προέρχονται από το αγγλοσαξονικό δίκαιο, σε αντιστοιχία με τον όρο “*wrongful death*”, δηλ. την παράνομη θανάτωση προσώπου (βλ. ΑΚ 928). Κατ’ ουσία, ο όρος “*wrongful life*” προσδιορίζει τις περιπτώσεις που την αποκατάσταση της ζημίας αξιώνει το ίδιο το άρρωστο ή ανάπηρο παιδί, ενώ όταν τη ζητούν οι γονείς του χρησιμοποιείται ο όρος “*wrongful birth*”. Εντούτοις, έχει προταθεί από μέρος της ελληνικής θεωρίας να διατηρηθεί η ενιαία ονομασία “*wrongful life*”, είτε την αγωγή εγείρει το παιδί, είτε οι γονείς. Βλ. Μ. Σταθόπουλο, *Αποζημίωση και προστασία της προσωπικότητας ανάπηρου παιδιού*, ΧρΙΔ Θ/2009, σελ. 97 επ. και Ε. Φραγκουδάκη, *Η νομική μεταχείριση των εφαρμογών της βιογενετικής ιδίως από πλευράς ιδιωτικού δικαίου*, 2008, σελ. 205 επ.

² Βλ. Γεωργιάδη Απ., *Ενοχικό Δίκαιο*, Γενικό Μέρος, 2η έκδοση 2015, σελ. 140

Μπορεί να εφαρμοσθεί στο συγκεκριμένο ζήτημα ο αποκαταστατικός σκοπός της αποζημίωσης; Πως ο ζημιωθείς, είτε πρόκειται για τον γονέα, είτε πολύ περισσότερο για το ίδιο το τέκνο, αυτός μπορεί να περιέλθει σε θέση ισάξια με αυτήν που θα βρισκόταν αν δεν είχε υπεισέλθει το ζημιολογικό γεγονός, δηλαδή η γέννηση ενός τέκνου με αναπηρία;

Επιπρόσθετα, ένα άλλο πεδίο αμφισβήτησης, αφορά στην θεμελίωση της έννοιας της αιτιώδους συνάφειας ανάμεσα στην παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά του ιατρού κατά την διάγνωση και ενημέρωση της εγκύου και στην έλευση του ζημιολογικού αποτελέσματος, καθώς υποστηρίζεται ότι η αναπηρία του τέκνου δεν θα μπορούσε να αποφευχθεί, ακόμη και αν ο ιατρός είχε επιδείξει την δέουσα επιμέλεια κατά την διενέργεια των καθηκόντων του. Η καταλογιστέα ιατρική ευθύνη υποστηρίζεται ότι δεν αφορά στην αναπηρία καθαυτή, αλλά στην γέννηση ενός τέκνου με αναπηρία. Συνεπώς το πρόβλημα ερίζεται στην στέρηση του δικαιώματος του γονέα ή του ίδιου του τέκνου, να μην γεννηθεί και να απαλλαγεί από τις δυσμενείς συνέπειες μια ανάπηρης ύπαρξης. Μια τέτοια ευθύνη δύναται όμως να καταλογισθεί στον ιατρό;

Για την διερεύνηση και ανάλυση των παραπάνω ζητημάτων και προβληματισμών, η παρούσα εργασία θα διαρθρωθεί σε τέσσερις ενότητες, όπου, στην πρώτη, θα γίνει προσπάθεια προσδιορισμού των εννοιών «προγεννητικός έλεγχος», «προγεννητική ευθύνη του ιατρού», συμβατική και αδικοπρακτική, ο όρος «ιατρικό σφάλμα» και θα διερευνηθεί η συνδρομή των προϋποθέσεων ζημίας και αιτιώδους συνδέσμου. Στη δεύτερη ενότητα θα αναλυθούν οι αξιώσεις τόσο του ίδιου του τέκνου, το οποίο αντιμετωπίζει κάποια σοβαρή ασθένεια, όσο και των γονέων αυτού και θα διερευνηθούν οι προϋποθέσεις θεμελίωσης αξίωσης αποζημίωσης τόσο των γονέων όσο και του ίδιου του τέκνου. Στη συνέχεια, στο τρίτο κεφάλαιο, θα επιχειρηθεί η συγκριτική διερεύνηση της διεθνούς, ευρωπαϊκής κι ελληνικής θεωρίας και νομολογίας στο ζήτημα της θεμελίωσης αξίωσης από «wrongful life»-« wrongful birth» και, τέλος, στην τέταρτη ενότητα, θα γίνει μια συνοπτική αναφορά στο πως αντιμετωπίζεται η τεχνολογική εξέλιξη στον τομέα της ιατρικής και πιο συγκεκριμένα του προγεννητικού ελέγχου από την σκοπιά της Βιοηθικής, της ευγονικής και της Θεολογίας. σημαντικές αποφάσεις της νομολογίας, που επηρέασαν σε παγκόσμιο επίπεδο τη νομολογιακή αντιμετώπιση των αξιώσεων *wrongful life* και *wrongful birth*.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

1. ΕΝΝΟΙΑ ΚΑΙ ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΟΥ ΠΡΟΓΕΝΝΗΤΙΚΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ

Στις μέρες μας, η εξέλιξη της ιατρικής επιστήμης και του κλάδου της γενετικής έχει κάνει σημαντικές προόδους. Ωστόσο, παρατηρούμε καθημερινά τη γέννηση παιδιών με συγγενείς ανωμαλίες και ποικίλα σύνδρομα. Η επιστήμη της γενετικής, που εξαπλώθηκε γρήγορα τις τελευταίες δεκαετίες, συνέβαλε στην κατανόηση των γενετικών ανωμαλιών του εμβρύου και βοήθησε στη σωστό προγεννητικό έλεγχο, ο οποίος για την ευκολότερη κατανόηση και πρόληψη των γενετικών παθήσεων³ του εμβρύου, θεωρείται πλέον απαραίτητος. Τι είναι όμως ο προγεννητικός έλεγχος;

Προγεννητικός έλεγχος (prenatal test), είναι ο τρόπος, που μπορούμε να διαγνώσουμε τη σωστή ανατομική, αλλά και χρωματοσωματική ανάπτυξη του εμβρύου πριν από την 24η εβδομάδα της κύησης. Παλαιότερα, αποτελούσε μια υπερβολικά δύσκολη εργασία, ιδιαίτερα όταν αφορούσε το πρώτο μισό της κύησης. Οι μοναδικές πληροφορίες προερχόντουσαν από ακτινογραφικές τεχνικές και αφορούσαν μόνο τη διάπλαση του σκελετού, του γαστρεντερικού σωλήνα και το αδρό περίγραμμα του σώματος.

Τα τελευταία 20 χρόνια, η ραγδαία τεχνολογική επανάσταση, με τον συνακόλουθο εκσυγχρονισμό του του ιατρικού τομέα επέφερε τεράστιες αλλαγές, βελτιώσεις στα συστήματα παραγωγής υπερήχων με εφαρμογές στην ιατρική. Η συνεχώς εξελισσόμενη ψηφιακή τεχνολογία, εξόπλισαν κατά τον καλύτερο δυνατόν τρόπο συσκευές υπερήχων ιδιαίτερος υψηλών προδιαγραφών για ιατρική χρήση⁴.

Από το 1956, η γενετική άρχισε να βοηθά στον προγεννητικό έλεγχο με τον προσδιορισμό του φυσιολογικού αριθμού των χρωμοσωμάτων. Είναι γνωστό ότι, η παρουσία συγγενών ανωμαλιών στη διάπλαση του εμβρύου, η έλλειψη γονιδίου ή οι χρωμοσωματικές ανωμαλίες, αποτελούν σημαντικές αιτίες παιδικής θνησιμότητας και νοσηρότητας.

³ Οι γενετικές ασθένειες διακρίνονται σε τρεις βασικές κατηγορίες: α) Στις χρωμοσωμικές, στις οποίες αλλοιώνεται η δομή ή ο αριθμός των χρωμοσωμάτων, όπως λόγω χάρη η τρισωμία 21, το γνωστό σύνδρομο Down (περίπου 2% των γυναικών στην ηλικία των σαράντα ετών θα φέρουν στον κόσμο ένα τέκνο με χρωμοσωμικές αλλοιώσεις, ενώ στην ηλικία των σαράντα πέντε ετών, το ποσοστό αυξάνεται σε 4%). β) Στις μονοπαραγοντικές, στις οποίες το πρόβλημα δημιουργείται από την ύπαρξη ενός παθολόγου γονιδίου, ωστόσο είναι πιθανό το άτομο να μην εμφανίσει στη ζωή του τα συμπτώματα της νόσου, να παραμείνει όμως εφ' όρου ζωής φορέας αυτής και να μεταδώσει το γονίδιο και στις επόμενες γενιές. γ) Πάντως η συντριπτική πλειοψηφία των γενετικών ασθενειών θεωρείται πολυπαραγοντική, ώστε το γονιδιακό αποτέλεσμα να αποδίδεται στο συνδυασμό γονιδιακών και περιβαλλοντικών παραγόντων.

⁴ Υπερηχογραφία και Προγεννητικός Έλεγχος, Μαλαθρίτη Μαρία, Παπαδάκη Μαρία, Αθήνα 2008, σελ. 3-4.

Η ενδομήτρια διάγνωση είναι σήμερα σχετικά εύκολη και οι μέθοδοι του προγεννητικού ελέγχου είναι ενδεικτικά: α. Η αμνιοπαρακέντηση, β. Η εμβρυοσκόπηση και γ. Η ιστοληψία της τροφοβλάστης.

Συνεπώς, το υπερηχογράφημα και άλλες ιατρικές πράξεις στην κύηση γίνονται κυρίως στα πλαίσια του "προγεννητικού ελέγχου", ο οποίος μπορεί να δώσει πληροφορίες για την ανατομική ακεραιότητα, την έλλειψη συγγενών χρωμοσωμιακών ανωμαλιών και μεταβολικών νοσημάτων του οργανισμού του εμβρύου. Τα τελευταία χρόνια με την εξέλιξη της τεχνολογίας και την καταλυτική χρήση των υπερήχων στον προγεννητικό έλεγχο (αυχενική διαφάνεια και β-επιπέδου) συντελέστηκε μεγάλη πρόοδος, με τον περιορισμό των επεμβατικών μεθόδων, όπως η αμνιοπαρακέντηση ή άλλες επεμβάσεις που ενέχουν σημαντικό κίνδυνο απώλειας του εμβρύου. Έτσι πλέον οι υπέρηχοι μπορούν να προσφέρουν πάρα πολλά στην έγκαιρη διάγνωση των "άρρωστων παιδιών". Η ανεύρεση σημείων στο υπερηχογράφημα αυξάνει την πιθανότητα για χρωμοσωμιακές ανωμαλίες, και γενετικά σύνδρομα, παρατήρηση που πλέον είναι δυνατή για την πιο εμπειριστατωμένη και λεπτομερή διάγνωση και την σωστή ενημέρωση των γονέων.

Πλέον σχεδόν όλες οι παθολογικές καταστάσεις του εμβρύου μπορούν να διαγνωστούν εγκαίρως ακόμη και πριν από την 12^η εβδομάδα της κύησης, καθορίζοντας έτσι την πορεία παρακολούθησης αλλά και αντιμετώπισης της κάθε εγκύου ξεχωριστά.

Πρέπει να τονισθεί ότι αξία των μεθόδων προγεννητικού ελέγχου είναι αδιαμφισβήτητη. Οι μελλοντικοί γονείς προετοιμάζονται ψυχολογικά για την πιθανότητα να φέρουν στο κόσμο ένα τέκνο που ενδεχομένως ή με απόλυτη βεβαιότητα θα πάσχει από σοβαρά νοσήματα, ενώ παράλληλα έχουν τη δυνατότητα να επιλέξουν την τεχνητή διακοπή της κύησης, υπό τις προϋποθέσεις που προβλέπονται από το νόμο.

Αυτή η τεχνολογική πρόοδος στον τομέα της ιατρικής έρχεται να διαμορφώσει και το σύγχρονο νομοθετικό πλαίσιο σχετικά με την ιατρική διάγνωση.

2. ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΗΣ ΑΣΤΙΚΗΣ ΙΑΤΡΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ΣΤΟ ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Το ζήτημα της ιατρικής ευθύνης κατά τον προγεννητικό έλεγχο είναι ένα από τα πλέον φλέγοντα, εξαιτίας των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών που παρουσιάζει. Στις μέρες μας η ιατρική επιστήμη σημειώνει αλματώδη πρόοδο, όπως ήδη έχει αναφερθεί. Όσο όμως σημειώνεται ταχύτατη πρόοδος, ανακύπτουν νέα ζητήματα και προκλήσεις για την νομική επιστήμη.

Το προ ισχύσαν νομοθετικό πλαίσιο όριζε ότι η ευθύνη αυτή περιορίζεται χρονικά στην έγκαιρη διάγνωση ή στην εσφαλμένη χρήση των διαγνωστικών μέσων του προγεννητικού ελέγχου έως την 24^η εβδομάδα της κύησης, καθώς μόνο έως τότε θα μπορούσε να γίνει διακοπή της κύησης

για λόγους ευγονικής⁵, καθώς δεν θεωρούνταν άδικη η πράξη της διακοπής της εγκυμοσύνης σε περίπτωση που είχαν διαπιστωθεί με τα σύγχρονα μέσα προγεννητικής διάγνωσης ενδείξεις σοβαρής ανωμαλίας του εμβρύου, που επάγονται τη γέννηση παθολογικού νεογνού, αν δεν είχαν παρέλθει έξι (6) μήνες εγκυμοσύνης (24 εβδομάδες). Με νέα ρύθμιση ωστόσο του άρθρου 304 παρ.4 εδ. γ ΠΚ, όπως αυτός τροποποιήθηκε με τον Ν.4619/2019, εξαλείφθηκε το χρονικό όριο των έξι (6) μηνών και, επομένως, η τεχνητή διακοπή κύησης, υπό τις ίδιες με τις ανωτέρω προϋποθέσεις, μπορεί να λάβει χώρα μέχρι και τον ένατο (9^ο) μήνα της εγκυμοσύνης (ως «late-term abortion» όπως αναφέρεται στη διεθνή ορολογία).

Πιο συγκεκριμένα **ευθύνη λόγω πλημμελούς προγεννητικού ελέγχου** λαμβάνει χώρα όταν στην ιατρική πράξη ή πράξεις του προγεννητικού ελέγχου, οι οποίες και γίνονται στο πλαίσιο της *συμβατικής σχέσης* ιατρού και εγκύου, πραγματοποιείται κάποιο *ιατρικό σφάλμα*, το οποίο συνίσταται σε παράλειψη του ιατρού σε σχέση με τη *διάγνωση* ή την *ενημέρωση*, εξαιτίας της οποίας δεν διακόπηκε αλλά ολοκληρώθηκε η κύηση, με αποτέλεσμα την γέννηση ενός βαριά άρρωστου παιδιού. Για την καλύτερη κατανόηση του ζητήματος όμως, ας αναλύσουμε διεξοδικότερα αυτούς τους όρους:

I. Σύμβαση Ιατρικής Αγωγής

Η σύμβαση της ιατρικής αγωγής, διέπεται από τους κανόνες Ενοχικού Δικαίου. Πρόκειται για σύμβαση *ενοχική, υποσχετική, αμφοτεροβαρή*, κάποιες φορές *διαρκή* και *άλλοτε στιγμιαία*, συνάπτεται *άτυπα, ρητώς* ή *σιωπηρώς*. Πρόκειται για την σύμβαση, σύμφωνα με τους όρους της οποίας ο ιατρός υπόσχεται να παράσχει στον αντισυμβαλλόμενο του ασθενή ιατρική συνδρομή, οποιασδήποτε μορφής, ενώ ο τελευταίος υπόσχεται να καταβάλλει στον ιατρό την συμφωνημένη αμοιβή. Ο ασθενής απευθύνεται στον ιατρό με αίτημα την παροχή των ιατρικών του υπηρεσιών και ο ιατρός με τη σειρά του αποδέχεται την πρόταση του ασθενούς προσφέροντας του στη συνέχεια τις υπηρεσίες του.⁶ Πρόκειται για *σιωπηρές* δηλώσεις βουλήσεως, καθώς η δικαιοπρακτική βούληση των μερών προκύπτει από τη συμπεριφορά τους και από τα εκάστοτε πραγματικά περιστατικά. Αυτό που ουσιαστικά ερευνάται σε κάθε περίπτωση, προκειμένου να γίνει δεκτό ότι έχει καταρτισθεί μια σύμβαση ιατρικής αγωγής, είναι η με οποιονδήποτε τρόπο επέμβαση του ιατρού στο πρόβλημα υγείας του ασθενούς. Έτσι, κατάρτιση σύμβασης ιατρικής αγωγής υπάρχει ακόμη και όταν ο ιατρός δίνει τηλεφωνικές συμβουλές στον ασθενή, διότι και

⁵ «Ως Ευγονική ορίζεται η προσπάθεια της επιστήμης να πετύχει τη βελτίωση του ανθρώπινου γένους με βάση τους νόμους της βιολογίας και της κληρονομικότητας», Λεξικό της Νέας Ελληνικής Γλώσσας, Γ. Μπαμπινιώτη, Β' Έκδοση

⁶ Γεωργιάδης Αστέριος, *Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό Μέρος, Τόμος II, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2007, σελ.184-185*

τότε ο ιατρός φέρεται να έχει αναλάβει επί της ουσίας την υποχρέωση παροχής ιατρικών υπηρεσιών στον ασθενή.⁷

II. Αστική Ιατρική Ευθύνη

Αστική Ιατρική Ευθύνη αποτελεί η υποχρέωση αποζημίωσης που υπέχει ο ιατρός όταν κατά την άσκηση της επαγγελματικής του δραστηριότητας προξενεί ζημία, με την έννοια του Ενοχικού Δικαίου. Με άλλα λόγια αποτελεί αποζημίωση ενοχής (υποχρέωσης προς παροχή), σύμφωνα με τις διατάξεις 330επ., 335, 340επ, 362 επ. , 287 και 288 ΑΚ. κλπ. Νομιμοποιητική βάση της υποχρέωσης του ιατρού προς αποζημίωση αποτελεί τόσο η παράβαση των υποχρεώσεων του που απορρέουν από την «*σύμβαση ιατρικής αγωγής*», όσο και ο νόμος και ειδικότερα η αδικοπραξία, καθώς ταυτόχρονα με τις υποχρεώσεις που απορρέουν από την σύμβαση ο ιατρός παραβιάζει και τις υποχρεώσεις επιμέλειας που επιβάλλεται να επιδεικνύει κατά της συναλλαγής, θίγοντας προστατευμένα δικαιώματα του ασθενούς. Η αστική ιατρική ευθύνη συνεπώς αποτελεί περίπτωση συρροής *συμβατικής* και *εξωσυμβατικής* ευθύνης.

Ειδικότερα, σύμβαση ιατρικής αγωγής χαρακτηρίζεται και η έννομη σχέση που συνδέει τον ιατρό γυναικολόγο-μαιευτήρα με την κυοφόρο και έχει ως περιεχόμενο την παροχή ιατρικής φροντίδας στην κυοφόρο, αλλά και στο έμβρυο, έναντι αμοιβής. Ενδιαφέρον εμφανίζει και στην περίπτωση αυτή, όπως και αναφορικά με το σύνολο των ειδών των συμβάσεων ιατρικής αγωγής, το ζήτημα της νομικής της φύσης και ειδικότερα το πρόβλημα του νομικού της χαρακτηρισμού ως σύμβασης έργου ή ως σύμβασης ανεξαρτήτων υπηρεσιών. Η διαφορά ανάμεσα στη σύμβαση έργου και στη σύμβαση παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών είναι το αν τα συμβαλλόμενα μέρη αποβλέπουν με τη συμφωνία τους στην επέλευση ορισμένου αποτελέσματος και ειδικότερα αν ο ιατρός ευθύνεται για ενδεχόμενη μη επέλευση του επιθυμητού αποτελέσματος. Η ειδοποιός διαφορά ανάμεσα στη σύμβαση έργου και στη σύμβαση παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών είναι το αν τα συμβαλλόμενα μέρη αποβλέπουν με τη συμφωνία τους στην επέλευση ορισμένου αποτελέσματος και ειδικότερα αν ο ιατρός ευθύνεται για ενδεχόμενη μη επέλευση του επιθυμητού αποτελέσματος.

III. Η έννομη σχέση που συνδέει τον γιατρό με την κυοφόρο

Η σύμβαση ιδιωτικού δικαίου μεταξύ ιατρού και ασθενούς , όπως προαναφέρθηκε, καλείται «*σύμβαση ιατρικής αγωγής*» ή «*αλλιώς σύμβαση παροχής ιατρικών υπηρεσιών*».

⁷ Γεωργιάδης Αστέριος, *Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό Μέρος, Τόμος II, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2007, σελ.186*

Για την επιλογή του νομικού χαρακτηρισμού της συμβατικής σχέσης μεταξύ γυναικολόγου και κυοφόρου κρίσιμη είναι η φύση των ιατρικών υπηρεσιών και το περιεχόμενο της συμφωνίας τους, όπως αυτό ερμηνεύεται από την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη.⁸

Η κρατούσα άποψη, σε θεωρία και νομολογία, δέχεται ότι οι συμβάσεις ιατρικής αγωγής συνιστούν *συμβάσεις παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών*, με την ειδικότερη μορφή των "εμπιστευτικών ελευθέρων εργασιών" (ΑΚ 676), καθώς ο ιατρός δεν μπορεί να εγγυηθεί το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα, δηλαδή η θεραπεία του ασθενούς δεν μπορεί να αποτελεί περιεχόμενο της συμβατικής δέσμευσης του ιατρού. Αντιθέτως, η σύμβαση ιατρικής αγωγής μπορεί να χαρακτηριστεί ως *σύμβαση έργου* μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις, όπου ο ιατρός είναι σε θέση να εγγυηθεί την επιτυχία των ιατρικών πράξεων στις οποίες προβαίνει, όπως είναι οι τεχνικής φύσης ιατρικές πράξεις που δεν έχουν θεραπευτικό χαρακτήρα.⁹

Η θέση αυτή στηρίζεται στην ισχυρή παρουσία του στοιχείου **εμπιστοσύνης** που διέπει τη σχέση ιατρού-ασθενούς και οδηγεί στο συμπέρασμα ότι η σύμβαση ιατρικής αγωγής είναι μια *suī generis* σύμβαση, η οποία διαφοροποιείται ουσιαστικά από τη σύμβαση εργασίας ή τη σύμβαση έργου.¹⁰

Η ίδια η «σχέση εμπιστοσύνης», που κατοχυρώνει το άρθρο 8 ΚΙΔ, δημιουργεί μια αυξημένη υποχρέωση προστασίας της προσωπικότητας του ασθενούς, με συνέπεια το παραπάνω άρθρο να αποτελεί εξειδίκευση του άρθρου 57 ΑΚ, καθώς ο ασθενής εμπιστεύεται στον ιατρό ένα από τα πιο σημαντικά αγαθά της προσωπικότητάς του, αντί της υγείας του. Για το λόγο αυτό, η παραβίαση των εξωνομικών αυτών στοιχείων που εγκαθιδρύουν τη σχέση εμπιστοσύνης, οδηγεί σε παράνομη προσβολή της προσωπικότητας του ασθενούς, σύμφωνα με τα άρθρα 57 και 59 ΑΚ, ενώ στα πλαίσια της σύμβασης ιατρικής αγωγής, η παραπάνω παραβίαση συνιστά αθέτηση των συμβατικών υποχρεώσεων του ιατρού, σύμφωνα με τον ΑΚ 288.¹¹

Συνεπώς, σε εθνικό και παγκόσμιο επίπεδο, ο γιατρός, προσφέροντας τις ιατρικές υπηρεσίες του στον ασθενή, συνδέεται μαζί του επαγγελματικά, ως εργαζόμενος ή έχοντας αναλάβει την εκπλήρωση συγκεκριμένου επιστημονικού έργου. Η ιατρική επιστήμη λοιπόν, ανεξαρτήτως από την καθιέρωσή της ως λειτουργήμα και πέραν της ηθικής σκοπιάς της Ιατρικής Δεοντολογίας, αντιμετωπίζεται ως επάγγελμα στον συμβατικό χώρο της σχέσης εργασίας ή έργου, όπως τη γνωρίζει το αστικό δίκαιο. Προηγουμένως είχαν ήδη προκύψει ερωτήματα αδικοπρακτικής ευθύνης του γιατρού, όπως για κάθε ανθρώπινη δραστηριότητα που θίγει έννομα αγαθά ενός άλλου ανθρώπου. Σήμερα χρησιμοποιείται όλο το πεδίο της αστικής ευθύνης για να επιλυθεί το ζήτημα της ευθύνης των γιατρών, με ιδιαίτερο ερώτημα την υπαγωγή της ευθύνης αυτής στην

⁸ Τρανταλίδης Γιώργος, *Ιατρικό Σφάλμα, Η ευθύνη γυναικολόγου και μαιευτήρα*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2012, σελ.8 επ.

⁹ Φουντεδάκη, *Ανθρώπινη αναπαραγωγή και αστική ιατρική ευθύνη*, σελ.28-29

¹⁰ Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη Ισμήνη, *Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1993, σελ.112-116

¹¹ Πελένη-Παπαγεωργίου, *ο.π. υποσημ.30*, σελ.2314

ευθύνη του παρέχοντος υπηρεσίες, σύμφωνα με τον νόμο περί Προστασίας του Καταναλωτή (ιδίως άρθρο 8 ν. 2251/94)¹² και την ευθύνη του κατασκευαστή για την εμπλοκή της νεότερης τεχνολογίας στην ιατρική επιστήμη.

Ιδιαίτερα πρέπει να υπογραμμιστεί, στο πλαίσιο αυτής της συμβατικής σχέσης, η *ενημέρωση* του ασθενούς και η λήψη της *συναίνεσής* του. Η *ενημέρωση* του ασθενούς αποτελεί ειδικότερη εκδήλωση των υποχρεώσεων επιμέλειας του ιατρού. Η πλήρης και σαφής *ενημέρωση* μαζί με τη *συναίνεση* του ασθενούς αποτελούν στοιχεία της ιατρικής σύμβασης. Η πλάνη περί την ενημέρωση και περί τη συναίνεση προσεγγίζεται από τις οικείες διατάξεις του ΑΚ. Συνεπώς, προκειμένου ο ιατρός να προχωρήσει στη θεραπεία έχει υποχρέωση να ενημερώσει τον ασθενή σχετικά με τη μέθοδο θεραπείας και να λάβει την αντίστοιχη συναίνεσή του (άρθρ. 11 και 12 Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας). Η συναίνεση σχετίζεται άμεσα με την υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, διότι εάν ο ιατρός έχει φέρ' ειπείν παραλείψει να αναφέρει ορισμένες πληροφορίες στον ασθενή, η συναίνεσή του θα είναι ακυρώσιμη ως προϊόν πλάνης. Τόσο με το θέμα της ενημέρωσης όσο και με το θέμα της συναίνεσης σχετίζεται το λεγόμενο «θεραπευτικό προνόμιο» του ιατρού. Σύμφωνα με αυτό ο ιατρός μπορεί να αποκρύψει την αλήθεια από τον ασθενή ή να περιορίσει την έκταση της ενημέρωσης που σύμφωνα με τα παραπάνω δικαιούται ο ασθενής, εάν ο ίδιος κρίνει ότι αυτό είναι προς όφελος του ασθενούς και ιατρικά ενδεδειγμένο¹³.

Στις περιπτώσεις wrongful life οι νόμιμες ή συμβατικές υποχρεώσεις του ιατρού δεν μεταβάλλονται στο στάδιο του προγεννητικού ελέγχου. Ο ιατρός είναι υποχρεωμένος να ενεργεί σύμφωνα με το επιβαλλόμενο μέτρο επιμέλειας (lege artis)¹⁴.

Σε αυτές τις περιπτώσεις, που ο ιατρός παρέλειψε να χρησιμοποιήσει ως όφειλε ή χρησιμοποίησε εσφαλμένα τα διαγνωστικά μέσα του προγεννητικού ελέγχου, με συνέπεια να μην καταφέρει την έγκαιρη ενδομήτρια διάγνωση διάφορων παθήσεων του εμβρύου ή δεν ενημέρωσε τους γονείς έτσι ώστε η μητέρα να προχωρήσει σε τεχνητή διακοπή της εγκυμοσύνης, όπως θα έκανε αν γνώριζε το πρόβλημα, αποδεικνύεται *μη επιμελής*. Αυτό έχει ως συνέπεια τη γέννηση βαριά ασθενούς παιδιού και συνιστά σημαντική παραβίαση της προσήκουσας συμπεριφοράς του ιατρού.¹⁵

12 «Ο παρέχων υπηρεσίες ευθύνεται για κάθε περιουσιακή ζημία ή ηθική βλάβη που προκάλεσε παράνομα και υπαίτια, με πράξη ή παράλειψή του, κατά την παροχή αυτών στον καταναλωτή. Ως παρέχων υπηρεσίες νοείται όποιος, στο πλαίσιο άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας παρέχει υπηρεσία, κατά τρόπο ανεξάρτητο» Ν. 2251/1994 α.8 παρ.1

13 *Αστική Ιατρική Ευθύνη Ουσιαστικά και Δικονομικά Ζητήματα με Βάση και τις Παραδοχές της Νομολογίας Πέτρος Αλικάκος Δρ.Ν., Πρόεδρος Πρωτοδικών, σελ.11*

<https://www.esdi.gr/nex/images/stories/pdf/epimorfosi/2018/alikakos.pdf>

¹⁴ ΠπρΘεσσ24772/2010, 772, ΠπρΑθ 2839/2008, ΤΝΠ, www.dsnet.gr

¹⁵ *Σχετική είναι η απόφαση ΠΠρΧαν 226/2009, όπου το δικαστήριο αποφανθεί ότι περιεχόμενο της σύμβασης που συνήψε ο ιατρός με την κυοφόρο συνιστά και η υποχρέωσή του, εάν υπάρχουν αποχρώσεις ενδείξεις, να διενεργήσει υπερηχογράφημα επιπέδου ΙΙ και όχι έναν υπερηχογραφικό*

Επιπροσθέτως, αμελή συμπεριφορά συνιστά και η πλημμελής διενέργεια του προγεννητικού ελέγχου, ειδικά όταν ο διενεργών δε διαθέτει την απαραίτητη άδεια εκτέλεσης υπερήχων, γεγονός που οδηγεί στη μη διάγνωση σοβαρής παθήσεως του εμβρύου, καθώς ο προγεννητικός έλεγχος διενεργείται πλημμελώς όταν δε γίνεται με τον απαραίτητο τεχνικό εξοπλισμό και από εξειδικευμένο προσωπικό, όπως αυτές οι προϋποθέσεις προβλέπονταν από την ΥΑ Α2γ/οικ. 1651 της 15.2/21.3.1980 "περί διακοπής κυήσεως λόγω συγγενών ανωμαλιών του εμβρύου", και πλέον του άρθρου 304ΠΚ όπως αυτό ισχύει μετά την τροποπ. από το Ν. 4619/2019.

IV. Το ιατρικό σφάλμα στον προγεννητικό έλεγχο

Αναμφισβήτητα, το ιατρικό σφάλμα αποτελεί τον κεντρικό πυλώνα του δικαίου της ιατρικής αστικής ευθύνης. Σύμφωνα με την παγιωμένη νομική θεώρηση, αλλά και γενικότερα κοινωνική αντίληψη, ιατρικό σφάλμα αποτελεί η συμπεριφορά του γιατρού που αξιολογείται ως υπολειπόμενη της επιβαλλόμενης στο επάγγελμά του (standards), κατά το μέτρο της επιμέλειας που ο ιατρός υποχρεούται βάσει του Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας (ΚΙΔ)¹⁶ να επιδεικνύει.

Αυτό διακρίνεται σε δύο κατηγορίες: α. Το ιατρικό σφάλμα *stricto sensu* και το διαγνωστικό ιατρικό σφάλμα.

Όσον αφορά την πρώτη κατηγορία ως ιατρικό σφάλμα νοείται η συμπεριφορά του ιατρού που αξιολογείται ότι υπολείπεται από την επιμέλεια, την οποία επιβάλλεται αυτός να επιδείξει στο επάγγελμά του στη συγκεκριμένη περίπτωση ενός ασθενή. Στις διατάξεις των άρθρων 2 παρ. 3 εδ. α', 3 παρ.3 εδ. α' και 10 παρ. 1 του Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας καθιερώνεται το καθήκον του ιατρού να ασκεί *de lege artis* το επάγγελμά του, ώστε οποιαδήποτε συμπεριφορά, που αποκλίνει από τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης και τα ιατρικά *standards*, να συνιστά ιατρικό σφάλμα. Ωστόσο, η ευρεία διατύπωση της έννοιας του ιατρικού σφάλματος, περιλαμβάνουσα κάθε πράξη ή παράλειψη του ιατρού, καταδεικνύει ότι οι υποχρεώσεις του ιατρού συνιστούν ενοχές μέσων και όχι ενοχές αποτελέσματος, καθώς ο ιατρός δεν οφείλει να επιτύχει ένα συγκεκριμένο αποτέλεσμα, αλλά να επιδείξει ορθή, επιμελή συμπεριφορά.

Η δεύτερη κατηγορία εστιάζει στη διάγνωση, τη διαπίστωση δηλαδή της ασθένειας, η οποία θα καταδείξει στην εκάστοτε περίπτωση την κατάλληλη θεραπεία για τον συγκεκριμένο ασθενή. Η διάγνωση δε συνιστά δήλωση βουλήσεως ή ισχυρισμό σε σχέση με έναν πραγματικό γεγονός,

έλεγχου "ρουτίνας", διότι σε αυτή την περίπτωση υπάρχει αμελής συμπεριφορά του γυναικολόγου
¹⁶ Σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ.3 εδ.α' ΚΙΔ « το ιατρικό λειτουργήμα ασκείται σύμφωνα με τους γενικά αποδεκτούς κανόνες της ιατρικής επιστήμης», ενώ σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ.3 εδ.α' ΚΙΔ, ο ιατρός ενεργεί « στο πλαίσιο των γενικά αποδεκτών κανόνων και μεθόδων της ιατρικής επιστήμης». Επιπρόσθετα, το άρθρο 10 παρ.1 ΚΙΔ ορίζει ότι « η άσκηση της ιατρικής γίνεται σύμφωνα με τους γενικά παραδεκτούς κανόνες της ιατρικής επιστήμης».

αλλά εξωτερίκευση μιας προσωπικής επιστημονικής άποψης ή εκτίμησης, η οποία διαμορφώθηκε με βάση μια προκαθορισμένη διαδικασία συλλογής και εκτίμησης δεδομένων¹⁷, η οποία περιλαμβάνει λήψη του ιστορικού του ασθενούς, συγκέντρωση και εκτίμηση όλων των απαραίτητων ευρημάτων, μέσω της κλινικής εξέτασης του ασθενούς και ειδικών διαγνωστικών εξετάσεων¹⁸. Η εσφαλμένη διάγνωση έχει ως αποτέλεσμα την λανθασμένη θεραπεία και την περαιτέρω πρόκληση βλάβης στην υγεία του ασθενούς. Παραδείγματος χάριν, σε περίπτωση εσφαλμένου αποτελέσματος εργαστηριακών εξετάσεων, μικροβιολόγος δεν κάνει σωστή μέτρηση των αιμοσφαιρινών με αποτέλεσμα ο γυναικολόγος να μην μπορεί να διαγνώσει κατά τον προγεννητικό έλεγχο φορεία μεσογειακής αναιμίας. Το σφάλμα κατά τη διενέργεια της εκάστοτε διαγνωστικής πράξης, ενδέχεται να έχει ως συνέπεια την βλάβη της υγείας του ασθενούς και μπορεί να συνδέεται αιτιωδώς με την βλάβη.

Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 914 ΑΚ, για τη ζημία που προκάλεσε στον ασθενή από δόλο ή αμέλεια, οφείλεται είτε σε κάποιο λάθος που διέπραξε ο ιατρός, ως υπαίτια παραβίαση των κατά βάση άγραφων κανόνων επιμέλειας του ιατρικού επαγγέλματος (ιατρικό σφάλμα) είτε στην παραβίαση της υποχρέωσης ενημέρωσης. Σε τέτοια εσφαλμένη συμπεριφορά- λάθος, μπορεί να περιέλθει είτε με πράξη, είτε με παράλειψή του.¹⁹

Συνοπτικά επομένως, ως νομική έννοια, το ιατρικό λάθος, συναντάται υπό το πρίσμα δύο προσεγγίσεων, μιας στενότερης και μίας ευρύτερης. Κατά τη στενότερη θεώρηση, ως ιατρικό σφάλμα χαρακτηρίζεται κάθε αποτυχημένη και αντικειμενικά αποκλίνουσα από τους κανόνες της επιστήμης και του δικαίου ιατρική πράξη που προκάλεσε αιτιωδώς βλάβη στα έννομα αγαθά του χρήστη ιατρικών υπηρεσιών και μπορεί να καταλογιστεί στον διενεργήσαντα ιατρό ή στα πρόσωπα που αυτός, υπό την καθοδήγησή του χρησιμοποίησε. Κατά την ευρύτερη προσέγγιση του όρου, ιατρικό σφάλμα ορίζεται κάθε αμελής συμπεριφορά του ιατρού, ασχέτως αν αυτή ανάγεται στους κανόνες της ιατρικής επιστήμης.

Για τον χαρακτηρισμό ορισμένης συμπεριφοράς του ιατρού, ως ιατρικό σφάλμα ακολουθείται η διερεύνηση ύπαρξης των στοιχείων τριών κριτηρίων:

Σύμφωνα με το πρώτο κριτήριο, το οποίο ακολουθείται και στις περισσότερες περιπτώσεις από την ελληνική νομολογία, ο ιατρός πρέπει να ασκεί το λειτούργημά του όντας συμμορφωμένος με τους γενικά αποδεκτούς κανόνες της ιατρικής επιστήμης, όπως θα δρούσε ο μέσος συνετός και επιμελής ιατρός της ειδικότητας του^{20, 21}. Κατά το δεύτερο κριτήριο, το ιατρικό σφάλμα

¹⁷ Κυριακάκη, ό.π., σελ. 577-578, Φουντεδάκη, Αστική ιατρική ευθύνη, 2003, σελ. 386 επ

¹⁸ Φουντεδάκη Κατερίνα, Καθηγήτρια Νομικής ΑΠΘ, Παραδόσεις Ιατρικής Αστικής Ευθύνης, Διάλογος με την Νομολογία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2018, σελ. 67

¹⁹ Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, ο.π. υποσημ.35, σελ. 43 επ

²⁰ Πελλένη-Παπαγεωργίου, ο.π. υποσημ.36, σελ.2314-2315

²¹ ΕφΘεσ 2384/2005 ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ, « το μέτρο της απαιτούμενης προσοχής δεν καθορίζεται υποκειμενικά, αλλά με κριτήριο το μέσο συνετό ιατρό της συγκεκριμένης ειδικότητας».

προσδιορίζεται από τα ιατρικά *standards*, τα οποία και αποτελούνται από τα πρότυπα ποιότητας του ιατρικού επαγγέλματος ή διαφορετικά, το σύνολο των προδιαγραφών ποιότητας, στις οποίες πρέπει να ανταποκρίνεται σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση η παροχή των ιατρικών υπηρεσιών. Σε περίπτωση απόκλισης από το επιβαλλόμενο πρότυπο ποιότητας, ο ιατρός διαπράττει παράνομη συμπεριφορά²². Τέλος, σύμφωνα με το τρίτο κριτήριο, το ιατρικό σφάλμα προσδιορίζεται βάσει της επιμέλειας που ο ιατρός επιδεικνύει σε κάθε περίπτωση. Ως επιμελής χαρακτηρίζεται ο ιατρός, ο οποίος έπραξε ό,τι ήταν απαραίτητο και ωφέλιμο για τον εκάστοτε ασθενή του, ακόμη και αν παραβίασε για το συμφέρον του τελευταίου τη συνήθη επαγγελματική πρακτική, αλλά και κάποιο κανόνα της ιατρικής (*standard*).

Μία σύνθεση των τριών παραπάνω κριτηρίων κρίνεται και ως η πιο ενδεδειγμένη για τον χαρακτηρισμό μιας ιατρικής πράξης ή παράλειψης, ως ιατρικό σφάλμα, δίνοντας όμως ιδιαίτερη βαρύτητα στο τελευταίο κριτήριο, το συμφέρον του ασθενούς, το οποίο θεωρείται υπέρτατο²³.

Ειδικότερα, στην περίπτωση του προγεννητικού ελέγχου, εφαρμόζονται όλα όσα προαναφέρθηκαν σχετικά με την ύπαρξη ιατρικού σφάλματος και τα κριτήρια προσδιορισμού αυτού. Το πρόβλημα έγκειται στις περιπτώσεις εσφαλμένης διαγνωστικής εξέτασης και παράλειψης *ενημέρωσης* της κυοφόρου για την δυνατότητα διενέργειας επιπλέον διαγνωστικών εξετάσεων, με συνακόλουθο αποτέλεσμα την στέρηση δυνατότητας από την τελευταία να επιλέξει αν θέλει να υποβληθεί σε εξετάσεις, να ενημερωθεί σφαιρικά και να επιλέξει έναν επιθυμεί διακοπή κύησης ή όχι, σε περίπτωση διάγνωσης σοβαρής ασθένειας του εμβρύου.²⁴

Η υποχρέωση του ιατρού να μη διενεργεί ιατρικές πράξεις χωρίς την *προηγούμενη παροχή πληροφοριών* (ενημέρωση), στον ασθενή σχετικά με τη γενική κατάσταση της υγείας του, τη φύση, το σκοπό και τους κινδύνους των πράξεων αυτών, αποτυπώνεται στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και τη Βιοϊατρική (Σύμβαση του Οβιέδο, 1997),²⁵ αλλά και στο άρθρο 11 του ΚΙΔ.²⁶

²² Φουντεδάκη, *Αστική ιατρική ευθύνη*, σελ.354-358

²³ Φουντεδάκη, *Θέματα αστικής ιατρικής ευθύνης σε περίπτωση γέννησης ατόμου με σοβαρή ασθένεια ή αναπηρία (wrongful life)*, σελ.476. Μόνο με τη σύνθεση των τριών κριτηρίων είναι δυνατή η επίτευξη του περιεχομένου της αρχής "*salus aegroti suprema lex*" (ο υπέρτατος νόμος είναι η σωτηρία του ασθενούς).

²⁴ Φουντεδάκη, *Θέματα αστικής ιατρικής ευθύνης σε περίπτωση γέννησης ατόμου με σοβαρή ασθένεια ή αναπηρία (wrongful life)*, σελ.477

²⁵ Σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ.1 και 2 της Σύμβασης του Οβιέδο, "Επέμβαση σε θέματα υγείας μπορεί να υπάρξει μόνον αφού το ενδιαφερόμενο πρόσωπο δώσει την ελεύθερη συναίνεσή του, κατόπιν προηγούμενης σχετικής ενημέρωσής του. Το πρόσωπο αυτό θα ενημερώνεται εκ των προτέρων καταλλήλως ως προς τον σκοπό και τη φύση της επέμβασης, καθώς και ως προς τα επακόλουθα και κινδύνους που αυτή συνεπάγεται". Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 10 παρ.1 και 2, "Όλοι έχουν το δικαίωμα σεβασμού της προσωπικής τους ζωής σε σχέση με την πληροφόρηση για την κατάσταση της υγείας τους. Όλοι δικαιούνται να λαμβάνουν γνώση κάθε πληροφορίας σχετικής με την κατάσταση της υγείας τους".

²⁶ Το άρθρο 11 παρ.1 ΚΙΔ ορίζει ότι ο ιατρός «οφείλει να ενημερώνει πλήρως και κατανοητά τον ασθενή για την πραγματική κατάσταση της υγείας του, το περιεχόμενο και τα αποτελέσματα της προτεινόμενης ιατρικής πράξης, τις συνέπειες και τους ενδεχόμενους κινδύνους ή επιπλοκές από την εκτέλεσή της, τις

Ζητήματα αστικής ευθύνης μπορεί να προκύψουν όχι βεβαίως γιατί με την εκτέλεση του υπερηχογραφήματος προκλήθηκε η γέννηση παιδιού με γενετικές βλάβες αλλά γιατί αυτές οι γενετικές βλάβες δεν διαγνώστηκαν. Συνεπώς, το πρόβλημα υγείας υπάρχει εγγενώς στο έμβρυο, δεν προκλήθηκε, όμως μπορούσε να διαγνωστεί με τα υφιστάμενα μέσα προγεννητικού ελέγχου, πλην όμως ο γιατρός είτε λόγω παράλειψης της εξέτασης είτε λόγω εσφαλμένης εφαρμογής των μεθόδων διάγνωσης δεν ενημέρωσε τους γονείς σχετικά με το ήδη υφιστάμενο πρόβλημα υγείας του εμβρύου, ώστε να έχουν τη δυνατότητα να προβούν εγκαίρως σε τεχνητή διακοπή της κύησης. Εάν δηλ. ο γιατρός είχε συμπεριφερθεί ‘ως όφειλε’ το παιδί ενδεχομένως να μην είχε γεννηθεί.

Ο ρόλος του γιατρού εδώ δεν μπορεί παρά να είναι *ενημερωτικός και συμβουλευτικός* προς τους μελλοντικούς γονείς οι οποίοι πρέπει να λαμβάνουν και την τελική απόφαση για διακοπή ή συνέχιση της εγκυμοσύνης, καθώς η υποχρέωση ενημέρωσης αποτελεί μία από τις βασικότερες υποχρεώσεις του ιατρού προς τον ασθενή του.

Προβληματική βέβαια συναντάται και στην έκταση της ενημέρωσης των κινδύνων και των διαγνωστικών εξετάσεων, στις οποίες πρέπει να υποβληθεί η έγκυος. Σύμφωνα με την κρατούσα άποψη, ο ιατρός δεν οφείλει να ενημερώσει τον ασθενή για κάθε μικρή πιθανότητα έλευσης οποιουδήποτε ενδεχόμενου κινδύνου, αλλά μόνο για τους «τυπικούς», όπως καλούνται οι κίνδυνοι που αναμένονται με κάποια σχετική βεβαιότητα, σύμφωνα με τα δεδομένα της ιατρικής εμπειρίας. Το ίδιο ισχύει και για την ενημέρωση της διενέργειας διαγνωστικών εξετάσεων, όπου ο ιατρός δεν οφείλει να ενημερώνει την έγκυο για κάθε δυνατή εξέταση, την οποία ο ίδιος δεν θεωρεί αναγκαία ή πρόσφορη, κατά την προσωπική του εκτίμηση.

Όταν ο ιατρός παραλείπει να ενημερώσει, αλλά κυρίως να υποβάλλει την ασθενή (κυοφόρο) σε μια αναγκαία εξέταση, διότι, αντίθετα με όσα ορίζουν τα ιατρικά δεδομένα, δεν εκτιμά ο ίδιος ορθά την αναγκαιότητά της, τότε η αμελής αυτή συμπεριφορά του συνιστά σφάλμα²⁷

Συνοπτικά, με βάση τους κανόνες του ιατρικού δικαίου η υποχρέωση του γιατρού να ενημερώσει την έγκυο για την κατάσταση του εμβρύου επιβάλλεται στο γιατρό ακόμα και όταν ο γιατρός από ηθικούς και θρησκευτικούς ενδοιασμούς είναι προσωπικά αρνητικός στη διακοπή της εγκυμοσύνης, την οποία σε τέτοια περίπτωση δεν μπορεί να υποχρεωθεί να επιχειρήσει ο ίδιος, και δεύτερον, η υποχρέωση του γιατρού να διαγνώσει γενετικές ανωμαλίες του εμβρύου και να ενημερώσει σχετικά τους γονείς, περιορίζεται χρονικά, στα όρια, μέσα στα οποία επιτρέπεται η διακοπή της εγκυμοσύνης από τις εθνικές νομοθεσίες. Η παρατήρηση αυτή είναι ιδιαίτερα

εναλλακτικές προτάσεις, καθώς και για τον πιθανό χρόνο αποκατάστασης, έτσι ώστε ο ασθενής να μπορεί να σχηματίζει πλήρη εικόνα των ιατρικών, κοινωνικών και οικονομικών παραγόντων και συνεπειών της κατάστασής του και να προχωρεί ανάλογα στη λήψη αποφάσεων».

²⁷ Φουντεδάκη, *Θέματα αστικής ιατρικής ευθύνης σε περίπτωση γέννησης ατόμου με σοβαρή ασθένεια ή αναπηρία (wrongful life)*, σελ.477-478

χρήσιμη σε περιπτώσεις όπου περισσότερου του ενός γιατρού προέβησαν στην εκτέλεση υπερήχων σε διαφορετικά στάδια της εγκυμοσύνης²⁸.

Γίνεται ευρέως αποδεκτό ότι η **υπαιτιότητα** του ιατρού στηρίζεται κατά κανόνα σε αμέλεια, με την έννοια της μη καταβολής της απαιτούμενης επιμέλειας στις συναλλαγές, καθώς σπανιότατα συναντάται προσβολή της σωματικής ακεραιότητας ή της υγείας του ασθενούς δολίως από τον θεράποντα ιατρό. Ειδικότερα, το ιατρικό σφάλμα εμπίπτει στην έννοια της αμέλειας ως μορφής παρανομίας, αλλά πρέπει να συσχετιστεί και με την αμέλεια ως μορφή υπαιτιότητας. Πρόκειται για τη θεωρία της διπλής λειτουργίας της αμέλειας, σύμφωνα με την οποία, η αμέλεια κατά το άρθρο 330 εδ.α'ΑΚ, χρησιμοποιείται για τον προσδιορισμό και της παρανομίας, αλλά και της υπαιτιότητας. Στα πλαίσια της διάταξης αυτής τίθενται η υποκειμενική, αλλά και η αντικειμενική διάσταση της αμέλειας. Το γεγονός ότι ο ιατρός όφειλε να προβλέψει και να αποφύγει την προσβολή της υγείας του ασθενούς, σύμφωνα με τα μέτρα του μέσου συνετού ιατρού, συνεπάγεται ότι η συμπεριφορά του είναι παράνομη, ενώ το γεγονός ότι μπορούσε να προβλέψει και να αποφύγει την παραπάνω προσβολή, προσδιορίζει την υπαιτιότητά του.²⁹

V. Έννομες συνέπειες της μη ή πλημμελούς ενημέρωσης

Οποιαδήποτε επέμβαση στο σώμα του ασθενούς θεωρείται καταρχήν παράνομη προσβολή της φυσικής υπόστασης της προσωπικότητάς του³⁰.

Για να μην υφίσταται αυτό, θα πρέπει να συναινέσει ο ασθενής, αλλιώς ο ιατρός μπορεί να κατηγορηθεί για παράνομη βία ή σωματική βλάβη. Η συναίνεση ωστόσο προϋποθέτει πάντα την ορθή ενημέρωση του ασθενούς, (η οποία κατά μια άποψη, συνδέεται με την αρχή της διαφάνειας στο δημόσιο, π.χ. την υποχρέωση του δημοσίου υπαλλήλου να δηλώνει την ιδιότητά του). Ιδιαίτερη βαρύτητα πρέπει να δίδεται στην ενημέρωση του ασθενούς αναφορικά με τα πλεονεκτήματα και τα μειονέκτημα της κάθε θεραπευτικής μεθόδου^{31 32}, καθώς επίσης να γίνεται μία σύγκριση των μεθόδων που μπορούν να εφαρμοστούν, όταν υφίσταται δυνατότητα επιλογής. Σε περίπτωση μη ενημέρωσης ή μη ορθής ενημέρωσης του ασθενούς, η συναίνεση του ασθενούς πάσχει από ακυρότητα και καθιστά επίσης την ιατρική πράξη παράνομη προσβολή της προσωπικότητας του ασθενούς (Α. 57). Τουναντίον, μέσω της (έγκυρης) συναίνεσης του ασθενούς αίρεται ο παράνομος χαρακτήρας της επέμβασης στην προσωπικότητά του. Κατ'

²⁸ Έλενα Παπαεναγγέλου Κορκοντζέλου, *Αστική Ευθύνη κατά τη σημερινή άσκηση της ειδικότητας-Μαιευτικής- Γυναικολογίας*, http://www.iatrikionline.gr/8emata_1_2005/4-korkotzelos.htm

²⁹ Σταθόπουλος, *Γενικό ενοχικό δίκαιο*, σελ.110 επ

³⁰ Απόστολος Γεωργιάδης, *Γενικές Αρχές*4 (2012), §12 αρ. 2, Π.Ν Σάκκουλας.

³¹ Βλ. άρθρα 11 (Υποχρέωση ενημέρωσης) και 12(Συναίνεση του ενημερωμένου ασθενή)του ΚΙΔ.

³² Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, *Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς (1993)*, σ. 282. *Συνοπτικά για τις έννομες συνέπειες της πλημμελούς ενημέρωσης στη Γερμανία* πρβλ. Heinz, *Anforderungen an Aufklärung und Dokumentation*, *Rechtsfolgen*, *Hessisches Ärzteblatt* 2012, 688, 692.

αποτέλεσμα είναι έγκυρη η συναίνεση του παθόντος για απλή σωματική βλάβη³³, αλλά και στις περιπτώσεις τεχνητής διακοπής εγκυμοσύνης στις περιπτώσεις που ορίζει ο νόμος (ΠΚ 304, όπως ισχύει μετά την τροπ. από το ν. 4619/2019)³⁴. Συνεπώς, εκλείπει ο άδικος χαρακτήρας της ιατρικής πράξης, όταν αυτή έγινε *lege artis* και κατόπιν έγκυρης συναίνεσης.

Ο βαθμός υπαιτιότητας του ιατρού για μη ενημέρωση του ασθενούς διαφοροποιεί την υπαγωγή και τις έννομες συνέπειες στο αγγλοαμερικανικό δίκαιο. Στην περίπτωση από αμέλεια παράλειψης ενημέρωσης γίνεται λόγος για *negligence* ενώ του δόλου για *battery* και *assault*³⁵. Συχνά τα αγγλικά δικαστήρια δέχονται ότι η ελλιπής ενημέρωση του ασθενούς δεν καθιστά άκυρη τη συναίνεση του ασθενούς³⁶, ώστε να μην καταδικαστεί ο θεράπων ιατρός για *battery* και υποστεί τις βαριές έννομες συνέπειές της. Κατ' αποτέλεσμα αυξάνεται διαρκώς η αποδοχή της *negligence* σε περιπτώσεις μη ή ελλιπούς ενημέρωσης³⁷. Εντούτοις, η θέση αυτή των βρετανικών δικαστηρίων έχει επικριθεί στη θεωρία και από τον Ian Kennedy, διότι δεν εξυπηρετεί επαρκώς τα συμφέρον του ασθενούς³⁸. Ο τελευταίος υποστηρίζει ότι η έννοια της *battery* πρέπει να τύχει ευρύτερης ερμηνείας και να περιλαμβάνει και περιπτώσεις, όπου δεν υπάρχει σωματική επαφή ιατρού ασθενούς όπως π.χ. κατά τον προσδιορισμό της φαρμακευτικής αγωγής³⁹. Αντίθετα, στην ελληνική έννομη τάξη όπως και στις λοιπές χώρες της ηπειρωτικής Ευρώπης, ο βαθμός υπαιτιότητας του ιατρού ως προς την μη ενημέρωση δεν επιδρά στις έννομες συνέπειες. Ο ιατρός δηλ. θα καταβάλει την ίδια αποζημίωση ανεξάρτητα εάν από αμέλεια ή δόλο δεν προέβη σε πλήρη και σαφή ενημέρωση του ασθενούς.

Ο βαθμός υπαιτιότητας θα μπορούσε μόνο να επιδράσει κατά την επιδίκαση του ποσού της ηθικής βλάβης.

Στις περιπτώσεις *wrongful life* το ιατρικό σφάλμα συνδέεται έμμεσα με τη βλάβη του παιδιού εφόσον η βλάβη δεν προκλήθηκε από ιατρική πράξη του ιατρού όμως αν δεν υπήρχε το ιατρικό λάθος είτε ως σφάλμα ενημέρωσης είτε ως διάγνωση η βλάβη θα είχε αποτραπεί δηλαδή το παιδί δεν θα είχε γεννηθεί. Στην ως άνω προαναφερόμενη περίπτωση το πρόβλημα υγείας του παιδιού

³³ Πρβλ. ΠΚ 308§2

³⁴ Βλ. ΠΚ 304§1 κα ι2 για την ποινή που προβλέπεται σε περίπτωση τεχνητής διακοπής της εγκυμοσύνης, **χωρίς τη συναίνεση της εγκύου**.

³⁵ Βλ. χαρακτηριστικά τις υποθέσεις *Reibl v Hughes 114 DLR (3d) 1* (ενδαρτηρεκτομή που προκάλεσε παράλυση και σεξουαλική ανικανότητα), *Creutzfeldt-Jakob Disease Litigation (1995) 54 BMLR 1 (QBD)* (χορήγηση αυξητικής ορμόνης) *Appleton and Others v. Garrett 34 BMLR 23 (QBD)* (οδοντιατρικές εργασίες σε υγιή δόντια).

³⁶ Χαρακτηριστικά γίνεται λόγος για *real* και *efficient consent* βλ. τις σκέψεις του J.Briston στην υπόθεση *Chatterton v Gerson [1981] QB 432 (QBD)*.

³⁷ Ian Kennedy, "The Fiduciary Relationship and its Application to Doctors" in *P.Birks, Wrongs and Remedies in the Twenty-first Century* (Clarendon Press Oxford 1986) 111-40, 113-14.

³⁸ Αυτόθι και περαιτέρω Jackson, *Medical Law*, (2006), σ. 267.

³⁹ Βλ. αντί άλλων Σταθόπουλο, *Γενικό Ενοχικό Δίκαιο* (2004), §8 αρ. 75.

του ασθενούς· Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς (1993), σ. 227. Για οργανωτικές παραλείψεις αναφορικά με ενημέρωση βλ. *BGH, NJW 1998, 1784*.

δεν θα μπορούσε με καμία ιατρική πράξη να είχε αποφευχθεί είτε επειδή κατά το χρόνο της ιατρικής παρέμβασης η βλάβη του εμβρύου ήταν ήδη ανεπανόρθωτη είτε επειδή η ασθένεια του παιδιού είναι γενετική δηλαδή οφείλεται αποκλειστικά στη γενετική προδιάθεση των γονέων του. Το πρόβλημα του παιδιού δεν προκαλείται από ενέργεια ή παράλειψη του γιατρού, αφού έτσι κι αλλιώς δεν υπήρχε δυνατότητα να αποφευχθεί. Αυτό που θα είχε αποφευχθεί αν δεν είχε μεσολαβήσει η κρίσιμη ιατρική πράξη ή παράλειψη, είναι η ίδια η γέννηση του παιδιού⁴⁰ Ωστόσο στην ελληνική νομολογία τέτοιες περιπτώσεις είναι δύσκολο να βρουν πρόσφορο έδαφος εφόσον η βλάβη δεν συνδέεται με ενέργεια του ιατρού. Καθώς επίσης και το γεγονός ότι η γέννηση ενός παιδιού αντιμετωπίζεται ως ζημία, η οποία θεώρηση είναι εξόχως προβληματική. Το Συνταγματικό δικαστήριο της Γερμανίας έκρινε ότι ο νομικός χαρακτηρισμός της ύπαρξης ενός παιδιού ως ζημίας είναι ανεπίτρεπτος από συνταγματική άποψη⁴¹

VI. Η ζημία – Το τέκνο ως ζημία

Ως ζημία ορίζεται κάθε βλάβη που προκαλείται στα υλικά ή άυλα αγαθά ενός προσώπου, δηλαδή κάθε δυσμενής μεταβολή τους.⁴² Στην ευρεία έννοια της ζημίας εμπίπτει κάθε βλάβη που προκαλείται στα περιουσιακής φύσεως αγαθά (π.χ. φθορά ενσώματου αντικειμένου), όσο και η ζημία που εκδηλώνεται σε βάρος της προσωπικότητας αυτού που ζημιώθηκε, δηλαδή η ζημία που προξενείται στην ηθική, πνευματική και σωματική συγκρότηση του προσώπου (π.χ. προσβολή της υγείας).⁴³ Ωστόσο, έχει επικρατήσει ο όρος «ζημία» να χρησιμοποιείται μόνο για την περιουσιακή βλάβη, ενώ η μη περιουσιακή βλάβη συνηθέστερα αποδίδεται με τον όρο «ηθική βλάβη».⁴⁴

Η έννοια της ζημίας αποτελεί ένα από τα δυσχερέστερα προβλήματα στις περιπτώσεις wrongful life wrongful birth. Δικαιολογητικός λόγος αυτής της προβληματικής έγκειται στο γεγονός ότι η γέννηση ενός άρρωστου παιδιού αντιμετωπίζεται ως ζημία, καθώς και η εν γένει ύπαρξή του στη ζωή. Ο προβληματισμός αυτός εγείρει πολύ σοβαρούς ηθικούς, φιλοσοφικούς ακόμα και θεολογικούς προβληματισμούς και γίνεται αντικείμενο συζητήσεων και διενέξεων. Μια τέτοια θεώρηση, που καταδεικνύει την επώδυνη ζωή ως απαξιωτική και το χρήμα το καθιστά το μόνο μέσο που μπορεί να την καταστήσει βιώσιμη, έρχεται σε ευθεία αντίθεση με τις συνταγματικώς κατοχυρωμένες υποχρεώσεις σεβασμού της ανθρώπινης αξίας (άρθρο 2 παρ. 1 Συντάγματος) και

⁴⁰ Φουντεδάκη, *Θέματα Αστικής Ιατρικής Ευθύνης*, σελ. 473

⁴¹ Φουντεδάκη, *Θέματα Αστικής Ιατρικής Ευθύνης*, σελ. 480

⁴² Κορνηλάκης, *ό.π.*, §88.7, αρ. 2σ

⁴³ Γεωργιάδης Αστέριος, *Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος I, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2000*, σελ.118

⁴⁴ Κορνηλάκης Πάνος, *Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο I, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2002*, σελ.516

μέριμνας του Κράτους για την προστασία της αναπηρίας (άρθρο 21 παρ. 3 Συντάγματος), καθώς υποβιβάζει τον άνθρωπο από υποκείμενο σε αντικείμενο.

VII. Αδικοπρακτική Ευθύνη του ιατρού

Λαμβάνοντας υπόψη όμως το άρθρο 304 του Π.Κ. που ισχύει στη χώρα μας το έμβρυο δεν προστατεύεται κατά τρόπο απόλυτο. Η ισχύουσα νομοθεσία μας, δίνει το δικαίωμα στη μητέρα να επιλέξει αν θέλει να γεννήσει ένα βαριά άρρωστο παιδί ή όχι. Γι' αυτό το λόγο η παράλειψη ενημέρωσης γιατρού δεν αποκλείεται να συνιστά παράνομη συμπεριφορά οπότε μπορεί να τεθεί ζήτημα αστικής ευθύνης δηλαδή υποχρέωσης του ιατρού να αποκαταστήσει τη ζημία που λόγω της δικής του παράλειψης προκλήθηκε σύμφωνα με το άρθρο 914 του Α.Κ. (αδικοπρακτική ευθύνη)⁴⁵. Στο πλαίσιο αυτό και σύμφωνα και με τα άρθρα 929 και 931 του ΑΚ, η μητέρα δικαιούται αξίωση αποζημίωσης για τα νοσήλια που δαπάνησε (έξοδα ιατροφαρμακευτικής περίθαλψης κλπ.) καθώς επίσης και αποζημίωσης μελλοντικής ζημίας της, σχετικά με δαπάνες για την κάλυψη αναγκών που δημιουργήθηκαν εξαιτίας της βλάβης της εγκύου, με την προϋπόθεση ότι οι ζημιές αυτές συνδέονται με το ιατρικό σφάλμα. Για να συντρέξει όμως λόγος αδικοπρακτικής ευθύνης του ιατρού πρέπει να λάβουμε υπόψη ότι συντρέχουν όλες οι νόμιμες προϋποθέσεις, σύμφωνα με τα όσα ορίζονται στο άρθρο 304 Π.Κ., για την επιτρεπόμενη από το νόμο διακοπή της κύησης λόγω ευγονίας και πιο συγκεκριμένα, όταν έχουν διαπιστωθεί με τα σύγχρονα μέσα προγεννητικής διάγνωσης, ενδείξεις σοβαρής ανωμαλίας του εμβρύου που επάγονται τη γέννηση παθολογικού νεογνού.

Στο σύγχρονο ιατρικό δίκαιο η σχέση γιατρού και ασθενούς, στηρίζεται κυρίως στη συμβατική σχέση που τους συνδέει, από την οποία απορρέουν συγκεκριμένες παροχής του γιατρού, αλλά και παρεπόμενες υποχρεώσεις. Η συμβατική όμως σχέση γιατρού και ασθενούς δεν επαρκεί για να εξηγηθεί η προέλευση της υποχρέωσης του γιατρού να ενημερώσει τον ασθενή, διότι το κύριο βάρος στη σχέση γιατρού και ασθενούς δεν είναι η συμβατική σχέση ή η σύμβαση ιατρικής αγωγής, αλλά ο *σύνδεσμος επαγγελματικής εμπιστοσύνης* που γεννάται μεταξύ γιατρού και ασθενούς από τον οποίο απορρέουν και γενικές υποχρεώσεις. Αλλά, ούτε η ευθύνη από αδικοπραξία μπορεί να είναι μοναδική πηγή της υποχρέωσης ενημέρωσης, διότι η αθέτηση της υποχρέωσης ενημέρωσης δεν πληροί πάντοτε τις προϋποθέσεις της αδικοπραξίας. Πολύ περισσότερο, το βάρος στο ζητούμενο πέφτει στο δικαίωμα αυτοδιάθεσης του ασθενούς, δικαίωμα από την προσβολή του οποίου πηγάζουν αστικές αξιώσεις⁴⁶.

⁴⁵ΑΚ 929: «Σε περίπτωση βλάβης του σώματος ή της υγείας προσώπου η αποζημίωση περιλαμβάνει, εκτός από τα νοσήλια και τη ζημία που έχει ήδη επέλθει, οτιδήποτε ο παθών θα στερείται στο μέλλον ή θα ζοδεύει επιπλέον εξαιτίας της αύξησης των δαπανών του. Υποχρέωση αποζημίωσης υπάρχει και προς τον τρίτο, ο οποίος είχε κατά το νόμο δικαίωμα να απαιτήσει την παροχή υπηρεσιών από τον παθόντα και τις στερείται.»

⁴⁶Αγγελίδης Θεόδωρος, *Αστική Ιατρική Ευθύνη*, Θεσσαλονίκη 2008, σελ.26

Η σύμβαση ιατρικής αγωγής δεν είναι αμιγώς ούτε σύμβαση εργασίας ούτε σύμβαση έργου. Ακόμη και αν τη διέπει το δίκαιο, είναι ιδιόμορφη, *sui generis* σύμβαση παροχής ιατρικής βοήθειας στον ασθενή και περιλαμβάνει και την υποχρέωση ενημέρωσης του, ως υποχρέωση σεβασμού της προσωπικότητας του.

Ως συμβατική υποχρέωση, η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς ανήκει βασικά στο αναγκαστικό ή αυτονόητο περιεχόμενο της συμβατικής σχέσης ως υποχρέωση επιβαλλόμενη στο γιατρό από τη διαπροσωπική φύση της σύμβασης ιατρικής αγωγής. Αθέτηση της υποχρέωσης ενημέρωσης του ασθενούς σημαίνει αυθαίρετη επέμβαση του γιατρού στα αγαθά της προσωπικότητας του ασθενούς.

Στο ελληνικό δίκαιο η προσωπικότητα, είτε ως ατομικό δικαίωμα, είτε ως απόλυτο αστικό δικαίωμα μη προσβολής προσωπικών αγαθών, προστατεύεται με ικανή ευρύτητα, ώστε να δικαιολογεί και αστικές αξιώσεις του ασθενούς από την αθέτηση της υποχρέωσης ενημέρωσης (άρθρα ΑΚ 57-59)

VIII. Νόμιμος λόγος αστικής ευθύνης του ιατρού

Σύμφωνα με το νομικό πλαίσιο της ιατρικής ευθύνης οι κανόνες δεοντολογίας στην περίπτωση παραβίασης της υποχρέωσης ενημέρωσης δε συνιστούν ασφαλώς, τη μόνη πηγή της ιατρικής ευθύνης αλλά συνυπάρχουν και συμπληρώνουν τους υπάρχοντες κανόνες δικαίου. Έτσι νόμιμος λόγος της αστικής ευθύνης του ιατρού μπορεί να είναι αφ' ενός η αθέτηση προϋφιστάμενης ενοχής δεδομένου ότι συνήθως η σχέση ιατρού ασθενούς στηρίζεται κυρίως στη συμβατική σχέση που τους συνδέει, τη σύμβαση ιατρικής αγωγής, από την οποία απορρέει η υποχρέωση ενημέρωσης ως μέσο σχηματισμού της σύμφωνης γνώμης του ασθενούς, και αφ' ετέρου η αδικοπραξία εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις της⁴⁷.

Σε περιπτώσεις όμως που αξίωση αποζημίωσης έχει το ίδιο το παιδί τα πράγματα δυσκολεύουν για το λόγο ότι η μόνη περίπτωση να αποφευχθεί η αναπηρία του θα ήταν να μη γεννηθεί. Το ζήτημα της κατάφασης και απόδειξης της ζημίας περιπλέκεται ακόμα περισσότερο στις περιπτώσεις που το δικαστήριο πρέπει να αναγνωρίσει αξίωση αποζημίωσης για το ίδιο το παιδί. Η υποδότη σύγκριση φυσιολογικής ή μη ζωής ελλοχεύει κινδύνους και νομικούς ακροβατισμούς που αντίκεινται στο Σύνταγμα και την αυταξία της ζωής και την ιδιαίτερη ευθύνη με την οποία επιφορτίζει το κράτος για την προστασία των ατόμων με ειδικές ανάγκες (αρ. 21 Σ). Το οξύμωρο της αξίωσης έγκειται στο γεγονός ότι το παιδί διεκδικεί να περιέλθει σε μία κατάσταση όμοια με αυτή της ανυπαρξίας στην οποία δεν θα ήταν υποκείμενο δικαίου, άρα θα στερούνταν κάθε

⁴⁷ ARCHIVES OF HELLENIC MEDICINE 2015, Το νομικό πλαίσιο της ιατρικής ευθύνης Συγκριτική διάσταση Ελλάδας Ελβετίας, <http://www.mednet.gr/archives/2015-1/pdf/85.pdf>

δικαίωμα ή αξίωση που προβάλλει. η ελληνική θεωρία και νομολογία αρνείται να θεωρήσει τη ζωή ως ζημία που μπορεί να αποκατασταθεί με τους όρους του ενοχικού δικαίου και για τον λόγο αυτό απορρίπτει τις αξιώσεις που εγείρει το ίδιο το παιδί. Αν και η προστασία της αγέννητης ζωής δεν είναι απόλυτη, επισημαίνεται ότι ο κανόνας είναι η διατήρηση της ζωής (ακόμη και της αγέννητης) και όχι η καταστροφή της⁴⁸. Κατ' εξαίρεση επιτρέπεται κατ' αρ. 304 παρ. 4 ΠΚ η διακοπή της κύησης υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις και για τις περιπτώσεις διαπίστωσης τόσο σοβαρής ανωμαλίας του εμβρύου που η συνέχιση της κυοφορίας να παρίσταται ιδιαίτερα σκληρή και καταχρηστική σε βάρος της εγκύου⁴⁹.

Το γεγονός ότι στις περιπτώσεις wrongful life η αναπηρία του παιδιού δεν οφείλεται σε αμελή ιατρική πράξη μας προβληματίζει αν ο ιατρός φέρει αδικοπρακτική ευθύνη ή όχι. Βέβαια σε αυτές τις περιπτώσεις η πλημμελής ενημέρωση του ιατρού συνδέεται έμμεσα με την αναπηρία του παιδιού αφού αν οι γονείς είχαν ενημερωθεί θα επέλεγαν τη διακοπή της κύησης. “Το κομβικό σημείο είναι ότι στην αιτιακή διαδρομή εμφιλοχωρεί και η απόφαση των γονέων. Η ελληνική θεωρία εντοπίζει την έλλειψη άμεσης αιτιώδους συνάφειας επισημαίνοντας ότι η πλημμέλεια του ιατρού οδηγεί αιτιακά στην απλή στέρηση της επιλογής της άμβλωσης από τους γονείς και όχι στο ζημιογόνο αποτέλεσμα, το οποίο δεν θα μπορούσε να αποτραπεί, ακόμα κι αν δεν είχε υποπέσει σε ιατρικό σφάλμα, αφού θα απαιτούνταν και η απόφαση της μέλλουσας μητέρας να μη φέρει στον κόσμο το παιδί της.”⁵⁰.

ΙΧ. Ευθύνη παρέχοντος ιατρικές υπηρεσίες (Ν.2251/1994)

Η σύμβαση μεταξύ ιατρού και πελάτη (ασθενούς) ανήκει στην γενική κατηγορία των συμβάσεων παροχής υπηρεσιών (σύμβαση παροχής ιατρικών υπηρεσιών). Υποστηρίζεται και η άποψη ότι η συμβατική σχέση ιατρού – ασθενούς ορθότερο θα ήταν να χαρακτηριζόταν ως «σύμβαση ιατρικής περίθαλψης», δεδομένου ότι οι ιατροί δεν παρέχουν απλώς και μόνο υπηρεσίες, αλλά προσφέρουν και ιατρικές γνώσεις με σκοπό τη διατήρηση ή την αποκατάσταση της υγείας του ασθενούς, ενώ παράλληλα λαμβάνουν πρόνοια και για την ψυχολογική στήριξη του τελευταίου⁵¹.

⁴⁸ ΕφΛαρ 544/2007

⁴⁹Wrongful Life”: Βιοηθικές και Νομικές προεκτάσεις Ιουλία Κουδουμά Δικηγόρος, ΠΜΣ Βιοηθικής, σελ 47 επ.

⁵⁰ “Wrongful Life”: Βιοηθικές και Νομικές προεκτάσεις Ιουλία Κουδουμά Δικηγόρος, ΠΜΣ Βιοηθικής, σελ.47 επ.

⁵¹<https://pergamos.lib.uoa.gr/uoa/dl/frontend/file/lib/default/data/1322197/theFile/1322198>,

Ανδρουλιδάκη, ό.π. (σημ. 9), σελ. 100 επ. «Κατ' αυτήν ο χαρακτηρισμός της σύμβασης ιατρού – ασθενούς ως σύμβασης παροχής ιατρικών υπηρεσιών αποδυναμώνει την επιστημονική ποιότητα των παρεχόμενων στον ασθενή υπηρεσιών».

Όσον αφορά τη νομική φύση της σύμβασης παροχής ιατρικών υπηρεσιών (ή σύμβασης ιατρικής περίθαλψης), αν οι ιατρικές υπηρεσίες παρέχονται επί μισθώ για ορισμένο ή αόριστο χρονικό διάστημα, τότε αυτή φέρει το χαρακτήρα μίσθωσης εργασίας (και ειδικότερα σύμβασης εμπιστευτικής εργασίας, άρθρο 676 ΑΚ) και ρυθμίζεται από τα άρθρα 648 επ. του ΑΚ.

Αντίθετα, αν οι ιατρικές υπηρεσίες αφορούν την επιτέλεση ενός μόνο έργου (π.χ. μία εγχείρηση ή θεραπεία), τότε θα πρόκειται για σύμβαση έργου και θα εφαρμόζονται σ' αυτήν τα άρθρα 681 επ. του ΑΚ⁵².

Το πρόβλημα της υπαγωγής της αστικής ιατρικής ευθύνης σε ειδικότερους κανόνες δικαίου και την νομική αντιμετώπιση του ιατρικού σφάλματος φάνηκε να λύνει η θέσπιση του Ν.2251/1994 και πιο συγκεκριμένα του άρθρου 8, στο ρυθμιστικό πλαίσιο του οποίου εντάσσονται και οι ιατροί ως παρέχοντες κατά τρόπο ανεξάρτητο τις υπηρεσίες τους στο πλαίσιο άσκησης της επαγγελματικής τους ιδιότητας. (α. 8 παρ1 εδ.2)

Σύμφωνα λοιπόν με τον ν. 2251/1994 «περί προστασία του καταναλωτή», οι γιατροί σε περίπτωση που προκαλέσουν ζημία στον ασθενή τους, κατά την παροχή ιατρικών υπηρεσιών (κάτι που δυστυχώς συμβαίνει στην πράξη αρκετά συχνά, τότε αυτοί, «ως παρέχοντες υπηρεσίες», θα ευθύνονται κατά το άρθρο 8.

Η ρύθμιση του άρθρου 8 καθιερώνει νόθο αντικειμενική ευθύνη. Έτσι, ο ζημιωθείς ασθενής, προκειμένου να αξιώσει αποζημίωση, αρκεί να αποδείξει τη ζημία και την αιτιώδη συνάφεια μεταξύ της παροχής της υπηρεσίας και της ζημίας, χωρίς να φέρει βάρος απόδειξης της υπαιτιότητας του ιατρού. Ο ιατρός καλείται, προκειμένου να απαλλαγεί, να αποδείξει ότι οι ιατρικές υπηρεσίες που παρείχε ήταν σύμφωνες με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης κι ότι ο ίδιος τήρησε όλα τα μέτρα και πρωτόκολλα του συνετού και επιμελούς επαγγελματία σύμφωνα με τις αρχές της πρόνοιας και ασφάλειας. Η καθιέρωση νόθου αντικειμενικής ευθύνης από το άρθρο 8 έχει ιδιαίτερη πρακτική σημασία, όχι τόσο στο πλαίσιο της ενδοσυμβατικής ευθύνης του ιατρού (η οποία επίσης χαρακτηρίζεται ως νόθος αντικειμενική ευθύνη), όσο στο πλαίσιο της αδικοπρακτικής του ευθύνης. Όπως είναι γνωστό, η αδικοπρακτική ευθύνη είναι ευθύνη υποκειμενική και ο ζημιωθείς φέρει το βάρος απόδειξης της υπαιτιότητας του ζημιώσαντος. Έτσι, η ρύθμιση του άρθρου 8, καθιερώνοντας «νόθο αντικειμενική ευθύνη» συνεπάγεται απόκλιση από τις ρυθμίσεις του ΑΚ περί αδικοπρακτικής ευθύνης, όπου επικρατεί η αρχή της πλήρους απόδειξης από τον ζημιωθέντα των προϋποθέσεων της αδικοπραξίας, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και η υπαιτιότητα. Κατά τον ν. 2251/1994, ο ασθενής – ζημιωθείς δεν φέρει το

⁵² <https://pergamos.lib.uoa.gr/uoa/dl/frontend/file/lib/default/data/2892309/theFile/2892315>
ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ Της Δήμητρας Σαρλά του Παναγιώτη «Η σύμβαση παροχής υπηρεσιών»,
Καποδιστριακό Πανεπιστήμιο 2019

βάρος απόδειξης της υπαιτιότητας του ιατρού. Αντίθετα, ο ιατρός είναι αυτός που φέρει το βάρος απόδειξης της έλλειψης υπαιτιότητας του (βλ. άρθρο 8§4 εδ. α).

X. Αιτιώδης Σύνδεσμος

Μια ακόμα προϋπόθεση για την στοιχειοθέτηση της αδικοπρακτικής ευθύνης του ιατρού και την ευθύνη του προς αποζημίωση, είναι η ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου. Πρόκειται για την αιτιώδη συνάφεια μεταξύ του νόμιμου λόγου ευθύνης και ζημίας. Πιο συγκεκριμένα, ο νόμιμος λόγος ευθύνης θα πρέπει να συνιστά αιτία της ζημίας και η ζημία να αποτελεί επακόλουθο του λόγου αυτού, συνεπώς να μπορούμε να αναφερθούμε σε σχέση αιτίας και αιτιατού.⁵³

Εντούτοις, στην προσπάθεια οριοθέτησης της έννοιας του αιτιώδους συνδέσμου, εγείρονται προβλήματα, καθώς ο προσδιορισμός του δεν είναι πάντα ευχερής. Έτσι, ανακύπτει το θεμελιώδες ερώτημα, αν θα πρέπει η έννοια του αιτιώδους συνδέσμου να γίνει αντιληπτή ως εξωνομική έννοια, η οποία διέπεται αποκλειστικά από τους κανόνες της λογικής αιτιότητας, ή ως νομική καθαρά έννοια, για τον προσδιορισμό της οποίας θα πρέπει να γίνεται αναγωγή στη νομοθετική βούληση.⁵⁴

Η κρατούσα άποψη, δέχεται ότι αιτιώδης συνάφεια μεταξύ του νόμιμου λόγου ευθύνης και της ζημίας υπάρχει όταν, ανεξάρτητα από το αν συνέβαλαν και άλλοι παράγοντες, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και τη λογική, η κρίσιμη συμπεριφορά, στο χρόνο και με τις συνθήκες που έλαβε χώρα, ήταν ικανή, κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, να επιφέρει το επιζήμιο αποτέλεσμα, το οποίο και πράγματι επέφερε στην εκάστοτε περίπτωση. Πιο απλά, *δύναται να ευθύνεται κάποιος καταρχήν μόνο για αυτό, το οποίο αιτιακά μπορεί να ελέγξει*. Για αυτό το λόγο, βασικός κανόνας του δικαίου της αποζημίωσης ορίζει ότι τις δυσμενείς συνέπειες τυχαίων και γενικά ανέλεγκτων γεγονότων βαρύνεται να φέρει ο ζημιωθείς (*casum sentit dominus*)⁵⁵.

Η αναγκαιότητα προσδιορισμού κάποιων κριτηρίων για την οριοθέτηση της έννοιας του όρου του αιτιώδους συνδέσμου, οδήγησε στην θεωρία του αναγκαίου όρου ή του ισοδυνάμου των όρων, σύμφωνα με την οποία, υπάρχει αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ μιας πράξης και ενός αποτελέσματος, όταν η πρώτη είναι αναγκαίος όρος (*condicio sine qua non*) για την επέλευση του αποτελέσματος, όταν δηλαδή δεν μπορεί να νοηθεί ότι εκλείπει η πρώτη χωρίς να συνεκλείπει και το συγκεκριμένο αποτέλεσμα.⁵⁶ Ωστόσο, ορθά έχει παρατηρηθεί ότι το κριτήριο αυτό, λόγω και της στενής του σχέσης με την αιτιότητα όπως την αντιλαμβάνονται οι φυσικές επιστήμες και η λογική, εντείνει υπέρμετρα το πεδίο ευθύνης, θεμελιώνοντας αιτιώδη σχέση ακόμα και σε

⁵³ Σταθόπουλος, *Γενικό Ενοχικό Δίκαιο*, σελ.175

⁵⁴ Σταθόπουλος, *Γενικό Ενοχικό Δίκαιο*, σελ.175

⁵⁵ Δωρής Φίλιππος, *Ζητήματα αστικής ευθύνης από ιστορικοσυγκριτική και δικαιοσυγκριτική σκοπιά*, ΧρΙΔ 2007, σελ.676

⁵⁶ Σταθόπουλος, *Γενικό Ενοχικό Δίκαιο*, σελ.176

περιπτώσεις όπου κάτι τέτοιο δεν θα ήταν ανεκτό από τις θεμελιώδεις αξιολογήσεις της έννομης τάξης.⁵⁷

Στη συνέχεια, για την αντιμετώπιση της προβληματικής της θεωρίας του ισοδυνάμου του όρου, αναπτύχθηκε η θεωρία της πρόσφορης αιτίας (causa adequata), σύμφωνα με την οποία η συμπεριφορά εγκαθιδρύει ευθύνη μόνο εάν, ως όρος, είναι όχι μόνο αναγκαία, αλλά και πρόσφορη να οδηγήσει στο αποτέλεσμα. Δηλαδή, έχοντας διαγνώσει τους αναγκαίους για την επέλευση των υπό κρίση συνεπειών όρους με βάση τη θεωρία του αναγκαίου όρου, στη συνέχεια η θεωρία αυτή επιχειρεί να ανεύρει ποιος αναγκαίος όρος ήταν ταυτόχρονα και πρόσφορος, είχε δηλαδή την γενική τάση κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων και σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας να οδηγήσει στο συγκεκριμένο αποτέλεσμα. Έτσι, περιορίζεται ακόμη περισσότερο το – αρχικό – μέγιστο δυνατό εύρος της ζημίας, αφού αποκλείονται τόσο οι τελείως ασύνδετες αιτιακά ζημίες όσο και αυτές που εμφανίζονται ως τελείως εξαιρετικές, αναπάντεχες και ασυνήθεις.⁵⁸ Και αυτή η θεωρία όμως αποδείχθηκε ανεπαρκής, καθώς δεν περιόριζε την ευθύνη όσο έπρεπε, με αποτέλεσμα να καταλογίζονται στον δράστη πρόσφορες ζημίες που θα έπρεπε να του καταλογιστούν, καθώς σύμφωνα με αυτή την θεωρία θα έπρεπε να εντοπιστεί ο όρος εκείνης που ήταν δυνατός να επιφέρει τη ζημία, ενώ κρίσιμο για το δίκαιο της αποζημίωσης είναι να αποκαθίσταται κάθε φορά η ζημία εκείνη, η οποία πράγματι οφείλεται στον νόμιμο λόγο ευθύνης.⁵⁹

Η διαπίστωση συνδρομής αιτιώδους συνάφειας αποδεικνύεται ιδιαίτερος δύσκολη, και το πρόβλημα εντείνεται στην περίπτωση της ζημιόγону τεκνοποίησης, καθώς ακόμα και αν ο ιατρός έχει επιδείξει παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά, εξαιτίας της οποίας προκλήθηκε ζημία, ο αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της συμπεριφοράς και του ζημιόγону αποτελέσματος είναι **έμμεσος**. Μεταξύ του ιατρικού σφάλματος και της προκληθείσας ζημίας εμφιλοχωρεί η αναντίρρητη διαπίστωση ότι η παθογένεια του νεογνού και οι επώδυνες συνέπειές αυτής δύνανται να οφείλονται σε μεταδοθείσα από τη μητέρα ασθένεια με εκ γενετής ή μεταγεννητική ανωμαλία του νεογνού.⁶⁰ Συνεπώς, για την κατάφαση της συνδρομής του αιτιώδους συνδέσμου θα πρέπει να αναχθούν σε στοιχεία της αιτιώδους διαδρομής αφενός το ότι η μητέρα θα τερμάτιζε την κύηση και αφετέρου το ότι η διακοπή της κύησης ήταν νόμω επιτρεπτή με βάση το άρθρο 304 ΠΚ, στοιχεία που ενισχύουν τον αβέβαιο χαρακτήρα του αιτιώδους συνδέσμου. Συνακόλουθα, η θεωρία έτεινε στην απόρριψη του αιτιώδους συνδέσμου. Ειδικότερα, έχει υποστηριχθεί ότι η έλλειψη του αιτιώδους συνδέσμου αποδεικνύεται μέσω της «*θεωρίας της νόμιμης εναλλακτικής συμπεριφοράς*»⁶¹, που γίνεται δεκτός σε άλλες έννομες τάξεις, όπως η γαλλική και η γερμανική,

⁵⁷ Λιάπης Δημήτρης, *Η αιτιώδης συνάφεια στην ευθύνη από ενημερωτικό δελτίο: συμβολή στις έννοιες της θεμελιωτικής, πληρωτικής και τυποποιημένης αιτιότητας*, ΔΕΕ 2003, σελ. 138 επ

⁵⁸ Γεωργιάδης, *Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος I*, σελ.127-128

⁵⁹ Γεωργιάδης, *Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος I*, σελ.128

⁶⁰ Τσίρος, σελ.66

⁶¹ Φουντεδάκη, *Θέματα αστικής ιατρικής ευθύνης, ό.π.*, σελ. 478-479

και σύμφωνα με την οποία ο αιτιώδης σύνδεσμος ελλείπει και ο ιατρός δύναται να απαλλαγεί της ευθύνης του, εφόσον αποδείξει ότι η αναπηρία του τέκνου θα επερχόταν ανεξαρτήτως της νομιμότητας των ενεργειών του, δηλαδή η παράνομη συμπεριφορά είναι αδιάφορη για την επέλευση της ζημίας. Με άλλα λόγια, ο ιατρός πρέπει να αποδείξει ότι, ακόμη και αν δεν είχε παρανομήσει, η άμβλωση δεν θα ήταν επιτρεπτή λόγω παρέλευσης του νόμιμου χρονικού ορίου ή ότι, ακόμη και αν είχε ενημερώσει προσηκόντως την κυοφόρο, η τελευταία δεν θα προέβαινε σε τεχνητή διακοπή της κύησης λόγω θρησκευτικών πεποιθήσεων⁶². Προϋπόθεση της αιτιώδους διαδρομής, δηλαδή, αποτελεί η βεβαιότητα για την απόφαση της μητέρας να ματαιώσει την γέννηση του άρρωστου ή ανάπηρου τέκνου της, καθώς και το σύννομο της άμβλωσης. Καθίσταται εναργές ότι οι ισχυρισμοί αυτοί, που αναφέρονται στη «νόμιμη εναλλακτική συμπεριφορά» του ιατρού, εγείρουν σοβαρές αποδεικτικές δυσκολίες, καθώς αναφέρονται σε αμιγώς υποθετικά γεγονότα.

Στον αντίποδα, έχει διατυπωθεί και αντίλογος, που αποδέχεται την ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της πλημμελούς συμπεριφοράς του ιατρού και της ζημίας των γονέων, σε μια προσπάθεια εξισορρόπησης της δυσμενούς κατάστασης που δημιουργείται από τα ιατρικά σφάλματα κατά τον προγεννητικό έλεγχο. Στα πλαίσια αυτά, έχει επιστρατευθεί η θεωρία της «απόλειας ευκαιρίας ή πιθανότητας», η οποία δημιουργήθηκε από τη γαλλική νομολογία και αναφέρεται στις περιπτώσεις που το ιατρικό σφάλμα, συνιστάμενο στην παραβίαση του καθήκοντος ενημέρωσης, αποστερεί από τον ασθενή τη δυνατότητα να σταθμίσει κατάλληλα τα δεδομένα και να λάβει την απόφαση εκείνη που θα του παρείχε τη δυνατότητα να αποφύγει τη ζημία που εν τέλει επήλθε. Η θεωρία αυτή έχει ως βασικό γνώμονα ότι η αδυναμία σχηματισμού βέβαιης δικανικής πεποίθησης για την συνδρομή του αιτιώδους συνδέσμου δεν πρέπει να οδηγεί σε ανεπιεικείς λύσεις, όπως την πλήρη απαλλαγή του ζημιώσαντος⁶³.

Συμπερασματικά, στις περιπτώσεις της ζημιογόνου γέννησης, κατά την **κρατούσα στην ελληνική νομική θεωρία άποψη**, η ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου δεν υφίσταται διότι η ιατρική αμέλεια συνδέεται με τη γέννηση του παθογενούς νεογνού και όχι με την ασθένειά του, η οποία είναι σύμφυτη με το γενετικό του υλικό, με αποτέλεσμα να μην πληρούται η αμεσότητα του αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της νόμιμου λόγου ευθύνης του ιατρού και της ζημίας, όπως υπαγορεύεται από την αρχή της πρόσφορης αιτιότητας (causa adequata).⁶⁴

XI. Αντιμετώπιση αξιώσεων γονέων ή τέκνου στα ελληνικά και ευρωπαϊκά δικαστήρια για ζημιογόνο ζωή

⁶² Σπυρίδωνος, ό.π., σελ. 222

⁶³ Σχετ. Φουντεδάκη, Το πρόβλημα του αιτιώδους συνδέσμου στην ιατρική ευθύνη, σελ. 1235 επ

⁶⁴ Μαρία – Αναστασία Γλύνη, Αστικές αξιώσεις από ζημιογόνο ζωή (wrongful life) και τη ζημιογόνο γέννηση (wrongful birth), 2017, σελ.33επ.

Τα δικαστήρια των περισσότερων χωρών αρνούνται να αναγνωρίσουν την αξίωση του τέκνου ως ζημιογόνο ζωή (wrongful life) . Αρνούνται κυρίως να αναγνωρίσουν ότι η μη γέννηση ενός ανθρώπου μπορεί να είναι καλύτερη επιλογή από τη γέννηση ενός ανθρώπου έστω και με γενετικές βλάβες. Οι αποφάσεις των δικαστηρίων δεν διαφοροποιούνται ούτε στις περιπτώσεις που οι σχετικές αγωγές ασκήθηκαν εκ μέρους παιδιών με πολύ σοβαρά προβλήματα υγείας. Τα δικαστήρια αρνήθηκαν εξ αρχής να θέσουν υπό αμφισβήτηση την αξία της ανθρώπινης ζωής ανεξαρτήτως κατάστασης υγείας και να υιοθετήσουν θέσεις που θα μπορούσαν να προσβάλλουν τα άτομα με ειδικές ανάγκες. Εξάλλου, συχνά απορρίφθηκαν οι σχετικές αξιώσεις και για λόγους αιτιώδους συνάφειας, δυσκολία διαχωρισμού των περιπτώσεων όπου η μη ύπαρξη θα ήταν προτιμότερη από τη γέννηση με γενετικές βλάβες, ή δυσκολίας υπολογισμού της ζημίας.

Κάποιες πολιτείες επιπλέον, στις ΗΠΑ προχώρησαν και σε νομοθετική απαγόρευση της έγερσης σχετικών αξιώσεων. Στη Βρετανία, χώρα η οποία επίσης καταρχήν απορρίπτει τις αξιώσεις ζημιογόνου ζωής, υπάρχει πρόβλεψη για τις περιπτώσεις στις οποίες ένα παιδί γεννιέται με γενετικό ελάττωμα ως συνέπεια πράξης ή παράλειψης του ιατρού κατά την επιλογή, τη διατήρηση ή χρήση του γενετικού υλικού κατά την ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή⁶⁵.

Αξιώσεις γονέων ωστόσο για ζημιογόνο ζωή (wrongful birth), έχουν γίνει δεκτές από δικαστήρια των ΗΠΑ, Βρετανίας και Γερμανίας. Όσον αφορά τη ζημία αναγνωρίζεται ότι η γέννηση ενός ανάπηρου παιδιού ή παιδιού με γενετικές ανωμαλίες **συνεπάγεται σημαντικά αυξημένες ανάγκες φροντίδας και κόστους ανατροφής αλλά και ηθικής βλάβης των γονέων καθώς στενοχωριούνται βλέποντας το παιδί τους να ταλαιπωρείται εξαιτίας της αναπηρία του**⁶⁶.

Το γαλλικό δικαστήριο πρώτη φορά εκδίκασε την υπόθεση «Perruche» και με απόφαση του γαλλικού ακυρωτικού στις 17 Νοεμβρίου 2000 επιδίκασε αποζημίωση όχι μόνο στους γονείς για την ηθική βλάβη τους αλλά και στο παιδί για αποκατάσταση της υλικής του ζημίας. Η ανατρεπτική απόφαση του γαλλικού Ακυρωτικού χρησιμοποιώντας όρους αστικού δικαίου κατέληξε να αναγνωρίζει το δικαίωμα του παιδιού να αποζημιωθεί από τους ιατρούς για την αναπηρία του, αφού το ιατρικό σφάλμα τους κατά τον προγεννητικό έλεγχο εμπόδισε τους γονείς από την επιλογή της αποτροπής της γέννησης του⁶⁷.

Στην Ελλάδα πάντως τα δικαστήρια κρίνουν αξιώσεις των γονέων, χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης και όχι αποζημίωσης για περιουσιακή ζημία, που προκύπτει από την κάλυψη των εξόδων ενός βαριά άρρωστου παιδιού. Η ιδιαιτέρως υψηλή χρηματική ικανοποίηση που επιδικάζεται ωστόσο οδηγεί στο συμπέρασμα ότι δίδεται και με αυτό το σκοπό. Τα ελληνικά

⁶⁵Εμμανουέλα Τρούλη *Ιατρική Ευθύνη για ζημιογόνο ζωή, Digesta 2008*, <http://digestaonline.gr/index.php/26-2008/169-2008-trouli>

⁶⁶Εμμανουέλα Τρούλη, *Ιατρική Ευθύνη για ζημιογόνο ζωή, Digesta 2008*

⁶⁷ “Wrongful Life”: Βιοηθικές και Νομικές προεκτάσεις Ιουλία Κουδουμά Δικηγόρος, ΠΜΣ Βιοηθική, σελ. 67 επ.

δικαστήρια μέχρι προσφάτως είχαν αρνητική στάση όσον αφορά το θέμα της χρηματικής ικανοποίησης των γονέων, με βασική αιτιολογία κατά αυτής της αξίωσης, το γεγονός ότι με την αποδοχή προωθείται η ευγονική και η αντιμετώπιση των άρρωστων τέκνων ως ανθρώπων δεύτερης κατηγορίας. Τα τελευταία χρόνια ωστόσο επικράτησε η άποψη ότι η αναγνώριση της αξίωσης αποζημίωσης των γονέων δεν συνιστά αποδοχή ευγονικών αντιλήψεων, αλλά συνδέεται με τις διατάξεις του ΠΚ, που επιτρέπουν τη διακοπή της εγκυμοσύνης για λόγους που ανάγονται στην υγεία του παιδιού και με αυτόν τον τρόπο περιορίζεται η ανθρώπινη δυστυχία. Ενώ λοιπόν η ελληνική νομολογία αρχικά απέρριπτε αυτού του είδους τις αξιώσεις με το σκεπτικό ότι εάν το παιδί γεννηθεί με κάποια μικρή ανωμαλία, η διατήρηση στην ζωή υπερτερεί ως έννομο αγαθό από το αποτέλεσμα που θα συνεπαγόταν η επιτρεπτή διακοπή της κύησης, δηλαδή η προστασία της προσωπικότητας των γονέων και η αναπαραγωγική ελευθερία, σήμερα έχουμε αρκετές θετικές αποφάσεις με χαρακτηριστικότερη την ΑΠ 10/2013⁶⁸.

Ειδικότερα:

A. Η απόφαση του Εφετείου Θεσσαλονίκης, το οποίο εξέτασε αγωγή κατά ιατρού για την ενδεχόμενη αμέλειά του να συστήσει στους ενάγοντες να προβούν σε διενέργεια υπερηχογραφικού ελέγχου και τη συνεπακόλουθη μη διάγνωση των γενετικών ανωμαλιών του κυοφορούμενου⁶⁹. απέρριψε τις αξιώσεις ζημιογόνου ζωής του τέκνου και ζημιογόνου τεκνοποίησης των γονέων με την αιτιολογία ότι ακόμη και στην περίπτωση που γινόταν δεκτό ότι υπήρχε παράλειψη του εναγόμενου ιατρού, αυτή δεν θα ήταν αντικειμενικά δυνατή να αποτρέψει το ζημιογόνο αποτέλεσμα, δηλαδή τη γέννηση του βρέφους με αναπηρία, επειδή το υπερηχογράφημα που ισχυρίζονται οι ενάγοντες ότι δεν συνέστησε ο ιατρός, δεν ήταν σε θέση να διαγνώσει προγεννητικά τις συγκεκριμένες συγγενείς ανωμαλίες του τέκνου

B. Αγωγή γονέων για αποκατάσταση της ηθικής τους βλάβης κατά ιατρών απορρίφθηκε από το Εφετείο Λάρισας ένα χρόνο αργότερα (ΕφΛαρ 544/2007). Το επιχείρημα των εναγόντων γονέων ότι εξαιτίας της υπαίτιας παράλειψης των εναγόμενων προσβλήθηκε παράνομα η προσωπικότητα τους γιατί στερήθηκαν τη νόμιμη ευχέρεια τους να αποτρέψουν τη γέννηση του παθολογικού νεογνού καταρρίφθηκε από το δικαστήριο, που έκρινε ότι εν προκειμένω, δεν πληρούνταν οι προϋποθέσεις επιτρεπτής διακοπής της κύησης, όπως ορίζονται στο αρ. 304 παρ. 4 περ. β' ΠΚ και επιβάλλεται να συντρέχουν για να γίνει λόγος για παράβαση του άρθρου 57 ΑΚ Στη συγκεκριμένη υπόθεση το επικαλούμενο πρόβλημα υγείας του εμβρύου (ενδείξεις για «φωκομέλεια») δεν θεωρήθηκε ότι εμπίπτει στο στενά ερμηνευμένο πεδίο της έννοιας της «σοβαρής ανωμαλίας» του Ποινικού Κώδικα που αναφέρεται σε περιπτώσεις «παθολογικών

⁶⁸ http://www.areiospagos.gr/nomologia/apofaseis_DISPLAY.asp?cd=BU2K7OF4UZWOIGIYIBONBH MOPYFR7H&apof=10_2013&info=%D0%CF%CB%C9%D4%C9%CA%C5%D3%20-%20%20%C11

⁶⁹ ΕφΘεσ2384/2005 (Α δημοσίευση Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών Νόμος)

νεογνών», των οποίων η βαριά νόσος ή βλάβη της υγείας τους είναι μη ιάσιμη ή μη αντιμετωπίσιμη με διορθωτικές παρεμβάσεις, γεγονός που δεν ισχύει για τη συγκεκριμένη πάθηση που δύναται να αντιμετωπιστεί διορθωτικά για μία καλύτερη ποιότητα ζωής για το παιδί. Αξίζει να επισημανθεί ότι το εν λόγω δικαστήριο αναγνώρισε ότι συντρέχει παράνομη προσβολή της προσωπικότητας της εγκύου κατά την έννοια του άρθρου 57 ΑΚ, όταν ο γιατρός από υπαιτιότητά του, είτε πριν την έλευση της εγκυμοσύνης, είτε κατά τη διάρκεια αυτής, απέκλεισε την απόλαυση του δικαιώματος που είχε να επιλέξει να μην τεκνοποιήσει, εφόσον βέβαια συντρέχουν οι προϋποθέσεις επιτρεπτής διακοπής της εγκυμοσύνης κατ' αρ. 304 παρ. 4 περ. β' ΠΚ. Εάν είναι δυνατή η διάγνωση προβλήματος υγείας του εμβρύου, πριν τη συμπλήρωση των δώδεκα εβδομάδων της κύησης, όπου επιτρέπεται, χωρίς άλλους πρόσθετους όρους η διακοπή της κύησης, τότε θα συντρέχει παράνομη προσβολή της προσωπικότητας των γονέων, χωρίς να απαιτείται η εξέταση και η απόδειξη της σοβαρότητας της πάθησης του. Συνεπώς, η προσφυγή στο δίκαιο της προσβολής της προσωπικότητας οδηγούσε μεμονωμένα τη νομολογία στην επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης στους γονείς που εξαιτίας της υπαίτιας παράλειψης του ιατρού στερήθηκαν το δικαίωμα να επιλέξουν να μην αποκτήσουν το συγκεκριμένο τέκνο που γεννήθηκε και υποφέρει από γενετικές αθεράπευτες παθήσεις. Παράλληλα, προκειμένου να ανατραπεί το προσχηματικό παράδοξο της ικανοποίησης των αξιώσεων γονέων και όχι του ίδιου του παιδιού που ζει και βασανίζεται από τη νόσο του, υιοθετείται από μέρος της θεωρίας η αναπληρωματική προσφυγή στο δίκαιο της προσβολής της προσωπικότητας, ώστε να ικανοποιείται και το τέκνο για την ηθική βλάβη, τον πόνο που υφίσταται. Για λόγους πρόνοιας προτείνεται η «αναπληρωματική άρση τη προσβολής της υγείας» του παιδιού και συνεπώς η «αναπληρωματική» αποκατάσταση και της χρηματικής ζημίας του προς κάλυψη των εξόδων διατροφής του με στόχο τη δημιουργία μίας εναλλακτικής κατάστασης που θα υποκαταστήσει την εκ των πραγμάτων αδύνατη πλήρη αποκατάσταση της⁷⁰.

Χαρακτηριστική της μεταβολής στάσης της ελληνικής νομολογίας όμως είναι η απόφαση ΑΠ 10/2013, η οποία έκρινε την ύπαρξη προσβολής προσωπικότητας και των δύο γονέων και αξίωσης ικανοποίησης ηθικής βλάβης τους.

⁷⁰ *Εμμανουέλα Τρούλη, Ιατρική Ευθύνη για ζημιογόνο ζωή, Digesta 2008, σελ.384 επ.*
<http://digestaonline.gr/index.php/26-2008/169-2008-trouli>

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ

I. ΑΣΤΙΚΕΣ ΑΞΙΩΣΕΙΣ ΤΟΥ ΑΝΑΠΗΡΟΥ ΤΕΚΝΟΥ (wrongful life)

Στις περιπτώσεις wrongful life και wrongful birth η αναπηρία ή ασθένεια του τέκνου έχει γενετική προέλευση και δεν προκαλείται από ενέργειες του ιατρού του οποίου η πλημμέλεια αναζητείται στη «μη ενημέρωση» ή στη «μη διάγνωση» της ανωμαλίας του τέκνου με αποτέλεσμα να μην καταστεί δυνατή η αποτροπή της γέννησής του. Ως δεδομένο λαμβάνεται ότι αν οι γονείς είχαν ενημερωθεί προσηκόντως και γνώριζαν τη σοβαρή παθολογία του εμβρύου, θα αποφάσιζαν κα θα προέβαιναν στη νόμιμη διακοπή της κύησης.

Ιστορικά στις Η.Π.Α. και την Αγγλία, από όπου ξεκίνησε η δικαστική προβολή των σχετικών αξιώσεων κατά των ιατρών, ο όρος “wrongful birth” χρησιμοποιούνταν με γενικότητα για να καλύπτει όλες τις περιπτώσεις γέννησης από ιατρικό σφάλμα, είτε επρόκειτο για υγιές, είτε για γενετικά ασθενές τέκνο. Αντίστοιχα, ο αγγλικός όρος “wrongful life” χρησιμοποιείται, όταν το ίδιο το παιδί που γεννιέται με γενετική παθολογία ή κάποιος άλλος για λογαριασμό του αξιώνει ικανοποίηση από τον ιατρό για τη ζημία (ηθική και περιουσιακή) που υπέστη από τη γέννηση του, τον πόνο που υπομένει και τα έξοδα για την κάλυψη των ιατρικών αναγκών του.

Τα στοιχεία που συνθέτουν τις περιπτώσεις “wrongful life” είναι: α) η ύπαρξη διαθέσιμης και αναγνωρισμένης από την ιατρική κοινότητα διαγνωστικής εξέτασης για τη πάθηση του παιδιού που υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις επιβαλλόταν να είχε διενεργηθεί, β) η πλημμέλεια του ιατρού, ο οποίος δεν εκτιμά σωστά το σύνολο των στοιχείων που αφορούν το συγκεκριμένο περιστατικό, δηλαδή τυχόν ύποπτα ευρήματα, βεβαρημένο ιστορικό της εγκύου κ.λπ. που σύμφωνα με τους διεθνώς παραδεδεγμένους κανόνες της ιατρικής επιστήμης είναι ενδεικτικά και καθιστούν τον σχετικό προγεννητικό έλεγχο επιβαλλόμενο, γ) η μη ενημέρωση των γονέων για τις δυνατότητες διάγνωσης, η μη διενέργεια ή η πλημμελής διενέργεια του απαιτούμενου διαγνωστικού ελέγχου ή η εσφαλμένη διάγνωση περί των αποτελεσμάτων των διαγνωστικών εξετάσεων που καθησυχάζει τους γονείς ότι η κύηση προχωρά ομαλά και το έμβρυο χαίρει άκρας υγείας, δ) η γέννηση του παιδιού με αναπηρία ή σοβαρότατη γενετική πάθηση που δεν θεραπεύεται, ούτε διορθώνεται αισθητά, ώστε να δύναται να βελτιωθεί η ποιότητα της ζωής του. ε) η βεβαιότητα ότι η ίδια του η ζωή είναι βλάβη, αν κάτι τέτοιο μπορεί να βεβαιωθεί. Στις περιπτώσεις “wrongful life” η σύλληψη αυτή της βλάβης προϋποθέτει ότι αποδεχόμαστε πως όχι απλά είναι δυνατή η σύγκριση της ζωής με αναπηρία με την ανυπαρξία, που είναι η μόνη εναλλακτική για το παιδί, αλλά και ότι η ανυπαρξία είναι προτιμητέα σε σχέση με τη ζωή, η οποία

φέρει τόσα δυσμενή χαρακτηριστικά, ώστε το πρόσωπο που τη βιώνει βρίσκεται σε χειρότερη θέση από ότι θα ήταν αν δεν είχε καν γεννηθεί⁷¹.

Πώς μπορεί όμως να ασκηθεί αγωγή εκ μέρους του παιδιού κατά του ιατρού όταν χωρίς την αμέλεια του δεν θα υπήρχε καν; Η άτοπη σύγκριση της ζωής του ανάπηρου παιδιού με την ανυπαρξία εύκολα απορρίπτεται.

Με βάση τα προαναφερθέντα και βάσει των άρθρων 929 εδ.α και 931ΑΚ, το παιδί δεν μπορεί να αξιώσει αποζημίωση διότι η αναπηρία του δεν συνδέεται αιτιωδώς με ενέργεια του ιατρού αλλά οφείλεται στη γενετική του ταυτότητα.

Ωστόσο έχουν ασκηθεί επανειλημμένα αγωγές παιδιών κατά ιατρών με αίτημα την αποκατάσταση της περιουσιακής ζημίας και την χρηματική ικανοποίηση ηθικής βλάβης.

α. Απόρριψη αιτημάτων για ικανοποίηση ηθικής βλάβης (“general damages”)

Το παιδί νόμιμα μπορεί να εγείρει αγωγή κατά του ιατρού. Επί της ουσίας ζητά την αποκατάσταση της ζημίας που προκλήθηκε από το σφάλμα του ιατρού να εντοπίσει το υπάρχον πρόβλημα της υγείας του και να ενημερώσει τη μητέρα, έτσι ώστε η τελευταία να ασκήσει το δικαίωμά της να ματαιώσει την κύηση. Ζημία θεωρείται η κακή ποιότητα ζωής του παιδιού η οποία θα είχε αποφευχθεί αν δεν είχε γεννηθεί. Όμως αυτό έρχεται σε αντίθεση με την ανθρώπινη αυταξία και αξιοπρέπεια, όπως κατοχυρώνεται στα άρθρα 2 και 5 του Συντάγματος και έρχεται και σε αντίθεση με την συνταγματική υποχρέωση του κράτους να μεριμνά για τα άτομα με ειδικές ανάγκες (άρθρο 21 παρ. 2Σ)

Σε αυτό το σημείο ας αναφέρουμε το γεγονός ότι στα αμερικάνικα δικαστήρια τα οποία επιδίκασαν υπέρ των τέκνων αποζημίωση για την περιουσιακή τους ζημία η οποία περιελάμβανε τα επιπλέον έξοδα που προκύπταν εξαιτίας της αναπηρίας τους όπως π.χ. δαπάνες ιατροφαρμακευτικής περίθαλψης. Αντιθέτως δεν ικανοποίησαν τις αξιώσεις αυτών για χρηματική ικανοποίηση της ηθικής τους βλάβης.

Σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο για τον υπολογισμό της ζημίας θα πρέπει να εφαρμοστεί η θεωρία της διαφοράς, βάσει της οποίας ο συνυπολογισμός ζημίας και κέρδους συνάγεται από την ίδια την έννοια της ζημίας, δηλαδή σύγκριση της τωρινής περιουσιακής κατάστασης που διαμορφώνεται μετά το ζημιόγONO γεγονός και εκείνης που θα υπήρχε χωρίς το ζημιόγONO γεγονός. Σκοπός της αποζημίωσης είναι να επανέλθει ο ζημιωθείς στην αρχική περιουσιακή του κατάσταση πριν λάβει χώρα το γεγονός της ζημίας. Στην περίπτωση όμως της ζημιόγONU ζωής η γέννηση είναι αποτέλεσμα πλημμελούς συμπεριφοράς του ιατρού πριν ή και κατά τη διάρκεια

⁷¹ “Wrongful Life”: Ιουλία Κουδουμά Δικηγόρος, ΠΜΣ Βιοηθικής Βιοηθικές και Νομικές προεκτάσεις, σελ. 44

της κύησης το παιδί δε θα υπήρχε καν ώστε να διαθέτει κάποια περιουσιακή κατάσταση. Ως εκ τούτου εφαρμογή της θεωρίας της διαφοράς είναι ανέφικτη.

β. Αξιώσεις αναπήρου τέκνου στις ΗΠΑ

Κρίνεται σκόπιμο να αναφερθεί η αμερικάνικη αντιμετώπιση της νομολογίας, καθώς τα αμερικανικά δικαστήρια πρώτα αντιμετώπισαν υποθέσεις αξιώσεων από ζημιόγνο γέννηση και ζωή. Ειδικότερα, όσον αφορά τα ζητήματα ζημιόγνου ζωής οι υποθέσεις που έχουν προκύψει δικαστικά είναι λιγότερες και πρωτοπόρο πάντα τις ΗΠΑ.

Στις ΗΠΑ λοιπόν, τα δικαστήρια αρνήθηκαν την ικανοποίηση των αστικών αξιώσεων του τέκνου, επί της αρχής ότι η μη ζωή υπερέχει της ζωής με αναπηρία με το σκεπτικό ότι η θέση αυτή προσβάλλει τη θεμελιώδη αξία της ανθρώπινης ζωής.

Ενώ τα δικαστήρια της αλλοδαπής έχουν αναγνωρίσει το δικαίωμα των γονέων για τη γέννηση τέκνου με γενετικές ανωμαλίες, αξιώσεις του ίδιου του παιδιού δεν έχουν γίνει δεκτές. Πρόκειται για αγωγές που εγέρθηκαν από παιδιά που γεννήθηκαν με γενετικές ανωμαλίες και στηρίχθηκαν στο γεγονός ότι αν ο γιατρός είχε έγκαιρα διαγνώσει τη γενετική ανωμαλία και είχε ενημερώσει τη μητέρα γι' αυτό, η μητέρα θα είχε προβεί σε άμβλωση και ο ενάγων δεν θα υπέφερε από ψυχικές και σωματικές ταλαιπωρίες που συνεπάγεται η ζωή ενός ανθρώπου με γενετικές βλάβες. Οι αγωγές αυτές στηρίχθηκαν στην πραγματικότητα στο αμφισβητούμενο δικαίωμα του ανθρώπου να γεννηθεί φυσιολογικός ή στο δικαίωμά του να μη γεννηθεί. Τα δικαστήρια στα οποία τέθηκε το θέμα αρνήθηκαν να δεχτούν ότι η ζωή ακόμα κι όταν είναι βεβαρημένη με γενετικές ανωμαλίες, είναι προτιμότερη από τη μη έλευση στη ζωή, με το επιχείρημα ότι, αν μια τέτοια αγωγή γινόταν δεκτή, γεννάται το ερώτημα με ποια κριτήρια, θα γινόταν η διάκριση μεταξύ φυσιολογικής ζωής και μη φυσιολογικής, ώστε να επιδικαστεί αποζημίωση. Πάρα ταύτα υπάρχουν αποφάσεις κυρίως αμερικανικές που δέχτηκαν αξιώσεις των παιδιών που γεννήθηκαν με γενετικές βλάβες, με την αιτιολογία ότι, η υποχρέωση του γιατρού να ενημερώσει τους γονείς ότι θα γεννιόταν παιδί με συγγενείς ανωμαλίες, αντανακλά και στο παιδί, και του δίνει το δικαίωμα να ζητήσει αποζημίωση άσχετα, από το θεωρητικό ζήτημα, αν η εκπλήρωση της υποχρέωσης του γιατρού να ενημερώσει τους γονείς για την κατάσταση του εμβρύου θα είχε ως αποτέλεσμα τη μη έλευση του ενάγοντα στη ζωή⁷².

Στις ΗΠΑ ακόμη και στις περιπτώσεις που έγιναν δεκτές τέτοιες αγωγές, η αποζημίωση περιορίστηκε στις εξαιρετικές δαπάνες που απαιτεί η επιβίωση ανθρώπου με γενετική βλάβη κι όχι στην ηθική βλάβη. Βέβαια η στάση των αμερικανικών δικαστηρίων απέναντι σε υποθέσεις ζημιόγνου ζωής δεν ήταν ενιαία.

⁷². Ελενα Παπαεναγγέλου – Κορκοντζέλου Αστική Ευθύνη κατά τη σημερινή άσκηση της ειδικότητας της μαιευτικής γυναικολογίας, http://www.iatrikionline.gr/8emata_1_2005/4-korkotzelos.htm

Το 1967 το δικαστήριο στο New Jersey απέρριψε τις αξιώσεις του πάσχοντος παιδιού, το οποίο γεννήθηκε κωφό και σχεδόν τυφλό, με το σκεπτικό ότι η γέννησή του με αναπηρία είναι προτιμότερη από τη μη γέννηση και δεν μπορεί να συγκριθεί η πραγματική του Joy κατάσταση με την υποθετική κατάσταση της ανυπαρξίας για τον προσδιορισμό της ζημίας του.⁷³

Από την άλλη μεριά το Εφετείο της California αποδέχτηκε την αγωγή τέκνου για περιουσιακή ζημία και για ηθική βλάβη. Το παιδί γεννήθηκε με την κληρονομική ασθένεια Tay Sachs λόγω διαγνωστικού λάθους. Οι γονείς είχαν προσφύγει σε ιατρό και υποβλήθηκαν σε εξετάσεις προκειμένου να διαπιστώσουν αν είναι φορείς της συγκεκριμένης γενετικής ασθένειας. Επίσης το Ανώτατο Δικαστήριο της California έκανε δεκτή την αγωγή της Joy Turbin κατά του ιατρού Adam Sostini το 1982. Οι γονείς της ενάγουσας είχαν ήδη αποκτήσει τέκνο με γενετική πάθηση που επηρέαζε την ακοή. Στράφηκαν στον ιατρό για την απόκτηση δεύτερου παιδιού με αποτέλεσμα να γεννηθεί η ενάγουσα με την ίδια γενετική ανωμαλία. Το δικαστήριο έκανε δεκτές τις αξιώσεις του τέκνου και επιδίκασε τις δαπάνες που απαιτούνται για την ιδιαίτερη ιατρική φροντίδα του παιδιού και σχετίζονται με την πάθησή του. Όσον αφορά το σκέλος της ηθικής βλάβης έκρινε ότι η ανυπαρξία δεν μπορεί να θεωρηθεί επωφελέστερη από την γέννηση με αναπηρία.⁷⁴ Ακόμη, οι πολιτείες των ΗΠΑ Μινεσότα και Βόρεια Ντακότα έχουν απαγορεύσει διά νόμου την έγερση αξιώσεων παιδιών λόγω ζημιογόνου γέννησης.⁷⁵

Επίσης τα δικαστήρια των ΗΠΑ υποστήριξαν ότι η πορεία του κλάδου της ευγονικής σημειώνει σημαντική πρόοδο κι γι' αυτό το λόγο στο μέλλον μπορεί και θα πρέπει να μεταβληθούν τα όρια της έννοιας παθολογικό. Αυτό μπορεί να έχει σαν αποτέλεσμα την έγερση αξιώσεων από παιδιά που έχουν γεννηθεί με ήπιας μορφής αναπηρία. Για τους λόγους αυτούς το ανώτατο δικαστήριο της Νέας Υόρκης αρνήθηκε να αναγνωρίσει αξίωση wrongful life στην υπόθεση Becker v Schwartz.⁷⁶

Παράλληλα τα δικαστήρια αρνήθηκαν την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της αναπηρίας του τέκνου και του ιατρικού σφάλματος. Σύμφωνα με το σκεπτικό η γενετική ανωμαλία του εμβρύου προϋπήρχε της πλημμελούς συμπεριφοράς του ιατρού και δεν προκλήθηκε αιτιωδώς από αυτήν. Ακόμα κι αν ο ιατρός δεν είχε επιδείξει πλημμελή συμπεριφορά το τέκνο δεν θα γεννιόταν απαλλαγμένο από την αναπηρία του αλλά δε θα γεννιόταν καθόλου.

⁷³ *Gleitman v. Cosgrove* 49 NJ22,227A.2d689 (1967) η ενάγουσα προσβλήθηκε από ερυθρά κατά τη διάρκεια της κύησης και άσκησε αγωγή κατά του γυναικολόγου της επειδή παρέλειψε να την ενημερώσει για τον κίνδυνο γέννησης άρρωστου παιδιού.

⁷⁴ *Turbin v. Sotirni* 182 Cal Rptr 377(1982)

⁷⁵ Τρούλη σελ.444 υποσ. 109

⁷⁶ *Becker v Schwartz*.1978 386 NE 2d 807

II. ΑΣΤΙΚΕΣ ΑΞΙΩΣΕΙΣ ΤΩΝ ΓΟΝΕΩΝ

Η θεμελίωση των αξιώσεων των γονέων βασίζεται στη διαπίστωση ότι οι γονείς του παιδιού επιθυμώντας την απόκτηση ενός υγιούς τέκνου προσέφυγαν στις ιατρικές υπηρεσίες προγεννητικού ελέγχου, λόγω του ότι δεν ήθελαν να αποδεχτούν την πιθανότητα γέννησης ενός παιδιού με σοβαρές γενετικές ανωμαλίες. Σε αντίθεση με τις αξιώσεις αποζημίωσης του ανάπηρου τέκνου, η θεμελίωση των αξιώσεων των γονέων για την επέλευση της γέννησης ενός παθολογικού παιδιού καθίσταται αρκετά ευχερέστερη. Η απόκτηση και η ανατροφή ενός παιδιού με σοβαρή αναπηρία είναι μια ψυχοφθόρα κατάσταση και συνεπάγεται μια σημαντική οικονομική επιβάρυνση των γονέων λόγω των αυξημένων δαπανών που χρειάζονται για τη συντήρησή του. Αυτό μπορεί να θέσει σε κίνδυνο ακόμα και την οικονομική επιβίωση της οικογένειας. Αυτή η κατάσταση απέχει κατά πολύ από τις επιθυμίες και τις προσδοκίες των γονέων και γι' αυτό το λόγο ζητούν την καταβολή αποζημίωσης.

α. Αξιώσεις συμβατικού δικαίου

Στην περίπτωση της ζημιόγνου γέννησης η πλημμέλεια του ιατρού συνίσταται στο ότι δε διέγνωσε έγκαιρα το πρόβλημα υγείας του εμβρύου και δεν ενημέρωσε την έγκυο στερώντας της έτσι το δικαίωμα να αποφασίσει για τη διακοπή της κύησης ή για τη συνέχισή της. Δηλαδή ο ιατρός α) παραβίασε τη συμβατική υποχρέωσή του να διενεργήσει επιμελώς τον προγεννητικό έλεγχο και β) τη νόμιμη υποχρέωσή του να τηρεί τους κανόνες επιμέλειας του ιατρικού λειτουργήματος. Έτσι δημιουργείται συμβατική ευθύνη του ιατρού και η μητέρα αποκτά το δικαίωμα αξίωσης αποζημίωσης εναντίον του για τη ζημία που υπέστη. Ως ζημία αποτελούν για τη μητέρα οι αυξημένες δαπάνες που προκαλεί η μη προβλεφθείσα ασθένεια του παιδιού. Βεβαίως η περιουσιακή ζημία της μητέρας με τη μορφή αυξημένων δαπανών θα πρέπει να συνδεθεί με την πλημμέλεια του ιατρού. Η ένδειξη παθολογείας θα πρέπει να ήταν τέτοια που να δικαιολογεί με αντικειμενικά κριτήρια ως εύλογη την ενδεχόμενη απόφαση των γονέων για διακοπή της κύησης.

Στην περίπτωση του πατέρα παρότι δεν υπάρχει σύμβαση τον ιατρό αποκτά ευθεία συμβατική αξίωση εναντίον γιατί ο ιατρός λόγω της φύσης της σύμβασης όφειλε να προβλέψει ότι οι πράξεις του που κατευθύνθηκαν για την εκπλήρωση της παροχής δύνανται να βλάψουν τα συμφέροντα τρίτων προσώπων, στην παρούσα φάση τον πατέρα.

β. Αξιώσεις με βάση το Ν. 2251/1994

Οι ιατρικές υπηρεσίες έχουν ενταχθεί στο άρθρο 8 του Ν.2251/1994 , που αφορά την προστασία των καταναλωτών, όπως ήδη αναφέρθηκε σε προηγούμενη ενότητα. (βλ. σελ. 26).

Η ελληνική νομολογία, επίσης έχει αποδεχτεί τη δυνατότητα θεμελίωσης της αξίωσης αποζημίωσης των γονέων στη διάταξη του άρθρου 8 του ν. 2251/94 περί προστασίας των καταναλωτών για την ευθύνη του παρέχοντος υπηρεσίες. Σύμφωνα με το άρθρο 8, ο παρέχων ιατρικές υπηρεσίες ευθύνεται για κάθε ζημία που προκάλεσε υπαιτίως κατά την παροχή των υπηρεσιών αυτών. Σε αυτή την περίπτωση η μητέρα πρέπει να αποδείξει την παροχή των ιατρικών υπηρεσιών του προγεννητικού ελέγχου, την πρόκληση ζημίας, δηλαδή τις αυξημένες περιουσιακές δαπάνες καθώς και την αιτιώδη συνάφεια μεταξύ της ζημίας και της παροχής υπηρεσιών.

Η ιδιομορφία, όμως, του άρθρου 8 έγκειται σε άλλο σημείο, και συγκεκριμένα στο ποιος αποδεικνύει το ιατρικό σφάλμα. Η διάταξη είναι σαφής, ορίζοντας ότι *δεν οφείλει ο ασθενής που ζημιώθηκε να αποδείξει ότι ο γιατρός υπέπεσε σε σφάλμα, αλλά ο ίδιος ο γιατρός οφείλει να αποδείξει ότι δεν έσφαλε (νόθος αντικειμενική ευθύνη)*, ότι τα έκανε όλα σωστά. Πρέπει να επισημανθεί ότι, αν δεν υπήρχε αυτή η διάταξη, θα ίσχυε το αντίστροφο, δηλαδή το βάρος της απόδειξης του ιατρικού σφάλματος θα είχε, κατά τις γενικές διατάξεις, ο ασθενής. Για να είμαι πιο συγκεκριμένη, η κατανομή των προς απόδειξη θεμάτων μεταξύ του γιατρού και του ασθενούς διαγράφεται, σύμφωνα με το άρθρο 8 ν. 2251/1994, ως εξής: Ο ασθενής οφείλει να αποδείξει: α) την παροχή της ιατρικής υπηρεσίας, β) τη ζημία του, γ) τον αιτιώδη σύνδεσμο μεταξύ της παροχής της υπηρεσίας και της ζημίας. Ο γιατρός, για να απαλλαγεί από την ευθύνη, πρέπει να αποδείξει είτε ότι δεν υπήρξε παράβαση των υποχρεώσεών του, συνηθέστερα ιατρικό σφάλμα, είτε ότι η ζημία του ασθενούς δεν συνδέεται αιτιωδώς με μια δική του παράβαση.⁷⁷

γ. Αξιώσεις με βάση τις διατάξεις για αδικοπραξίες

Για την ίδρυση της ιατρικής αδικοπρακτικής ευθύνης απαιτείται η πλήρωση των όρων που ορίζονται στην διάταξη του άρθρου 914 ΑΚ, σύμφωνα με την οποία η ζημία που προκλήθηκε πρέπει να συνδέεται αιτιωδώς με την παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά του ζημιώσαντος.

Ειδικότερα, οι προϋποθέσεις θεμελίωσης της αδικοπρακτικής ευθύνης του ιατρού είναι: α) το στοιχείο του παρανόμου, δηλαδή η παράβαση μίας υποχρέωσης του ιατρού, το *ιατρικό σφάλμα* β) η *υπαιτιότητά* του, γ) η *πρόκληση ζημίας* και δ) η *ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου* μεταξύ της παράνομης και υπαίτιας συμπεριφοράς του ιατρού και της προκληθείσας ζημίας, όπως αυτά έχουν ήδη αναλυθεί. Εφόσον, η συμπεριφορά του γιατρού πληροί τους συγκεκριμένους αυτούς όρους, τότε ο ζημιωθείς δικαιούται να απαιτήσει την αποκατάσταση της περιουσιακής ζημίας με

⁷⁷ Φουντεδάκη Νομικά και Ηθικά προβλήματα από την εμβρυομητρική ιατρική: Η αστική ευθύνη του ιατρού,

https://www.iatrikionline.gr/E_m_g_3/nomika.htm

την καταβολή αποζημίωσης, όπως επίσης και τη χρηματική ικανοποίηση της ηθικής βλάβης που υπέστη, σύμφωνα με την διάταξη 932 ΑΚ.

Σε εκείνες τις περιπτώσεις γέννησης νεογνού με σοβαρή ασθένεια, η οποία έχει προκληθεί ευθέως από ενέργειες ή παραλείψεις του ιατρού, δηλαδή πρόκειται για ιατρικό σφάλμα με τη «στενή έννοια», είναι πρόδηλο ότι υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της παράνομης και υπαίτιας συμπεριφοράς και της ζημίας των γονέων, εφόσον αυτή προκλήθηκε από ανθρώπινο σφάλμα. Ο ψυχικός πόνος των γονέων οφείλεται αιτιωδώς στο ιατρικό σφάλμα, το οποίο είχε ως αποτέλεσμα το πρόβλημα υγείας του παιδιού.⁷⁸ Στην ελληνική νομική πραγματικότητα, επιτρέπεται η έγερση αξιώσεων για αποκατάσταση μη περιουσιακής ζημίας σε συγκεκριμένες μόνο περιπτώσεις. Εφόσον προκλήθηκε βλάβη στην υγεία και τη σωματική ακεραιότητα κάποιου λόγω αδικοπραξίας, αξίωση αποζημίωσης για ικανοποίηση της ηθικής βλάβης έχει ο ίδιος, ως άμεσα ζημιωθείς από την αδικοπραξία. Η *έμμεση* ηθική βλάβη δεν γίνεται να αποκατασταθεί. Συνεπώς τρίτα πρόσωπα δεν δικαιούνται κατά νόμο χρηματική ικανοποίηση, έστω κι αν αυτά, λόγω στενού συγγενικού δεσμού προς τον παθόντα, δοκιμάζουν ψυχικό πόνο και στεναχώρια, όπως στην περίπτωση των γονέων, οι οποίοι δοκιμάζουν στεναχώρια από βλάβη του σώματος ή της υγείας του τέκνου τους, διότι στην περίπτωση αυτή η ηθική βλάβη των γονέων είναι *έμμεση* και ως εκ τούτου μη αποκαταστατέα. Εξάιρεση από τον κανόνα αυτόν εισάγει η διάταξη 932 παρ. 3 ΑΚ, η οποία επιτρέπει την δυνατότητα χρηματικής ικανοποίησης της οικογένειας του θύματος από αδικοπραξία λόγω της ψυχικής οδύνης, μόνο στην περίπτωση θανάτωσης του θύματος της αδικοπραξίας, μη εφαρμοστέα, δηλαδή, στην προκειμένη περίπτωση.

Στις περιπτώσεις “wrongful life” το σφάλμα του ιατρού έγκειται στην *παράλειψη ενημέρωσης των γονέων για την παθογένεια του τέκνου τους*, κατά παράβαση των ιατρικών πρωτοκόλλων και των κανόνων ιατρικής δεοντολογίας (lege artis), που τους στέρησε την επιλογή διακοπής της κύησης και η υπαιτιότητα του ιατρού συνίσταται στην αμέλεια του, που στοιχειοθετείτε, εφόσον αποδειχθεί ότι δεν ανταποκρίθηκε στο καθήκον επιμέλειας, δεν ενήργησε lege artis, δηλαδή δεν κατέβαλλε την προσοχή και επιμέλεια που θα μπορούσε και όφειλε να καταβάλλει υπό τις ίδιες περιστάσεις και με βάση τους κοινά αναγνωρισμένους κανόνες της ιατρικής επιστήμης και κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, λαμβάνοντας υπόψη και την ειδικότητά του («διττή λειτουργία της αμέλειας» - ΑΚ 330).⁷⁹

Ο προσδιορισμός του όρου της ζημίας όμως είναι πιο δυσχερής.

⁷⁸ Κιτσαράς, *Wrongful birth: Αξίωση των γονέων έναντι του ιατρού για χρηματική ικανοποίηση λόγω απώλειας της ευκαιρίας διακοπής κύησης*; ; (Με αφορμή τις Εφ.Λαρ 544/2007, ΠπρΠειρ 4591/2009 και ΠπρΧαν 226/2009), ΧρΙΔ ΙΑ/2011, 166 επ

⁷⁹ Σταθόπουλος Μ. *Αποζημίωση και προστασία της προσωπικότητας του ανάπηρου παιδιού*,

Το ίδιο το γεγονός της γέννησης ενός άρρωστου παιδιού δεν μπορεί να εκληφθεί ως ζημία για το ίδιο το παιδί, καθώς έρχεται σε ευθεία αντίθεση με την έννοια της ανθρώπινης αξιοπρέπειας. Η επίκληση, όμως, των γονέων μιας υποθετικής κατάστασης, όπου το άρρωστο παιδί δε θα είχε γεννηθεί, δεν προσκρούει στον ίδιο δογματικό σκόπελο, από τη στιγμή που ο ποινικός νόμος επιτρέπει την διακοπή της κύησης, όταν διαπιστώνεται προγεννητικά η ύπαρξη σοβαρών ανωμαλιών στο κυοφορούμενο. Το δικαίωμα μιας μητέρας να επιθυμεί ένα υγιές παιδί, χωρίς η παραδοχή αυτή να συνεπάγεται ότι η μητέρα αυτή νοιάζεται λιγότερο για το άρρωστο παιδί της, επιβάλλεται να είναι απολύτως σεβαστό. Αντιθέτως, θα ήταν ανήθικο αλλά και παράνομο να αξιώσει την αποκατάσταση «in natura», η οποία θα ταυτιζόταν με την μη ύπαρξη του παιδιού, η οποία, εφόσον το παιδί έχει ήδη γεννηθεί, σημαίνει τη θανάτωσή του.⁸⁰

Ζημία λοιπόν, δεν αποτελεί η γέννηση του άρρωστου τέκνου αλλά οι αυξημένες δαπάνες και η διαρκής υποβολή του τέκνου σε πολυέξοδες εξετάσεις και θεραπείες για τη διασφάλιση ενός ικανοποιητικού επιπέδου ζωής του πάσχοντος παιδιού, καθώς και στο ψυχικό και συναισθηματικό άλγος που συνεπάγεται για τους γονείς η ανεπιθύμητη και μη προβλέψιμη έλευση στον κόσμο ενός ανάπηρου τέκνου.

Από τις διατάξεις των άρθρων 297, 298, 914, 929 και 930 παρ. 3 ΑΚ, συνάγεται ότι δικαιούχος της αποζημίωσης από αδικοπραξία είναι το πρόσωπο που ζημιώθηκε ευθέως, δηλαδή άμεσα από αυτήν, δηλαδή ο φορέας του δικαιώματος που προσβλήθηκε από την αδικοπραξία. Στην περίπτωση βλάβης του σώματος ή της υγείας προσώπου, υποκείμενο του προσβληθέντος δικαιώματος και δικαιούχος της αποζημίωσης είναι το πρόσωπο αυτό. Το σύνολο των δαπανών, που πραγματοποιούνται για την αποκατάσταση ή τη βελτίωση της βλάβης του σώματος ή της υγείας του ζημιώσαντος συνιστούν μεν περιουσιακή ζημία, αλλά αυτή βαρύνει την περιουσία του παθόντος, έστω κι αν αυτός στερείται περιουσίας. Αν τρίτος, ο οποίος είναι υπόχρεος σε διατροφή του παθόντος, κατέβαλε τις ανωτέρω δαπάνες, δεν καθίσταται δικαιούχος της αποζημίωσης ούτε υπεισέρχεται στην αξίωση, διότι η καταβολή αυτή πραγματοποιήθηκε δυνάμει διαφορετικής έννομης σχέσης (διατροφικής ενοχής), άσχετης προς την αδικοπραξία, η οποία περιλαμβάνει την κάλυψη δαπανών από οποιαδήποτε αιτία (π.χ. από ασθένεια). Δεν θεμελιώνεται συνεπώς ευθεία αξίωση για απόδοση των καταβληθέντων, καθώς θεωρείται εμμέσως ζημιωθείς⁸¹.

Οι εμμέσως ζημιωθέντες, που κατ' εξαίρεση δικαιούνται αποζημίωση, αναφέρονται περιοριστικά στο νόμο και συγκεκριμένα στις διατάξεις των άρθρων 928 εδ. β' και 929 εδ. β' ΑΚ, στις οποίες όμως δεν περιλαμβάνονται οι δαπάνες στις οποίες υποβάλλεται ο υπόχρεος σε διατροφή για την αποκατάσταση της βλάβης της υγείας του θύματος της αδικοπραξίας (π.χ. νοσήλια). Στην ίδια κατεύθυνση κινείται και η διάταξη του άρθρου 930 παρ. 3 ΑΚ, η οποία ορίζει ότι “η αξίωση

⁸⁰ Σταθόπουλος Μ. *Αποζημίωση και προστασία της προσωπικότητας του ανάπηρου παιδιού*, σελ. 101

⁸¹ Βαθρακοκόιλης, *ό.π.*, άρθρ. 929 αρ. 4, 6, ΕφΑθ 5152/2002 ΕλλΔνη 2007.521 με περαιτέρω παραπομπές στις ΑΠ 62/1991 ΕΛΔ 32.790, ΕΑ 2389/1983 ΕΛΔ 28.144, 7347/1998 αδημ

αποζημίωσης δεν αποκλείεται από το λόγο ότι κάποιος άλλος έχει την υποχρέωση να αποζημιώσει ή να διατρέφει αυτόν που αδικήθηκε”, εισάγοντας εξαίρεση από τη γενική αρχή του συνυπολογισμού ζημίας και κέρδους. Η ρύθμιση αποσκοπεί στην αποφυγή απαλλαγής του ζημιώσαντος από την υποχρέωση καταβολής αποζημίωσης επειδή οι δαπάνες καταβλήθηκαν από τρίτο πρόσωπο που υποχρεούται σε διατροφή του προσβληθέντος. Επομένως, σε περίπτωση προσβολής της υγείας ανηλίκου, οι γονείς που κατέβαλαν τα νοσήλια ως υπόχρεοι διατροφής, δεν δικαιούνται να τα αναζητήσουν από τον αδικοπραγήσαντα, δηλαδή τον ιατρό, διότι δικαιούχος της αποζημίωσης είναι ο παθών ανήλικος ως άμεσα ζημιωθείς, έστω κι αν στερείται περιουσιακών στοιχείων.

Συνεπώς, η νομολογία έχει αποφανθεί ότι η αξίωση χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης των γονέων για το ψυχικό άλγος που τους προκάλεσε η γέννηση και η ανατροφή ενός ανάπηρου τέκνου, σε βάρος του αμελούς ιατρού, δεν είναι δυνατό να αναγνωρισθεί λόγω της έλλειψης αιτιώδους συνάφειας, όπως αυτή αναλύθηκε ανωτέρω, αλλά κυρίως λόγω της μη αποκατάστασης της έμμεσης ζημίας από το ελληνικό δίκαιο. Χαρακτηριστικά η με αρ. **2384/2005** απόφαση του Εφετείου Θεσσαλονίκης, απέρριψε ως ουσία αβάσιμη την αγωγή των γονέων για επιδίκαση ποσού στους ίδιους για λογαριασμό τους, αλλά και για λογαριασμό της κόρης τους, ως ασκούντες τη γονική μέριμνα για χρηματική ικανοποίηση της ηθικής βλάβης που υπέστησαν από τη γέννηση της με συγγενείς ανωμαλίες. Το δικαστήριο έκρινε ότι δεν αποδείχτηκε η παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά (αμέλεια) του ιατρού, καθώς η παράλειψη του να μην συστήσει στους γονείς τη διενέργεια υπερηχογραφήματος δευτέρου επιπέδου δεν αποτελεί παράβαση των διεθνώς παραδεδεδεγμένων κανόνων της ιατρικής επιστήμης, αφού ο σχετικός έλεγχος επιβάλλεται όταν υπάρχουν ύποπτα ευρήματα ή έγκυος με βεβαρημένο ιστορικό. Περαιτέρω, διαπίστωσε την απουσία αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της προβαλλόμενης στην αγωγή αμελούς συμπεριφοράς και της προκληθείσας ζημίας, δηλαδή της γέννησης του τέκνου με αναπηρία, δεδομένου ότι οι πολλαπλές συγγενείς ανωμαλίες του τέκνου δεν είχαν ως γενεσιουργό αιτία ενέργεια ή παράλειψη του ιατρού. Σε κάθε περίπτωση, ακόμη κι αν αναγνωριζόταν ότι ο ιατρός ευθύνεται στο μέτρο που στέρησε το δικαίωμα των εναγόντων να επιλέξουν τη διακοπή της κύησης, το στοιχείο της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ ζημιολογίας συμπεριφοράς και ζημίας απουσιάζει, αφού στην αιτιακή διαδρομή παρεμβάλλεται τόσο η προγεννητική διαπίστωση των ανωμαλιών του τέκνου, γεγονός που προέκυψε ότι εν προκειμένω ήταν ιδιαίτερα δύσκολο, όσο και η απόδειξη της απόφασης τρίτων προσώπων και συγκεκριμένα, των γονέων για διακοπή της κύησης σε περίπτωση τέτοιας διάγνωσης, γεγονός που δεν αποδείχθηκε.⁸²

⁸² Ιουλία Κουδουμά “Wrongful Life”: Βιοηθικές και Νομικές προεκτάσεις, παρ. Φουντεδάκη Κ. Δικαστικές αποφάσεις: Εφετείο Λάρισας 544/2007, Ιατρικό Δίκαιο & Βιοηθική, Όμιλος Μελέτης Αστικού Δικαίου και Βιοηθικής, εκδόσεις Σάκκουλα, 2008, 4: 2-3

Ενδεικτική είναι η υπ' αριθ. **2487/2004**⁸³ απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, όπου το δικαστήριο εξετάζοντας περίπτωση όπου παρά τις διαβεβαιώσεις του ιατρού πως το έμβρυο αναπτύσσεται φυσιολογικά, το τέκνο γεννήθηκε πάσχον από φωκομέλεια αριστερού άνω άκρου, απεφάνθη ότι δεν είναι δυνατή η αποκατάσταση της ηθικής βλάβης των γονέων, καθώς η έμμεση ηθική βλάβη δεν αποκαθίσταται. Την απόρριψη της αποκατάστασης της έμμεσης ηθικής βλάβης των γονέων υποστήριξε και το Εφετείο Αθηνών στην υπ' αριθ. **5152/2002**⁸⁴ απόφασή του στηρίζοντας και αυτό την κρίση του στο άρθρο 932 εδ. α' και β' Α.Κ., σύμφωνα με το οποίο δικαιούχος της απαιτήσεως για χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης είναι μόνο το πρόσωπο που υπέστη άμεσα την ηθική βλάβη από αδικοπραξία και όχι οι *εμμέσως ζημιωθέντες*. Στο ίδιο σκεπτικό και η πιο πρόσφατη, υπ' αριθ. **2839/2008** απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης δεν αναγνώρισε την έμμεση ηθική βλάβη των γονέων στηριζόμενη και αυτή στο παραπάνω επιχείρημα⁸⁵. Η πιο πρόσφατη με αρ. **154/2011** απόφαση του Αρείου Πάγου διαπίστωσε την απουσία της αναγκαίας συνάφειας μεταξύ της επικαλούμενης αμέλειας της εναγόμενης ιατρού περί τον προγεννητικό έλεγχο και του επελθόντος αποτελέσματος, αφού η πάθηση του τέκνου, για λογαριασμό του οποίου αξίωναν οι γονείς τη χρηματική ικανοποίηση

⁸³ ΠΠρΑθ 2487/2004 ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ «Από τη διάταξη του άρθρου 932 εδ. α' και β' του ΑΚ προκύπτει ότι το Δικαστήριο, σε περίπτωση αδικοπραξίας, μπορεί να επιδικάσει εύλογη κατά την κρίση του χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης στο πρόσωπο που άμεσα υπέστη ηθική βλάβη από την αδικοπραξία. Τέτοιο πρόσωπο είναι ο φορέας του προσβληθέντος εννόμου αγαθού και επί βλάβης του σώματος ή της υγείας εκείνος που την υπέστη (ο παθών). Η έμμεση ηθική βλάβη δεν αποκαθίσταται. Συνεπώς, τρίτα πρόσωπα δε δικαιούνται κατά νόμον χρηματική ικανοποίηση, έστω και εάν αυτά, λόγω του στενού συγγενικού δεσμού με τον παθόντα, δοκιμάζουν ψυχικό πόνο και στενοχώρια, όπως στην περίπτωση των γονέων εξ αιτίας βλάβης του σώματος ή της υγείας του τέκνου τους. Στην περίπτωση αυτή, η ηθική βλάβη των γονέων είναι έμμεση και δεν αποκαθίσταται»

⁸⁴ ΕφΑθ 5152/2002 ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ «...από τη διάταξη του άρθ. 932 εδ. α' και β' του ΑΚ, προκύπτει σαφώς, ότι δικαιούχος της απαιτήσεως για χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης είναι το πρόσωπο που άμεσα υπέστη την ηθική βλάβη από την αδικοπραξία. Τέτοιο πρόσωπο είναι ο φορέας του προσβληθέντος εννόμου αγαθού και επί βλάβης του σώματος ή της υγείας εκείνος που την υπέστη (παθών). Η έμμεση ηθική βλάβη δεν αποκαθίσταται. Συνεπώς, τρίτα πρόσωπα δεν δικαιούνται κατά νόμο χρηματική ικανοποίηση, έστω και αν αυτά, λόγω στενού συγγενικού δεσμού προς τον παθόντα, δοκιμάζουν ψυχικό πόνο και στεναχώρια, όπως στην περίπτωση των γονέων από βλάβη του σώματος ή της υγείας του τέκνου τους, διότι στην περίπτωση αυτή η ηθική βλάβη των γονέων είναι έμμεση και ως εκ τούτου δεν αποκαθίσταται»

⁸⁵ ΠΠρΘεσ 2839/2008 ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ «...το άρθρο 932 ΑΚ ορίζει, ότι «σε περίπτωση αδικοπραξίας, ανεξάρτητα από την αποζημίωση για την περιουσιακή ζημία, το δικαστήριο μπορεί να επιδικάσει εύλογη κατά την κρίση του χρηματική ικανοποίηση, λόγω ηθικής βλάβης. Αυτό ισχύει ιδίως για εκείνον που έπαθε προσβολή της υγείας, της τιμής ή της αγνείας του ή στερήθηκε την ελευθερία του. Σε περίπτωση θανάτωσης προσώπου η χρηματική αυτή ικανοποίηση μπορεί να επιδικασθεί στην οικογένεια του θύματος λόγω ψυχικής οδύνης». Από την άνω διάταξη προκύπτει ότι σε περίπτωση προσβολής της υγείας προσώπου, φορέας της σχετικής αξιώσεως για χρηματική ικανοποίηση είναι ο υποστάς άμεσα την ηθική βλάβη παθών, κατά του οποίου στρέφεται η αδικοπραξία. Τρίτα πρόσωπα, που ανήκουν συνήθως στο άμεσο οικογενειακό περιβάλλον του θύματος της αδικοπραξίας, έστω και αν αυτά υφίστανται ψυχικό πόνο από την αδικοπραξία, που στρέφεται κατά του οικείου τους, κατά κανόνα θεωρούνται τρίτοι και δεν καθίστανται και αυτά φορείς της σχετικής αξιώσεως για χρηματική όπως ο ίδιος κανόνας συμβαίνει με τους τρίτους, που υφίστανται περιουσιακή ζημία από την σε βάρος οικείου τους τελεσθείσα αδικοπραξία, εκτός αν συντρέχει εξαιρετική περίπτωση (άρθρα 928 εδ. β' και 929 εδ. β' Α.Κ.). Τα τρίτα αυτά πρόσωπα κείνται εκτός του πεδίου προστασίας του εφαρμοζόμενου κανόνα δικαίου»

της ηθικής βλάβης που υπέστη, «ήταν συμφυής προς την εκ των υστέρων διαπιστωθείσα γεννητική του παρουσία και όχι απότοκος του προγεννητικού ελέγχου»

Πρόσφατα όμως, υποστηρίχθηκε ότι η πάγια απόρριψη των αξιώσεων των γονέων, ως εμμέσως ζημιωθέντων στα πλαίσια των αδικοπρακτικών διατάξεων, από τα ελληνικά δικαστήρια είναι εσφαλμένη. Με βάση την επιχειρηματολογία της άποψης αυτής, η ζημία των γονέων δεν είναι ζημία τρίτων, αλλά ζημία **έναντι τρίτου**, του παιδιού, και συνίσταται στην ανεπιθύμητη οικονομική επιβάρυνση των γονέων με υποχρεώσεις διατροφής και όχι στη γέννηση του άρρωστου τέκνου καθαυτή λόγω της υπέρτατης αξίας του αγαθού της ζωής. Συνεπώς, η ζημία αυτή δεν απορρέει ευθέως από την συμπεριφορά του ιατρού αλλά αποτελεί το **«προϊόν της μεσολάβησης ενός άλλου περιστατικού»**, δηλαδή της γέννησης του παιδιού, και είναι έμμεση, διότι το άρρωστο παιδί δεν ζημιώνεται. Ουσιαστικά, δηλαδή, γίνεται διάκριση μεταξύ έμμεσης ζημίας και ζημίας τρίτου. Επιπρόσθετα, για την πλήρωση του στοιχείου της παρανομίας (914 ΑΚ) δέχεται ότι αυτή επέρχεται από την προσβολή του εννόμου συμφέροντος της περιουσίας της μητέρας, όπως αυτή προστατεύεται από τη διάταξη του άρθρου 304 ΠΚ, και όχι από την προσβολή απολύτου δικαιώματος, όπως το δικαίωμα επί της προσωπικότητας, που, όπως θα αναλυθεί στη συνέχεια, κατά πάγια νομολογία γίνεται δεκτή από τα ελληνικά δικαστήρια. Επομένως, η παράνομη επιβάρυνσή της με ανεπιθύμητες οικονομικές υποχρεώσεις συνιστά παράνομη ζημία κατά το άρθρο 914 ΑΚ, που με τελεολογική ερμηνεία θα καλύψει και τη ζημία του πατέρα. Επιπροσθέτως, αναγνωρίζεται σε αμφοτέρους τους γονείς η δυνατότητα να διεκδικήσουν αποζημίωση για την περιουσιακή ζημία με βάση τις διατάξεις για τις αδικοπραξίες λόγω παραβίασης από τον ιατρό των υποχρεώσεων συναλλακτικής πίστης στα πλαίσια του επαγγελματικού κινδύνου υπό το πρίσμα της θεωρίας του σκοπού του νόμου. Τέλος, υπογραμμίζεται, ότι η αποζημίωση για την περιουσιακή ζημία θα πρέπει να περιλαμβάνει όλα τα έξοδα του παιδιού και όχι απλώς τη διαφορά που προκύπτει από τη σύγκριση των δαπανών του άρρωστου παιδιού και εκείνων ενός υγιούς, με απώτερο σκοπό την αποφυγή περιέλευσης των γονέων σε οικονομική εξαθλίωση και τον εξ ορθολογισμό των χρηματικών ποσών για την ικανοποίηση της ηθικής βλάβης⁸⁶.

δ. Αξιώσεις αποζημίωσης λόγω προσβολής της προσωπικότητας

Οι ενάγοντες γονείς αιτούμενοι αποζημίωση επικαλούνται ως ζημία την ίδια τη γέννηση του παιδιού τους. Εύστοχα υποστηρίζεται ότι η ζημία που επικαλούνται οι γονείς συνίσταται στη ματαίωση του οικογενειακού προγραμματισμού και συνακόλουθα στην προσβολή του δικαιώματος τους για ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητάς τους που αποτελεί έκφραση της

⁸⁶ Χελιδόνης, *Είναι η γέννηση βιολογικώς παθολογικού τέκνου ζημία για τους γονείς;* 2017, Υπό δημοσίευση στον Τιμητικό Τόμο του Θ. Παπαχρίστου

αυτονομίας τους.⁸⁷ Έτσι αξιώνουν την αποκατάσταση της περιουσιακής ζημίας που προκύπτει από τις αυξημένες δαπάνες που έχει η συντήρηση ενός βαριά ανάπηρου παιδιού.

Η ιατρική αστοχία κατά τον προγεννητικό έλεγχο, μπορεί να θεωρηθεί και ότι προσβάλλει την προσωπικότητα των γονέων (ΑΚ 57-59), ώστε να αναζητηθεί η αποκατάσταση της μη περιουσιακής (ηθικής) βλάβης τους, χωρίς να απαιτείται η συνδρομή των προϋποθέσεων της αδικοπραξίας (ΑΚ 914 επ.), δηλαδή χωρίς να απαιτείται υπαιτιότητα του ιατρού κατά την ορθότερη εκδοχή⁸⁸ (ΠΠρΑ04865/2006)⁸⁹.

Η επίκληση της παράνομης προσβολής της προσωπικότητας (ΑΚ 57) των γονέων αποτέλεσε τη νομική βάση που οδήγησε σε μία διαφορετική απόφαση. Με την με αρ. **4865/2006** απόφαση του, το Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών δέχτηκε την αξίωση των γονέων για αποκατάσταση της ηθικής τους βλάβης, με την αιτιολογία ότι ο ιατρός προσέβαλε την προσωπικότητα τους, αφού τους στέρησε το δικαίωμα να προβούν σε τεχνητή διακοπή της κύησης, την οποία είχαν αποφασίσει για την περίπτωση διάγνωσης σοβαρής πάθησης του τέκνου τους.⁹⁰ Εν προκειμένω, η συνταγματική προστασία της αγέννητης ζωής και του κυοφορούμενου (αρ. 2 παρ. 1 Σ.) φαίνεται να συγκρούεται με την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας των γονέων (αρ. 5 παρ. 1 Σ.), στην ιδιαίτερη έκφραση της ελευθερίας τους να αποφασίσουν για τη γέννηση του τέκνου τους. Σύμφωνα με το δικαστήριο, η εναρμόνιση των συγκρουόμενων συνταγματικών επιταγών καταλήγει υπέρ της προτεραιότητας της ελευθερίας της εγκύου να επιλέξει τη διακοπή της εγκυμοσύνης, από κοινού με τον πατέρα στα πλαίσια του κοινού συζυγικού βίου τους, δεδομένης και της επιλογής του νομοθέτη στη διάταξη του άρθρου 304 παρ. 4 Π.Κ. που επιτρέπει την άμβλωση για συγκεκριμένες περιπτώσεις, όπως λόγω διαπίστωσης ενδείξεων σοβαρών ανωμαλιών του εμβρύου μέχρι και την εικοστή τέταρτη (24η) εβδομάδα της εγκυμοσύνης (ΠΚ 304 παρ. 4 περίπτωση β').

Αν και με την ίδια νομική βάση, αυτή της υπαίτιας προσβολής της προσωπικότητας τους από τον ιατρό, αντίστοιχη αγωγή γονέων για αποκατάσταση της ηθικής τους βλάβης κατά ιατρών

⁸⁷ Κορνηλάκης Π. *Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο, Τόμος Ι*,

⁸⁸ *wrongful life Βιοηθικές και Νομικές προεκτάσεις* Ιουλία Κουδουμά Δικηγόρος ΠΜΣ

⁸⁹ ΠΠρΑ0 4865/2006, *Digesta 2006*, 461 «...δικαιούχος της σχετικής αξίωσης αποζημίωσης για οτιδήποτε ο παθών θα στερείται στο μέλλον ή θα ζοδεύει επιπλέον εξαιτίας της αύξησης των δαπανών του, είναι το πρόσωπο που άμεσα προσβλήθηκε στο σώμα ή στην υγεία του. Το ίδιο ισχύει και στην περίπτωση που οι δαπάνες αυτές καταβάλλονται από τρίτο πρόσωπο σε εκπλήρωση υποχρέωσης επιβαλλόμενης σε αυτό από το νόμο, όπως οι γονείς ανηλίκου, οι οποίοι καλύπτουν τις σχετικές δαπάνες του ανηλίκου που υπέστη βλάβη της υγείας του, στο πλαίσιο εκπλήρωσης της βαρύνουσας αυτού υποχρέωσης διατροφής του (άρθρα 1485, 1486 ΑΚ). Στην περίπτωση αυτή, δικαιούχος της τυχόν αξίωσης αποζημίωσης είναι το ίδιο το τέκνο, έστω και εάν αυτό δεν κατέβαλε τις σχετικές δαπάνες, και όχι οι γονείς του. Υπό το πρίσμα των ανώτερο, το Δικαστήριο έκρινε ότι η αγωγή δεν είναι παραδεκτή κατά το μέρος που αφορά το κονδύλιο της αποζημίωσης, λόγω έλλειψης ενεργητικής νομιμοποίησης των εναγόντων, αφού οι τελευταίοι εμμέσως μόνο ζημιώνονται.»

⁹⁰ Βλάχου Ε. *“Wrongful Life-Wrongful Birth”*: Η διεθνής νομολογία και η επίδραση της στην ελληνική σε *Digesta 2008*, 442-460

απορρίφθηκε από το Εφετείο Λάρισας ένα χρόνο αργότερα (ΕφΛαρ 544/2007).⁹¹ Το επιχείρημα των εναγόντων γονέων ότι εξαιτίας της υπαίτιας παράλειψης των εναγόμενων προσβλήθηκε παράνομα η προσωπικότητα τους γιατί στερήθηκαν τη νόμιμη ευχέρεια τους να αποτρέψουν τη γέννηση του παθολογικού νεογνού καταρρίφθηκε από το δικαστήριο, που έκρινε ότι εν προκειμένω, δεν πληρούνταν οι προϋποθέσεις επιτρεπτής διακοπής της κύησης, όπως ορίζονται στο αρ. 304 παρ. 4 περ. β΄ ΠΚ και επιβάλλεται να συντρέχουν για να γίνει λόγος για παράβαση του άρθρου 57 ΑΚ. Στη συγκεκριμένη υπόθεση το επικαλούμενο πρόβλημα υγείας του εμβρύου (ενδείξεις για «φωκομέλεια») δεν θεωρήθηκε ότι εμπίπτει στο στενά ερμηνευμένο πεδίο της έννοιας της «σοβαρής ανωμαλίας» του Ποινικού Κώδικα που αναφέρεται σε περιπτώσεις «παθολογικών νεογνών», των οποίων η βαριά νόσος ή βλάβη της υγείας τους είναι μη ιάσιμη ή μη αντιμετωπίσιμη με διορθωτικές παρεμβάσεις, γεγονός που δεν ισχύει για τη συγκεκριμένη πάθηση που δύναται να αντιμετωπιστεί διορθωτικά για μία καλύτερη ποιότητα ζωής για το παιδί. Αξίζει να επισημανθεί ότι το εν λόγω δικαστήριο αναγνώρισε ότι συντρέχει παράνομη προσβολή της προσωπικότητας της εγκύου κατά την έννοια του άρθρου 57 ΑΚ, όταν ο γιατρός από υπαιτιότητά του, είτε πριν την έλευση της εγκυμοσύνης, είτε κατά τη διάρκεια αυτής, απέκλεισε την απόλαυση του δικαιώματος που είχε να επιλέξει να μην τεκνοποιήσει, εφόσον βέβαια συντρέχουν οι προϋποθέσεις επιτρεπτής διακοπής της εγκυμοσύνης κατ' αρ. 304 παρ. 4 περ. β΄ ΠΚ. Εάν είναι δυνατή η διάγνωση προβλήματος υγείας του εμβρύου, πριν τη συμπλήρωση των δώδεκα εβδομάδων της κύησης, όπου επιτρέπεται, χωρίς άλλους πρόσθετους όρους η διακοπή της κύησης, τότε θα συντρέχει παράνομη προσβολή της προσωπικότητας των γονέων, χωρίς να απαιτείται η εξέταση και η απόδειξη της σοβαρότητας της πάθησης του.⁹²

Συνεπώς, η προσφυγή στο δίκαιο της προσβολής της προσωπικότητας έχει οδηγήσει μεμονωμένα τη νομολογία στην επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης στους γονείς που εξαιτίας της υπαίτιας παράλειψης του ιατρού στερήθηκαν το δικαίωμα να επιλέξουν να μην αποκτήσουν το συγκεκριμένο τέκνο που γεννήθηκε και υποφέρει από γενετικές αθεράπευτες παθήσεις. Παράλληλα, προκειμένου να ανατραπεί το προσχηματικό παράδοξο της ικανοποίησης των αξιώσεων γονέων και όχι του ίδιου του παιδιού που ζει και βασανίζεται από τη νόσο του, υιοθετείται από μέρος της θεωρίας η αναπληρωματική προσφυγή στο δίκαιο της προσβολής της προσωπικότητας, ώστε να ικανοποιείται και το τέκνο για την ηθική βλάβη, τον πόνο που υφίσταται.⁹³ Για λόγους πρόνοιας προτείνεται η «αναπληρωματική άρση τη προσβολής της υγείας» του παιδιού και συνεπώς η «αναπληρωματική» αποκατάσταση και της χρηματικής

⁹¹ Τράπεζα νομικών πληροφοριών Ισοκράτης

⁹² Φουντεδάκη Κ. Δικαστικές αποφάσεις: Εφετείο Λάρισας 544/2007, Ιατρικό Δίκαιο & Βιοηθική, Όμιλος Μελέτης Αστικού Δικαίου και Βιοηθικής, εκδόσεις Σάκκουλα, 2008, 4: 2-3.

⁹³ *wrongful life* Βιοηθικές και Νομικές προεκτάσεις Ιουλία Κουδουμά Δικηγόρος ΠΜΣ

ζημίας του προς κάλυψη των εξόδων διατροφής του με στόχο τη δημιουργία μίας εναλλακτικής κατάστασης που θα υποκαταστήσει την εκ των πραγμάτων αδύνατη πλήρη αποκατάσταση της.⁹⁴

Βέβαια θα πρέπει να σημειωθεί για μια ακόμα φορά, ότι στις περιπτώσεις ζημιογόνου γέννησης το ίδιο το γεγονός της γέννησης ενός παιδιού με αναπηρία δεν μπορεί να εκληφθεί ως ζημία για το ίδιο το παιδί διότι έρχεται *σε αντίθεση με την ανθρώπινη αξιοπρέπεια*. Εφόσον όμως ο ποινικός νομοθέτης επιτρέπει τη διακοπή της κύησης, όταν διαπιστώνονται κατά τον προγεννητικό έλεγχο η ύπαρξη σοβαρών ανωμαλιών, η αξίωση των γονέων σε μια υποθετική κατάσταση όπου το παιδί δεν θα είχε γεννηθεί δεν τυχαίνει της ίδιας αντιμετώπισης. Το δικαίωμα της μητέρας να επιθυμεί ένα υγιές παιδί πρέπει να είναι σεβαστό. Αυτό φυσικά, δε σημαίνει ότι η μητέρα θα αγαπά λιγότερο ένα άρρωστο παιδί. Επομένως ως ζημία δε θεωρείται η γέννηση του άρρωστου παιδιού αλλά οι αυξημένες απαιτήσεις συντήρησής του οι οποίες περιλαμβάνουν πολυέξοδες ιατρικές εξετάσεις και θεραπείες για τη βελτίωση το επιπέδου της ζωής του (ανάλογα με το βαθμό της αναπηρίας του) καθώς επίσης πρέπει να ληφθεί υπόψη και η ψυχοφθόρα κατάσταση στην οποία περιέρχονται οι γονείς εξ' αιτίας μιας ανεπιθύμητης και μη προβλέψιμης έλευσης ενός ανάπηρου παιδιού στον κόσμο.

Σε ορισμένες περιπτώσεις κρίθηκε ότι η αδιοπρακτική ευθύνη βρίσκεται έρεισμα στις διατάξεις των άρθρων 5 παρ. 1 Συντάγματος και 57, 59 ΑΚ, όταν από την πράξη του ιατρού προσβληθεί η προσωπικότητα του παθόντος. Ενδεικτικά σύμφωνα με την ΑΠ 10/2013 κρίθηκε ότι *«προσβάλλεται η προσωπικότητα των γονέων, όταν στερούνται της ελευθερίας οικογενειακού προγραμματισμού»*. Ειδικότερα κρίθηκε ότι υφίσταται νόμιμη δυνατότητα της εγκύου να σταθμίσει ελεύθερα αν θα συνεχίσει την εγκυμοσύνη ή θα τη διακόψει, λόγω δικαιολογημένου ενδιαφέροντος να αποκτήσει υγιές τέκνο.⁹⁵

Συνεπώς, εναπόκειται στο νομοθέτη και στα δικαστήρια να προσδιορίσουν με σαφήνεια τα κριτήρια επιμέτρησης του ύψους χρηματικής ικανοποίησης της ηθικής βλάβης λόγω προσβολής προσωπικότητας στις περιπτώσεις ζημιογόνου γέννησης, με βασικό κριτήριο ότι η ηθική βλάβη, της οποίας ζητάται η αποκατάσταση, απορρέει από την απώλεια ευκαιρίας διακοπής της κύησης και όχι από την ασθένεια του παιδιού, η οποία δεν έχει προκληθεί ευθέως από τον ιατρό. Η επιδίκαση αστρονομικών ποσών, όπως στις αποφάσεις που παρατέθηκαν πιο πάνω, έχει ως αναπόδραστη συνέπεια την άσκηση κοινωνικής πολιτικής από τα δικαστήρια, υποκαθιστώντας άτυπα το καθήκον του κράτους να μεριμνά για την πρόνοια των ατόμων με αναπηρίες.⁹⁶

⁹⁴ Σταθόπουλος Μ. *Αποζημίωση και προστασία της προσωπικότητας του ανάπηρου παιδιού*, ΧρΙΔ Θ/2009, 97- 106.

⁹⁵ Πέτρος Αλικάκος Δρ.Ν., Πρόεδρος Πρωτοδικών *Αστική Ιατρική Ευθύνη Ουσιαστικά και δικονομικά ζητήματα με βάση και τις παραδοχές της νομολογίας*

⁹⁶ Κιτσαράς, ό.π., σελ. 172 – 173

Η αποδοχή της αξίωσης των γονέων για χρηματική ικανοποίηση της ηθικής βλάβης λόγω προσβολής του δικαιώματός τους στην προσωπικότητα δεν γίνεται πάντα δεκτή από την ελληνική θεωρία, καθώς έχει υποστηριχθεί η άποψη ότι δεν υφίσταται καν προσβολή της προσωπικότητας των γονέων και ειδικά με την έκφανση του δικαιώματος τεκνοποιίας, που υποκρύπτει «κρυπτοευγονικές» πεποιθήσεις και ότι η αξίωση αποζημίωσης των γονέων πρέπει να θεμελιωθεί στις διατάξεις των αδικοπραξιών⁹⁷, η οποία και κατά βάση απορρίπτεται, όπως προαναφέρθηκε. Την προσβολή του δικαιώματος στην προσωπικότητα αρνείται και μια άλλη άποψη, βάσει της οποίας προσβάλλεται ένα άλλο απόλυτο δικαίωμα, εκείνο του οικογενειακού προγραμματισμού, όπως αυτό εκφράζεται μέσω του άρθρου 1387 ΑΚ και όπως ενισχύεται από το δικαίωμά τους στην ευγονία με βάση το άρθρο 1455 ΑΚ. Στο πεδίο εφαρμογής δικαιώματος οικογενειακού προγραμματισμού συγκαταλέγονται βασικά ζητήματα του έγγαμου βίου, όπως η απόφαση για την απόκτηση παιδιών και η απόφαση για τη διακοπή μιας παθογενούς κύησης. Το εν λόγω δικαίωμα είναι προσωπικό, απόλυτο δικαίωμα που μπορεί να προσβληθεί από οποιοδήποτε τρίτο πρόσωπο και γι' αυτό έχει ισχύ έναντι όλων (erga omnes). Το πλεονέκτημα που παρέχει η θεμελίωση της αγωγικών απαιτήσεων των γονέων στο δικαίωμα του οικογενειακού προγραμματισμού συνίσταται στην αξίωσή τους να απαιτήσουν αποζημίωση που να καλύπτει το σύνολο των δαπανών διατροφής του άρρωστου παιδιού τους ως φορείς του συγκεκριμένου οικογενειακού δικαιώματος, ενώ, αν στηρίζουν την αγωγή τους σε προσβολή του δικαιώματος στην προσωπικότητα, δύνανται να απαιτήσουν μόνο την χρηματική ικανοποίηση της ηθικής τους βλάβης και όχι τις αυξημένες διατροφικές δαπάνες, οι οποίες δεν σχετίζονται άμεσα με το διαγνωστικό σφάλμα⁹⁸.

Τα ελληνικά δικαστήρια όμως, όπως φαίνεται τείνουν να κάνουν παγίως δεκτή την αξίωση των γονέων για ηθική βλάβη λόγω προσβολής της προσωπικότητάς τους, ενώ τα χρηματικά ποσά, τα οποία επιδικάζονται στις περιπτώσεις αυτές είναι αρκετά μεγάλα.⁹⁹

Τέλος, υποστηρίζεται ευρέως από κοινωνικοπολιτικής άποψης η θέση ότι η επιδίκαση τεράστιων ποσών χρηματικής ικανοποίησης οδηγεί στην υποκατάσταση της Πολιτείας από τα ίδια τα δικαστήρια, τα οποία ουσιαστικά ασκούν κοινωνική πολιτική σε βάρος των ιατρών. Συνιστά καθήκον της Πολιτείας και όχι της νομολογίας να μεριμνά σχετικά με πρόσωπα με αναπηρίες και

⁹⁷ Χελιδόνης, *Είναι η γέννηση βιολογικός παθολογικού τέκνου ζημία για τους γονείς;*, ό.π., σελ. 5.

⁹⁸ Ρούσσος, *Ιατρική Ευθύνη απο μη διάγνωση λόγων ενδεδειγμένης διακοπής της κύησης (Σκέψεις με αφορμή την υπ' αριθμ. 10/2013 απόφαση του Αρείου Πάγου)*, ΧρΠΔ ΙΓ/2013, σελ. 470-472

⁹⁹ Με την υπ αριθμ 244/2009 απόφασή του, το Πολυμελές Πρωτοδικείο Χανίων επιδίκασε σε καθένα από τους δύο γονείς το ποσό των 400.000 ευρώ, το Πολυμελές Πρωτοδικείο Πειραιά με την υπ αριθμ 4591/2009 απόφασή του επιδίκασε 350.000 ευρώ σε έκαστο των εναγόντων, ενώ το Πολυμελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης επιδίκασε στη μητέρα το ποσό των 70.000 ευρώ με την υπ αριθμ 22304/2004 απόφασή του, την οποία εξαφάνισε η υπ αριθμ 2384/2005 απόφαση του Εφετείου Θεσσαλονίκης.

να μην αφήνει το περιθώριο στα δικαστήρια να μεταφέρουν τη σχετική ευθύνη από το κράτος στους ιατρούς¹⁰⁰.

Συμπερασματικά, η προσφυγή στο δίκαιο της προσβολής της προσωπικότητας έχει οδηγήσει μεμονωμένα τη νομολογία στην επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης στους γονείς που εξαιτίας της υπαίτιας παράλειψης του ιατρού στερήθηκαν το δικαίωμα να επιλέξουν να μην αποκτήσουν το συγκεκριμένο τέκνο που γεννήθηκε και υποφέρει από γενετικές αθεράπευτες παθήσεις. Παράλληλα, προκειμένου να ανατραπεί το προσχηματικό παράδοξο της ικανοποίησης των αξιώσεων γονέων και όχι του ίδιου του παιδιού που ζει και βασανίζεται από τη νόσο του, υιοθετείται από μέρος της θεωρίας η αναπληρωματική προσφυγή στο δίκαιο της προσβολής της προσωπικότητας, ώστε να ικανοποιείται και το τέκνο για την ηθική βλάβη, τον πόνο που υφίσταται. Για λόγους πρόνοιας προτείνεται η «αναπληρωματική άρση τη προσβολής της υγείας» του παιδιού και συνεπώς η «αναπληρωματική» αποκατάσταση και της χρηματικής ζημίας του προς κάλυψη των εξόδων διατροφής του με στόχο τη δημιουργία μίας εναλλακτικής κατάστασης που θα υποκαταστήσει την εκ των πραγμάτων αδύνατη πλήρη αποκατάσταση της.

ε. Ο πατέρας ως δικαιούχος χρηματικής αποζημίωσης

Από τις δικαστικές αποφάσεις για τις οποίες έχει γίνει ήδη λόγος, προκύπτει ότι όταν γεννιέται ένα παιδί με γενετικές ανωμαλίες, η αγωγή για ηθική βλάβη λόγω προσβολής της προσωπικότητας από ιατρικό σφάλμα κατά τον προγεννητικό έλεγχο, ασκείται από κοινού και από τους δύο γονείς, δηλαδή αξίωση εγείρει όχι μόνο η μητέρα, αλλά και ο πατέρας του ανάπηρου τέκνου. Ένα μεγάλο κομμάτι της θεωρίας αντικρούει την τάση της νομολογίας να επιδικάζει χρηματική ικανοποίηση για ηθική βλάβη λόγω παράνομης προσβολής της προσωπικότητας και στους δύο γονείς και υποστηρίζει πως την εν λόγω χρηματική ικανοποίηση τη δικαιούται μόνο η μητέρα.

Μόνο η κυοφόρος ως οιονεί ασθενής, έχει το δικαίωμα να συναινέσει σε οποιαδήποτε ιατρική πράξη και μόνο κατ'εξαιρέση ιδρύεται από το νόμο υποχρέωση του ιατρού προς ενημέρωση τρίτων προσώπων πέραν του «ασθενούς» του, στις περιπτώσεις όπου αμφισβητείται η ικανότητα του ασθενούς να συναινέσει στην ιατρική πράξη ή όταν η συναίνεσή του είναι αδύνατο να ληφθεί για νομικούς ή πραγματικούς λόγους.¹⁰¹ Άλλωστε, υποστηρίζεται ότι σε περίπτωση που ο ιατρός

¹⁰⁰Κιτσαράς, ο.π. υποσημ.162, σελ.166

¹⁰¹ Άρθρο 11 παρ.4 ΚΙΔ "Αν τα πρόσωπα δεν έχουν την ικανότητα να συναινέσουν για την εκτέλεση ιατρικής πράξης, ο ιατρός τα ενημερώνει στο βαθμό που αυτό είναι εφικτό. Ενημερώνει, επίσης, τα τρίτα πρόσωπα, που έχουν την εξουσία να συναινέσουν για την εκτέλεση της πράξης αυτής" και άρθρο 12 παρ. 2 περ.β "Αν ο ασθενής είναι ανήλικος, η συναίνεση δίδεται από αυτούς που ασκούν τη γονική μέριμνα ή έχουν την επιμέλειά του. Λαμβάνεται, όμως, υπόψη και η γνώμη του, εφόσον ο ανήλικος, κατά την κρίση του ιατρού, έχει την ηλικιακή, πνευματική και συναισθηματική ωριμότητα να κατανοήσει την κατάσταση της υγείας του, το περιεχόμενο της ιατρικής πράξης και τις συνέπειες ή τα αποτελέσματα ή τους κινδύνους της

επιχειρήσει να ενημερώσει αυτοβούλως τον πατέρα για επικείμενη διακοπή της κύησης, παραβιάζει το ιατρικό απόρρητο που προστατεύει την κυοφόρο¹⁰²

Η πάγια νομολογία ήθελε τις αξιώσεις του πατέρα για ηθική βλάβη λόγω προσβολής της προσωπικότητάς του να απορρίπτονται. Δικαιούχος της εν λόγω χρηματικής ικανοποίησης μπορούσε να είναι μόνο η μητέρα εφόσον είναι εκείνη που συνάπτει με τον ιατρό σύμβαση ιατρικής αγωγής. Ως εκ τούτου η συμβατική σχέση μεταξύ της κυοφορούμενης μητέρας και ιατρού επιτάσσει την εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεων του ιατρού προς την αντισυμβαλλόμενη του και όχι προς τρίτα πρόσωπα. Άλλωστε ο ιατρός απαγορεύεται να ενημερώσει τρίτα πρόσωπα πέραν της εγκύου σύμφωνα με το άρθρο 11 παρ.4του Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας «ο ιατρός οφείλει να ενημερώσει τον ασθενή και μόνο αυτόν εκτός “Αν τα πρόσωπα δεν έχουν την ικανότητα α συναινέσουν για την εκτέλεση ιατρικής πράξης, ο ιατρός ενημερώνει στο βαθμό που είναι εφικτό. Ενημερώνει επίσης τα τρίτα πρόσωπα που έχουν την εξουσία να συναινέσουν για την εκτέλεση της πράξης αυτής”».

Σχεδόν τις περισσότερες φορές η έγκυος συνοδεύεται στον ιατρό από το σύζυγο η φιλικό η συγγενικό πρόσωπο τα οποία είναι παρόντα στη μετάδοση των ιατρικών πληροφοριών, αυτό όμως δεν μπορεί να μετατρέψει τα πρόσωπα αυτά σε νόμιμους αποδέκτες της ενημέρωσης.¹⁰³

Το ερώτημα που τίθεται εδώ είναι σε ποιον οφείλει ο ιατρός στον προγεννητικό έλεγχο ενημέρωση για πιθανό γενετικό πρόβλημα του εμβρύου η απάντηση θα πρέπει να είναι στην ίδια την έγκυο. Αυτή είναι η ασθενής του και αυτή είναι που δικαιούται να δώσει την έγκρισή της για τεχνητή διακοπή της κύησης λόγω γενετικού προβλήματος του εμβρύου. Άλλωστε ο ιατρός δεσμεύεται και από το λεγόμενο ιατρικό απόρρητο (Άρθρο 13 - Νόμος 3418/2005 - Ιατρικό απόρρητο), σύμφωνα με το οποίο, *ο ιατρός οφείλει να τηρεί αυστηρά απόλυτη εχεμύθεια για οποιοδήποτε στοιχείο υποπίπτει στην αντίληψή του ή του αποκαλύπτει ο ασθενής ή τρίτοι, στο πλαίσιο της άσκησης των καθηκόντων του, και το οποίο αφορά στον ασθενή ή τους οικείους του.*

πράξης αυτής. Στην περίπτωση της παραγράφου 3 του άρθρου 11 απαιτείται πάντοτε η συναίνεση των προσώπων που ασκούν τη γονική μέριμνα του ανηλίκου. Αν ο ασθενής δεν διαθέτει ικανότητα συναίνεσης, η συναίνεση για την εκτέλεση ιατρικής πράξης δίδεται από τον δικαστικό συμπαραστάτη, εφόσον αυτός έχει οριστεί. Αν δεν υπάρχει δικαστικός συμπαραστάτης, η συναίνεση δίδεται από τους οικείους του ασθενή. Σε κάθε περίπτωση, ο ιατρός πρέπει να προσπαθήσει να εξασφαλίσει την εκούσια συμμετοχή, σύμπραξη και συνεργασία του ασθενή, και ιδίως εκείνου του ασθενή που κατανοεί την κατάσταση της υγείας του, το περιεχόμενο της ιατρικής πράξης, τους κινδύνους, τις συνέπειες και τα αποτελέσματα της πράξης αυτής" και παρ.3 ΚΙΔ "Κατ' εξαίρεση δεν απαιτείται συναίνεση: α) στις επείγουσες περιπτώσεις, κατά τις οποίες δεν μπορεί να ληφθεί κατάλληλη συναίνεση και συντρέχει άμεση, απόλυτη και κατεπείγουσα ανάγκη παροχής ιατρικής φροντίδας, β) στην περίπτωση απόπειρας αυτοκτονίας ή γ) αν οι γονείς ανήλικου ασθενή ή οι συγγενείς ασθενή που δεν μπορεί για οποιονδήποτε λόγο να συναινέσει ή άλλοι τρίτοι, που έχουν την εξουσία συναίνεσης για τον ασθενή, αρνούνται να δώσουν την αναγκαία συναίνεση και υπάρχει ανάγκη άμεσης παρέμβασης, προκειμένου να αποτραπεί ο κίνδυνος για τη ζωή ή την υγεία του".

¹⁰² Νικολόπουλος Παναγιώτης, Ζημιογόνος τεκνοποίηση (wrongful birth) και προσβολή της προσωπικότητας των γονέων. Ενοχικός ατομοκεντρισμός ή οικογενειακός κοινοτισμός;, ΕφΑΔ 2011, σελ. 814

¹⁰³ Κανελλοπούλου – Μπότη σε Εμμ. Λασκαρίδη Ερμηνεία Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας, σελ. 363επ.

Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 338 του Ν. 4512/2018, οποιαδήποτε απόφαση αντίθετη με τις διατάξεις του ν. 3418/2005 είναι άκυρη. Αν στη λήψη των αποφάσεων αυτών έχουν συμμετάσχει ιατροί, υπέχουν πειθαρχικές ευθύνες.

Συνεπώς, ο γυναικολόγος (ευρισκόμενος μπροστά στο ενδεχόμενο μια διακοπής της κύησης είτε χωρίς να χρειάζεται καμία αιτιολόγηση επειδή η εγκυμοσύνη δεν έχει διαρκέσει πάνω από δώδεκα εβδομάδες είτε λόγω παθολογικότητας του εμβρύου είτε για οποιοδήποτε άλλο προβλεπόμενο στον νόμο λόγο) κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας δεν καλεί υποχρεωτικά τον φερόμενο βιολογικό πατέρα να τον ενημερώσει σχετικά και να ζητήσει και τη δική του συναίνεση στη διακοπή της εγκυμοσύνης. Ο φερόμενος βιολογικός πατέρας δεν εγκυμονεί ο ίδιος, δεν ζητά ως εγκυμονών ο ίδιος τη διακοπή της εγκυμοσύνης και επομένως, δεν δικαιούται να ενημερώνεται ούτε ότι η διακοπή αυτή σχεδιάζεται, ούτε για τους λόγους για τους οποίους σχεδιάζεται, ούτε πως θα γίνει ούτε που θα γίνει ούτε πότε θα γίνει. Αντίθετα ακριβώς η ενημέρωση από τον ιατρό ότι αυτή η διακοπή πρόκειται, να τελεσθεί χωρίς τη συγκατάθεση της εγκύου, παραβίαση δηλαδή κανόνα δικαίου, συνιστά σοβαρές αστικές αλλά και ποινικές διώξεις. Ειδικότερα, μόνο αφού γεννηθεί το παιδί και μετά, ξεκινά η δυνατότητα άσκησης του δικαιώματος της γονικής μέριμνας και σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να εφαρμοσθεί αναδρομικά από την έναρξη της κύησης. Κατά τη διάρκεια της εγκυμοσύνης η γονική μέριμνα δεν έχει καν ξεκινήσει και η έναρξη της άσκησης της τίθεται υπό την προϋπόθεση της γέννησης ενός ζωντανού παιδιού. Επομένως, η γονική μέριμνα, η οποία δεν υφίσταται καν κατά το προγεννητικό στάδιο, δεν μπορεί να αποτελέσει έρεισμα για την αποδοχή της υποχρέωσης του ιατρού για ενημέρωση προς τον πατέρα¹⁰⁴

Εντούτοις, έχει διατυπωθεί και η αντίθετη άποψη, η οποία υποστηρίζει ότι χρηματική ικανοποίηση για ηθική βλάβη λόγω προσβολής της προσωπικότητας δεν δικαιούται μόνο η μητέρα, αλλά και ο πατέρας του εμβρύου. Η άποψη αυτή, η οποία εμφανίζεται και ως η κρατούσα πλέον στη νομολογία, στηρίζεται στο επιχείρημα της κοινότητας βίου μεταξύ των συζύγων. Η κοινότητα βίου έχει ως άμεση συνέπεια την παύση της ατομικότητας του κάθε συζύγου και την επιλογή τους να συγκλίνουν σε έναν κοινό τρόπο ζωής, στα πλαίσια του οποίου θα λαμβάνουν κοινές αποφάσεις για όλα τα ζητήματα του συζυγικού βίου. Άλλωστε, η συμβίωση είναι μια δυναμική σχέση, που για να λειτουργήσει απαιτεί οι λύσεις επί των θεμάτων που ανακύπτουν κατά τη διάρκεια της έγγαμης σχέσης να λαμβάνονται από κοινού.¹⁰⁵

Επιπλέον, σύμφωνα με τα άρθρα 1461 και 1462 ΑΚ, οι σύζυγοι δεν είναι μεταξύ τους εξ αίματος συγγενείς, ωστόσο, φαίνεται να ταυτίζονται και να θεωρούνται σαν ένα πρόσωπο. Για το λόγο αυτό, δεν είναι δυνατό να αναγνωρίζεται ως άμεση η σχέση της μητέρας προς το έμβρυο, ενώ

¹⁰⁴ Κανελλοπούλου-Μπότη, *Η υποχρέωση παροχής γενετικής πληροφορίας κατά τον προγεννητικό έλεγχο - Ειδικά η θέση του φερόμενου βιολογικού πατέρα*, σελ.378

¹⁰⁵ Παπαχρίστου Θανάσης, *Οικογενειακό Δίκαιο, Εκδόσεις Δίκαιο και Οικονομία, Π.Ν. Σάκκουλα, 2014*, σελ.79

αυτή του πατέρα να θεωρείται έμμεση και ο τελευταίος να αντιμετωπίζεται ως τρίτος. Προς την κατεύθυνση αυτή, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η διαφορετική μεταχείριση της μητέρας έναντι του πατέρα παραβιάζει το δεσμευτικό κανόνα που εισάγει το άρθρο 4 παρ.2 του Συντάγματος, η διάταξη του οποίου κατοχυρώνει την ισονομία των φύλων. Η αρχή της ισονομίας των φύλων αναμφισβήτητα εφαρμόζεται σε ό,τι αφορά τις κοινές αποφάσεις των συζύγων, στις οποίες αναφέρεται το άρθρο 1387 παρ.1 ΑΚ. Συνεπώς, οποιαδήποτε διακριτική μεταχείριση μεταξύ των συζύγων, η οποία οδηγεί σε αποκλεισμό του πατέρα από τη λήψη αποφάσεων σχετικών με την αναπαραγωγική διαδικασία, παραβιάζει ευθέως τον κανόνα που θέτει το άρθρο 4 παρ.2 του Συντάγματος.

Όπως ήδη έχει αναφερθεί, κατά πάγια νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων, αμφοτέρωι οι γονείς δικαιούνται χρηματικής ικανοποίησης για ηθική βλάβη λόγω προσβολής της προσωπικότητάς τους, καθώς η απόφαση για τεχνητή διακοπή της κύησης εντός γάμου κρίνεται ως κοινή.

Ειδικότερα, σημαντική αποτελεί η υπ αριθ. **4591/2009** απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Πειραιά (η οποία εν τέλει τελεσιδίκησε με την ΑΠ 10/2013, βλ. ανάλυσή της παρακάτω). όπου το δικαστήριο αναγνώρισε την προσβολή σε βάρος της προσωπικότητας και του συζύγου στηρίζοντας την κρίση του αυτή στο γεγονός ότι η απόφαση για άμβλωση είναι κοινή και ότι η προσβολή που υφίσταται η μητέρα επηρεάζει και τον ίδιο. Με την απόφασή τους αυτή οι δικαστές επιδίκασαν σε έκαστο των εναγόντων γονέων το ποσό των 350.000 ευρώ¹⁰⁶.

Αυτή ακριβώς η αποκατάσταση της «έμμεσης ηθικής βλάβης» δημιούργησε έντονο προβληματισμό σε μεγάλη μερίδα της θεωρίας και αποτέλεσε το βασικό επιχείρημα της άποψης που αρνείται τη χρηματική ικανοποίηση του πατέρα για ηθική βλάβη λόγω προσβολής της προσωπικότητάς του. Πιο συγκεκριμένα, η άποψη αυτή υποστηρίζει ότι στο ελληνικό δίκαιο δεν αποκαθίσταται η «έμμεση ηθική βλάβη», εκτός εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 932 παρ.3 ΑΚ. Συνεπώς, συνεχίζει η ανωτέρω άποψη, η θέση της νομολογίας περί αποκατάστασης ηθικής βλάβης που υφίσταται ένα άτομο, όχι με ευθεία προσβολή της δικής του προσωπικότητας, αλλά μέσω της προσβολής της προσωπικότητας προσώπου με το οποίο το άτομο αυτό διατηρεί στενό ψυχικό σύνδεσμο, έρχεται σε σύγκρουση με το ελληνικό δίκαιο. Εάν αναγνωρισθεί η σχετική αξίωση του συζύγου, τότε θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι σε κάθε περίπτωση προσβολής

¹⁰⁶ ΠΠρΠειρ 4591/2009 ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ «...Εάν τελεί σε γάμο, η απόφαση αυτή πρέπει να ληφθεί από κοινού με το σύζυγο της κατά το άρθρο 1387 παρ. 1 ΑΚ διότι πρόκειται για (βασικό μάλιστα) θέμα του συζυγικού βίου... Αν λοιπόν η έγκυος παρακωλυθεί (είτε με πράξη είτε με παράλειψη τρίτου) στην απόλαυση της νόμιμης αυτής επιλογής, προσβάλλεται παράνομα στην προσωπικότητα της κατά την έννοια του άρθρου 57 ΑΚ και, αν η προσβολή είναι υπαίτια, δικαιούται να αξιώσει την ικανοποίηση της ηθικής της βλάβης (άρθρο 59 ΑΚ). Τέτοια αξίωση έχει και ο σύζυγος της, έστω και αν δεν είναι ο άμεσα προσβαλλόμενος, διότι αφενός η απόφαση της συνεχίσεως ή διακοπής της κήσεως δεν είναι ατομικό θέμα της εγκύου αλλά κοινό θέμα του συζυγικού τους βίου και αφετέρου, λόγω της στενής (συζυγικής) σχέσεως του με την έγκυο, οι επί της προσωπικότητας αυτής δυσμενείς συνέπειες αντανακλώνται και σ' αυτόν».

της προσωπικότητας του ενός συζύγου θα έχει και ο άλλος σύζυγος αξίωση αποκατάστασης της ηθικής του βλάβης, ως «εμμέσως», λόγω του στενού συζυγικού δεσμού, ζημιωθείς.

Αντίστοιχη ήταν η αντιμετώπιση του ζητήματος και από άλλα δικαστήρια, όπως το Πολυμελές Πρωτοδικείο Χανίων, το οποίο με την υπ' αριθ. 226/2009 απόφασή του επιδίκασε χρηματική ικανοποίηση 400.000 ευρώ σε κάθε γονέα, η υπ' αριθ. 544/2007 απόφαση του Εφετείου Λάρισας, με την οποία το δικαστήριο αφενός απέρριψε τη σχετική αγωγή των γονέων, διότι έκρινε ότι η πάθηση με την οποία γεννήθηκε το παιδί δε συνιστά «σοβαρή ανωμαλία» και μπορεί να διορθωθεί με ιατρική επέμβαση αφετέρου όμως, υποστήριξε ότι η ενδεχόμενη απόφαση των γονέων για τεχνητή διακοπή της κύησης εντός γάμου συνιστά κοινή απόφαση και προσβάλλεται συνεπώς και η προσωπικότητα του συζύγου, όπως και οι δύο χαρακτηριστικές αποφάσεις, η υπ' αριθ. 2263/2010 του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών και η υπ' αριθ. 242/2012 του Εφετείου Πειραιά

Ειδικότερα, κατά την πρώτη απόφαση, το Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών επικαλέστηκε και αυτό το άρθρο 1387 παρ.1 ΑΚ κρίνοντας ότι η απόφαση για τερματισμό της κύησης συνιστά *βασικό μάλιστα ζήτημα του κοινού συζυγικού βίου* αναγνωρίζοντας έτσι την αγωγή αξίωση του συζύγου. Από την πλευρά, το Εφετείο Πειραιά κατέληξε στο ίδιο συμπέρασμα χρησιμοποιώντας ωστόσο, ένα διαφορετικό επιχείρημα, το οποίο αναγνωρίζει το κυοφορούμενο ως *εκδήλωση και της προσωπικότητας του συζύγου, δηλαδή του άνδρα από τον οποίο βιολογικά προέρχεται, αφού περιέχει και το δικό του γενετικό υλικό και ενσωματώνει τη δυνατότητά του να γίνει πατέρας*.

Απόφαση σταθμός όμως, αποτελεί πλέον η **ΑΠ 10/2013**, σύμφωνα με την οποία, η δυνατότητα της εγκύου να σταθμίσει ελεύθερα, στα πλαίσια του αρθ.5 παρ1 Συντ., αν πειθόμενη στις θρησκευτικές, φιλοσοφικές ή άλλες πεποιθήσεις της θα συνεχίσει την εγκυμοσύνη, αποδεχόμενη τη γέννηση του παθολογικού νεογνού ή θα τη διακόψει συναινώντας στην καταστροφή αυτού, χάριν της ελευθερίας της και του ανθρωπίνως δικαιολογημένου ενδιαφέροντος της να αποκτήσει ένα υγιές παιδί, είναι νόμιμη και εφόσον τελεί σε γάμο, ή απόφαση αυτή πρέπει να ληφθεί από κοινού με τον σύζυγό της κατά το άρθ.1387 παρ1 ΑΚ διότι πρόκειται για (βασικό μάλιστα) θέμα του συζυγικού βίου. Συνεχίζοντας το σκεπτικό της αναφέρει ότι, αξίωση ικανοποίησης ηθικής βλάβης έχει και ο σύζυγος της, έσω και αν δεν είναι ο άμεσα προσβαλλόμενος, διότι αφενός η απόφαση της συνεχίσεως ή διακοπής της εγκυμοσύνης δεν είναι ατομικό θέμα της εγκύου αλλά κοινό θέμα του συζυγικού βίου και αφετέρου λόγω της στενής συζυγικής σχέσεως με την έγκυο οι επί της προσωπικότητας αυτής δυσμενείς συνέπειες αντανακλώνται και σε αυτόν.

Η τεκνοποιία, ως βασικό οικογενειακό ζήτημα και ως απόφαση, που επιδρά καταλυτικά στους συζύγους ως άτομα και ως σύνολο, πρέπει να ρυθμίζεται από κοινού Το γεγονός ότι οι προγεννητικές εξετάσεις και η τεχνητή διακοπή της κύησης διενεργούνται στο σώμα της εγκύου

δεν σημαίνει πως ο πατέρας πρέπει να εξαιρείται από οποιαδήποτε ενημέρωση για την κατάσταση της υγείας του παιδιού. Εξάλλου, και από βιολογική πλευρά, ο πατέρας έχει συμβάλει κατά το ήμισυ στη δημιουργία του τέκνου, το οποίο φέρει το γενετικό του υλικό, συνεπώς δεν πρέπει να παρακαλυθεί η ενεργή συμμετοχή του στην απόφαση για την έλευση ή όχι του παιδιού του στον κόσμο. Ο ολοκληρωτικός αποκλεισμός του πατέρα από αναπαραγωγικά ζητήματα που τον αφορούν παραβιάζει ευθέως την συνταγματικά κατοχυρωμένη ισότητα των δύο φύλων.

Η στάση αυτή της ελληνικής νομολογίας κρίνεται πολύ θετικά, ειδικότερα αν συλλογιστούμε ότι βιολογική πλευρά, ο πατέρας έχει συμβάλει κατά το ήμισυ στη δημιουργία του τέκνου, το οποίο φέρει το γενετικό του υλικό, συνεπώς δεν πρέπει να παρακαλυθεί η ενεργή συμμετοχή του στην απόφαση για την έλευση ή όχι του παιδιού του στον κόσμο.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΣΥΓΚΡΙΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Αγωγές γονέων και τέκνων λόγω ζημιολόγου γέννησης έχει απασχολήσει τα ελληνικά δικαστήρια περίπου εδώ και δεκαπέντε χρόνια ενώ αντίστοιχες αγωγές απασχόλησαν τα ευρωπαϊκά και αμερικανικά δικαστήρια τα τελευταία σαράντα χρόνια. Σε διεθνές επίπεδο αλλά και σε ελληνικό δεν έχουν θεσπιστεί συγκεκριμένες διατάξεις που να επιτρέπουν ή να απαγορεύουν την άσκηση αγωγών αποζημίωσης λόγω ζημιολόγου ζωής ή ζημιολόγου γέννησης. Η εξέταση των σχετικών αξιώσεων γίνεται με βάση την ερμηνεία των βασικών κανόνων της αστικής ιατρικής ευθύνης.

I. Αμερικανική νομολογία

Η στάση των αμερικανικών δικαστηρίων απέναντι σε περιπτώσεις «wrongful life» δεν υπήρξε ενιαία. Μέχρι τη δεκαετία του 1980 η θέση της αμερικανικής νομολογίας ήταν αρνητική λόγω του ότι προκειμένου να δεχτούν την ύπαρξη ζημίας, έπρεπε πρώτα να αποφανθούν ότι η μη γέννηση είναι προτιμότερη για το τέκνο από τη γέννηση με αναπηρία (tort law). Τα δικαστήρια αρνήθηκαν να αποφανθούν θετικά και να παγιώσουν νομολογιακά αυτή τη θέση αυτή και κατ' επέκταση την ύπαρξη ζημίας.

Πιο συγκεκριμένα, έκριναν ότι η αξιολόγηση της κατάστασης της μη ζωής δεν αποτελεί αντικείμενο Δικαίου. Σύμφωνα με την αιτιολογία που υιοθέτησε το Ανώτατο Δικαστήριο του Νιού Τζέρσεϋ (στις υποθέσεις *Becker v Schwartz* και *Gleitman v Cosgrove*), η σύγκριση της αξίας της ανθρώπινης ζωής με αυτή της μη ζωής είναι αδύνατη με βάση το δίκαιο της αποζημίωσης, καθώς η μη ζωή εκτείνεται σε έναν ανεξερεύνητο για το Δίκαιο χώρο, σε ένα πεδίο που μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο φιλοσοφικού στοχασμού.¹⁰⁷

Επίσης τα δικαστήρια των ΗΠΑ αρνήθηκαν επί της αρχής ότι η μη ζωή υπερέχει της ζωής με αναπηρία με το σκεπτικό ότι η θέση αυτή θα προσέβαλε ευθέως τη θεμελιώδη αξία της ανθρώπινης ζωής. Διακήρυξαν ότι η παραδοχή σύμφωνα με την οποία η ανθρώπινη ζωή υπερέχει a priori από τη μη ζωή συνιστά θεμέλιο λίθο για την αμερικανική έννομη τάξη και κοινωνία.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Σύμφωνα με το πρωτότυπο κείμενο της απόφασης *Becker v Scharz* ο.υποση., υπ' αριθ.29: "Whether it is better never to have been born at all than to have been born with gross deficiencies in a mystery more properly to be left to the philosophers and the theologians. Surely the law can assert no competence to resolve the issue".

¹⁰⁸ Βλ. αιτιολογικό της απόφασης *Becker v Schwartz* ο.π. υποσημ. υπ' αριθ.29

Παρόλα αυτά συχνά αποδέχονται τις αξιώσεις των γονέων για ζημιολόγο ζωή με το σκεπτικό ότι το κόστος φροντίδας ενός ανάπηρου παιδιού είναι ιδιαίτερα αυξημένο. Γι' αυτό το λόγο επιδικάζουν χρηματικά ποσά για να καλύψουν την περιουσιακή ζημία που υφίστανται οι γονείς αλλά . Επίσης λόγω του ότι οι γονείς υφίστανται και μεγάλο ψυχικό πόνο επιδικάζουν ποσά για την ικανοποίηση της ηθικής βλάβης των γονέων. Σε ότι αφορά όμως τις δαπάνες, επιδικάζονται τα επιπλέον έξοδα που δημιουργούνται από την αναπηρία του παιδιού και όχι οι συνήθεις δαπάνες που απορρέουν από την ανατροφή ενός υγιούς παιδιού.¹⁰⁹ Προϋπόθεση βέβαια είναι ότι οι γονείς έχουν το δικαίωμα να αποφασίσουν να διακόψουν την κύηση και υπερασπιστούν τα δικαιώματα των παιδιών τους.¹¹⁰ Σχετικά το Εφετείο της Νέας Υόρκης στην υπόθεση *Becker v. Schwartz*, έκρινε ως νόμο βάσιμη την αξίωση αποζημίωσης των γονέων για περιουσιακή ζημία που υφίστανται από τις αυξημένες δαπάνες του παιδιού τους που γεννήθηκε με σύνδρομο *down* εξαιτίας σφάλματος του ιατρού να συστήσει στην 37χρονη μητέρα τη διενέργεια αμνιοπαρακέντησης, παρ' όλο που ανήκε σε ομάδα υψηλού κινδύνου.¹¹¹ Δεκτή έγινε και αγωγή γονέων για αποζημίωση λόγω της γέννησης παιδιού με την ασθένεια *Tay Sachs*¹¹². Δεν επιδίκασε όμως τα έξοδα κηδείας του παιδιού με το σκεπτικό ότι ο θάνατός του δεν οφειλόταν στη αμέλεια του ιατρού αλλά στη γενετική του πάθηση.¹¹³

Σχετικά με την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου, τα δικαστήρια αρνήθηκαν την ύπαρξη αυτού μεταξύ της αναπηρίας του τέκνου και των ιατρικών σφαλμάτων-πταισμάτων. Ειδικότερα, αποφάνθηκαν αρνητικά αιτιολογώντας ότι η αναπηρία του τέκνου ήταν γενετικής προέλευσης, οφειλόμενη στα γονίδια των γονέων. Σύμφωνα με το σκεπτικό των αμερικανικών δικαστηρίων, η γενετική ανωμαλία του εμβρύου προϋπήρχε της πλημμελούς συμπεριφοράς του ιατρού και δεν προκλήθηκε αιτιωδώς από αυτήν, αφού ακόμη κι εάν ο ιατρός είχε συμπεριφερθεί νομίμως, το τέκνο δεν θα γεννιόταν απαλλαγμένο από αυτήν, αλλά, απλώς, δεν θα ερχοταν ποτέ στη ζωή. Ωστόσο υπήρξε μια απόφαση σταθμός στην Ιστορία των ΗΠΑ, με την οποία όχι μόνον επιδικάστηκε για πρώτη φορά στο ασθενές παιδί αποζημίωση για τη ζημία που υπέστη, εξαιτίας της αναπηρίας του ("special damages"), αλλά, αποτέλεσε τη μοναδική απόφαση στις ΗΠΑ που επιδίκασε σφραγιστικά και χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης ("general damages"). Η απόφαση αυτή αφορούσε στη υπόθεση «*Curlender v Bio-Science Laboratories*».¹¹⁴

Σύμφωνα με τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, οι υποψήφιοι γονείς απευθύνθηκαν σε ένα διαγνωστικό κέντρο και ζήτησαν να υποβληθούν στον απαιτούμενο γονιδιακό έλεγχο, προκειμένου να αποκλειστεί το ενδεχόμενο να είναι φορείς της κληρονομικής νόσου *Tay-sachs* που θα οδηγούσε στη γέννηση παιδιών πάσχοντων από τη νόσο αυτή. Οι ιατροί του εργαστηρίου

¹⁰⁹ *Βλάχου* σελ. 446

¹¹⁰ *Τρούλη* σελ. 422-444

¹¹¹ *Βλάχου* σελ. 444

¹¹² *Naccash v. Burger*, 290 2d 825(Va.1982)

¹¹³ *Mason, the troubled pregnancy, Legal Wrongs and rights in reproduction 2007, Βλάχου* σελ. 444

¹¹⁴ *Curlender v Bio-Science Laboratories*, [1980] 106 Cal. App. 3d 811, 165 Cal.

διενήργησαν τον απαιτούμενο έλεγχο και ενημέρωσαν τους γονείς ότι δεν ήταν φορείς. Οι τελευταίοι βασιζόμενοι στην ενημέρωση που έλαβαν από τους ιατρούς, αποφάσισαν να προχωρήσουν στην απόκτηση παιδιού πιστεύοντας εύλογα πως αυτό δεν διέτρεχε κανένα κίνδυνο να γεννηθεί ασθενές. Γι' αυτό το λόγο, δεν έκριναν αναγκαία κατά τη διάρκεια της εγκυμοσύνης την διενέργεια αμνιοκέντησης, ούτε βέβαια τη διακοπή της κύησης. Εντούτοις, το παιδί ήρθε στον κόσμο φέροντας την κληρονομική νόσο του Tay-sachs. Η θετική αυτή απόφαση έμελλε να είναι η πρώτη μιας σειράς άλλων που θα ακολουθούσαν, αποδεικνύοντας την μεταστροφή της αμερικανικής νομολογίας.

Μολαταύτα, αυτή η θετική στάση της αμερικανικής νομολογίας έλαβε τέλος. Σήμερα πλέον οι αγωγές αυτές απορρίπτονται με τον ισχυρισμό ότι *αγωγή δεν μπορεί να εγερθεί και αποζημίωση δεν μπορεί να επιδικαστεί, για οποιοδήποτε άτομο, εάν δεν έχει επιλοχώσει πράξη ή παράλειψη άλλου ατόμου, καθώς δεν θα του είχε επιτραπεί να γεννηθεί ζωντανό, αλλά θα είχε θανατωθεί μέσω τεχνητής διακοπής της κύησης.*

II. Αγγλική Νομολογία

Η αγγλική νομολογία τείνει στην κατεύθυνση της νομολογιακής πρακτικής των αμερικανικών δικαστηρίων η οποία κυμαίνεται μεταξύ της άποψης, ότι ο άνθρωπος δεν μπορεί να καταλογιστεί ως ζημία, ακόμη κι όταν γεννήθηκε με γενετικές ανωμαλίες και της άποψης που τείνει στην αναγνώριση δικαιώματος αποζημίωσης των γονέων, τουλάχιστον για τις εξαιρετικές δαπάνες που δημιουργεί η ύπαρξη παιδιού με γενετικές βλάβες.¹¹⁵

Τα αγγλικά δικαστήρια έχουν αντιμετωπίσει μόνο μια περίπτωση αξίωσης ζημιογόνου ζωής στην υπόθεση *Mckay v. Essex Area Health Authority*⁶². Η Mackay προσβλήθηκε από ερυθρά, ενώ διένυε τον δεύτερο μήνα της εγκυμοσύνης της. Ενώ βρισκόταν σε άγνοια για το γεγονός ότι είχε προσβληθεί από ερυθρά, υποβλήθηκε σε προγεννητικό έλεγχο, τα αποτελέσματα όμως ήταν εσφαλμένα και δεν ενημερώθηκε σχετικά, ώστε να σκεφτεί το ενδεχόμενο να τερματίσει την εγκυμοσύνη. Ως συνέπεια, το τέκνο της, η Mary Mackay να γεννηθεί με σοβαρή αναπηρία λόγω της προσβολής της μητέρας της από τον ιό της ερυθράς κατά τη διάρκεια της κύησης. Το Εφετείο αποφάνθηκε ότι η αποδοχή αξίωσης αποζημίωσης του παιδιού για το γεγονός ότι γεννήθηκε παραβιάζει την ισότητα της ζωής και επειδή δεν μπορεί να συγκρίνει την πραγματική κατάσταση της γέννησης με αναπηρία από την κατάσταση της μη γέννησης, δεν μπορεί να προσδιορίσει τη ζημία απορρίπτοντας την αξίωση τέκνου για *wrongful birth*¹¹⁶.

¹¹⁵ *ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΚΑΤΑ ΤΗ ΣΗΜΕΡΙΝΗ ΑΣΚΗΣΗ ΤΗΣ ΕΙΔΙΚΟΤΗΤΑΣ ΤΗΣ ΜΑΙΕΥΤΙΚΗΣ-ΓΥΝΑΙΚΟΛΟΓΙΑΣ* Ελενα Παπαεωαγγέλου-Κορκοντζέλου62. *Mckay v. Essex Area Health Authority*, (1982) *QB* 1166, *All ER* 771, *CA*

¹¹⁶ *Liu, Wrongful life: Some of the problems*, *journal of medical ethics*, 1987, 13p.70

III. Γαλλική νομολογία

Στην αρχή η γαλλική νομολογία ήταν απορριπτική στην επιδίκαση αποζημιώσεων για ζημιογόνο ζωή. Το 1989 το Πολυμελές Πρωτοδικείο του Montpellier εκδίκασε αγωγή γυναίκας η οποία ενώ υποβλήθηκε σε αμνιοπαρακέντηση γέννησε παιδί με «τρισωμία 21» και ζητούσε την καταβολή αποζημίωσης. Το δικαστήριο αποφάσισε ότι ζημιογόνο γεγονός συνιστά η απώλεια της ευκαιρίας για διακοπή της κύησης και όχι καθαυτή η γέννηση του παιδιού. Επιδίκασε ωστόσο αποζημίωση με την μορφή της ισόβιας προσόδου ύψους 7,500 φράγκων σε μηνιαία βάση αλλά και αποζημίωση για την υλική και ηθική βλάβη των γονέων εξαιτίας της διαρκούς και ολοκληρωτικής έλλειψης αυτονομίας του παιδιού τους, ύψους 45,000 φράγκων στον καθένα από τους γονείς.¹¹⁷

Ωστόσο η υπόθεση «Perruche» ανέτρεψε τα δικαστηριακά δεδομένα σε διεθνές επίπεδο. Η υπόθεση είχε ως εξής: το 1982 η Josette Perruche, και ενώ ήταν έγκυος, προσβλήθηκε από την ασθένεια της ερυθράς, από την οποία νοσούσε εκείνη την περίοδο η τετράχρονη κόρη της. Αφού εμφάνισε κάποια συμπτώματα και γνωρίζοντας πως η ερυθρά μπορεί να προκαλέσει ανεπανόρθωτη βλάβη στο έμβρυο, απευθύνθηκε σε ιατρό και υποβλήθηκε σε εξετάσεις, δηλώνοντας παράλληλα και με σαφήνεια την πρόθεσή της να τερματίσει την κύηση εφόσον τα αποτελέσματα των εξετάσεων ήταν θετικά για το ιό της ερυθράς. Τα πρώτα αποτελέσματα των εξετάσεων ήταν αρνητικά. Ωστόσο, δυο εβδομάδες αργότερα υποβλήθηκε εκ νέου σε αιματολογικές εξετάσεις που απέβησαν θετικές για τον ιό. Ο ιατρός διαβεβαίωσε την κ. Perruche πως μόνο τα αποτελέσματα των πρώτων εξετάσεων ήταν έγκυρα και την καθησύχασε, λέγοντας ότι η ίδια ήταν ανοσοποιημένη στην ασθένεια αυτή και ότι το έμβρυο δε διέτρεχε κάποιο κίνδυνο. Στις αρχές του 1983 γεννήθηκε ο γιός της Nicolas, ο οποίος παρουσίασε νευρολογικά συμπτώματα, κώφωση, καρδιοπάθεια και γλαύκωμα. Οι γονείς του άσκησαν αγωγή κατά του ιατρού και μικροβιολογικού εργαστηρίου, η οποία εκδικάστηκε σε πρώτο βαθμό το 1992 από ως προς την αποζημίωση το δικαστήριο της πόλης Evry. Το δικαστήριο διαπίστωσε την ύπαρξη ιατρικού σφάλματος και καταδίκασε τους ιατρούς, ως υπεύθυνους για την κατάσταση του Nicolas, να αποζημιώσουν τους γονείς αλλά και το ίδιο το παιδί. Το Εφετείο του Παρισιού επικύρωσε μερικώς την απόφαση, ως προς την αποζημίωση των γονέων, αποδεχόμενο την ύπαρξη ιατρικού σφάλματος, απέρριψε ωστόσο τις αγωγικές αξιώσεις του παιδιού λόγω έλλειψης ζημίας του, καθώς έκρινε πως η κατάσταση της υγείας του έχει ως γενεσιουργό αιτία την ασθένεια της ερυθράς, η οποία μεταδόθηκε από τη μητέρα του, και δεν οφείλεται σε ιατρικό σφάλμα. Το Γαλλικό ακυρωτικό ενώπιον του οποίου εισήχθη η υπόθεση στις 5 Φεβρουαρίου 1996, αναίρεσε την απόφαση του Εφετείου, αποφαινόμενο ότι η αιτία της ζημίας του παιδιού, είναι τα ιατρικά

¹¹⁷ Ομπέση – Σαραϊδάρη, ο προγεννητικός έλεγχος στο γαλλικό δίκαιο Αρμ 1999, σελ.482

σφάλματα, και την παρέπεμψε στο Εφετείο της Orleans¹¹⁸. Το Εφετείο όμως, αρνήθηκε να επιδικάσει αποζημίωση στο παιδί, καθώς έκρινε ότι η ζημία του μικρού Nicolas είχε προκληθεί από τον ιό της ερυθράς και όχι από τα σφάλματα των ιατρών. Οριστική απάντηση δόθηκε από την Ολομέλεια του Γαλλικού Αρείου Πάγου με την ιστορική απόφαση της 17^{ης} Νοεμβρίου 2000¹¹⁹, που αποφάνθηκε ότι “*Από τη στιγμή που τα λάθη, τα οποία διαπράχθηκαν από τον ιατρό και το εργαστήριο κατά την εκτέλεση των συμβολαίων (συνημμένων με την μητέρα του Nicolas), εμπόδισαν αυτήν να ασκήσει την επιλογή της να διακόψει την κύηση της, για να αποφύγει τη γέννηση ενός παιδιού με αναπηρία, αυτό το τελευταίο μπορεί να ζητήσει την αποκατάσταση της ζημίας, η οποία προκύπτει από την αναπηρία αυτή και προκλήθηκε από τα ανωτέρω λάθη*”¹²⁰.

Το δημόσιο και πολιτικό θεωρητικό σκάνδαλο της υπόθεσης «Perruche» ξετυλίχθηκε με ταχύτατους ρυθμούς. Μια εβδομάδα μετά την δημοσίευση της απόφασης, δύο καθηγητές δικαίου στο Πανεπιστήμιο της Σορβόνης συνυπογράφουν με 28 καθηγητές και ερευνητές νομικών σχολών ένα άρθρο στην εφημερίδα Μοντ, στο οποίο, ως αμύντορες μιας, κατά τα λεγόμενά τους, «ανθρωπολογικής και ηθικής λειτουργίας του δικαίου», εκφράζουν την κάθετη αντίθεσή τους σε αυτήν. Το σκεπτικό του άρθρου, που έγινε ευρύτερα δεκτό από τους πολεμίους της νομολογίας που διαμορφώθηκε, στηρίζεται στην διαπίστωση ότι η αναπηρία του παιδιού δεν είναι η άμεση αιτιακή απόληξη του ιατρικού πταίσματος. Από την άποψη των πραγματικών σχέσεων αιτιότητας, το ιατρικό πταίσμα προκάλεσε ως τέτοιο απλώς την λανθασμένη πληροφόρηση της μητέρας και υπήρξε, επομένως, η αιτία της παράλειψης της άμβλωσης και, τελικά, της γέννησης του παιδιού. Αλλά η αναπηρία, ισχυρίζονται οι πολέμιοι της απόφασης, οφείλεται αποκλειστικά στην ερυθρά και δεν μπορούσε σε καμία περίπτωση να αποφευχθεί, ό,τι και αν έκανε ο γιατρός που είχε, πράγματι, νομικό καθήκον αξιόπιστης πληροφόρησης της μητέρας. Ώστε καταλήγουν οι αντιτασσόμενοι στην απόφαση καθηγητές και ερευνητές νομικών σχολών τα μόνα πραγματικά και συγκεκριμένα ενδεχόμενα ήταν είτε το παιδί να γεννηθεί με αναπηρία, όπερ και εγένετο τελικά είτε να θανατωθεί in utero σύμφωνα με τις διατάξεις για την άμβλωση για ιατρικούς λόγους. Περίπτωση γέννησης ενός παιδιού «υγιούς δηλαδή παιδιού απαλλαγμένου από αναπηρία, δεν υπήρχε. Άρα η αποδοχή από τον Άρειο Πάγο του δικαιώματος αποζημίωσης στηρίζεται, στην σκέψη ότι η ίδια η ζωή του παιδιού είναι στην πραγματικότητα η ζημία την οποία το τελευταίο υπέστη. Όμως, αν κάτι τέτοιο γίνει δεκτό, τότε υιοθετείται από το ανώτατο δικαστήριο μια επικίνδυνη, αν όχι αποτρόπαιη, ιεράρχηση μεταξύ «υγιών» ζώων που αξίζει τον κόπο να βιωθούν

¹¹⁸ Βλάχου σελ. 448 “*Εφόσον οι γονείς είχαν εκφράσει ρητά τη βούλησή τους, σε περίπτωση προσβολής από την ερυθρά, να προβούν σε τεχνητή διακοπή της κύησης, και τα σφάλματα που διαπράχθηκαν από την πλευρά των εναγομένων τους δημιούργησαν την εύλογη πεποίθηση ότι η μητέρα δεν είχε νοσήσει, αυτά τα λάθη έγιναν αιτία της ζημίας που υπέστη το τέκνο και κατά συνέπεια το Εφετείο παρέβη τις κείμενες αξιώσεις*”

¹¹⁹ Τσίρος σελ. 61 (αναλυτικός σχολιασμός της απόφασης)

¹²⁰ Μάλλιος, Γενετικές εξετάσεις και δίκαιο, 2004 Εκδ. Σάκκουλα, σελ. 581-582, γίνεται αναφορά στην αντίθετη επιχειρηματολογία του αντιεισαγγελέα του Αρείου Πάγου Jerry Sainte – Rose

και ζωών «παθολογικών», ως προς τις οποίες θεμελιώνεται ένα νομικό δικαίωμα «προγεννητικής ευθανασίας». Μια τέτοια αντίληψη βρίσκεται σε ευθεία αντίθεση με την αρχή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας που επιβάλλει να αποδίδεται σε όλες τις ανθρώπινες ζωές η ίδια αφηρημένη αξία. Η δημόσια καταδίκη της απόφασης Περύς από ένα σημαντικό τμήμα της νομικής ακαδημαϊκής κοινότητας έπαιξε αποφασιστικό ρόλο στις μετέπειτα θεωρητικές και πολιτικές εξελίξεις.¹²¹

Προς αποφυγή καθιέρωσης της συγκεκριμένη ομολογίας, θεσπίστηκε ο νόμος 2002-303 της 4/3/2002 γνωστός και ως νόμος Kouchner ή νόμος anti Perruche λόγω του τότε Υπουργού Υγείας Bernand Koucher βάσει του οποίου «Κανείς δεν μπορεί να επικαλεστεί ζημία που οφείλεται σε μόνο το γεγονός ότι γεννήθηκε».

IV. Γερμανική Νομολογία

Η γερμανική νομολογία φαίνεται να εκλαμβάνει την ανεπιθύμητη εγκυμοσύνη ως σωματική βλάβη της εγκύου, ούτως ώστε να μπορέσει να αποκατασταθεί ως έμμεση η ζημία η οικονομική επιβάρυνση της μητέρας για την ανατροφή και τη φροντίδα ενός άρρωστου τέκνου, και να ανοίξει ο δρόμος για αποκατάσταση της ηθικής της βλάβης. Οι αξιώσεις του πατέρα μένουν «εκτός κάδρου».¹²² Ορθά αρνητική είναι η γερμανική νομολογία απέναντι στο δικαίωμα οικογενειακού προγραμματισμού ως μέρους ενός δήθεν ευρύτερου δικαιώματος στην προσωπικότητα, ενώ ορθώς εκτιμά ότι το δικαίωμα στην προσωπικότητα είναι τόσο ευρύ και απροσδιόριστο, ώστε σε αυτό θα μπορούσαν να χωρέσουν ακόμη και οι πιο παράλογες επιθυμίες των γονέων, οπού προστατευτές θα ήταν επιθυμίες για γέννηση τέκνων με ειδικότερα χαρακτηριστικά (π.χ. σε χρώμα μαλλιών, ύψους, αριθμό τέκνων) επιλογής των γονέων .

¹²¹ www.academia.edu.gr Όψεις της βιοηθικής συζήτησης στη Γαλλία: η υπόθεση Περύς D. Tsarapatsanis

¹²² Απ. Χελιδόνης, Το ανεπιθύμητο τέκνο ως ζημία - Η συλλογιστική της «wrongful birth», ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ & ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ Τεύχος 3/2018, Μάρτιος 2018

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ

I. ΒΙΟΗΘΙΚΗ ΚΑΙ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΗ ΔΙΑΣΤΑΣΗ

Ο πρώτος που χρησιμοποίησε τον όρο "bioethics", είναι ο Potter van Rensselaer στο έργο του «Bioethics. Bridge to the future», Νέα Υόρκη, 1971¹²³. Ο όρος αυτός χρησιμοποιήθηκε εκτεταμένα από τους αγγλόφωνους επιστήμονες και καθιερώθηκε στην διεθνή βιβλιογραφία αντικαθιστώντας σταδιακά τον όρο "ιατρική ηθική".

Ο όρος παραπέμπει σε παράγωγα των λέξεων Βίος και Ηθική, αναφέρεται στην ηθική που σχετίζεται με την αρρώστια και την υγεία καθώς και με την σχετιζόμενη με την υγεία ποιότητα ζωής. Βασικές αρχές της Βιοηθικής είναι: α. η αρχή της ωφελιμότητας, β. η αρχή της δικαιοσύνης και γ. η αρχή της ισότητας.

Η αρχή της ωφελιμότητας διακρίνεται σε δύο μορφές: την αρχή της ωφέλειας και αυτήν της μη πρόκλησης βλάβης στον άρρωστο αλλά και στην πρόκληση οφέλους προς αυτόν. Άρα, σύμφωνα με αυτήν την αρχή η ηθική αξία μιας ιατρικής πράξης κρίνεται εκ των υστέρων με βάση το κριτήριο της χρησιμότητας και της αποτελεσματικότητας.

Η αρχή της αυτονομίας αναφέρεται στο σεβασμό της ελευθερίας του ατόμου – ασθενούς στο πεδίο της σκέψης, της βούλησης και της πράξης, στις νοητικές δηλαδή αξιολογήσεις του ατόμου.

Η αρχή της δικαιοσύνης και η αρχή της ισότητας, είναι έννοιες συμπληρωματικές, καθώς η μία συνεπικουρείται από την άλλη. Η αρχή της ισότητας, θέλει κάθε άτομο να λαμβάνει φροντίδα υγείας, χωρίς διακρίσεις και ταυτίζεται με την έννοια της δικαιοσύνης υπό την έννοια ότι η τελευταία αφενός προβλέπει την παροχή ίσης φροντίδας υγείας για ίσες ανάγκες υγείας και αφετέρου την παροχή μη ίσης φροντίδας υγείας για μη ίσες ανάγκες υγείας, ούτως ώστε να εξασφαλίζεται ότι παρέχεται σε κάθε άτομο η δυνατότητα να ικανοποιήσει τις ειδικές ανάγκες του, χωρίς να λαμβάνονται υπόψη κοινωνικές ή άλλες διακρίσεις.¹²⁴

Ειδικότερα, όσον αφορά στον *γενετικό έλεγχο*, αυτός είναι ιδιαίτερα χρήσιμος στο χώρο της ιατρικής, υπό την έννοια ότι ο φορέας κάποιας ασθένειας θα τύχει της δέουσας ιατρικής φροντίδας και μέριμνας. Αυτός δύναται να εφαρμοστεί τόσο **πριν τη γέννηση του ανθρώπου** όσο και μετά τη γέννησή του. Ο γενετικός έλεγχος που εφαρμόζεται πριν τη γέννηση διαιρείται σε δυο φάσεις: α) τον *προεμφυτευτικό έλεγχο* που διενεργείται σε έμβρυα in vitro, όταν το ζευγάρι έχει προσφύγει σε τεχνικές εξωσωματικής γονιμοποίησης και β) τον *προγεννητικό έλεγχο* που γίνεται σε αναπτυσσόμενο έμβρυο κατά την διάρκεια της εγκυμοσύνης

¹²³ Βάντσος Μιλτιάδης, « Η σημασία της ορολογίας στην Βιοηθική », *Επιστημονική Επετηρίδα Θεολογικής Σχολής Θεσσαλονίκης Νέα Σειρά Τμ. Ποιμαντικής Τόμος 9, (2004), σελ. 148*

¹²⁴ *Βιοηθική και Ιατρική Δεοντολογία, Δημόνης Πολύδωρος, 2006*

Ο γενετικός έλεγχος με τις διαγνωστικές δυνατότητες που προσφέρει για την ανίχνευση ασθενειών, έχει γίνει πεδίο έντονου βιοηθικού προβληματισμού, προκαλώντας παράλληλα τις κυριότερες συγκρούσεις μεταξύ των ειδικών και τα περισσότερα κοινωνικά προβλήματα.¹²⁵

Πιο συγκεκριμένα, ο προγεννητικός έλεγχος προοριζόταν στο παρελθόν κυρίως για ζευγάρια που ανήκουν σε ομάδες υψηλού γενετικού κινδύνου, τα οποία έχουν αυξημένη πιθανότητα να αποκτήσουν παιδί που να υποφέρει από μια συγκεκριμένη γενετική διαταραχή και επίσης για εγκύους ηλικίας μεγαλύτερης των 30-35 ετών που παρουσιάζουν αυξημένο κίνδυνο εμβρυϊκών χρωμοσωμικών ανωμαλιών. Τα τελευταία χρόνια και με την ανάπτυξη των τεχνολογικών μεθόδων συστήνεται και προορίζεται για όλα τα ζευγάρια που επιθυμούν παιδί και εγκύους.

Επειδή, προς το παρόν δεν υπάρχει ικανοποιητική και διαθέσιμη θεραπεία στο ενδομητριακό στάδιο, η διακοπή της εγκυμοσύνης ή γέννηση ενός γενετικά ασθενούς παιδιού εμφανίζονται ως οι μόνες δυνατές επιλογές. Η προσφυγή στη προγεννητική διάγνωση δηλώνει μια τάση στο να συστήνεται ο τερματισμός της εγκυμοσύνης σε περιπτώσεις που ανιχνεύεται κάποια γενετική διαταραχή.¹²⁶

Αντιμετωπίζεται ως ηθική όμως αυτή η επιλογή;

Τα επιχειρήματα που συνηγορούν για τον τερματισμό της κύησης, ως ηθικά αποδεκτής επιλογής, στηρίζονται κυρίως σε δύο από τις βασικές αρχές της βιοηθικής:

α. στην αρχή της αυτονομίας και

β. στην αρχή της μη πρόκλησης βλάβης και πόνου.

Έτσι, σύμφωνα με την αρχή της αυτονομίας, οι γονείς μπορούν να αποφασίζουν ελεύθερα, ώστε να μη φέρουν στον κόσμο ένα γενετικά άρρωστο παιδί. Η άποψη αυτή ενισχύεται περισσότερο από το γεγονός ότι τα κυριότερα συναισθηματικά και οικονομικά βάρη που δημιουργούνται από τη γέννηση ενός άρρωστου παιδιού τα αναλαμβάνουν αυτοί, άρα είναι σε θέση να σταθμίσουν και να αποφασίσουν για το κόστος μιας τέτοιας επιλογής.

Επίσης, ακόμα και αν υποστηριχτεί ότι υπάρχει δικαίωμα ζωής στα έμβρυα, το δικαίωμα τους αυτό δεν είναι δυνατόν να προέχει των δικαιωμάτων των γονέων τους. Μπορεί να θεωρηθεί ότι υπάρχει το δικαίωμα στα έμβρυα αφενός να έλθουν στη ζωή και αφετέρου να τους παρέχεται κάθε φροντίδα και στοργή. Τα δικαιώματα όμως αυτά των εμβρύων τελούν υπό την αίρεση ότι δεν περιορίζουν υπερβολικά τα δικαιώματα και τις αξιώσεις των γονέων τους.

Άλλη μια ομάδα επιχειρημάτων που συνηγορεί υπέρ του τερματισμού της κύησης, προέρχεται από την αρχή της μη πρόκλησης πόνου και βλάβης, είτε από την πλευρά του αγέννητου εμβρύου

¹²⁵ www.vima-askliriou.gr Προεμφυτευτικός-Προγεννητικός έλεγχος και ηθικά ζητήματα Κατσιμίγκας Γεώργιος1, Καμπά Ευριδίκη2 1. Νοσηλεύτης ΠΕ , ΤΕ, Θεολόγος, Διδάκτωρ Ιατρικής Πανεπιστημίου Αθηνών, Καθηγήτριας, 1ο 2. Επίκουρος Καθηγήτρια, ΤΕΙ Αθήνας, Τμήμα Νοσηλευτικής Α', Αθήνα ΕΠΑΑ

¹²⁶ www.pemptousia.gr Δήμητρα Μπότσαρη Θεολόγος Προεμφυτευτική και προγεννητική διάγνωση: ηθική θεώρηση

είτε από την πλευρά των γονιών και της κοινωνίας. Οι γενετικές ασθένειες προκαλούν στο άτομο που νοσεί μια σειρά από δυσάρεστες και επίπονες καταστάσεις. Η διακοπή της κύησης θέτει ένα τέρμα σ' όλη αυτή την ταλαιπωρία. Η γέννηση ενός παιδιού με γενετική ασθένεια συνεπάγεται ότι οι γονείς θα βιώνουν σ' όλη τους τη ζωή δυστυχία, πόνο, θλίψη, ταλαιπωρία και άγχος. Στα συναισθήματα αυτά των γονέων θα πρέπει να προστεθεί και το ιδιαίτερος μεγάλο οικονομικό βάρος στο οποίο καλούνται να ανταποκριθούν, τόσο αυτοί όσο και η κοινωνία, η οποία αναλαμβάνει να καλύψει μέρος των εξόδων για τα παιδιά με γενετικές ασθένειες.

Υπάρχουν όμως και τα αντίθετα επιχειρήματα που υποστηρίζουν ότι ο προγεννητικός έλεγχος με σκοπό την επιλεκτική άμβλωση μπορεί να οδηγήσει σε φαινόμενα ρατσισμού και διακρίσεων κατά των ατόμων με αναπηρία. Υπάρχει ο κίνδυνος να μειωθεί η ανοχή της κοινωνίας απέναντι στα άτομα με γενετικές διαταραχές εφόσον βάσει του προγεννητικού ελέγχου οι διαταραχές αυτές θα μπορούσαν να αποφευχθούν. Επίσης και οι γονείς μπορεί να θεωρηθούν υπεύθυνοι για τις γενετικές διαταραχές του παιδιού τους από το κοινωνικό σύνολο εφόσον αυτές οι διαταραχές μέσω του προγεννητικού ελέγχου θα μπορούσαν να είχαν αποφευχθεί μέσω της επιλεκτικής άμβλωσης.

Επιπρόσθετα, ένα ακόμα θέμα που προκύπτει είναι αυτό της «ευγονικής». Με τον όρο ευγονική χαρακτηρίζεται η προσπάθεια για βελτίωση της ζωής και συγκεκριμένα για τη βελτίωση των ειδών. Είναι μια τεχνητή και σκόπιμη παρέμβαση που παρεμποδίζει τη φυσική επιλογή και εξέλιξη των ειδών και εισάγει επιθυμητά χαρακτηριστικά ζωής. Αυτό επιτυγχάνεται με τον έλεγχο στη διαδικασία αναπαραγωγή.

Η ευγονική διακρίνεται σε *αρνητική* και *θετική*, αλλά με αυτό το ζήτημα θα ασχοληθούμε στην επόμενη ενότητα.

Όπως στον προεμφυτευτικό έλεγχο **έτσι και στην προγεννητική διάγνωση** δεν μπορεί να πραγματοποιηθεί θεραπεία γενετικών ασθενειών στο ενδομητριακό στάδιο. Άρα οι επιλογές που υπάρχουν είναι και πάλι, η άμβλωση ή η γέννηση ενός γενετικά ασθενούς παιδιού. Πρέπει να σημειωθεί ότι, ο όρος «*τεχνητή διακοπή της εγκυμοσύνης*» αντικατέστησε τον όρο «*άμβλωση*», ο οποίος με τη σειρά του είχε αντικαταστήσει τον όρο «*έκτρωση*». Το θέμα της τεχνητής διακοπής της εγκυμοσύνης λοιπόν, έχει δημιουργήσει μεγάλο προβληματισμό σε νομικό, ηθικό, ιατρικό και κοινωνικό επίπεδο. Η διαφορετικότητα σε αυτήν την περίπτωση εντοπίζεται στο γεγονός ότι η διακοπή της κύησης δε γίνεται εξαιτίας κάποιας ανεπιθύμητης εγκυμοσύνης. Το ερώτημα τίθεται στο κατά πόσο είναι ηθικά σωστή μια επιλεκτική άμβλωση εξαιτίας μιας διάγνωσης για γενετική ανωμαλία. Η επιλογή αυτή της τεχνητής διακοπής της εγκυμοσύνης διαθέτει ένθερμους υποστηρικτές αλλά και ορκισμένους πολέμιους, αποκαλύπτοντας το δίπολο των δικαιωμάτων από τη μία πλευρά της κυοφορούσας και από την άλλη του εμβρύου.

Το άρθρο 5 παρ. 2 του Συντάγματος κατοχυρώνει το σεβασμό και την προστασία της ανθρώπινης ζωής. Από την επισκόπηση της διατύπωσης, σε συνδυασμό με τη διάταξη του άρθρου 36 ΑΚ, η

οποία ορίζει ότι «ως προς τα δικαιώματα που του επάγονται το κυοφορούμενο θεωρείται γεννημένο, αν γεννηθεί ζωντανό», προκύπτει ότι φορέα δικαιωμάτων μπορεί να αποτελέσει μόνο ένα πλήρες και αυτοτελές πρόσωπο¹²⁷ Η κρατούσα άποψη, υποστηρίζει ότι το κυοφορούμενο (nasciturus) είναι ένα «δυνητικά ανθρώπινο ον». Το έμβρυο δεν είναι φορέας δικαιωμάτων, διότι δεν είναι υποκείμενο δικαίου. Επομένως, επειδή δεν θεμελιώνεται δικαίωμα του εμβρύου στη ζωή, δεν υφίσταται κάποιο κώλυμα για τη διενέργεια προγεννητικών εξετάσεων, ακόμα και για τη διενέργεια άμβλωσης, εφόσον προκύψει παθογένεια του εμβρύου¹²⁸ Σε αυτό το σημείο γίνεται εμφανής η συγκρουσιακή σχέση των υπέρμαχων και των πολέμιων της τεχνητής διακοπής της εγκυμοσύνης, καθώς και σε συνταγματικό επίπεδο συγκρούεται το δικαίωμα του εμβρύου στη ζωή και το δικαίωμα της γυναίκας να αναπτύξει ελεύθερα και ακώλυτα την προσωπικότητά της¹²⁹.

Η προστασία της αγέννητης ζωής εντούτοις, δεν είναι απόλυτη, ώστε να υπερέχει έναντι οιαδήποτε άλλου εννόμου αγαθού, συνεπώς η διακοπή της κύησης είναι συνταγματικά επιτρεπτή σε εξαιρετικές περιπτώσεις, οι οποίες ορίζονται από το νομοθέτη στη διάταξη του **άρθρου 304 παρ. 4 ΠΚ.**, όπως για παράδειγμα στην περίπτωση διαπίστωσης ενδείξεων σοβαρών ανωμαλιών στο έμβρυο που επάγονται τη γέννηση παθολογικού νεογνού.

Το περιεχόμενο των όρων «σοβαρή ανωμαλία του εμβρύου» και «παθολογικό νεογνό» δεν μπορεί να καθορισθεί εκ των προτέρων λόγω αφενός της ραγδαίας επιστημονικής ανάπτυξης, η οποία παρέχει όλο και περισσότερες επιλογές στην αντιμετώπιση των ασθενειών, και αφετέρου της πληθώρας των ιατρικών παθήσεων και πρέπει να ερμηνεύεται στενά και να κρίνεται ad hoc με βάση αυστηρά κριτήρια. Κάθε περίπτωση το επιτρεπτό της άμβλωσης πρέπει να σταθμίζεται αυτοτελώς τα με ακρογωνιαίιο λίθο το συνταγματικό κανόνα ότι «το πιο σημαντικό είναι η διατήρηση της ζωής (ακόμα και της αγέννητης) και όχι η καταστροφή της»¹³⁰

¹²⁷ Δαγτόγλου, *Συνταγματικό δίκαιο, Ανθρώπινα δικαιώματα, 1991, σελ. 194 επ. Βλ. επίσης και ΑΠ 490/2000, ΝοΒ 2000, 1314 = ΠοινΔνη 2001, 580, όπου ο Αρειος Πάγος σε ποινική διαδικασία αποφάνθηκε ότι δε νοείται πρόκληση σωματικής βλάβης σε κυοφορούμενο και δη σε μη συνειλημμένο, διότι υλικό αντικείμενο του εγκλήματος της σωματικής βλάβης από αμέλεια είναι άλλος ζων άνθρωπος*

¹²⁸ Ψαρούλης – Βούλτσος, *ό.π.*, σελ. 168

¹²⁹ Μπεσίλα – Μακρίδη, *Η συνταγματική προβληματική της άμβλωσης, 1992, σελ. 78. Για τη «διελκυστίδα» των συνταγματικών δικαιωμάτων του εμβρύου και της γυναίκας βλ. Κατρούγκαλο, Το δικαίωμα στη ζωή και στο θάνατο, 1993, σελ. 59 επ*

¹³⁰ ΠΠρΠειραιά 4591/2009, *Διάλογος με τη νομολογία, Digesta 2009, 442 επ.*, όπου το δικαστήριο αντιμετώπισε περίπτωση γέννησης τέκνου με κυστική ινώδη νόσο συνεπεία εσφαλμένου προγεννητικού ελέγχου. Σύμφωνα με την απόφαση αυτή, οι όροι «σοβαρή ανωμαλία του εμβρύου» και «παθολογικό έμβρυο» συντρέχουν μόνο στις περιπτώσεις εκείνες που «το παιδί που θα γεννηθεί θα πάσχει από μια σοβαρή και ανίατη νόσο με βλάβη της υγείας του μη ιάσιμη και μη αντιμετωπίσιμη ιατρικά με διορθωτική παρέμβαση, ώστε να παρίσταται ιδιαίτερα σκληρό και καταχρηστικό να ζητηθεί από την έγκυο η συνέχιση της κύησης», ενώ έκρινε ότι η κυστική ινώδης νόσος συνιστά «σοβαρή σωματική ανωμαλία, διαρκή και μη ανατάξιμη, που επιτρέπει τη διακοπή της κύησης για λόγους ευγονικούς». Ομοίως, ΠΠρΧανίων 226/2009 ΧρΔ 2011, 183. Αντίθετα, στην ΠΠρΘεσ 2839/2008 δημοσιευμένη στην ΤΝΠ Ισοκράτη, το δικαστήριο αντιμετώπισε την περίπτωση γέννησης παιδιού με «συγγενή έλλειψη περόνης» συνεπεία πλημμελούς διενέργειας υπερηχογραφήματος β' επιπέδου και έκρινε ότι στην έννοια της σοβαρής ανωμαλίας του εμβρύου δεν περιλαμβάνεται η ανατομική ανωμαλία στην οποία μπορεί να γίνει χειρουργική ή άλλη διορθωτική παρέμβαση, και η οποία είναι συμβατή με καλή ποιότητα ζωής, έτσι ώστε να θεωρείται άδικη

Η Βιοηθική θεωρεί ότι η διαρροή της γενετικής πληροφορίας μπορεί να επηρεάσει αρνητικά την ψυχική, οικονομική, κοινωνική και προσωπική ζωή του ατόμου. Εκτενή αναφορά σχετικά κάνει και η Ελληνική Επιτροπή Βιοηθικής αναφορικά με τη χρήση των γενετικών δεδομένων των ασφαλιζόμενων από τις ασφαλιστικές εταιρείες. Ορίζει κατ' αρχήν ως γενετικά δεδομένα τα αποτελέσματα που προκύπτουν από τις γενετικές αναλύσεις «που υποδεικνύουν γονιδιακές μεταλλάξεις ή χρωματοσωμικές αλλαγές που συνδέονται με παθήσεις και γίνονται για ιατρικούς λόγους».¹³¹

II. ΕΥΓΟΝΙΚΗ ΚΑΙ ΒΙΟΗΘΙΚΗ

Η λέξη «ευγονική» αποτελείται από το συνθετικό ευ- (=καλός), και το -γόνος και ορίζεται ως ο «επιστημονικός κλάδος που έχει ως αντικείμενο τους τρόπους βελτίωσης του ανθρώπινου γένους, κυρίως σε σωματικό επίπεδο, με την εφαρμογή των νόμων της γενετικής και της κληρονομικότητας»¹³²

Ο Ο Francis Galton¹³³ υποστήριξε την υπεροχή της φύσης έναντι της ανατροφής και είναι ο πρώτος που χρησιμοποίησε τον όρο ευγονική (eugenics). Υποστήριξε την κληρονομικότητα της ευφυΐας καθώς και άλλων ταλέντων του ανθρώπου. Στο έργο του “Hereditary Genius: an inquiry into its laws and consequences” παρουσιάζει σε στατιστικούς πίνακες τα γενεαλογικά δέντρα διάφορων διάσημων επιστημόνων, καλλιτεχνών, πολιτικών κ.α., και έθεσε αυτή την μελέτη ως βάση για την ανάπτυξη ενός νέου πεδίου έρευνας το οποίο ονόμασε ευγονική.¹³⁴ Σκοπός της ευγονικής είναι η βελτίωση του ανθρώπινου είδους μέσω των κατάλληλων γάμων ή μέσω της αποχής από το γάμο. Έτσι έχουμε δυο διακρίσεις, ‘όπως προαναφέραμε: τη θετική και την αρνητική ευγονική.

Η διάκριση χρησιμοποιείται για την επικράτηση “των καλών απογόνων” στην κοινωνία και σκοπός της είναι να αυξήσει τον αριθμό των ατόμων που θεωρούνται χρήσιμοι στην κοινωνία. Στην αρνητική ευγονική εντάσσονται οι προσπάθειες που κάνουν οι ευγονιστές προκειμένου να

και μη επιτρεπτή η τεχνητή διακοπή της εγκυμοσύνης μετά τη δωδέκατη εβδομάδα σε περιπτώσεις τέτοιων ανατομικών ανωμαλιών.

¹³¹ .www.pemptousia.gr Δήμητρα Μπότσαρη Θεολόγος Προεμφυτευτική και προγεννητική διάγνωση: ηθική θεώρηση

¹³² Δ. Μπαμπινιώτη, λήμμα: ευγονική, Λεξικό της νέας ελληνικής γλώσσας, 2η έκδοση, Αθήνα 2002, σ. 686.

¹³³ Ο σερ Φράνσις Γκάλτον [Sir Francis Galton], Άγγλος ψυχολόγος, φυσιοδίφης, εφευρέτης, μαθηματικός, φιλόσοφος, εξερευνητής των τροπικών, γεωγράφος, εφευρέτης, μετεωρολόγος και στατιστικολόγος, εκπρόσωπος των πεποιθήσεων του Κοινωνικού Δαρβινισμού, φυλετιστής και πατέρας της ευγονικής, γεννήθηκε στις 16 Φεβρουαρίου 1822 στην κομμόπολη Larches κοντά στο Sparbrook του Μπέρμινγχαμ [Birmingham] και πέθανε στις 17 Ιανουαρίου 1911 στο Greyshott House, στο Χέιζλμαρ [Haslemere] του Σάρεϊ [Surrey] στην Αγγλία.

¹³⁴ F. Galton, *Hereditary Genius: an inquiry into its laws and consequences*, London 1869.

αποθαρρύνουν τους “κοινωνικά άχρηστους” από το να αναπαράγονται. Κάποιοι από τους τρόπους, που έχουν χρησιμοποιηθεί για αυτό το σκοπό είναι οι καταναγκαστικές στείρωσεις αναπήρων και ο υποχρεωτικός εγκλεισμός σε ιδρύματα.¹³⁵

Δυστυχώς οι ιδέες του Galton έγιναν μέρος της ρατσιστικής ιδεολογίας των Ναζί, και έτσι η ευγονική συνδέθηκε με τον ναζισμό και καταδικάστηκε μαζί με αυτόν από το σύνολο της ανθρωπότητας. Παρ’ όλα αυτά, η ανακάλυψη των κληρονομικών-γενετικών νοσημάτων, η χρήση των γενετικών ελέγχων και η πιθανότητα χρησιμοποίησης της γενετικής μηχανικής με σκοπό τη δημιουργία παιδιών «κατά παραγγελία» φέρνουν πάλι στο προσκήνιο παρόμοιες ιδέες.

Στις μέρες μας πια έχουν προστεθεί και άλλων μορφών διακρίσεις.* Μια επόμενη, λοιπόν, μορφή κατηγοριοποίησης, η οποία έχει προστεθεί είναι η διάκριση μεταξύ της “authoritarian” και “liberal” μορφή ευγονικής. Η πρώτη αναφέρεται στο ρόλο του κράτους και πως η ευγονική μπορεί να καθοριστεί/προστατευτεί από αυτό. Στη δεύτερη περίπτωση στο επίκεντρο των ενδιαφερόντων βρίσκονται οι ελεύθερες επιλογές των ατόμων. Οι τελευταίες αυτές διακρίσεις συσχετίζονται και με τις πολιτικές συνιστώσες τους (Freeden, 1983). Ιδιαίτερη μνεία δίδεται και στην κατηγοριοποίηση της ευγονικής σε «κοινωνική» και οικονομική. Όλες αυτές οι πρακτικές είναι συμπληρωματικές και δεν πρόκειται για κατηγοριοποιήσεις απόσχισης. Οι σύγχρονες εξελίξεις της τεχνολογίας και η εξέλιξη των κοινωνιών, έχουν προσδώσει διαφορετικό χαρακτήρα και στην ευγονική. Ως εκ τούτου, αυτές οι νέες οικονομικό-κοινωνικές συνθήκες έχουν δημιουργήσει τα θεμέλια για μια κοινωνική και οικονομική ενσωμάτωση της ευγονικής. Κάποιοι, μάλιστα, αναφέρονται σε αυτήν ως μια «εμπορευματοποιημένη» μορφή καλλιέργειας του ευγονισμού (Rifkin, 1998), η οποία εκφράζεται τόσο στην κοινωνική όσο και στην οικονομική της διάσταση.

Η συζήτηση, τα τελευταία χρόνια έχει επικεντρωθεί γύρω από την προεμφυτευτική γενετική διάγνωση (Preimplantation Genetic Diagnosis/PGD) και τη γονιδιακή θεραπεία. Αρχικά αναπτύχθηκε ως απάντηση στην έκκληση βοήθειας από τη μεριά των γονέων, οι οποίοι ενώ ήθελαν να τεκνοποιήσουν, δεν το πραγματοποιούσαν γιατί υπήρχε περίπτωση να μεταδώσουν ασθένειες στα παιδιά τους. Στη συνέχεια προστέθηκαν μια σειρά από επιχειρήματα και αναπτύχθηκε μια ολόκληρη προβληματική ότι πέρα από την προσφερόμενη υποστήριξη σε γονείς, οι οποίοι δεν ήθελαν μεταδώσουν ασθένειες στα παιδιά τους, αυτή η τεχνική θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί και για να δοθούν συγκεκριμένα χαρακτηριστικά στα αναπαραχθέντα παιδιά. Έτσι οι μελετητές αναφέρονται και στο συνδυασμό αυτών των δυο τεχνικών(προεμφυτευτική γενετική διάγνωση και γονιδιακή θεραπεία), οι οποίες σχετίζονται με τη γονιδιακή σύσταση του

¹³⁵ Πρβλ. D. J. Kevles, “Eugenics: historical aspects”, ο. π., σ. 765.

προ-εμβρύου, εξαλείφοντας ή εμφυτεύοντας χαρακτηριστικά· στην ουσία, λοιπόν, επιχειρηματολογούν υπέρ μιας κατασκευής.

Πού είναι όμως τα όρια μεταξύ ευγονικής και πρόληψης ασθενειών; Υπάρχουν όρια, ποιος είναι αυτός, που τα ορίζει; Είναι σε θέση να τα διαχειριστούν οι άνθρωποι αυτού του είδους την τεχνολογία προς όφελος της κοινωνίας;

Ο Habermas (2001) θεωρεί ότι η προεμφυτευτική διαδικασία σχετίζεται με το σχεδιασμό μωρών, «μωρών κατά παραγγελία» και υποστηρίζει ότι η γενετική μορφή χειραγώγησης, θα επιφέρει αλλαγές στον τρόπο κατανόησης της ηθικότητας, ενώ παράλληλα θα διαρρήξει τα κανονιστικά θεμέλια της κοινωνικής ενσωμάτωσης. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή Γενετικής τονίζει ότι η δημιουργία παιδιών κατά ένα πρότυπο «παραγγελίας» από την μεριά των γονιών είναι δύσκολο αν όχι απίθανο να πραγματοποιηθεί (Human Genetics Commission, 2006). Βέβαια, κάποιες μελέτες καταδεικνύουν το αντίθετο (Bouchard, et al., 1997·Rankinen, et al., 2001), όταν αναφέρονται σε περιπτώσεις, όπου μπορεί σε μερικά χρόνια να «αναπαράγονται τα αθλητικά γενετικά χαρακτηριστικά» για την επίτευξη συγκεκριμένων αθλητικών προτύπων και αποδόσεων. Έτσι, ακόμα και αν δεχτούμε ότι στο μέλλον τέτοια σενάρια «σχεδιασμού» μωρών μπορούν να θεωρηθούν πιθανότερα, πρέπει να υπάρξει μια διαχωριστική γραμμή από τη σημασία ύπαρξης της προεμφυτευτικής γενετικής διάγνωσης.

III. ΕΥΓΟΝΙΚΗ ΚΑΙ ΠΡΟΓΕΝΝΗΤΙΚΟΣ ΔΙΑΓΝΩΣΤΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ

Οι γενετικοί έλεγχοι θα μπορούσαν να χρησιμοποιηθούν ως μέσα εφαρμογής ευγονικών πρακτικών.

Στην Ελλάδα το δικαίωμα στη ζωή κατοχυρώνεται συνταγματικά¹³⁶ και αφορά σε όλους τους ανθρώπους ανεξαρτήτως εθνικότητας, φυλής, γλώσσας, θρησκευτικών ή πολιτικών πεποιθήσεων. «Ασυμβίβαστη με την προστασία της ζωής είναι οποιαδήποτε διαφοροποίηση της ζωής βάσει «ποιοτικών» κριτηρίων, υπό την έννοια του χαρακτηρισμού ως μειωμένης αξίας της ζωής μειονεκτούντων ατόμων (π.χ. ατόμων με σωματική ή διανοητική αναπηρία).»¹³⁷ Μέσω της

¹³⁶ 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 ή πολιτικών πεποιθήσεων, Σύνταγμα της Ελλάδος, άρθρο 5, παρ.2

¹³⁷ . Ισμ. Κριάρη- Κατράνη, Γενετική τεχνολογία και θεμελιώδη δικαιώματα. Η συνταγματική προστασία των γενετικών δεδομένων, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 1999, σ. 147.

επιλεκτικής διακοπής μιας εγκυμοσύνης εγείρονται εμμέσως ερωτήματα από πολλούς σκεπτικιστές για την αξία των ανθρώπων με ειδικές ανάγκες:

Το γεγονός ότι αυτοί οι άνθρωποι δεν υποβλήθηκαν πιθανότατα σε προγεννητικό έλεγχο, σημαίνει ότι αν το είχαν πράξει, δεν θα ζούσαν; Ποια είναι τότε η αξία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε μια κοινωνία που αποτρέπει τη γέννηση αναπήρων ανθρώπων, όταν την ίδια στιγμή προσπαθεί να καθιερώσει την ισότητα ευκαιριών όλων των ανθρώπων; Υποστηρίζοντας κανείς ότι μια εγκυμοσύνη ενός παιδιού με γενετική ανωμαλία είναι ανεπιθύμητη και ότι η άμβλωσή του είναι ηθικά αποδεκτή και επιτρεπτή, τότε το κοινωνικό μήνυμα αυτής της πράξης εμμέσως είναι ότι οι άνθρωποι, που έχουν γεννηθεί με αυτή την ανωμαλία, δεν αξίζουν να ζουν ή ότι δεν ταιριάζουν στην κοινωνία. Υποστηρίζοντας κανείς ότι η άμβλωση ενός εμβρύου με γενετικές ανωμαλίες του είναι ηθικά αποδεκτή και επιτρεπτή, δίνει εμμέσως το μήνυμα ότι οι άνθρωποι, που έχουν γεννηθεί με αυτή την ανωμαλία, δεν αξίζουν να ζουν ή ότι δεν ταιριάζουν στην κοινωνία.

Οι απόψεις των γιατρών σχετικά με το τι συνιστά σοβαρή ασθένεια η οποία εμποδίζει μια φυσιολογική ζωή είναι διαφορετικές, διότι η έννοια “φυσιολογικό” είναι κάτι υποκειμενικό.

Παράλληλα, η πρόοδος της ιατρικής στην αντιμετώπιση των ασθενειών είναι ραγδαία και έχει ως αποτέλεσμα μια νόσος, η οποία θεωρείται σήμερα πολύ σοβαρή, σε μερικά χρόνια μπορεί να είναι λιγότερο σοβαρή ή ακόμα και θεραπεύσιμη.

IV. Η ΘΕΣΗ ΤΗΣ ΟΡΘΟΔΟΞΗΣ ΕΚΚΛΗΣΙΑΣ και συγκριτική θεώρηση

Στην Ορθόδοξη θεολογία ο κάθε άνθρωπος εκτιμάται από τη στιγμή της γονιμοποίησής του ως αξία και εικόνα του Θεού που κινείται δυναμικά προς το «καθ' ομοίως». Έτσι, σε κάθε στάδιο της ζωής του εμβρύου, κατά τη θεολογική θεώρηση, βρίσκεται κρυμμένη η εικόνα του Θεού και η εν δυνάμει ομοίωση του. Η αξία του εμβρύου δε βρίσκεται τόσο σε αυτό που είναι εκείνη τη στιγμή, αλλά στην προοπτική που έχει, να γίνει κατά χάρη θεός¹³⁸

Για την εκκλησία όμως, χορηγός της ζωής είναι η πηγή της ζωής, ο Θεός, και για το λόγο αυτό ο σεβασμός της ζωής από την ώρα της γονιμοποίησης μέχρι της παραδόσεως της ψυχής, αποτελεί

¹³⁸ Θεολογική και νομική θεώρηση του προεμφυτευτικού - προγεννητικού ελέγχου Κατσίμικας Γεώργιος ΚαμπάΕυρυδίκη,<http://hypatia.teiath.gr/xmlui/bitstream/handle/11400/4197/%ce%98%ce%95%ce%9f%ce%9b%ce%9f%ce%93%ce%99%ce%9a%ce%97%20%ce%9a%ce%91%ce%99%20%ce%9d%ce%9f%ce%9c%ce%99%ce%9a%ce%97%20%ce%98%ce%95%ce%a9%ce%a1%ce%97%ce%a3%ce%97.pdf?sequence=1>

βασική αρχή της Ορθόδοξης χριστιανικής ηθικής. Στα Θεόπνευστα αγιογραφικά κείμενα γίνεται λόγος για αδιαίρετη ψυχοσωματική οντότητα από τη στιγμή της γονιμοποίησης.

Στην Παλαιά Διαθήκη ο ποιητής του ψαλμού απευθυνόμενος στο Θεό λέει: « *Επί σε επερίφθην εκ μήτρας, από γαστρός μητρός μου θεός μου ει συ*» (Ψαλμός κά 11), αλλά και στην Καινή Διαθήκη έχουμε σαφή αναφορά για την εμφύχωση του εμβρύου. Το έμβρυο Ιωάννης Πρόδρομος αναγνωρίζοντας το έμβρυο Ιησού “εσκίρτησε” στην κοιλιά της μητέρας του φωτιζόμενο από το Άγιο Πνεύμα. Στην Πατερική θεολογία επίσης υποστηρίζεται η ψυχοσωματική ενότητα του εμβρύου από τη στιγμή της σύλληψης. Ο Άγιος Γρηγόριος Νύσσης συγκεκριμένα αναφέρει για την ενιαία ψυχοσωματική οντότητα του ανθρώπου από τη στιγμή της σύλληψης «...μιαν και κοινή της συστάσεως η αρχή...». Ο ίδιος λόγος οδηγεί και τον Μ. Βασίλειο να τοποθετείται απαγορευτικά για την *έκτρωση* του εμβρύου, την οποία θεωρεί φόνος σε οποιοδήποτε στάδιο ανάπτυξης αυτό βρίσκεται.

Η Ορθόδοξη διδασκαλία δεν αντιτίθεται στη χρησιμοποίηση του προγεννητικού και προεμφυτευτικού ελέγχου για την πρόληψη των διαφόρων ασθενειών. Οποιαδήποτε ενέργεια αποσκοπεί στην εξάλειψη του ανθρωπίνου πόνου και στη θεραπεία των ασθενειών γίνεται θερμά αποδεκτή στα πλαίσια της Ορθόδοξης βιοηθικής. Η εκκλησία δεν αγνόησε την επιστήμη και ειδικά την ιατρική. Έτσι υπό το πρίσμα της Ορθόδοξης βιοηθικής, ο προγεννητικός και προεμφυτευτικός έλεγχος τίθεται στην υπηρεσία του ανθρώπου προάγοντας το θεμελιώδες δικαίωμα της υγείας και της πρόληψης των ασθενειών, αποτρέποντας όμως την απόρριψη των εμβρύων.¹³⁹

Επιπροσθέτως, σύμφωνα με την εβραϊκή θρησκεία το έμβρυο θεωρείται αναπόσπαστο μέρος του γυναικείου σώματος και όχι ένα ξεχωριστό ανθρώπινο ον. Σύμφωνα με τις αρχές των ραβίνων, το γονιμοποιημένο ωάριο έως και σαράντα ημέρες από την σύλληψη θεωρείται ως “απλό υγρό”, άρα δεν υπάρχει καθόλου υπόσταση και ψυχή σ’ αυτό και συνεπώς μπορεί να αχρηστευτεί, Από την άλλη πλευρά, ο ισλαμικός νόμος μπορεί να αποδεχτεί την έρευνα σε πλεονάσματα εμβρύων που προκύπτουν από την εξωσωματική γονιμοποίηση, με σκοπό να αυξηθεί το “ilm”(γνώση). Η έρευνα όμως που αποσκοπεί στην αλλαγή των κληρονομικών χαρακτηριστικών των εμβρύων, συμπεριλαμβανομένης και της επιλογής φύλου, απαγορεύεται.

Η Ρωμαιοκαθολική Εκκλησία με απόφαση του Πάπα Πίου του ΙΧ το 1869 κατάργησε τη διάκριση των ποινών μεταξύ πρώιμων και πιο ώριμων εκτρώσεων, καταδικάζοντας πλέον όλες τις εκτρώσεις ως φόνους. Από την ημερομηνία αυτή έως σήμερα, η επίσημη ρωμαιοκαθολική θέση είναι, ότι το έμβρυο θεωρείται πλήρης άνθρωπος, πρόσωπο, από τη γονιμοποίηση.

¹³⁹ *Θεολογική και νομική θεώρηση του προεμφυτευτικού - προγεννητικού ελέγχου Κατσιμίγκας Γεώργιος , Καμπά Ευρυδίκη*

Στη σύγχρονη εποχή, η Ορθόδοξη ηθική δεν παραγνωρίζει το σωματικό πόνο που προκαλεί η γενετική νόσος, ούτε αδιαφορεί για τον ψυχικό πόνο που νιώθουν οι γονείς έχοντας ένα παιδί με γενετική ασθένεια αλλά δίνει σ' αυτόν ένα νέο περιεχόμενο. Το περιεχόμενο αυτό έχει την αναφορά του στη σταύρωση του Χριστού. Έτσι. Σύμφωνα με την Ορθόδοξη παράδοση, *Χριστός που έγινε άνθρωπος, σταυρώθηκε για να λυτρώσει και να απαλλάξει τον άνθρωπο από τις συνέπειες της αμαρτίας. Συνέπεια της αμαρτίας είναι ο πόνος, η δυστυχία και η θλίψη που ταλαιπωρεί και βασανίζει το ανθρώπινο γένος. Ο Χριστός όμως πήρε πάνω του όλες τις αμαρτίες μας και σταυρώθηκε χάριν ημών και αντί ημών. Πόνεσε και ο ίδιος πάνω στο σταυρό του μαρτυρίου. Έχυσε δάκρυα συμπάσχοντας και συμπονώντας με τους πάσχοντες και τους πονεμένους. Ο Χριστός, σ' όλη την επίγεια ζωή του, περιόδευε από τόπο σε τόπο ευεργετώντας και θεραπεύοντας ανθρώπους με σωματικές και ψυχικές ασθένειες. Ο ιερός ευαγγελιστής Ματθαίος δείχνει έκπληξη μπροστά στη μεγάλη φιλανθρωπία και συμπάθεια την οποία επιδεικνύει ο Ιησούς προς στους πάσχοντες. Ο ίδιος, φωτιζόμενος από το Άγιο Πνεύμα αναφέρει ότι με την θεραπεία των ασθενών και με την απαλλαγή τους από τους πόνους και τις θλίψεις, πραγματοποιήθηκε ο προφητικός λόγος «Αυτός τάς ασθενείας ημών έλαβε και τας νόσους εβάστασεν» . Έτσι κατά την ώρα του πόνου και της θλίψης ο φιλάνθρωπος Χριστός παραστέκει αόρατα, μεταδίδοντας ελπίδα, αισιοδοξία και παρηγοριά στον πάσχοντα άνθρωπο. Το παράδειγμα εξάλλου του ίδιου του Χριστού, ο οποίος ένιωσε τον πόνο στον ύψιστο βαθμό, προβάλλεται ως πρότυπο και στήριγμα για τη ζωή του πιστού. Μέσω του πόνου λοιπόν, ο Θεός προσκαλεί τον άνθρωπο να συνδεθεί με τους άλλους συνανθρώπους του να καταλάβει την αδυναμία του και να ζητήσει την επίκληση του ελέους του Θεού το επιχείρημα που προβάλλεται αναφορικά με τον τερματισμό της κύησης ενός ασθενούς εμβρύου, ώστε να αποφευχθεί ο πόνος και η βλάβη τόσο του ίδιου όσο και της οικογένειας του αλλά και της κοινωνίας, δεν βρίσκεται σε εναρμόνιση με την Ορθόδοξη θεολογία. Το έμβρυο από τη στιγμή της γονιμοποίησης αποτελεί σύμφωνα με τη διδασκαλία της Ορθόδοξης εκκλησίας αδιαίρετη ψυχοσωματική οντότητα, αποτελεί πρόσωπο. Όσο πόνο και αν προκαλεί λοιπόν ένα γενετικά μειονεκτικό παιδί, δεν παύει να αποτελεί εικόνα του Θεού, την οποία ο Θεός "εποίησε μέτοχο παντός αγαθού". Η άμβλωση, αποτελεί καταστρατήγηση του ανθρώπινου προσώπου και της αρχής του σεβασμού στη ζωή. Επίσης η αποφυγή πόνου και βλάβης στα πλαίσια της οικογένειας και της κοινωνίας, σύμφωνα με την χριστιανική ηθική, δεν δικαιολογεί τον τερματισμό της κύησης, καθώς μ' αυτό τον τρόπο παραβιάζεται η βασική χριστιανική αρχή της ανιδιοτελούς αγάπης.¹⁴⁰*

Το επιχείρημα που προβάλλεται αναφορικά με τον τερματισμό της κύησης ενός ασθενούς εμβρύου, ώστε να αποφευχθεί ο πόνος και η βλάβη τόσο του ίδιου όσο και της οικογένειας του αλλά και της κοινωνίας, δεν βρίσκεται σε εναρμόνιση με την Ορθόδοξη θεολογία. Το έμβρυο

¹⁴⁰ Κοιός Ν. Ηθική θεώρηση των Τεχνικών Παρεμβάσεων στο Ανθρώπινο Γονιδίωμα., Εκδ. Σταμούλη, Αθήνα, 2003

από τη στιγμή της γονιμοποίησης αποτελεί σύμφωνα με τη διδασκαλία της Ορθόδοξης εκκλησίας αδιαίρετη ψυχοσωματική οντότητα, αποτελεί πρόσωπο. Όσο πόνο και αν προκαλεί λοιπόν ένα γενετικά μειονεκτικό παιδί, δεν παύει να αποτελεί εικόνα του Θεού, την οποία ο Θεός “εποίησε μέτοχο παντός αγαθού”. Η άμβλωση αποτελεί καταστρατήγηση του ανθρώπινου προσώπου και της αρχής του σεβασμού στη ζωή. Επίσης η αποφυγή του πόνου και της βλάβης στα πλαίσια της οικογένειας και της κοινωνίας, σύμφωνα με την χριστιανική ηθική και ποιμαντική, δεν δικαιολογεί τον τερματισμό της κύησης, καθώς μ’ αυτό τον τρόπο παραβιάζεται η βασική χριστιανική αρχή της ανιδιοτελούς αγάπης.¹⁴¹

Η εκκλησία έχει αναπτύξει μια σχετική προσέγγιση βιοηθικής που μπορεί να την ονομάσει και *βιοανθρωπολογία* μέσα από την οποία εκφράζει την πίστη της στην ιερότητα του σώματος, της ζωής και του θανάτου και γενικότερα του ανθρώπινου προσώπου. Στο βάθος κάθε προβληματισμού από πλευράς Εκκλησίας δεν βρίσκεται η προστασία κάποιων ηθικών νόμων ή εκκλησιαστικών κανόνων, αλλά βρίσκεται η σχέση του ανθρώπου με τον Χριστό, η δυνατότητα κοινωνίας μαζί Του και πρόσληψης της χάριτος του Αγίου Πνεύματος, βρίσκεται ο αγιασμός. Πρέπει να διατηρηθεί η αυτεξουσιότητα του ανθρώπου, η διάσταση της αιώνιας προοπτικής του, η ισορροπία ψυχής και σώματος, η αίσθηση της ανάγκης του Θεού και της παρουσίας Του. Η κοσμική βιοηθική προφανώς είναι πολύ διαφορετική από την Ορθόδοξη εκκλησιαστική. Άλλοι είναι οι στόχοι και άλλες οι επιδιώξεις της. Στην κοσμική αντίληψη αυτό που έχει σημασία είναι η κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων, οι αρμονικές σχέσεις των ανθρώπων μέσα στις κοινωνίες, η διασφάλιση επαρκούς ενημερώσεως και συναινεσεως, η προστασία του επιστημονικού επιτεύγματος και η ικανοποίηση των επιθυμιών ενόσω δεν προσβάλλονται τα δικαιώματα τρίτων. Έτσι παρουσιάζεται. Ίσως όμως η κοσμική βιοηθική να μην είναι και τόσο «ηθική», τουλάχιστον όπως εμείς κατανοούμε την έννοια. Ίσως πάλι να είναι και επικίνδυνη ηθική, δηλαδή να αποτελεί μια επιμελώς συγκεκαλυμμένη φιλοσοφική αιτιολόγηση της χωρίς Θεό αντίληψης της ζωής του ανθρώπου και συγκεκριμένων εφαρμογών, που αφ’ ενός μεν καθιστούν τον άνθρωπο εντελώς επίπεδο και τον υποβιβάζουν σε βιολογική μηχανή με νομοτέλεια και όχι αυτεξουσιότητα, αφ’ ετέρου δε τον ανάγουν νοσηρώς σε υποκατάστατο του Θεού. Και αυτό αποτελεί τον μεγαλύτερο κίνδυνο της σύγχρονης βιοϊατρικής, κατά την Ορθόδοξη Χριστιανική Εκκλησία.

Αξίζει να σημειωθεί ότι λόγω ίσως του πολυπαραμετρικού χαρακτήρα των θεμάτων βιοηθικής, των ταχύτατων εξελίξεων, της περιπλοκότητάς τους και του καινοφανούς χαρακτήρα τους, ενώ όλοι συμφωνούν στην αναγκαιότητα εκκλησιαστικής μελέτης και θεολογικής εμβάθυνσης,

¹⁴¹ *Ειδική Συνοδική Επιτροπή επί Ειδικών Ποιμαντικών Θεμάτων και Καταστάσεων (Κανονισμός 135/1999) ΠΡΟΕΜΦΥΤΕΥΤΙΚΟΣ - ΠΡΟΓΕΝΝΗΤΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ -ΓΕΝΕΤΙΚΕΣ ΕΞΕΤΑΣΕΙΣ ΣΕ ΠΑΙΔΙΑ (ΗΘΙΚΗ ΚΑΙ ΘΕΟΛΟΓΙΚΗ ΘΕΩΡΗΣΗ)*

σχεδόν καμία άλλη Ορθόδοξη Εκκλησία πλην της Ελλαδικής δεν έχει συστηματικά ασχοληθεί ως τώρα.

Βασικό θέμα για την προσέγγιση των βιοηθικών θεμάτων στο επίπεδο της αρχής της ζωής είναι η κατανόηση της φύσεως του εμβρύου και στην προεμφυτευτική φάση και μετά την εμφύτευση, στα διάφορα στάδια της ανάπτυξής του. Για τα «in vitro» έμβρυα, κάποιοι υποστηρίζουν πως στην ουσία είναι προ έμβρυα, δηλαδή ένα άθροισμα κυττάρων με ασαφή προοπτική, δίχως ταυτότητα. Για τα μετεμφυτευτικά έμβρυα υπάρχουν διάφορες απόψεις. Κάποιοι τα θεωρούν ως απλό ιστό, προέκταση του μητρικού σώματος η ως έναν τύπο προ-ανθρώπου ή κάτι ανάλογο. Τέτοιες απόψεις εύκολα δικαιολογούν την καταστροφή του εμβρύου προεμφυτευτικά η τη διακοπή της κυήσεως μετεμφυτευτικά. Επίσης, ο όρος «θεραπεία» που συχνά χρησιμοποιείται ταυτίζεται με τον τερματισμό της ζωής των παθολογικών εμβρύων, προκειμένου να εξαλειφθεί μια πάθηση, όπως π.χ. η μεσογειακή αναιμία. Με άλλα λόγια σημαίνει εξάλειψη της ασθένειας με στέρηση του δικαιώματος της ζωής στα έμβρυα, όχι απαλλαγή των ασθενών από τη νόσο. Αυτό είναι ένας καινοφανής ορισμός της θεραπείας που καίρια τραυματίζει την βασική έννοια του όρου.

Μια τέτοια λογική οδήγησε την Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής να διατυπώσει ως επίσημη γνώμη ότι «η αποδοχή της γέννησης παιδιών με σοβαρές βλάβες στην υγεία τους, κατά κανόνα ελέγχεται ηθικά», μάλιστα δε «αν αυτή βασίζεται σε συγκεκριμένες μεταφυσικές αντιλήψεις (και όχι σε απλό εγωισμό) του μελλοντικού γονέα, δεν μπορεί να παραβλεφθεί ότι παραγνωρίζει ανεπίτρεπτα την ποιότητα της μελλοντικής ζωής ενός νέου ανθρώπου». Αυτό σημαίνει ότι κατά την Επιτροπή Βιοηθικής σε τέτοιες περιπτώσεις η άμβλωση είναι ηθικά επιβεβλημένη και η άρνησή της ηθικά προβληματική.

Στην παρούσα εργασία, αποφεύγοντας κάθε σχετική επιχειρηματολογία, θα περιορισθούμε μόνο να πούμε ότι η Εκκλησία επιμένει στην «εξ άκρας συλλήψεως» αρχή του ανθρώπου, βασιζόμενοι και στα βιολογικά δεδομένα και σε σαφείς μαρτυρίες της Αγίας Γραφής και των Πατέρων. Θεολογικό επιχείρημα υπέρ αυτής αποτελεί η ψυχοσωματικότητά του. Από την στιγμή που αρχίζει να οικοδομείται το σώμα, συνυπάρχει η ψυχή. Υπό την έννοια αυτήν, το έμβρυο είναι άνθρωπος όχι εν δυνάμει αλλά εν εξελίξει. Εν δυνάμει άνθρωπος σημαίνει όχι άνθρωπος. Το ζεύγος ενός ωαρίου με ένα σπερματοζώαριο προ της γονιμοποίησης είναι δυνάμει άνθρωπος. Μετά τη γονιμοποίηση είναι εν εξελίξει άνθρωπος. Το έμβρυο είναι τέλειος άνθρωπος κατά τη φύση, αν και ατελής και διαρκώς τελούμενος κατά τη φαινοτυπική έκφραση και την οργάνωση κατοχύρωσης των ατομικών δικαιωμάτων, οι αρμονικές σχέσεις των ανθρώπων μέσα στις κοινωνίες, η διασφάλιση επαρκούς ενημερώσεως και συναινεσεως, η προστασία του επιστημονικού επιτεύγματος και η ικανοποίηση των επιθυμιών ενόσω δεν προσβάλλονται τα δικαιώματα τρίτων. Σύμφωνα με την εκκλησία μας ωστόσο η βιοηθική μπορεί να είναι και επικίνδυνη ηθική. Ας σημειωθεί εδώ ότι άλλη Ορθόδοξη Εκκλησία πλην της Ελλαδικής δεν έχει

ασχοληθεί συστηματικά με αυτά τα θέματα. Αυτά είπε κατά την ομιλία του στην Τακτική Σύνοδο της Ιεραρχίας της Εκκλησίας της Ελλάδος ο Μητροπολίτης Μεσογαίας και Λαυρεωτικής καθώς επίσης και αναφορικά με την αρχή της ζωής είπε τα εξής: “ Βασικό θέμα για την προσέγγιση των βιοηθικών θεμάτων στο επίπεδο της αρχής της ζωής είναι η κατανόηση της φύσεως του εμβρύου και στην προεμφυτευτική φάση και μετά την εμφύτευση, στα διάφορα στάδια της ανάπτυξής του. Για τα «in vitro» έμβρυα, κάποιιο υποστηρίζουν πώς στην ουσία είναι προ έμβρυα, δηλαδή ένα άθροισμα κυττάρων με ασαφή προοπτική, δίχως ταυτότητα. Άλλοι τόλμησαν να τα αποκαλέσουν απαξιωτικά «γεννητικό υλικό» που θα μπορούσαμε να το χειρισθούμε ως απλή βιολογική ύλη. Για τα μετεμφυτευτικά έμβρυα υπάρχουν διάφορες απόψεις. Κάποιοι τα θεωρούν ως απλό ιστό, προέκταση τού μητρικού σώματος ή ως έναν τύπο προ-ανθρώπου ή κάτι ανάλογο. Τέτοιες απόψεις εύκολα δικαιολογούν την καταστροφή του εμβρύου προεμφυτευτικά ή τη διακοπή της κύησης μετεμφυτευτικά. Επίσης, ο όρος «θεραπεία» που συχνά χρησιμοποιείται ταυτίζεται με τον τερματισμό της ζωής των παθολογικών εμβρύων, προκειμένου να εξαλειφθεί μία πάθηση, όπως π.χ. η μεσογειακή αναιμία. Με άλλα λόγια σημαίνει εξάλειψη της ασθένειας με στέρηση του δικαιώματος της ζωής στα έμβρυα, όχι απαλλαγή των ασθενών από τη νόσο. Το έμβρυο είναι τέλειος άνθρωπος κατά τη φύση, αν και ατελής και διαρκώς τελειούμενος κατά τη φαινοτυπική έκφραση και την οργάνωση.

Εν συνόψει, η ελληνική ορθόδοξη Εκκλησία τάσσεται υπέρ της άποψης ότι τα έμβρυα τα σεβόμαστε από τη στιγμή πρώτης υποψίας ότι κατέχουν την ανθρώπινη φύση, όχι μόνο γιατί είναι κάτι μεγάλο που επακριβώς δεν γνωρίζουμε, αλλά κυρίως γιατί κρύβουν ένα μυστήριο που πάντα θα αγνοούμε. Ο σεβασμός σε αυτό που αγνοούμε φωτίζει περισσότερο από το θράσος που γεννιέται από αυτό που μισογνωρίζουμε. Από αυτή τη θέση ξεκινάει η βιοηθική προσέγγισή της.

«142

¹⁴² ΒΙΟΗΘΙΚΑ ΔΙΛΗΜΜΑΤΑ ΚΑΙ ΠΟΙΜΑΝΤΙΚΟΙ ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΣΜΟΙ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΖΩΗΣ,

Μητροπολίτου Μεσογαίας & Λαυρεωτικής Νικολάου,

http://www.ecclesia.gr/greek/holysynod/syn_october_2014.pdf

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ – ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Από τη συγκριτική διερεύνηση των αξιώσεων “wrongful life” και «wrongful birth» στο πλαίσιο της ελληνικής, αμερικανικής και ευρωπαϊκής νομολογίας καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι η αποδοχή της θεώρησης της γέννησης του τέκνου ως «ζημία» οδηγεί στη δημιουργία νομικού και ηθικού ζητήματος αναφορικά με τη θεμελίωση της αστικής ευθύνης του ιατρού. Σχετικά με αυτό η άποψη που επικρατεί διεθνώς είναι η άρνηση να δεχτεί το ζημιόγνοο χαρακτήρα της ανάπηρης ζωής. Και αυτό γιατί αν το δικαστήριο δεχτεί την ύπαρξη ζημίας και την εφαρμογή της αποκατάστασης θα πρέπει το παιδί να αποδεχτεί ότι θεωρείται προτιμότερη ανυπαρξία του. Αυτό στη παγκόσμια νομολογία δεν μπορεί να γίνει αποδεκτό διότι αντιβαίνει στη θεμελιώδη αρχή της αξίας της ανθρώπινης ζωής. Αντίθετη εκδοχή δε θα μπορούσε να είναι συμβατή με την ανθρωποκεντρική αρχή η οποία έχει ενσωματωθεί στα συνταγματικά κείμενα του δυτικού κόσμου και οριοθετεί τη δημόσια κουλτούρα. Επίσης υπάρχει κίνδυνος της επικράτησης ευγονικών αντιλήψεων βάσει των οποίων δεν υπάρχει καμία αξία ζωής για τους πνευματικά νοσούντες ή τους σωματικά ανάπηρους με αποτέλεσμα να ενισχύεται η άνιση μεταχείριση των πολιτών ανάλογα με την φυσική, πνευματική και σωματική κατάστασή τους. Επίσης υπάρχει και το σκεπτικό ότι η εδραίωση τέτοιας νομολογίας θα μπορεί να οδηγήσει στην έγερση αξιώσεων από παιδιά έναντι της μητέρας τους, επικαλούμενα επίδειξη αμελούς συμπεριφοράς κατά τη διάρκεια της κύησης, γεγονός που από μόνο του διαταράζει τη σχέση γονέα – τέκνου. Η αντίθετη άποψη που υποστηρίζει την αναγνώριση αξιώσεων “wrongful life” έχει υποστηριχθεί σε νομολογιακό επίπεδο μόνο στις ΗΠΑ και στη Γαλλία, όπου όμως η νομολογία αυτή ανατράπηκε με νομοθετική παρέμβαση. Η άποψη αυτή είναι υποκινούμενη από ανθρωπιστικά κίνητρα και προσεγγίζει το ζήτημα ρεαλιστικά. Θέτει τον προβληματισμό ότι το ενάγον τέκνο υπάρχει μεν, υποφέρει δε και θα υποφέρει σε όλη του ζωή εξαιτίας της αμελούς συμπεριφοράς του ιατρού. Παραγνωρίζει το γεγονός ότι ο ιατρός δεν προκάλεσε άμεσα τη ζημιόγνοο αναπηρία του παιδιού, αλλά μόνον τη γέννηση και τη ζωή η οποία ήταν εκ φύσεως παθογενής.

Όσον αφορά τον αιτιώδη σύνδεσμο, επικρατεί διεθνώς η άποψη η οποία δέχεται μόνο την έμμεση αιτιώδη συνάφεια μεταξύ των ιατρικών σφαλμάτων – πταισμάτων και της αναπηρίας του παιδιού. Αυτή η άποψη αποτέλεσε τη βάση για τον ισχυρισμό ότι η γενεσιουργός αιτία για την αναπηρία του παιδιού ήταν ο γονιδιακός ή ο κληρονομικός παράγοντας και όχι το ιατρικό σφάλμα το οποίο ευθύνεται μόνο για τη γέννηση του παιδιού και όχι για την αναπηρία του. Δηλαδή η ευθύνη του ιατρού εντοπίζεται στο γεγονός ότι στέρησε τη δυνατότητα στο παιδί να μη γεννηθεί γεγονός για το οποίο η έννομη τάξη δεν μπορεί να του αποδώσει ευθύνες. Επίσης, βάσει μέρους της Διεθνούς Θεωρίας, υποστηρίζεται ότι ο αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ του ιατρικού σφάλματος και της γέννησης τελεί υπό την αβέβαιη προϋπόθεση ότι η μητέρα θα αποφάσιζε να διακόψει την κύηση.

Υπάρχουν βέβαια μεμονωμένες αποφάσεις όπως η απόφαση Perruche της Ολομέλειας του γαλλικού Αρείου Πάγου το δικαστήριο αποφάνθηκε ότι παρά το γεγονός ότι η γέννηση και η αναπηρία ήταν άρρηκτα συνδεδεμένες δε θεωρήθηκε κρίσιμο για τη θεμελίωση του αιτιώδους συνδέσμου. Αλλά και στις υποθέσεις που απασχόλησαν την αμερικανική νομολογία, η πλημμελής συμπεριφορά του ιατρού συνέβη πριν τη σύλληψη του τέκνου, σε χρονικό διάστημα κατά το οποίο μπορούσε να αποτραπεί μέλλουσα αναπηρία και η γέννηση ενός υγιούς παιδιού. Ως εκ τούτου κρίθηκε ότι το ζημιογόνο αποτέλεσμα της αναπηρίας του παιδιού προκλήθηκε αιτιώδως από την παράλειψη του ιατρού να λάβει κατάλληλα μέτρα. Βέβαια αυτή η νομολογία δεν μπορεί να μας οδηγήσει σε γενικότερο συμπέρασμα υπέρ της θεμελίωσης των αξιώσεων wrongful life.

Με βάση τα παραπάνω συμπεραίνουμε ότι η αλλοδαπή θεωρία και νομολογία έχει επιδράσει καθοριστικά και στα ελληνικά δικαστήρια τα οποία, αρχικά τουλάχιστον, αρνήθηκαν κατηγορηματικά την αναγνώριση αξιώσεων wrongful life. Ο Έλληνας δικαστής απέδωσε αδυναμία θεμελίωσης αστικής ευθύνης του ιατρού για ζημιογόνο ζωή στην ανυπαρξία άμεσου αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ του νόμιμου λόγου ευθύνης του ιατρού και της ζημίας που υπέστη το παιδί. Άλλωστε η ιατρική ευθύνη βασίζεται στο ότι ο ασθενής φέρει ο ίδιος την κίνδυνο της ζημίας, στο βαθμό που αυτή δεν μπορεί να αποφευχθεί από την πλημμελή συμπεριφορά του ιατρού. Οπότε, ακόμη κι αν προσπεράσουμε όλες αυτές τις δυσχέρειες για τη στοιχειοθέτηση ζημίας με βάση τις διατάξεις για την προστασία της προσωπικότητας ο αιτιώδης σύνδεσμος παραμένει αβέβαιος. Έτσι παραμένει το ερώτημα αν η πλημμελής συμπεριφορά του ιατρού είναι συνδεδεμένη με το ζημιογόνο αποτέλεσμα. Σε αυτό το ερώτημα πρέπει να αναζητήσουμε λύσεις στην κοινωνική πολιτική. Σε κράτη όπως η Γερμανία οι αξιώσεις “wrongful life” δεν αναγνωρίζονται αφού το κόστος ανατροφής του παιδιού το αναλαμβάνει η κοινωνική πρόνοια. Συνεπώς, γεννάται το ερώτημα αν η οικονομική ενίσχυση των ανθρώπων οι οποίοι υποφέρουν σωματικά ψυχικά αλλά και οικονομικά θα πρέπει να ενταχθεί σε ένα πλαίσιο κοινωνικής πολιτικής του κράτους και όχι στη διερεύνηση της αστικής ιατρικής ευθύνης.

Αδιαμφισβήτητα, η απόκτηση ενός παιδιού με εκ γενετής ασθένειες, «καταδικασμένο» να βασανίζεται σωματικά και ψυχολογικά, αποτελεί για τους γονείς έναν «Γολγοθά», μια επώδυνη και ψυχοφθόρο κατάσταση για την οικογένεια, η οποία «δοκιμάζει» σε καθημερινή βάση την αντοχή και τις δυνάμεις της και, ειδικά αυτές των γονέων, οι οποίοι συχνά αναγκάζονται να εγκαταλείψουν την εργασία τους για να ανταπεξέλθουν στις αυξημένες ανάγκες της ανατροφής και της φροντίδας του. Επιπρόσθετα, η ιατροφαρμακευτική περίθαλψη που απαιτείται για την διατήρηση ενός, έστω και ανεκτού, επιπέδου διαβίωσης των παιδιών αυτών προκαλεί οικονομική αιμορραγία των γονέων και θέτει σε σοβαρό κίνδυνο ακόμα και την επιβίωση της οικογένειας. Τα δεδομένα αυτά οδηγούν στον σχηματισμό και εμφάνιση πειστικών επιχειρημάτων, που υποστηρίζουν ότι η σύντομη και επώδυνη ζωή του ανάπηρου τέκνου δεν είναι προτιμότερη από

την τεχνητή διακοπή της κύησης και την ανυπαρξία. Σε συνδυασμό με το γεγονός ότι η προστασία και φροντίδα των ατόμων με ειδικές ανάγκες ανήκει στο πεδίο της κοινωνικού κράτους σύμφωνα με το άρθρο 21 του Συντάγματος, το οποίο μαστίζεται από την οικονομική κρίση τα τελευταία 10 χρόνια και υστερεί ουσιωδώς στον τομέα της κοινωνικής πολιτικής και όχι μόνο, εύκολα μπορούμε να καταλάβουμε ότι η καταβολή αποζημίωσης από τον αμελή ιατρό αποτελεί αναντίρρητα μία οικονομική ενίσχυση της οικογένειας του άρρωστου παιδιού.

Είναι απολύτως σαφές ότι σε τέτοιου είδους ζητήματα διατυπώνονται αμφιλεγόμενες όσο και συγκρουόμενες μεταξύ τους απόψεις ¹⁴³, ενώ αρκετές απόψεις και προτεινόμενες λύσεις του ζητήματος ακούγονται κυνικές και σκληρές.

Συμπερασματικά, η πλήρης νομοθετική ρύθμιση της αστικής ιατρικής ευθύνης τόσο στην χώρα μας, όσο και διεθνώς, έχει ακόμη πολύ δρόμο μπροστά της, καθώς πρόκειται για ένα ακανθώδες ζήτημα, στο οποίο απαιτείται πολύ δουλειά από το νομοθετικό και δικαστικό σώμα, όπως και συνακόλουθη αποκρυστάλλωση των συναφών θεωριών μέσω την κοινωνικής εξέλιξης, η οποία αγωνιά να ακολουθήσει τα επιτεύγματα της επιστήμης σε κοινωνικοοικονομικό επίπεδο, μια διαδρομή ουδόλως βατή.

¹⁴³ Βλάχου, ο.π. υποσημ.235, σελ.458-459

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ - ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

1. Αγγελίδης Θεόδωρος, Αστική Ιατρική Ευθύνη, Προστασία ασθενούς. Νομολογία, 2008
2. Αθανασοπούλου Χ., Η ιατρική ευθύνη κατά τον προγεννητικό έλεγχο – ανακλύπτοντα νομικά ζητήματα, ΧρΙΔ ΙΒ/2012, 566 επ.
3. Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη - Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, Συμβολή στη διακρίβωση της Ιατρικής Αστικής Ευθύνης, Αντ. Ν. Σάκκουλας, 1993
4. Αλικάκος Πέτρος, Δρ.Ν., Πρόεδρος Πρωτοδικών - Αστική Ιατρική Ευθύνη Ουσιαστικά και δικονομικά ζητήματα με βάση και τις παραδοχές της νομολογίας, <https://www.esdi.gr/nex/images/stories/pdf/epimorfosi/2018/alikakos.pdf>
5. Βαρθακοκοίλης Β., Ερμηνεία – Νομολογία Αστικού Κώδικα (ΕΡΝΟΜΑΚ), Αθήνα, 2006,
6. Βλάχου Ε. - “Wrongful Life-Wrongful Birth”: Η διεθνής νομολογία και η επίδραση της στην ελληνική σε Digesta, 2008
7. Βάντσος Μιλτιάδης, « Η σημασία της ορολογίας στην Βιοηθική », Επιστημονική Επετηρίδα Θεολογικής Σχολής Θεσσαλονίκης Νέα Σειρά Τμ. Ποιμαντικής Τόμος 9, 2004
8. Γεωργιάδης Απόστολος - Γενικές Αρχές, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, 2007
9. Γεωργιάδης Α. – Μ. Σταθόπουλος, Ερμηνεία Αστικού Κώδικα, Εκδόσεις Π.Ν. Σάκκουλα, 1982
10. Δαγτόγλου Π., Συνταγματικό δίκαιο, Ανθρώπινα δικαιώματα, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1991
11. Διγόνης Πολύδωρος, Βιοηθική και Ιατρική Δεοντολογία, 2006
12. Κανελλοπούλου – Μπότη σε Εμμ. Λασκαρίδη - Ερμηνεία Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογία, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2013
13. Κατσιμίγκας Γεώργιος , Καμπά Ευριδίκη - Θεολογική και νομική θεώρηση του προεμφυτευτικού προγεννητικού ελέγχου, <http://hypatia.teiath.gr/xmlui/bitstream/handle/11400/4197/%ce%98%ce%95%ce%9f%ce%9b%ce%9f%ce%93%ce%99%ce%9a%ce%97%20%ce%9a%ce%91%ce%99%20%ce%9d%ce%9f%ce%9c%ce%99%ce%9a%ce%97%20%ce%98%ce%95%ce%a9%ce%a1%ce%97%ce%a3%ce%97.pdf?sequence=1>
14. Λ. Κιτσαράς, Wrongful birth: Αξίωση των γονέων έναντι του ιατρού για χρηματική ικανοποίηση λόγω απώλειας της «ευκαιρίας» διακοπής της κύησης; (Με αφορμή τις ΕφΛαρ 544/2007, ΠπρΠειρ 4591/2009 και ΠπρΧαν 226/2009), ΧρΙΔ ΙΑ/2011, 166 επ.
15. Κορνηλάκης, Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο, Τόμος Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα 2012
16. Κουδουμά Ιουλία, Δικηγόρος, ΠΜΣ Βιοηθικής -“Wrongful Life”: Βιοηθικές και Νομικές προεκτάσεις, <https://ejournals.epublishing.ekt.gr/index.php/bioethica/article/viewFile/19697/17233>,

17. Κριάρη- Κατράνη Ισμήνη - Γενετική τεχνολογία και θεμελιώδη δικαιώματα. Η συνταγματική προστασία των γενετικών δεδομένων, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 1999
18. Μάλλιος - αναφορά στην αντίθετη επιχειρηματολογία του αντεισαγγελέα του Αρείου Πάγου Jerry Sainte – Rose
19. Μάλλιος Ε., Γενετικές εξετάσεις και δίκαιο, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2008
20. Μπαμπινιώτη Δημήτρη, Λεξικό της νέας ελληνικής γλώσσας, 2η έκδοση, Αθήνα, 2002
21. Μπεσίλα – Μακρίδη, Η συνταγματική προβληματική της άμβλωσης, 1992.
22. Νικολόπουλος Π., Ζημιογόνος τεκνοποίηση και προσβολή της προσωπικότητας των γονέων “Ενοχικός” ατομοκεντρισμός ή οικογενειακός κοινοτισμός , Εφαρμογές Αστικού Δικαίου και Πολιτικής Δικονομίας Τεύχος 8-9/2011, Αύγουστος-Σεπτέμβριος
23. Ομπέση – Σαραϊδάρη - Ο προγεννητικός έλεγχος στο γαλλικό δίκαιο, Αρμ 1999, 480 επ.,
24. Παναγιωτόπουλος Β. – Ο συνυπολογισμός ζημίας και κέρδους, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλας, 2010
25. Παπαχρίστου Θ., Αξία και Απαξία της ανθρώπινης ζωής. Δέκα χρόνια μετά το arret “Perruche”, Συνήγορος, 84/2011
26. Πελένη Α. – Παπαγεωργίου – Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα Αθήνα – Κομοτηνή, 2016
27. Ρούσσο Κλ., Ιατρική Ευθύνη απο μη διάγνωση λόγων ενδεδειγμένης διακοπής της κύησης (Σκέψεις με αφορμή την υπ’ αριθμ. 10/2013 απόφαση του Αρείου Πάγου), ΧρΙΔ ΙΓ/2013, 466 επ.
28. Σακελλαροπούλου, Η ποινική αντιμετώπιση του ιατρικού σφάλματος και η συναίνεση του ασθενούς στην ιατρική πράξη, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2011
29. Σπυρίδωνος, Οι αξιώσεις wrongful life υπό το πρίσμα της αμερικανικής και εγχώριας νομολογίας και νομικής θεωρίας, ΕφΑΔ 3/2015, 214 επ.
30. Σταθόπουλος - Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2004
31. Σταθόπουλος Μ. - Αποζημίωση και προστασία της προσωπικότητας του ανάπηρου παιδιού, ΧρΙΔ Θ/2000
32. Τρανταλίδης Γ., Ιατρικό σφάλμα. Η ευθύνη γυναικολόγου και μαιευτήρα, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2012
33. Εμμανουέλα Τρούλη, Ιατρική Ευθύνη για ζημιογόνο ζωή, Digesta 2008, <http://digestaonline.gr/index.php/26-2008/169-2008-trouli>
34. Φουντεδάκη Κατερίνα - Θέματα Αστικής Ιατρικής Ευθύνης σε περίπτωση γέννησης ατόμου με σοβαρή ασθένεια ή αναπηρία (wrongful life). Digesta, 2004
35. Φουντεδάκη Κατερίνα - Νομικά και Ηθικά προβλήματα από την εμβρυομητρική ιατρική: Η αστική ευθύνη του ιατρού, https://www.iatrikionline.gr/E_m_g_3/nomika.htm
36. Φουντεδάκη Κατερίνα – Ανθρώπινη αναπαραγωγή και Αστική ιατρική ευθύνη, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2007

37. Φουντεδάκη Κατερίνα - Δικαστικές αποφάσεις: Εφετείο Λάρισας 544/2007, Ιατρικό Δίκαιο & Βιοηθική, Όμιλος Μελέτης Αστικού Δικαίου και Βιοηθικής, εκδόσεις Σάκκουλα, 2008
38. Φουντεδάκη Κατερίνα, Καθηγήτρια Νομικής ΑΠΘ, Παραδόσεις Ιατρικής Αστικής Ευθύνης, Διάλογος με την Νομολογία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2018
39. Φραγκουδάκη Ε. – Η νομική μεταχείριση των εφαρμογών της βιογενετικής ιδίως από πλευράς ιδιωτικού δικαίου, Εκδ. Αντ. Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή, 2008
40. Χελιδόνης Απόστολος – Το Βάρος Απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔ, 2016
41. Χελιδόνης Απόστολος, Το ανεπιθύμητο τέκνο ως ζημία - Η συλλογιστική της «wrongful birth», Εφαρμογές Αστικού Δικαίου και Πολιτικής Δικονομίας, Τεύχος 3/2018, Μάρτιος 2018
42. Χελιδόνης Απόστολος, Είναι η γέννηση βιολογικώς παθολογικού τέκνου ζημία για τους γονείς;, 2017, Υπό δημοσίευση στον Τιμητικό Τόμο του Θ. Παπαχρίστου
43. Χριστακάκου – Φωτιάδη, Άμβλωση στις ανήλικες κυοφόρους και ιδιωτική αυτονομία, ΧρΙΔ 2017, 408 επ
44. Ψαρούλης Δ. – Βούλτσος Π., Ιατρικό Δίκαιο, στοιχεία βιοηθικής, University Studio Press 2010

ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ - ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

1. Becker v Schwartz.1978 386 NE 2d 807
2. Drowkin R., Η Επικράτεια της Ζωής – Άμβλώσεις, ευθανασία και ατομική ελευθερία, Απόδοση -Εισαγωγή: Φ. Βασιλογιάννης,Επίμετρο: Π. Σούρλας, Εκδόσεις Αρσενίδη, 2013
3. F. Galton, Hereditary Genius: an inquiry into its laws and consequences, London 1869.46. D
4. Gleitman v.Cosgrove 49 NJ22,227A.2d689 (1967)
5. Ian Kennedy, “The Fiduciary Relationship and its Application to Doctors” in P.Birks, Wrongs nad Remedies in the Twenty-first Century (Clarendon Press Oxford 1986)8. Αυτόθι και περαιτέρω Jackson, Medical Law, 2006
6. J. Kevles, “Eugenics: historical aspects
7. Liu, Wrongful life: Some of the problems , jurnal of medical ethics
8. Mckay v. Essex Area Health Authority, (1982) QB 1166, All ER 771, CA
9. Naccash v. Burger, 290 2d 825(Va.1982)
- 10.Steinbock B., The Logical Case for “wrongful life”,Hastings Center Report, 1986
- 11.Tucker J., Wrongful life: A New Generation, journal of Family low, 1988-1989
- 12.Turbin v. Sotirni 182 Cal Rptr 377(1982)

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

Ελληνική Νομολογία

1. Εφ Λαρ 544/2007 ΕλλΔνη 2008,289
2. ΕφΘεσσ 2384/2005, δημοσιευμένη σε ΤΝΠ Ισοκράτης
3. ΕφΑθ 7347/1998 ΝοΒ 2000, 642
4. ΕφΠειρ 886/2008 δημοσιευμένη σε ΤΝΠ Ισοκράτης
5. ΕφΠειρ 242/2012 δημοσιευμένη σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ
6. ΠΠρΠειραιά 4591/2009 Διάλογος με τη νομολογία digesta 2009,417
7. ΠΠρΘεσσ 2839/2008 δημοσιευμένη σε ΤΝΠ Ισοκράτης
8. ΠπρΑθην 2487/2004, Διάλογος με την νομολογία Digesta 2008 Σ475
9. ΠΠρΧανίων 226/2009 ΧρΙΔ 2011, 183
- 10.ΑΠ 154/2011
- 11,ΑΠ 10/2013

ΙΣΤΟΤΟΠΟΙ

1. <http://www.iatrikionline.gr>
2. www.dsnet.gr
3. <https://pergamos.lib.uoa.gr>
4. www.vima-asklipiou.gr
5. www.academia.edu Όψεις της βιοηθικής συζήτησης στη Γαλλία: η υπόθεση Περύς
6. www.pemptousia.gr Δήμητρα Μπότσαρη Θεολόγος Προεμφυτευτική και προγεννητική διάγνωση: ηθική θεώρηση
7. <http://www.ecclesia.gr>
8. <https://el.wikipedia.org/>
9. <https://www.bioethics.org.gr/>

10. <http://www.areiospagos.gr/>

ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΕΣ ΕΡΓΑΣΙΕΣ

1. Μαρίας – Αναστασίας Γλύνη του Βασιλείου, Αστικές αξιώσεις από τη ζημιογόνο ζωή (wrongful life) και τη ζημιογόνο γέννηση (wrongful birth), 2017
2. Ι. Καζαντζή, Η αστική ευθύνη του ιατρού λόγω ζημιογόνου ζωής (wrongful life) και ζημιογόνου τεκνοποίησης (wrongful birth), Εθνικό και Καποδιστριακό Πανεπιστήμιο Αθηνών, 2015
3. Σταυρούλα- Λήδα Σπυρίδωνος. Η Αστική Ευθύνη του Ιατρού στον Προγεννητικό Έλεγχο- Η αξίωση «ζωής από λάθος» υπό το πρίσμα της αλλοδαπής και εγχώριας νομολογίας και θεωρίας, 2014