



ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΛΟΠΟΝΝΗΣΟΥ  
ΣΧΟΛΗ ΑΝΘΡΩΠΙΣΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ  
ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΣΜΙΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ  
ΤΜΗΜΑ ΦΙΛΟΛΟΓΙΑΣ



ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ  
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ  
ΦΙΛΟΣΟΦΙΚΗ ΣΧΟΛΗ  
ΤΜΗΜΑ  
ΦΙΛΟΣΟΦΙΑΣ - ΠΑΙΔΑΓΩΓΙΚΗΣ - ΨΥΧΟΛΟΓΙΑΣ

ΔΙΑΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΚΑΙ ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ  
ΣΠΟΥΔΩΝ «ΗΘΙΚΗ ΦΙΛΟΣΟΦΙΑ»

## Το συμφέρον του τέκνου στην ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή

ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΗ ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

Της

**Ρουμπίνης Χριστοπούλου**

Διπλωματούχου Τμήματος Νομικής της Σχολής Νομικών και Οικονομικών  
Επιστημών του Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης,  
(2001)

**Επιβλέπουσα Καθηγήτρια:** Φερενίκη Παναγοπούλου - Κουτνατζή, Δρα Νομικής,  
Επιστημονικός Συνεργάτης Πανεπιστημίων Αθηνών, Πελοποννήσου και Πειραιώς,  
Νομική Ελέκτρια Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα.

**Συνεπιβλέποντες:** 1) Ευάγγελος Πρωτοπαπαδάκης, Επίκουρος Καθηγητής του  
Τμήματος ΦΠΨ του Ε.Κ.Π.Α.

2) Παναγιώτης Πανταζάκος, Καθηγητής του Τμήματος ΦΠΨ του Ε.Κ.Π.Α.

**Καλαμάτα, Ιανουάριος 2017**



**ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ :**

|  |    |
|--|----|
| <b>1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ</b> .....   | 4  |
| 2. Η Αξιολόγηση του συμφέροντος του παιδιού στην Ιατρικώς Υποβοηθούμενη Αναπαραγωγή (ΙΥΑ)..... | 6  |
| 3. Η νομική φύση του γενετικού υλικού.....   | 12 |
| 4. Η ίδρυση συγγένειας στην υποβοηθούμενη αναπαραγωγή με τη συμμετοχή τρίτων δοτών .....       | 15 |

**ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α` : ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ**

|   |    |
|---|----|
| 1. Σύνταγμα και ΙΥΑ.....                    | 17 |
| 2. Η νομοθετική ρύθμιση της ΙΥΑ.....        | 21 |
| 3. Γενικοί Όροι & Περιορισμοί στην ΙΥΑ..... | 23 |

**ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β` : ΕΙΔΙΚΕΣ ΜΟΡΦΕΣ ΙΥΑ**.....29

|   |    |
|---|----|
| 1. Η μεταθανάτια (post mortem) γονιμοποίηση.....  | 29 |
| 2. Η παρένθετη μητρότητα.....   | 34 |
| α) Προϋποθέσεις.....  | 35 |
| β) Ουσιαστικοί όροι.....  | 36 |
| 3. Κλωνοποίηση.....   | 42 |
| 4. Η σύγκρουση του συμφέροντος του τέκνου με το δικαίωμα στην αναπαραγωγή στην περίπτωση των φορέων HIV:..... | 44 |

**ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ` : ΕΝΑΛΛΑΚΤΙΚΑ ΟΙΚΟΓΕΝΕΙΑΚΑ ΣΧΗΜΑΤΑ:****Γ1. ΜΟΝΑ ΠΡΟΣΩΠΑ**.....45

1α) Άγαμη μοναχική γυναίκα.....47

1β) Άγαμος μόνος άνδρας.....49

**Γ2. ΟΜΟΦΥΛΟΦΙΛΟΙ :**.....53

1) Προβληματισμοί σχετικά με την δυνατότητα ανάληψης γονεϊκού ρόλου στους ομοφυλόφιλους.....53

2) Νομοθετικές προβλέψεις και προβληματισμοί.....55

**Γ3. ΤΡΑΝΣΕΞΟΥΑΛ** .....62**Επίλογος**.....65**Βιβλιογραφία**.....66

## 1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ:

Στο μυθιστόρημα «Νόμος Περί Τέκνων» του συγγραφέα Ίαν Μακγιούαν μια διακεκριμένη δικαστικός του Οικογενειακού Δικαίου καλείται να αποφασίσει μέσα από τη στάθμιση αντικρουόμενων εννόμων αγαθών για το αν θα δοθεί ή όχι άδεια σε νοσοκομείο, στο οποίο νοσηλεύεται σε κρίσιμη κατάσταση οριακά ανήλικος μάρτυρας του Ιεχωβά, προκειμένου να προβεί σε μετάγγιση αίματος που θα του σώσει τη ζωή. Ο ανήλικος, επικαλούμενος τις θρησκευτικές του πεποιθήσεις καθώς και το δικαίωμα αυτοδιάθεσης, αρνείται να υποβληθεί στην εν λόγω ιατρική πράξη αποδεχόμενος τον κίνδυνο του να χάσει ακόμα και τη ζωή του. Έχοντας, λοιπόν, από τη μία πλευρά το σεβασμό στη θρησκεία και την αξιοπρέπεια του ατόμου -που εκφράζεται με το δικαίωμα άρνησης της θεραπείας που του εξασφαλίζει η πρόοδος της ιατρικής επιστήμης- και την ευημερία του τέκνου από την άλλη, το μυθιστόρημα διατρανώνει την προτεραιότητα που και ο ίδιος ο νόμος υποδεικνύει και η πολιτεία οφείλει να προστατεύει στην ευημερία του παιδιού, η οποία περιλαμβάνει τόσο την ευζωία του όσο και το εν γένει συμφέρον του μέσα σε μια συνεχώς αναπτυσσόμενη κοινωνία.<sup>1</sup>

Η ραγδαία πρόοδος της επιστήμης, και εν προκειμένω της ιατρικής, έχει σίγουρα βοηθήσει την ανθρωπότητα ανοίγοντας συνεχώς καινούργιους ορίζοντες. Παράλληλα όμως με τα θετικά αποτελέσματα της προόδου, οι δυνατότητες που δίνονται στον άνθρωπο κρύβουν και κινδύνους προσβολής των θεμελιωδών δικαιωμάτων του, καθιστώντας επιτακτική την ανάγκη διαμόρφωσης μηχανισμών προστασίας και σε περίπτωση σύγκρουσης αυτών την ανάγκη στάθμισής τους, όπως αναφέρει και ο Ίαν Μακγιούαν στο μυθιστόρημά του. Το ρόλο αυτό καλείται να παίξει το δίκαιο που, όπως φαίνεται στην πράξη, ως μηχανισμός ρύθμισης και ως θεσμική αντίδραση απέναντι στους τεχνολογικούς κινδύνους, κάποιες φορές δεν φαίνεται να μπορεί να ανταποκριθεί στην αποστολή του, κυρίως στην περίπτωση της γενετικής. Οι νέες μορφές υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, οι φέρουσες ή υποκατάστατες μητέρες, η γονιδιακή θεραπεία, η κλωνοποίηση, η ευγονική, τα πειράματα σε έμβρυα, η πρόσβαση σε γενετικές πληροφορίες συνιστούν νέες προκλήσεις για το δίκαιο, στις οποίες δεν μπορεί να ανταποκριθεί κάποιες φορές αποτελεσματικά.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Μακγιούαν, Ι (2015) *Νόμος Περί Τέκνων*, μεταφρ. Σχινά Κατερίνα, εκδ. Πατάκη, Αθήνα.

<sup>2</sup> Γέροντας, Απ (2007) *Η Συνταγματική Προστασία της Γενετικής Ταυτότητας*, σε Δίκαιο και Βιοηθική, Εταιρία Ελλήνων Δικαστικών Λειτουργών για τη Δημοκρατία και τις ελευθερίες, Ινστιτούτο

Η Ιατρικώς Υποβοηθούμενη Αναπαραγωγή (IYA) αποτελεί αναμφίβολα ένα από τα πιο εντυπωσιακά επιτεύγματα της ιατρικής και των βιολογικών επιστημών, καθώς το γεγονός της γεννήσεως ενός νέου ανθρώπου, με το οποίο αυτή συνδέεται, χαιρετίζεται με ιδιαίτερο θαυμασμό, δέος και χαρά, εμφανίζει όμως και βαθύτατες κοινωνικές συνέπειες. «Οι σύγχρονες αναπαραγωγικές τεχνικές είναι δυνατόν να δικαιώσουν τις προσδοκίες των υπογόνιμων συζύγων- ζευγαριών και να ικανοποιήσουν τη βαθειά ανάγκη της πατρότητας και της μητρότητας. Κάτι τέτοιο μπορεί μάλιστα να ενισχύει τη συνοχή της συζυγικής ζωής και να αυξάνει το αίσθημα της πληρότητας και της ολοκληρώσεως της έννοιας της οικογένειας, παράλληλα όμως γεννά καινοφανή προβλήματα ηθικού, ιατρικού, ψυχολογικού, νομικού και κοινωνικού χαρακτήρα».<sup>3</sup>

Η γέννηση το 1978 στο Λονδίνο της Λουίζας Μπράουν σήμανε την απαρχή μιας νέας εποχής για την γενετική και την αναπαραγωγή. Φυσικά δεν επρόκειτο για ένα τυχαίο γεγονός, αλλά για το αποτέλεσμα επίπονων ερευνών πολλών δεκαετιών προηγουμένως. Την ομόλογη εκείνη εξωσωματική γονιμοποίηση ακολούθησαν και άλλα επιτεύγματα της γενετικής, όπως η ετερόλογη εξωσωματική γονιμοποίηση ή η κύηση για λογαριασμό άλλου, είτε με τη μορφή υποκατάστατης μητρότητας είτε ως χρήση δανεικής μήτρας.<sup>4</sup>

Μέσα σε αυτό το πλαίσιο ο ερχομός ενός νέου ανθρώπου στον κόσμο, δεν είναι πλέον απαραίτητο να προέρχεται μέσα από τη διαδικασία της σεξουαλικής σχέσης μεταξύ ανδρών και γυναικών μέσω των οποίων αναπαράγονται, αλλά και ο θεσμός της οικογένειας έχει αλλάξει μορφή και επαναπροσδιορίζεται διαρκώς. Τα νέα αυτά κοινωνικά δεδομένα δημιουργούνται από την εφαρμογή των μεθόδων ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, τα διάφορα δε νομικά, ηθικά και κοινωνικά ζητήματα που ανακύπτουν καθιστούν αναγκαίες τις παρεμβάσεις του νομοθέτη.

Στο πλαίσιο της παρούσης μελέτης θα αναπτυχθεί το ζήτημα του κατά πόσο η νομοθεσία για την ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή προστατεύει το συμφέρον του τέκνου, όπως στο ίδιο το κείμενο του νόμου ορίζεται ως προτεραιότητα, καθώς και αν τα νεοδημιουργούμενα οικογενειακά σχήματα και η τυχόν δυνατότητα που τους παρέχεται να προσφύγουν στις μεθόδους ιατρικώς υποβοηθούμενης

---

Βιολογικών Ερευνών του Εθνικού Ιδρύματος Ερευνών, Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής, Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη : 75 επ.

<sup>3</sup> Ιερά Σύνοδος της Εκκλησίας της Ελλάδος, Επιτροπή Βιοηθικής, (2007) *Επίσημα Κείμενα Βιοηθικής, Μεταμοσχεύσεις – Ευθανασία – Υποβοηθούμενη Αναπαραγωγή*, Αθήνα : 51,52

<sup>4</sup> Παπαζήση, Θ *Ζητήματα βιοηθικής στην σύμβαση του Oviedo σε σχέση με τον ν. 3089/2002*, ΧρΠΔ ΣΤ/ 2006 : 385 επ.

αναπαραγωγής προάγουν όντως το συμφέρον του τέκνου. Ειδικότερα, στο πρώτο μέρος θα γίνει αναφορά στο νομοθετικό πλαίσιο το οποίο καλύπτει την ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στη Χώρα μας, τόσο σε επίπεδο συνταγματικής κατοχύρωσης στο πλαίσιο της προστασίας των ατομικών δικαιωμάτων όσο και με την ανάλυση των προϋποθέσεων και των περιορισμών που προέκυψαν με τη ψήφιση των σχετικών νόμων. Στο δεύτερο μέρος θα επιχειρηθεί η ανάλυση των ειδικών μορφών της ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής ενώ στο τελευταίο μέρος θα δοθεί έμφαση στα εναλλακτικά οικογενειακά σχήματα και στο κατά πόσο προάγεται το συμφέρον του τέκνου που γεννιέται με τη μέθοδο της ΙΥΑ μέσα από τη δημιουργία νέων οικογενειακών σχέσεων.

## **2. Η Αξιολόγηση του συμφέροντος του παιδιού στην Ιατρικώς Υποβοηθούμενη Αναπαραγωγή (ΙΥΑ):**

Από το 1978, λοιπόν, και τη γέννηση του πρώτου παιδιού που γεννήθηκε με εξωσωματική γονιμοποίηση, καθώς και μετά από μια σειρά δικαστικών υποθέσεων που απασχόλησαν τόσο τα δικαστήρια των ΗΠΑ όσο και τα ευρωπαϊκά, εμφανίστηκε έντονη θεωρητική και νομοπαραγωγική δραστηριότητα σε διεθνές επίπεδο, προκειμένου να καθορισθεί το νομικό πλαίσιο που θα διέπει τις νεοδημιουργούμενες σχέσεις και τις συνέπειές τους. Οι νομοθεσίες των χωρών αυτών ακολουθούν δύο συλλογιστικές, είτε προτάσσοντας το δικαίωμα των ατόμων που επιθυμούν να αποκτήσουν παιδί, είτε επιδιώκοντας να κατοχυρώσουν τα δικαιώματα των παιδιών που θα γεννηθούν. Στην πρώτη κατηγορία εντάσσονται ο Αγγλικός νόμος καθώς και οι νομοθεσίες πολλών αμερικανικών πολιτειών, ενώ στην δεύτερη με διάφορες διαβαθμίσεις εντάσσονται οι νομοθεσίες των ευρωπαϊκών κρατών<sup>5</sup>, μεταξύ των οποίων και η Ελλάδα. Συγκεκριμένα, στο άρθρο 1§1 του Ν. 3305/2005 ο Έλληνας νομοθέτης αναφέρει ρητά ότι *«οι μέθοδοι της ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής εφαρμόζονται με τρόπο που εξασφαλίζει το σεβασμό της ελευθερίας του ατόμου και του δικαιώματος της προσωπικότητας και την ικανοποίηση της επιθυμίας για απόκτηση απογόνων, με βάση τα δεδομένα της ιατρικής και της βιολογίας, καθώς και τις αρχές της βιοηθικής»*. Στην παρ. 2 δε του ίδιου άρθρου αναφέρεται ότι *«Κατά την εφαρμογή των παραπάνω μεθόδων πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το συμφέρον του παιδιού που θα γεννηθεί»*. Όπως αναλύεται περισσότερο στην εισηγητική έκθεση του

<sup>5</sup> Κουρσοβίτη, Ε, Αργυροπούλου, Π. *Γενικοί Όροι της Ιατρικώς Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής (Ι.Υ.Α.)*, Δικογραφία/2008 : 10 επ.

παραπάνω νόμου, οι γενικές αρχές που θέτει ο νομοθέτης στην §1 συνδέονται νοηματικά με τη συνταγματική προστασία της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας του άρθρου 5 του Συντάγματος, ειδικότερη έκφραση της οποίας αποτελεί το δικαίωμα της τεκνοποίησης, ενώ η βαρύτητα που δίνεται στην παράγραφο 2 του ίδιου άρθρου και σχετίζεται με την αξιολόγηση του συμφέροντος του μέλλοντος να γεννηθεί παιδιού, αποτελεί εκδήλωση της θεμελιώδους αρχής περί προστασίας των δικαιωμάτων του παιδιού, την οποία κατοχυρώνει το άρθρο 3 της Διεθνούς Σύμβασης για τα δικαιώματα του παιδιού (ν. 2101/1992) και το άρθρο II 24 του Χάρτη των θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η αρχή αυτή διατρέχει όλο το δίκαιο ανηλίκων στην ελληνική έννομη τάξη και η τήρησή της προβάλλεται στο στάδιο που προηγείται της σύλληψης και κυοφορίας του παιδιού με τις μεθόδους της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής. Ο σεβασμός της επιταγής αυτής προσφέρει ηθική θεμελίωση στην απόκτηση τέκνου με αυτό τον τρόπο. Επίσης, στην ίδια εισηγητική έκθεση πιο κάτω αναφέρεται ότι τα ειδικότερα κριτήρια εξειδίκευσης της έννοιας του εν λόγω συμφέροντος, τα οποία θα πρέπει να λαμβάνουν υπόψη η Αρχή του άρθρου 20 καθώς και οι Μονάδες Ιατρικώς Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής, είναι δύσκολο να καθορισθούν επακριβώς, ενδεικτικά, όμως, ο κώδικας δεοντολογίας της βρετανικής Αρχής Ανθρώπινης Γονιμοποίησης και Εμβρυολογίας υποδεικνύει να αξιολογείται η ύπαρξη «ενός σταθερού και υποστηρικτικού περιβάλλοντος για κάθε παιδί που θα γεννηθεί ως αποτέλεσμα θεραπείας» καθώς και ορισμένα δεδομένα από την πλευρά των μελλοντικών γονέων, όπως ηλικία, το ιατρικό ιστορικό, η κληρονομικότητα ως προς ορισμένα νοσήματα, καθώς και η ικανότητα να ανταποκριθούν στις ανάγκες του παιδιού.<sup>6</sup>

Μεταξύ των κριτηρίων θα μπορούσαμε να αναφέρουμε ενδεικτικά «την εξάντληση όλων των δυνατοτήτων για τη γέννηση ενός υγιούς τέκνου (χωρίς ασφαλώς αυτό να συνεπάγεται ότι ένα μη υγιές παιδί δεν αξίζει να γεννηθεί), την ανατροφή του παιδιού σε ένα υγιές κοινωνικά περιβάλλον, την εξασφάλιση ότι οι γονείς του θα είναι από βιολογική άποψη σε θέση να το αναθρέψουν, την αποφυγή στοχοποίησεως του παιδιού στην κοινωνία, τη σχέση του παιδιού με κάθε γονιό και τη δυνατότητα και διαθεσιμότητα κάθε γονέα να του παρέχει αγάπη, φροντίδα και καθοδήγηση». Επίσης, μπορούμε να αναφέρουμε «την ικανότητα και τη διάθεση του κάθε γονέα να εξασφαλίσει στο παιδί του επαρκή τροφή, ένδυση, ιατρική περίθαλψη,

<sup>6</sup> Εισηγητική Έκθεση του ν. 3305/2005, ΚΝοΒ/2005, τ. 53, σελ. 24.

και ένα ασφαλές περιβάλλον καθώς και την ικανότητα και τη διάθεση του κάθε γονέα για να αντιμετωπίσει τις σημερινές και μελλοντικές αναπτυξιακές ανάγκες του παιδιού». Σημαντική δε θα μπορούσε να θεωρηθεί και «η διάθεση επικοινωνίας και συνεργασίας μεταξύ των γονέων προκειμένου να λαμβάνουν κοινές αποφάσεις που αφορούν στα παιδιά».<sup>7</sup>

Το πόσο σχετική είναι η έννοια του συμφέροντος του παιδιού που πρόκειται να γεννηθεί, φαίνεται και από τις νομοθεσίες των ευρωπαϊκών κρατών, καθώς με την αιτιολογία αυτή μπορεί οι εθνικοί νομοθέτες να καταλήγουν είτε στην επικύρωση είτε στην απαγόρευση εφαρμογής ορισμένων από τις μεθόδους ΙΥΑ. Χαρακτηριστικό είναι το παράδειγμα του γερμανικού νόμου<sup>8</sup>, σύμφωνα με τον οποίο απαγορεύονται τόσο η παρένθετη μητρότητα όσο και η μεταθανάτια γονιμοποίηση, καθώς στην πρώτη περίπτωση, κατά τη γνώμη του νομοθέτη, μια συμφωνία για δανεισμό μήτρας θεωρείται βλαπτική για τα παιδιά που θα γεννηθούν, γιατί παραγκωνίζεται η σημασία της μήτρας στην ανάπτυξη της προσωπικότητας του παιδιού και η σημαντική συνεισφορά της βιολογικής και ψυχολογικής σχέσης που αναπτύσσεται μεταξύ μιας εγκύου και του παιδιού που κυοφορεί. Επίσης, στα παιδιά θα πρέπει να δίνεται η δυνατότητα να βρουν την ταυτότητά τους χωρίς ταραχή και να μεγαλώσουν στο πλαίσιο ασφαλών οικογενειακών σχέσεων. Στη περίπτωση δε της μεταθανάτιας γονιμοποίησης, η οποία επίσης απαγορεύεται από το γερμανικό νόμο, ο νομοθέτης και πάλι φαίνεται να ανησυχεί για την ευημερία του παιδιού που θα γεννηθεί, η οποία μπορεί να διακυβευτεί αν ευθύς εξ αρχής είναι υποχρεωμένο να μεγαλώσει χωρίς γενετικό πατέρα και άρα να μην του προσφέρεται η δυνατότητα να μάθει από ποιον προήλθε. Εξάλλου κάποιοι συγγραφείς στη νομική βιβλιογραφία επικαλούνται ψυχολογικά προβλήματα που συνδέονται με το ενδεχόμενο να μάθει το παιδί ότι ο βιολογικός του πατέρας είχε ήδη πεθάνει όταν γινόταν η υποβοηθούμενη γονιμοποίηση.<sup>9</sup>

Αντιθέτως, ο Έλληνας νομοθέτης επέτρεψε τόσο την παρένθετη μητρότητα όσο και τη μεταθανάτια γονιμοποίηση υπό αυστηρές βέβαια προϋποθέσεις, οι οποίες

<sup>7</sup> Παναγοπούλου – Κουτνατζή, Φ (2016) *Το συμφέρον του τέκνου στην ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή : μια ηθικο – συνταγματική θεώρηση*, ΕφημΔΔ -2/2016 : 205,

<sup>8</sup> Οι διατάξεις που διέπουν τις τεχνολογίες της ΙΥΑ στην Γερμανία, προβλέπονται από το Νόμο περί Προστασίας του Εμβρύου (ESchG).

<sup>9</sup> Muller – Terpitz, R (2015) *Παρένθετη μητρότητα και μεταθανάτια γονιμοποίηση- Νομικό καθεστώς και πρόσφατη συζήτηση στη Γερμανία*, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20I, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη :103-116



έχουν ως κριτήριο την αξιολόγηση του συμφέροντος του παιδιού. Επιγραμματικά, μπορούμε να αναφέρουμε τις ακόλουθες προβλέψεις της ελληνικής νομοθεσίας οι οποίες κατοχυρώνουν το συμφέρον του τέκνου που θα γεννηθεί μέσα από τη διαδικασία της ΙΥΑ :

1) Οι προϋποθέσεις προσφυγής στις τεχνικές της ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής της διάταξης του άρθρου 1455ΑΚ αποκλείουν το ενδεχόμενο άσκησης πολιτικής ευγονικής μέσω αυτών.

2) Η έγγραφη συναίνεση του συζύγου της γυναίκας, που προσφεύγει στις μεθόδους της ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής και, πολύ περισσότερο, η συμβολαιογραφικού τύπου συναίνεση του συντρόφου της στην περίπτωση της συμβίωσης σε ελεύθερη ένωση, κατοχυρώνουν το σταθερό συγγενικό δεσμό του τέκνου με τον πατέρα του (άρθρ.1456 ΑΚ).

3) Η μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση εξαρτάται από συγκεκριμένες προϋποθέσεις και σε κάθε περίπτωση εξασφαλίζεται η συγγένεια του τέκνου με τον πατέρα του και τα απορρέοντα από αυτή κληρονομικά του δικαιώματα (άρθρ.1457ΑΚ).

4) Η καθιέρωση της παρένθετης μητρότητας επίσης κατοχυρώνεται μέσα από συγκεκριμένες προϋποθέσεις και διαδικασίες και ρυθμίζονται τα ανακύπτοντα ζητήματα συγγένειας (άρθρ.1458ΑΚ).

5) Η ανωνυμία του τρίτου δότη δεν κατοχυρώνει μόνο τον ίδιο, αλλά και το τέκνο από την αποσταθεροποίηση της ομαλής διαβίωσης του με τους νομικούς γονείς του σε περίπτωση εμφάνισής του (άρθρ.1460ΑΚ). Η αδυναμία δε γνώσης της βιολογικής καταγωγής του τέκνου, η οποία θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι συνιστά προσβολή της προσωπικότητας του τέκνου, αντισταθμίζεται, στην συγκεκριμένη περίπτωση, από την υπεροχή των συμφερόντων που εξυπηρετούνται με την ανωνυμία. Για τη γνώση δε από το τέκνο, προς εξυπηρέτηση του συμφέροντός του, του ιατρικού ιστορικού του προσώπου ή των προσώπων από τα οποία προέρχεται γενετικώς, προβλέπεται η τήρηση αρχείων απόρρητων με ιατρικές πληροφορίες σχετικές με τον τρίτο δότη, χωρίς ένδειξη της ταυτότητάς του στις οποίες πρόσβαση μπορεί να έχει μόνο το τέκνο και μόνο για λόγους που αφορούν την υγεία του.<sup>10</sup>

Έχει υποστηριχθεί, βέβαια, και η άποψη ότι η πρόσβαση στα γενετικά δεδομένα του ατόμου, τα οποία συνδέονται με δεδομένα του προγόνου του, πρέπει να είναι πλήρης, δηλαδή να επεκτείνεται στην αποκάλυψη της ταυτότητας του δότη

---

<sup>10</sup> Βαθρακοκοίλης, Β (2004) *Παράρτημα Τροποποιήσεις οικογενειακού δικαίου (με τους ν. 2915/01 και 3089/02)*, Αθήνα : 28.

γεννητικού υλικού και να μην περιορίζεται σε ένα ανώνυμο φάκελο με κρίσιμες γενετικές πληροφορίες. Σημειώνεται ότι η αποκάλυψη των στοιχείων του δότη είναι αναγκαίο να λάβει χώρα υπό την προϋπόθεση ότι ο υποψήφιος δότης γνωρίζει εκ των προτέρων ότι η ταυτότητά του θα γνωστοποιηθεί στον απόγονό του.<sup>11</sup>

6) Η θέση ανωτάτων ηλικιακών ορίων, στην περίπτωση της ομόλογης τεχνητής γονιμοποίησης, έχει προφανή στόχο το συμφέρον του τέκνου να ανατρέφεται από ακμαίους γονείς (άρθρ.4§1Ν. 3305/2005).

Επομένως, η ανίχνευση της έννοιας του εννόμου συμφέροντος του γεννηθησομένου τέκνου εντάχθηκε στην προβληματική των θεμιτών περιορισμών του δικαιώματος του προσώπου στην απόκτηση απογόνων, που θεμελιώνεται στο άρθρο 5§1 Συντ. ως σημαντικού όρου για την περαιτέρω ανάπτυξη και τελείωση της ανθρώπινης προσωπικότητας. Γίνεται δε δεκτό ότι στο άρθρο 5§1 του Συντ. υπάγεται όχι μόνο η απόκτηση απογόνων με τη φυσική διαδικασία αναπαραγωγής, αλλά και με τις μεθόδους της υποβοηθούμενης εξίσου, γιατί και αυτές προφανώς συμβάλλουν κατά τον ίδιο τρόπο στην ανάπτυξη της προσωπικότητας του ατόμου. Τα όρια της ασκήσεως του δικαιώματος αποκτήσεως απογόνων με υποβοηθούμενη αναπαραγωγή διαγράφονται ρητά στο ίδιο άρθρο και αναφέρονται στη μη προσβολή των δικαιωμάτων των άλλων, στη μη παραβίαση του ίδιου του Συντάγματος και των χρηστών ηθών. Αυτή είναι και η ασφαλιστική δικλείδα, που θέτει το Ελληνικό Σύνταγμα, προκειμένου να αποτρέψει την κατάχρηση των σχετικών μεθόδων και την επικίνδυνη εκτροπή τους. Ο πρώτος περιορισμός αναφέρεται στα δικαιώματα των άλλων και είναι απολύτως αναμενόμενος, γιατί η άσκηση του δικαιώματος στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας από τον φορέα του δεν μπορεί να φτάνει να αναιρεί τα δικαιώματα των άλλων. Ως τέτοιου είδους δικαιώματα-φραγμοί αναφέρονται αφενός μεν το δικαίωμα του μέλλοντος να γεννηθεί τέκνου να ενταχθεί σε μία *οικογένεια*, αφετέρου δε το δικαίωμα *αυτοπροσδιορισμού* στην περίπτωση της υποκατάστατης μητέρας. Σε ό, τι αφορά την πρώτη περίπτωση, η όλη προβληματική αφορά τα δικαιώματα των λεγόμενων *μελλοντικών γενεών* και της ευθύνης που υπάρχει απέναντι σε αυτές για εξασφάλιση ενός «υγιούς οικογενειακού περιβάλλοντος». Θεωρούνται, λοιπόν, τα μελλοντικά παιδιά, δηλαδή, τα μελλοντικά με άλλα λόγια υποκείμενα δικαίου, εκ των προτέρων φορείς δικαιωμάτων που

<sup>11</sup>Παναγοπούλου – Κουτνατζή, Φ (2015) *Το δικαίωμα του παιδιού στην πρόσβαση στη γενετική του ταυτότητα*, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20I, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη : 73-82

περιορίζουν το δικαίωμα του ατόμου να προσφύγει στην υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, όταν δεν εξασφαλίζεται σε αυτά το πρέπον οικογενειακό περιβάλλον. Οι επικρίσεις απέναντι σε αυτήν την θεώρηση των πραγμάτων επικεντρώνονται σε δύο επιχειρήματα. Κατ' αρχάς, δεν είναι δυνατόν να αναγνωριστούν ως αυτάρκη υποκείμενα δικαίου μελλοντικά πρόσωπα και σε τέτοιο βαθμό μάλιστα που να αναιρούν την άσκηση των δικαιωμάτων των υπαρκτών προσώπων. Κατά δεύτερον δε, η έννοια της οικογένειας και του κατάλληλου οικογενειακού περιβάλλοντος είναι πολύ σχετικές και ως εκ τούτου δεν μπορούν να προσδιοριστούν εκ των προτέρων με ασφάλεια. Το πρώτο επιχείρημα αντικρούεται εύκολα, εάν λάβουμε υπόψη μας ότι από τη σύγχρονη θεωρία του Συνταγματικού Δικαίου αναγνωρίζεται ότι ορισμένες αρχές, όπως αυτή του άρθρου 2§1Συντ., δημιουργούν εξ αντικειμένου δίκαιο και επομένως δεν κατοχυρώνουν απλά και μόνο τα συγκεκριμένα υποκείμενα του δικαίου, αλλά ιδρύουν και μία γενική υποχρέωση σεβασμού της ανθρώπινης ζωής σε αφηρημένο και γενικό επίπεδο, άρα και όταν ακόμη νομικά δεν υφίσταται ως τέτοια. Προς αυτήν άλλωστε την κατεύθυνση υποστηρίζεται ότι το γενικό συμφέρον του τέκνου αναγνωρίζεται ως θεμελιώδης αρχή του σύγχρονου Οικογενειακού Δικαίου και ως εκ τούτου δε συνιστά κάποια εκ των υστέρων επινόηση άγνωστη μέχρι σήμερα στο νομικό κόσμο.<sup>12</sup>

Άλλωστε, «η συνταγματική επιταγή για τη μη προσβολή των δικαιωμάτων των άλλων ουσιαστικά σημαίνει την επαγρύπνηση της πολιτείας για την προστασία του συμφέροντος των τέκνων», που ως πιο αδύναμα εκ της θέσεώς τους δεν μπορούν να υποστηρίξουν τα δικαιώματά τους. Με λίγα λόγια το δικαίωμα στην αναπαραγωγή «δεν κατοχυρώνει μία απεριόριστη αναπαραγωγική ελευθερία, αλλά μία αναπαραγωγική ελευθερία που δεν θίγει τα δικαιώματα των παιδιών. Ως εκ τούτου, οι όποιοι περιορισμοί στην αναπαραγωγική ελευθερία του ατόμου με γνώμονα το συμφέρον του τέκνου δεν πρέπει να κρίνονται ως αντίθετοι με το Σύνταγμα», από «φιλοσοφική άποψη δε εκφράζεται η θέση ότι θα ήταν πιο δόκιμο να κάνουμε λόγο για «θεμιτή επιθυμία» στην περίπτωση της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής και όχι για ένα απερίφραστο νομικό δικαίωμα».<sup>13</sup>

<sup>12</sup> Βιδάλης, Γ (2003) *Ζωή χωρίς πρόσωπο Το Σύνταγμα και η χρήση του ανθρώπινου γενετικού υλικού*, Εκδ. Σάκκουλας Αντ., Αθήνα : 100-101.

<sup>13</sup> Παναγοπούλου – Κουτνατζή, Φ (2016) *Το συμφέρον του τέκνου στην ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή : μια ηθικο – συνταγματική θεώρηση*, ΕφημΔΔ -2/2016 : 204

### 3. Η νομική φύση του γεννητικού υλικού :

Πριν φτάσουμε, όμως, στο σημείο να μιλάμε για το συμφέρον του παιδιού που πρόκειται να γεννηθεί, θα πρέπει να αναφερθούμε συνοπτικά στη νομική φύση του γεννητικού υλικού καθώς η χρήση, η διαχείριση και οι νομοθετικές προβλέψεις αναφορικά με το γεννητικό υλικό έχουν εγείρει πολλά ερωτήματα που σχετίζονται με τη νομική φύση του σπέρματος, του ωαρίου και του γονιμοποιημένου ωαρίου κατά τη διαδικασία της εξωσωματικής γονιμοποίησης, καθώς, αυτά βρίσκονται σε κάποια φάση έξω από το ανθρώπινο σώμα.

Ως προς το σπέρμα: Σύμφωνα με την πρώτη άποψη που έχει διατυπωθεί<sup>14</sup> και η οποία είναι η επικρατούσα ιδίως στη Γερμανία, το σπέρμα – είτε πρόκειται για νωπό είτε για κρυοσυντηρημένο- αποτελεί *πράγμα*, κατ' εξειδίκευση της γενικότερης θέσης ότι όλα τα μέλη ή στοιχεία του ανθρώπινου σώματος, που αποχωρίζονται οριστικά από αυτό γίνονται αυτοτελή πράγματα. Σύμφωνα μάλιστα με τον ορισμό του πράγματος ως «ενσώματου, απρόσωπου και αυθύπαρκτου αντικειμένου, που επιδέχεται εξουσίαση από τον άνθρωπο», ο χαρακτηρισμός του σπέρματος ως τέτοιου, δεν προσκρούει σε δυσκολίες καθώς συγκεντρώνει και τα τέσσερα αυτά χαρακτηριστικά. Από την άλλη πλευρά βέβαια, καθώς το σπέρμα αποτελεί γεννητικό υλικό, εκφράζει αναμφισβήτητα τη δυνατότητα του δότη να αποκτήσει φυσικούς απογόνους, και στο μέτρο που η δυνατότητα απόκτησης απογόνων είναι έκφραση του δικαιώματος για ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, το σπέρμα αποτελεί *στοιχείο της προσωπικότητας* του δότη του. Τέλος, από την πλευρά της νομικής επιστήμης<sup>15</sup> έχει υποστηριχθεί και μια τρίτη ενδιάμεση άποψη, σύμφωνα με την οποία συνδυάζεται το υλικό με το προσωπικό στοιχείο. Σύμφωνα με αυτή τη γνώμη, οι ιδιότητες του πράγματος που συναντάμε στο σπέρμα (απρόσωπο, αυθύπαρκτο και ενσώματο που υπόκειται σε φυσικό εξουσιασμό) δεν μας επιτρέπουν βέβαια να το χαρακτηρίσουμε ως πρόσωπο και είμαστε υποχρεωμένοι να το αποδεχτούμε ως αντικείμενο δικαίου, και πιο συγκεκριμένα ως πράγμα, η ιδιομορφία του όμως να προέρχεται από το

<sup>14</sup> Για όλες τις απόψεις που έχουν διατυπωθεί ως προς την νομική φύση του γεννητικού υλικού, καθώς και αναλυτική αξιολόγησή τους βλ. Κουνουγέρη – Μανωλεδάκη, Ε. *Σπέρμα, ωάριο και γονιμοποιημένο ωάριο που βρίσκονται έξω από το ανθρώπινο σώμα – η νομική του φύση και μεταχείριση κατά το αστικό δίκαιο (Προβλήματα της εξωσωματικής γονιμοποίησης)*, Αρμενόπουλος, τευχ. 4/1999 : 475 επ.

<sup>15</sup> Η οποία στηρίζεται και στην ιατρική διαπίστωση ότι η εξατομικευμένη ζωή του συγκεκριμένου ανθρώπου αρχίζει να δημιουργείται μετά τις δεκατέσσερις ημέρες από τη γονιμοποίηση του ωαρίου (βλ. Κουνουγέρη – Μανωλεδάκη, Ε (2003) *Οικογενειακό Δίκαιο*, τόμος II, 3<sup>η</sup> έκδοση, εκδ. Σάκουλα, Αθήνα - Θεσσαλονίκη : 19).

ανθρώπινο σώμα, μας αναγκάζει να το θεωρήσουμε και ως «υπόλειμμα της προσωπικότητας» του δότη του, έτσι ώστε να έχει τελικά μια μικτή νομική φύση.

Ως προς το ωάριο: Σε ότι αφορά το χαρακτηρισμό του ωαρίου ως πράγματος, ένας δισταγμός έχει δημιουργηθεί εξαιτίας της παρατήρησης ότι το ωάριο αποχωρίζεται μεν, αλλά είναι προορισμένο να ξαναμπει στο γυναικείο σώμα, έτσι ώστε δεν ξεφεύγει από αυτό οριστικά. Όταν όμως ξαναμπαίνει στο σώμα της γυναίκας, είναι ήδη γονιμοποιημένο και επομένως δεν είναι το ίδιο με αυτό που είχε αποχωριστεί από το γυναικείο σώμα και ως εκ τούτου θεωρείται ότι αποχωρίστηκε οριστικά. Με βάση αυτή τη παρατήρηση έχει υποστηριχθεί τελικά και για το ωάριο η γνώμη ότι είναι πράγμα, ενώ με το ίδιο σκεπτικό που αναπτύχθηκε για το σπέρμα έχουν υποστηριχθεί και για το ωάριο και οι άλλες δύο απόψεις, δηλαδή ότι το ωάριο είναι στοιχείο της προσωπικότητας της γυναίκας από την οποία προέρχεται, όσο και η άποψη ότι αποτελεί πράγμα και υπόλειμμα της προσωπικότητας της γυναίκας.

Ως προς το γονιμοποιημένο ωάριο: Μεγαλύτερος είναι ο δισταγμός να χαρακτηριστεί το γονιμοποιημένο ωάριο ως πράγμα, προφανώς επειδή με τη γονιμοποίηση γίνεται ένα επιπλέον βήμα ως προς την κατεύθυνση της δημιουργίας της ανθρώπινης ζωής. Προβάλλει επομένως κάποιο προσωπικό στοιχείο σε σχέση με τον άνθρωπο που θα γεννηθεί, και όχι απλώς αναφορικά με τους δότες του σπέρματος και του ωαρίου. Το γονιμοποιημένο ωάριο είναι είδος εκτός εμπορίου, κατά μία δε άποψη, η οποία βρίσκεται στον αντίποδα αυτής που αποδέχεται τη νομική φύση του γονιμοποιημένου ωαρίου ως πράγματος, είναι ότι αυτό είναι υποκείμενο δικαίου και όχι αντικείμενο και χαρακτηρίζεται ως πρόσωπο. Ενδιάμεσοι είναι οι χαρακτηρισμοί του γονιμοποιημένου ωαρίου ως «άνθρωπος εν τη γενέσει του» ή «εν δυνάμει άνθρωπος» και «κυοφορούμενο ον».<sup>16</sup>

Σύμφωνα μάλιστα με την άποψη της Εκκλησίας «το έμβρυο έχει και αρχή και προοπτική ανθρώπινη. Τα κύτταρά του, το γενετικό υλικό του, η μορφολογία και η φυσιολογία του είναι όλα ανθρώπινα. Και η δυνατότητά του να αναπτυχθεί σε τέλειο άνθρωπο, και σε τίποτα άλλο, επισφραγίζει την ανθρώπινη οντότητα». Δηλαδή από τη στιγμή της σύλληψης το έμβρυο δεν είναι απλά ένα γονιμοποιημένο ωάριο, αλλά ένας τέλειος άνθρωπος.<sup>17</sup>

<sup>16</sup> Κουνουγέρι – Μανωλεδάκη, Ε. *Σπέρμα, ωάριο και γονιμοποιημένο ωάριο που βρίσκονται έξω από το ανθρώπινο σώμα – η νομική του φύση και μεταχείριση κατά το αστικό δίκαιο (Προβλήματα της εξωσωματικής γονιμοποίησης)*, Αρμενόπουλος, τευχ. 4/1999 : 465 επ.

<sup>17</sup> Ιερά Σύνοδος της Εκκλησίας της Ελλάδος, Επιτροπή Βιοηθικής (2007) : 60,61

«Η ενδιάμεση άποψη αναγνωρίζει στο έμβρυο όχι απόλυτο δικαίωμα στη ζωή, αλλά αξία που απορρέει από το γεγονός ότι, αν βρεθεί στις κατάλληλες συνθήκες, θα εξελιχθεί σε άνθρωπο, και επιτάσσει τη σταδιακά αυξανόμενη προστασία του, προόδου της εμβρυϊκής εξέλιξης. Αναφορικά με το status του εξωσωματικού εμβρύου πρέπει επιπλέον να ληφθεί υπόψη ότι εκτός μήτρας αυτό είναι απλώς δυνάμει βιώσιμο και ότι, για να οδηγήσει στη γέννηση ενός ανθρώπου, πρέπει να μεσολαβήσει η ενδιάμεση πράξη της εμφύτευσης, στην οποία οι προσφεύγοντες στην τεχνητή αναπαραγωγή δεν υποχρεούνται (άρθρ. 1456§2 ΑΚ)». Ανεξάρτητα δε από το χαρακτηρισμό του εμβρύου και το χρονικό σημείο από το οποίο αυτό θεωρείται ότι αποτελεί πρόσωπο, δεν μπορεί να αμφισβητηθεί το ηθικό καθήκον της σε κάποιο βαθμό προστασίας του από τη γονιμοποίηση λόγω της δυνατότητάς του να εξελιχθεί σε άνθρωπο. Το έμβρυο είναι μεν επιδεκτικό στάθμισης με άλλους παράγοντες, όπως με υψηλούς ερευνητικούς σκοπούς, δεν επιτρέπεται όμως να διατίθεται για οποιαδήποτε χρήση και να υποβαθμίζεται σε καμία περίπτωση σε απλό αντικείμενο. Καθήκον του νομοθέτη είναι να λάβει τα αναγκαία περιοριστικά μέτρα, για να αποτρέψει τις καταχρήσεις, φροντίζοντας όμως ταυτόχρονα να μην παρακωλύσει τη βιοϊατρική πρόοδο. Ορθότερη δε φαίνεται η άποψη ότι πριν τη γέννηση υπάρχει μεν ανθρώπινη ζωή ως αξία προστασίας βιολογική κατάσταση, αλλά όχι πρόσωπο με οντολογική ενότητα και αυτοτελή υλική ύπαρξη που μπορεί να αντιμετωπιστεί ως υποκείμενο συνταγματικών δικαιωμάτων και φορέας ανθρώπινης αξίας.<sup>18</sup>

Η ελληνική νομοθεσία δεν αφήνει αμφιβολία ότι ο νομοθέτης είναι προσανατολισμένος προς μια συγκεκριμένη άποψη για τη νομική φύση του γεννητικού υλικού που βρίσκεται έξω από το ανθρώπινο σώμα, στο οποίο περιλαμβάνεται και το γονιμοποιημένο ωάριο (μέσα στις δεκατέσσερις ημέρες από την γονιμοποίηση και πριν την εμφύτευση καθώς αυτό, σύμφωνα με τα διδάγματα της ιατρικής επιστήμης, δεν συνιστά ακόμη φορέα εξατομικευμένης ανθρώπινης ζωής). Έτσι αποτελεί για το δίκαιο ταυτόχρονα πράγμα και στοιχείο προσωπικότητας του προσώπου ή των προσώπων από τα οποία προέρχεται. Το γεννητικό υλικό κάθε είδους δεν είναι υποκείμενο δικαίου, αλλά αντικείμενο ειδικής ρύθμισης και

<sup>18</sup> Κυριακάκη, Ε (2007) *Οι Βιοϊατρικοί Πειραματισμοί στον Άνθρωπο και στο Εξωσωματικό Έμβρυο, Η προάσπιση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο πλαίσιο της βιοϊατρικής έρευνας*, σε Δίκαιο και Βιοηθική, Εταιρία Ελλήνων Δικαστικών Λειτουργών για τη Δημοκρατία και τις ελευθερίες, Ινστιτούτο Βιολογικών Ερευνών του Εθνικού Ιδρύματος Ερευνών, Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής, Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη : 93 επ.

προστασίας. Η άποψη αυτή προκύπτει από πολλές διατάξεις του δικαίου της ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, όπως η δυνατότητα παραχώρησης του γεννητικού υλικού σε τρίτους (άρθρ. 1459 ΑΚ, 8 ν. 3305/2005), κρυοσυντήρησής του (άρθρ. 3 αρ. 13, 7 ν. 3305/2005) και ιατρικής έρευνας στο γεννητικό υλικό (άρθρ. 11-12 ν. 3305/2005).<sup>19</sup> Επίσης, η επιλογή της συγκεκριμένης ορολογίας από τον Έλληνα νομοθέτη μας προδιαθέτει για την αληθή βούλησή του για περισσότερη ή λιγότερη προστασία, καθώς, με το να αρνείται τη χρήση του όρου «έμβρυο» και προτιμώντας τον όρο «γονιμοποιημένο ωάριο», δημιουργεί την αίσθηση ότι το τελευταίο δεν έχει την ίδια αξία και δεν αξίζει την ίδια προστασία με το έμβρυο. Επιπροσθέτως, η μη επιλογή του όρου «έμβρυο» δίνει την εντύπωση ότι στην στάθμιση μεταξύ της αναπαραγωγικής ελευθερίας και του συμφέροντος του τέκνου δίνεται προβάδισμα στην πρώτη, παρόλο που στο νόμο τίθεται ως ρήτρα κυρίως η προστασία του συμφέροντος του τέκνου.<sup>20</sup>

#### **4. Η ίδρυση συγγένειας στην υποβοηθούμενη αναπαραγωγή με τη συμμετοχή τρίτων δοτών :**

Μία βασική ενότητα, πέρα από τους όρους του επιτρεπτού και τα σχετικά με αυτούς ζητήματα στο θέμα της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής με συμμετοχή τρίτων δοτών, είναι η ίδρυση της συγγένειας και τα νομικά ζητήματα που συνδέονται με την εφαρμογή της. Τίθενται επομένως τα ερωτήματα ότι με βάση το πραγματικό δεδομένο ότι στην υποβοηθούμενη αναπαραγωγή είναι δυνατό να εμπλέκονται και τρίτα πρόσωπα (οι δότες), ποιος γίνεται κατά το νόμο πατέρας και ποια γίνεται μητέρα; Οι δότες, από τους οποίους κατάγεται το παιδί, ή οι ενδιαφερόμενοι, που θέλησαν να το αποκτήσουν;

Καταρχήν στο δίκαιο μας μητέρα του παιδιού είναι η γυναίκα που το γεννά (κατ' άρθρο 1463 εδ. 1 ΑΚ) ενώ πατέρας του παιδιού της έγγαμης γυναίκας τεκμαίρεται ο σύζυγός της (κατ' άρθρο 1465§1 ΑΚ). Η εξέλιξη ωστόσο της βιοτεχνολογίας και η δυνατότητα συμμετοχής στη διαδικασία αναπαραγωγής τρίτων προσώπων θα δημιουργούσε επιπλοκές σε ότι έχει να κάνει με την ίδρυση της νομικής συγγένειας. Σύμφωνα, λοιπόν, με την ειδική νομοθεσία της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής έχουμε την θέσπιση της αρχής της «κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας» όπου η

<sup>19</sup> Φουντεδάκη (2012) : 36-39

<sup>20</sup> Παναγοπούλου – Κουτνατζή, Φ (2016) *Το συμφέρον του τέκνου στην ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή : μια ηθικο – συνταγματική θεώρηση*, ΕφημΔΔ -2/2016 : 217-219

έννοια του γονέα δεν απαιτεί βιολογικό υπόβαθρο και μπορεί να στηρίζεται στη βούληση των μερών να γίνουν γονείς, επιθυμία η οποία εγγυάται, ως έναν βαθμό, και την επιτυχία των ατόμων αυτών στον γονεϊκό τους ρόλο. «Με άλλες λέξεις, είναι προς το συμφέρον του παιδιού γονέας του να γίνεται αυτός που το θέλησε, και όχι αυτός που απλώς έδωσε το σπέρμα του για να διευκολύνει μια κατάσταση. Η ίδια αρχή της «κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας» εκφράζεται, εξάλλου, και στον κανόνα για την ανωνυμία των δοτών, η οποία εναρμονίζεται ακριβώς με την ιδέα της μειωμένης σημασίας της καταγωγής και της γνώσης της» με σκοπό την εξασφάλιση της οικογενειακής γαλήνης και την αποφυγή αναταράξεων στον οικογενειακό βίο των κοινωνικών γονέων και του παιδιού που θα γεννηθεί.<sup>21</sup> Επομένως, η κοινωνικοσυναισθηματική συγγένεια κρίθηκε ότι υπερισχύει της βιολογικής αλήθειας ως εγγύηση της ψυχοκοινωνικής ισορροπίας της νέας οικογένειας καθώς και ως κίνητρο για την αύξηση του αριθμού των υποψηφίων δοτών γεννητικού υλικού. Ωστόσο, οι δικαιολογητικοί αυτοί λόγοι της ανωνυμίας δεν κρίνονται απολύτως πειστικοί σε ότι αφορά στο συμφέρον του τέκνου, το οποίο σε κάθε περίπτωση, είναι το ύψιστο αγαθό και πρέπει πρώτα απ' όλα να προστατεύεται, καθώς το δικαίωμα του τέκνου να γνωρίζει την καταγωγή του αποτελεί απόρροια του δικαιώματος ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και του αυτοκαθορισμού του σύμφωνα με το άρθρ. 5§1 Συντ. Επίσης, στο πλαίσιο της προστασίας της υγείας του ατόμου κρίνεται βασική η δυνατότητα γνώσεως της βιολογικής καταγωγής μας σε ό,τι έχει να κάνει με κληρονομικά νοσήματα και γενετικές πληροφορίες καθώς και για την αποφυγή αιμομιξίας μεταξύ παιδιών με τον ίδιο βιολογικό πατέρα. Επομένως, σε μια εποχή απόλυτης πληροφόρησης αρχίζει να φαίνεται αδιανόητη η απόκρυψη μιας τέτοιας αλήθειας, χωρίς να ανατρέπεται με αυτόν τον τρόπο η αρχή της κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας, δεδομένου ότι ο δότης δεν θα αναγνωρίζεται ως γονιός και η καθιέρωση της βιολογικής αλήθειας θα είναι χωρίς νομικές συνέπειες.<sup>22</sup>

<sup>21</sup> Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη, Ε (2007) *Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή με Συμμετοχή Τρίτων Δοτών*, σε Δίκαιο και Βιοηθική, Εταιρία Ελλήνων Δικαστικών Λειτουργών για τη Δημοκρατία και τις ελευθερίες, Ινστιτούτο Βιολογικών Ερευνών του Εθνικού Ιδρύματος Ερευνών, Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής, Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη : 164 επ., βλ. Επίσης Κουμουτζής, Ν. *Η ίδρυση της συγγένειας με τον πατέρα μετά τον ν. 3089/2002*, ΧρΙΔ Γ/2003 : 498 επ.

<sup>22</sup> Παναγοπούλου – Κουτνατζή, Φ (2014) *Δικαίωμα γνώσεως δότη γεννητικού υλικού*, ΕφημΔΔ – 4/2014 : 511-528.



## ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄ : ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

### 1. Σύνταγμα και ΙΥΑ:

Το δικαίωμα αποκτήσεως απογόνων, ως έκφανση της ανάπτυξης της προσωπικότητας υπερβαίνει τα εθνικά σύνορα με αποτέλεσμα οι νομοθεσίες των κρατών να διαφοροποιούνται όχι μόνο εξαιτίας των διαφορετικών κοινωνικών συνθηκών και ηθικών αξιολογήσεων, αλλά και λόγω των διαφορετικών αντιλήψεων σχετικά με την έννοια του δικαιώματος. Τα ατομικά δικαιώματα των Συνταγμάτων των ευρωπαϊκών κρατών έλκουν την καταγωγή τους από την Γαλλική επανάσταση και τη φιλοσοφία του Ρουσσώ, ενώ για τη διαμόρφωση των δικαιωμάτων του Αμερικανικού Συντάγματος καθοριστική ήταν η συμβολή της φιλοσοφίας του Λοκ, η οποία οδήγησε σε μια περισσότερο ατομοκεντρική έννοια του δικαιώματος<sup>23</sup>. Συγκεκριμένα στη γαλλική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του Πολίτη του 1789 αναφέρεται (στο άρθρο 4) ότι: « *Η ελευθερία συνίσταται στο να μπορεί κανείς να κάνει ο,τιδήποτε δεν βλάπτει τον άλλο: έτσι, η άσκηση των φυσικών δικαιωμάτων κάθε ανθρώπου δεν έχει άλλα όρια παρά μόνον εκείνα που εξασφαλίζουν στα άλλα μέλη της κοινωνίας την απόλαυση των ίδιων δικαιωμάτων...*». Αντιθέτως στη Διακήρυξη της ανεξαρτησίας των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής του 1776 αναφέρεται ότι: «*Θεωρούμε αυταπόδεικτες τις ακόλουθες αλήθειες: όλοι οι άνθρωποι γεννιούνται ίσοι και είναι προικισμένοι από το Δημιουργό με ορισμένα απαράγραπτα δικαιώματα, ανάμεσα στα οποία η ζωή, η ελευθερία και η επιδίωξη της ευτυχίας. Οι Κυβερνήσεις συνιστώνται από τους ανθρώπους για να διασφαλίσουν αυτά τα δικαιώματα και η δίκαιη εξουσία τους απορρέει από τη συγκατάθεση των κυβερνωμένων...*».

Αν και η συζήτηση στο Συμβούλιο της Ευρώπης για τη δημιουργία Συστάσεως σχετικά με τις μεθόδους υποβοηθούμενης αναπαραγωγής δεν απέδωσε λόγω των μεγάλων αποκλίσεων μεταξύ των κρατών σχετικά με τις αρχές που θα έπρεπε να τις διέπουν, τα κυριότερα στοιχεία της «Ευρωπαϊκής αντιλήψεως» διατυπώνονται στο Σχέδιο Συστάσεως του 1987 και στο Ψήφισμα του Ευρωπαϊκού

<sup>23</sup> Ο Τζον Λοκ στο έργο του *Two Treatises of Government (Δύο πραγματείες περί κυβέρνησης)* του 1690, υποστήριξε ότι υπάρχουν ορισμένα δικαιώματα στη φυσική κατάσταση πριν οι άνθρωποι εισέλθουν στην κοινωνία. Οι άνθρωποι είναι «από τη φύση τους ελεύθεροι, ίσοι και ανεξάρτητοι», έχουν «φυσικά δικαιώματα» στη ζωή, την ελευθερία και την ιδιοκτησία, και ότι ο άνθρωπος δεν μπορεί να είναι υποτελής στην αυθαίρετη εξουσία κάποιου άλλου, ούτε καν του κράτους σε ό,τι αφορά τα φυσικά δικαιώματα.

Κοινοβουλίου του 1989 σχετικά με την τεχνητή γονιμοποίηση *in vivo* και *in vitro*. Στα κείμενα αυτά εκφράζεται η προτροπή προς τον εθνικό νομοθέτη να λάβει εγκαίρως μέτρα, ούτως ώστε να επιτρέπεται η προσφυγή στις νέες μεθόδους βάσει των γενικών αρχών προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων και ταυτόχρονα να αποφεύγονται οι ενδεχόμενοι κίνδυνοι λόγω των νέων δυνατοτήτων που αποκτά ο άνθρωπος. Ειδικότερα αναφέρεται η ευθύνη της κοινωνίας έναντι των μελλουσών γενεών, η ανάγκη προστασίας των γυναικών έναντι οιασδήποτε μορφής εκμεταλλεύσεως και πιθανότητας εμπορευματοποίησης του γυναικείου σώματος, η προστασία της οικογένειας ως βασικού κοινωνικού κυττάρου, η ανάγκη προστασίας των παιδιών και η ανάγκη προστασίας του εμβρύου. Επισημαίνεται, δε, ότι οι θεραπείες αυτές οφείλουν να αποσκοπούν στην καταπολέμηση της εκουσίας ατεκνίας και να μην μετατρέπονται σε «εναλλακτικές μεθόδους αναπαραγωγής».<sup>24</sup>

Σε παγκόσμιο επίπεδο οι υποστηρικτές των αναπαραγωγικών τεχνολογιών παρουσιάζουν τα επιτεύγματά τους υπό το πρίσμα των ατομικών ελευθεριών, καθώς δίνεται η δυνατότητα σε υπογόνιμα ζευγάρια να επιλέγουν να αποκτήσουν παιδί. Η «επιλογή» αυτή προβάλλεται ως βασικό ανθρώπινο δικαίωμα παραβλέποντας κάποιες άλλες κοινωνικές παραμέτρους, όπως για παράδειγμα ότι δεν έχουν πρόσβαση στις μεθόδους αυτές άτομα της μεσαίας τάξης ή φτωχοί άνθρωποι λόγω του κόστους των προγραμμάτων αυτών ή ότι πολλές κυβερνήσεις ή οργανισμοί σε διάφορα μέρη του κόσμου μπορεί να προβαίνουν σε έλεγχο γονιμότητας κάποιων πληθυσμιακών ομάδων – φτωχών, εθνικών μειονοτήτων κ.α.<sup>25</sup>

Στα διλήμματα τα οποία προέκυψαν από την χρησιμοποίηση των μεθόδων ιατρικής υποβοήθησης της αναπαραγωγής, ο Έλληνας νομοθέτης έχει δύο σταθερά ερείσματα : Το Σύνταγμα και τη Σύμβαση του Συμβουλίου της Ευρώπης του Οβιέδο του 1997 «για τα ανθρώπινα δικαιώματα και τη βιοϊατρική» (που κυρώθηκε με το νόμο 2619/1998), όπου στην τελευταία αναφέρεται στην απαγόρευση επιλογής φύλου (με εξαίρεση την επιλογή που επιβάλλεται από ιατρικούς λόγους), την απαγόρευση της αναπαραγωγικής κλωνοποίησης και το επιτρεπτό ερευνών σε γονιμοποιημένα ωάρια.

<sup>24</sup> Κριάρη – Κατράνη, Ι. *Το Σύνταγμα και το Σχέδιο Νόμου της Ειδικής Νομοπαρασκευαστικής Επιτροπής του Υπουργείου Δικαιοσύνης «Ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή»*, ΧρΙΔ/2002 : 333 επ.

<sup>25</sup> Roach, S (1989), *New Reproductive Technologies and Legal Reform*, Reproductive and Genetic Engineering, Vol. 2, No.1 : 11-27

Σε συνταγματικό επίπεδο, το δικαίωμα της αναπαραγωγής βρίσκει την κατοχύρωσή του στο άρθρο 5 §1 του Συντάγματος. Καθένας έχει το δικαίωμα, με βάση την ανάπτυξη της προσωπικότητάς του, να αποκτήσει απογόνους σύμφωνα με τις επιθυμίες του. Κατά συνέπεια, η προσφυγή στις ιατρικές μεθόδους, προκειμένου να αποκτηθούν τέκνα, εντάσσεται στο προστατευτικό πεδίο του Συντάγματος, αρκεί η άσκηση του δικαιώματος της αναπαραγωγής να μην προσκρούει σε δικαιώματα άλλων, να μην παραβιάζει το Σύνταγμα και να μην προσβάλλει τα χρηστά ήθη. Θέμα αντίθεσης στους περιορισμούς αυτούς συζητείται ότι μπορεί να υπάρχει σε τρεις περιπτώσεις : στη μεταθανάτια γονιμοποίηση, στην τεχνητή γονιμοποίηση άγαμων μοναχικών γυναικών και στη χρησιμοποίηση «παρένθετης» κυοφόρου γυναίκας. Και σε αυτές όμως ακόμη τις περιπτώσεις μία πλήρης νομοθετική απαγόρευση δεν θα ήταν το καλύτερο μέτρο, αφού, θα είχε ως θύμα το πιο ανυπεράσπιστο από τα εμπλεκόμενα μέρη : το παιδί που θα γεννιόταν από μια απαγορευμένη και, άρα, μη ρυθμιζόμενη ως προς τις συνέπειές της μέθοδο. Το παιδί αυτό θα ήταν υποβαθμισμένο από άποψη νομικής κατάστασης, όπως ακριβώς συνέβαινε παλιότερα και με τα «εξώγαμα» παιδιά, με την επίκληση και εκεί «κάποιων ηθικών αξιών», όπως η προστασία της «νόμιμης οικογένειας». Δημιουργία, όμως, παιδιών «δεύτερης κατηγορίας» δεν ανέχεται πλέον ο νομικός πολιτισμός.<sup>26</sup> Μάλιστα, στο προηγούμενο νομικό καθεστώς, με το πρόσχημα της προστασίας της νόμιμης οικογένειας, παρεχόταν η δυνατότητα στο σύζυγο να δημιουργεί εξωσυζυγικούς δεσμούς και τέκνα, χωρίς να υφίσταται τις συνέπειες των πράξεών του. Η εξομοίωση των τέκνων ως προς τα δικαιώματά τους απέναντι στους γονείς ανεξάρτητα από την ύπαρξη γάμου μεταξύ αυτών ακολουθεί ακριβώς την αρχή του συμφέροντος του τέκνου.<sup>27</sup>

Επομένως μέσα στο πλαίσιο αυτό διατυπώθηκαν κάποιες αμφισβητήσεις ως προς το αν ορισμένοι νέοι τρόποι δημιουργίας οικογενειακών σχέσεων με προσφυγή στις μεθόδους της τεχνητής αναπαραγωγής μπορούν να θεωρηθούν αποδεκτοί, έχοντας υπ' όψη την ισχύουσα συνταγματική έννοια της «οικογένειας». Η οικογένεια πρωτίστως αποτελεί αντικείμενο συνταγματικού δικαιώματος και προσδιορίζεται από την ελευθερία της βουλήσεως στο πλαίσιο του προσωπικού αυτοκαθορισμού. Ως τέτοια δεν επιδέχεται περιορισμούς που θα επέβαλαν συγκεκριμένα «πρότυπα»

<sup>26</sup> Εισηγητική Έκθεση του ν. 3089/2002, ΚΝοΒ/2002, τ. 50, σελ. 2623.

<sup>27</sup> Παπαζήση, Θ (2002) Προσβολή από την μητέρα της πατρότητας του τέκνου της που γεννήθηκε με ετερόλογη γονιμοποίηση, σε Ιατρική Υποβοήθηση στην Ανθρώπινη αναπαραγωγή και Αστικό Δίκαιο, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή : σελ. 108,109.

οικογενειακής ζωής, αφού έτσι θα κινδύνευε να μετατραπεί σε θεσμό «δημόσιας κοινωνικοποίησης», δηλαδή στο αντίθετο από εκείνο που θέλει το Σύνταγμα. Ο θεσμός της οικογένειας προστατεύεται από το Σύνταγμα ως θεμέλιο της συντήρησης και της προαγωγής του Έθνους, όπως επίσης ο «γάμος», η «παιδική ηλικία» και η «μητρότητα», που, με τον έναν ή με τον άλλον τρόπο συνδέονται με οικογενειακές σχέσεις (άρθρο 21§1 Συντ). Προστατεύοντας ο νομοθέτης ειδικά την ιδιωτικότητα της «οικογενειακής ζωής», εξαιρεί από τον χώρο της κρατικής δραστηριότητας – και γενικότερα των συλλογικών συμφερόντων – τις οικογενειακές κοινότητες. Σε αυτές τις τελευταίες αναγνωρίζει *αυτονομία*, ανάλογη με εκείνη που στα φιλελεύθερα πολιτεύματα απολαμβάνει κάθε μεμονωμένο πρόσωπο στο πεδίο εφαρμογής των ατομικών του ελευθεριών (άρθρο 9§1 Συντ). Επίσης, η οικογένεια ως δεσμός γονέα / παιδιού, είναι σε θέση να επιτελέσει την ιδιαίτερη κοινωνικοποιητική της λειτουργία διαμορφώνοντας τη ταυτότητα του νέου ανθρώπου, σε περιβάλλον ιδιωτικότητας, αυστηρά προσωπικών σχέσεων, χωρίς επεμβάσεις ή καταναγκασμούς κρατικούς ή άλλους. Η ιδιωτικότητα, στην οποία αναπτύσσεται η αυτόνομη οικογενειακή ζωή, δεν θα είχε νόημα, αν η ίδρυση της οικογένειας επιβαλλόταν με οποιονδήποτε τρόπο και δεν αποτελούσε προϊόν ελεύθερης βούλησης, δηλαδή αντικείμενο δικαιώματος. Συνακόλουθα, αν το Σύνταγμα επιβάλλει την αυτονομία της οικογένειας, καθιστώντας την ίδρυσή της αντικείμενο δικαιώματος, θέλει οποιοσδήποτε να μπορεί να είναι υποκείμενο του εν λόγω δικαιώματος δημιουργώντας αυτή την ιδιαίτερη κοινωνικοποιητική σχέση γονέα / παιδιού ασκώντας κατ' αρχήν, το δικαίωμά του στην αναπαραγωγή, το οποίο ανήκει στο ελεύθερο από επεμβάσεις του κράτους πεδίο αυτοκαθορισμού του προσώπου και συνίσταται στην απλή δυνατότητα τεκνοποίησης (άρθρο 9§1 Συντ).<sup>28</sup>

Στην ελληνική έννομη τάξη η νομοθετική κατοχύρωση των μεθόδων της ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής και η ρύθμιση των ζητημάτων συγγένειας που προκύπτουν από την εφαρμογή τους, όπου σύμφωνα με το δίκαιό μας είναι δυνατή η ίδρυση συγγένειας ανεξάρτητα από τη βιολογική καταγωγή, έγινε με τους ν. 3089/2002 και 3305/2005. Το παιδί που γεννιέται με ετερόλογη τεχνητή γονιμοποίηση μπορεί να έχει εν μέρει ή εν όλω διαφορετική γενετική καταγωγή από το πρόσωπο ή τα πρόσωπα που γίνονται γονείς του σύμφωνα με το νόμο. Κατά συνέπεια, το «δικαίωμα απόκτησης απογόνων» δεν εξαντλεί το περιεχόμενό του στη

<sup>28</sup> Βιδάλη, Τ.Κ. *Το πρόταγμα της οικογένειας : η συνταγματικότητα του νόμου για την «ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή*, ΝοΒ/2003, τομ. 51 : 833 επ.

δημιουργία βιολογικού απογόνου, αλλά περιλαμβάνει και τη νομική σύνδεση του προσώπου με ορισμένο παιδί, την ίδρυση της συγγένειας, αναγνωρίζοντας στην υποβοηθούμενη αναπαραγωγή ως υπόβαθρο της νομικής συγγένειας εναλλακτικά είτε τη βιολογική καταγωγή είτε το βουλευτικό στοιχείο (αρχή της κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας). Μια αρκετά διαδεδομένη άποψη θεωρεί ότι το δικαίωμα στην αναπαραγωγή περιλαμβάνει την απόκτηση παιδιού με οποιονδήποτε τρόπο (φυσική ή ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή) και σε οποιονδήποτε χρόνο, με μόνο περιορισμό το Σύνταγμα, τα χρηστά ήθη και τα δικαιώματα των άλλων. Ωστόσο μια τέτοια θεώρηση φαίνεται κατ' αρχήν να αφήνει συνταγματικά μετέωρους αρκετούς από τους ισχύοντες περιορισμούς της ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, όπως τα όρια ηλικίας και η αδυναμία απόκτησης παιδιών με φυσικό τρόπο.<sup>29</sup>

## **2. Η νομοθετική ρύθμιση της ΙΥΑ :**

Η Ελλάδα ρύθμισε με σχετική καθυστέρηση σε σχέση με τις υπόλοιπες χώρες της Ευρώπης τα θέματα της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής με την ψήφιση το 2002 και 2005 αντίστοιχα δύο νόμων. Ένας από τους λόγους της καθυστέρησης αυτής ήταν και η δυσκαμψία της παραδοσιακής ελληνικής κοινωνίας, η οποία ανησυχούσε ότι οι νέες αναπαραγωγικές τεχνολογίες θα αλλάξουν αμετάκλητα την έννοια της «οικογένειας» όπως τη γνωρίζαμε και την αποδεχόμασταν μέχρι τότε, καθώς παρακάμπτοντας τη λειτουργία της φύσης, η οποία μέχρι τότε αποτελούσε τη βάση της αναπαραγωγικής διαδικασίας θα οδηγούσε στην αλλοίωση και αναθεώρηση του θεσμού της οικογένειας. Μάλιστα από έρευνες που έγιναν παρατηρήθηκε ότι πολλά ζευγάρια στην Ελλάδα, ακόμα και μετά την νομοθετική κατοχύρωση της ΙΥΑ, τα οποία είχαν επιλέξει κάποια μέθοδο τεχνητής αναπαραγωγής δυσκολεύονταν να κοινοποιήσουν στην ευρύτερη οικογένειά τους την επιλογή τους αυτή, φοβούμενοι τις αντιδράσεις και την κριτική που θα ασκούσε το περιβάλλον τους τόσο στους ίδιους όσο και στο παιδί τους.<sup>30</sup>

Ο πρώτος ελληνικός νόμος 3039/2002 με τίτλο «*Ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή*», ρυθμίζει θέματα Αστικού Δικαίου, εντάσσοντας στον Αστικό Κώδικα ένα ολόκληρο κεφάλαιο το οποίο αναφέρεται στο επιτρεπτό ή μη των

<sup>29</sup> Φουντεδάκη, Κ (2012) *Φυσικό πρόσωπο και προσωπικότητα στον Αστικό Κώδικα*, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη : 183-185

<sup>30</sup> Paxson, H (2003), *With or against nature? IVF, gender and reproductive agency in Athens, Greece*, *Social Science & Medicine* 56 : 1853 -1866.

μεθόδων υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, στην αναγνώριση εναλλακτικών οικογενειακών σχημάτων και στην επικράτηση της αρχής της «κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας». Ακολούθως, ψηφίσθηκε ο Ν. 3305/2005 με τίτλο «Εφαρμογή της Ιατρικώς Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής», ο οποίος πέραν των θεμάτων που ρυθμίζει στο πλαίσιο της ακολουθούμενης διαδικασίας ιατρικής υποβοήθησης της αναπαραγωγής με την περιγραφή μεθόδων και τεχνικών, αναφέρει τους κινδύνους που ενδέχεται να ανακύψουν και συνδέονται με την εφαρμογή των μεθόδων αυτών τυποποιώντας κατά τον τρόπο αυτό τις αξιόποινες πράξεις οι οποίες προκύπτουν από την παράβαση των κανόνων αυτών προσπαθώντας να κατοχυρώσει ένα ελάχιστο όριο ασφάλειας κατά την εφαρμογή τους.

Αμφότεροι οι ανωτέρω αναφερόμενοι νόμοι τροποποιήθηκαν με το Ν. 4272/2014. Ο νόμος αυτός επέφερε τροποποιήσεις τόσο στον Ν. 3089/2002 στο άρθρο 17, όσο και στον Ν. 3305/2005 με τα άρθρα 14-16 και 18-21 αυτού<sup>31</sup>.

Επιπροσθέτως, στο πλαίσιο της εναρμόνισης της ελληνικής νομοθεσίας προς την Οδηγία 2004/23/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου ψηφίσθηκε το ΠΔ 26/2008 το οποίο αναφέρεται στη δωρεά – προμήθεια – έλεγχο κλπ ανθρωπίνων ιστών.

Τέλος, κατ' εφαρμογή του άρθρου 16§4 του Ν. 3305/2005, όπως αυτή τροποποιήθηκε με το άρθρο 18§3 του Ν. 4272/2014, εκδόθηκε το ΠΔ 10/2016 με το οποίο καθορίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέχουν για τη χορήγηση της άδειας ίδρυσης και λειτουργίας Μονάδων ΙΥΑ.

Στο άρθρο 19 του Ν. 3305/2005 ορίζεται η Σύσταση, Αποστολή και Νομική φύση της Εθνικής Αρχής Ιατρικώς Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής, η οποία είναι ανεξάρτητη διοικητική αρχή και με μια σειρά από αποφάσεις – οδηγίες της συμπληρώνει την ειδική νομοθεσία που αναφέραμε παραπάνω δίνοντας διευκρινήσεις σε μια σειρά ζητημάτων που μπορεί να ανακύψουν κατά την εφαρμογή της ΙΥΑ. Ενδεικτικά μπορούμε να αναφέρουμε τις παρακάτω αποφάσεις – οδηγίες : α) 2οικ. (ΦΕΚ Β' 170/6-2-2008), β) οικ36 (ΦΕΚ Β' 670/16.4.2008) , γ) η υπ' αριθμ. οικ. 45 (ΦΕΚ Β' 1287/2.7.2008) και δ) η υπ' αριθμ. 54 (ΦΕΚ Β' 2683/09.10.2014).

Εν συνεχεία δεν πρέπει να παραλείψουμε να αναφέρουμε ότι με ζητήματα ηθικής φύσεως που ανακύπτουν από την εφαρμογή των μεθόδων ΙΥΑ έχει αρκετές φορές ασχοληθεί η Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής εκδίδοντας μια σειρά από γνώμες οι οποίες αφορούν σχετικά θέματα :

<sup>31</sup> Μηλαπίδου, Μ. Ο Ν. 4272/2014 και οι τροποποιήσεις που επιφέρει στο Ν. 3305/2005 για την Ιατρικώς Υποβοηθούμενη Αναπαραγωγή, ΠοινΔικ 11/2014 : 978 επ.

- η από 21/12/2001 γνώμη για τη χρήση των βλαστοκυττάρων στη βιοϊατρική έρευνα και την κλινική ιατρική,
- η από 11/10/2002 γνώμη για το σχέδιο νόμου «ΙΑΤΡΙΚΗ ΥΠΟΒΟΗΘΗΣΗ ΣΤΗΝ ΑΝΘΡΩΠΙΝΗ ΑΝΑΠΑΡΑΓΩΓΗ»,
- η από 28/2/2003 γνώμη για την αναπαραγωγική κλωνοποίηση του ανθρώπου,
- η από 9/3/2007 γνώμη για την προγεννητική και προεμφυτευτική διάγνωση και τη μεταχείριση του εμβρύου,
- η από 10/6/2013 σύσταση για έλεγχο στον τομέα της Ιατρικώς Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής,
- η από 7/7/2014 γνώμη για σύγχρονα ζητήματα «επιλογής» στην αναπαραγωγή.

### **3. Γενικοί Όροι & Περιορισμοί στην ΙΥΑ:**

ι) Το γενικό άρθρο 1455 εδ. α' ΑΚ σε συνδυασμό με το άρθρ. 30§2 Ν. 3418/2005 (Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας κλπ) αναφέρουν ότι η ΙΥΑ επιτρέπεται μόνο για να αντιμετωπίζεται η αδυναμία απόκτησης τέκνων με φυσικό τρόπο ή για να αποφεύγεται η μετάδοση στο τέκνο σοβαρής ασθένειας (π.χ. όταν πάσχει ο σύζυγος ή η σύζυγος από κάποια ασθένεια). Δηλαδή, στα παραπάνω άρθρα προβλέπεται ο πρώτος περιορισμός της ΙΥΑ, που είναι η ιατρική αναγκαιότητα ή αποφυγή μετάδοσης στο τέκνο σοβαρής ασθένειας. Ιατρικώς αναγκαία, επομένως, θεωρείται η ΙΥΑ, πρώτον όταν υπάρχει αδυναμία απόκτησης απογόνων με φυσικό τρόπο, δηλαδή *στεριρότητα/υπογονιμότητα*, και δεύτερον αν μέσω της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής μπορεί να αποφευχθεί η – διαφορετικά αναπόφευκτη – μετάδοση στο τέκνο σοβαρής ασθένειας, για παράδειγμα η μετάδοση στους απογόνους μια σοβαρής κληρονομικής νόσου του συζύγου, γεγονός που θα μπορούσε να αποφευχθεί αν διενεργηθεί τεχνητή γονιμοποίηση με σπέρμα υγιούς τρίτου δότη<sup>32</sup>. Όπως φαίνεται λοιπόν από τα παραπάνω άρθρα η υποβοηθούμενη αναπαραγωγή δεν είναι επιτρεπτή όταν γίνεται για άλλους, πέραν της ιατρικής αναγκαιότητας, λόγους, όπως όταν επιλέγεται από άγαμη γυναίκα που δεν έχει ιατρικό πρόβλημα, αλλά θέλει απλώς να αποφύγει την σεξουαλική επαφή με άγνωστο άνδρα ή για λόγους επαγγελματικούς ή λόγους αισθητικής.

<sup>32</sup> Εισηγητική Έκθεση του ν. 3089/2002, ΚΝοΒ/2002, τ. 50, σελ. 2624.

Στην Εισηγητική Έκθεση του Ν. 3305/2005 αναφέρεται ότι «η αδυναμία αναπαραγωγής αποτελεί σοβαρό πρόβλημα, με ποικίλες κοινωνικές και ψυχολογικές επιπτώσεις, το οποίο χρήζει ιατρικής αντιμετώπισης. Ως υπογονιμότητα ορίζεται ιατρικά η αδυναμία απόκτησης απογόνων μετά τουλάχιστον ενός έτους ελεύθερες σεξουαλικές επαφές.....Πρέπει να σημειωθεί ότι η υπογονιμότητα είναι δυνατόν να αφορά τόσο τον άνδρα όσο και τη γυναίκα και εμφανίζεται είτε ως αδυναμία σύλληψης είτε ως αδυναμία κυοφορίας.»

Οι συνηθέστερες μέθοδοι και οι τεχνικές της «υποβοηθούμενης αναπαραγωγής» άλλως «τεχνητής γονιμοποίησης», όροι οι οποίοι ταυτίζονται στο νόμο, είναι οι ακόλουθες (άρθρα 2 και 3 Ν. 3305/2005): α) η **τεχνητή ενδοσωματική γονιμοποίηση ή σπερματέγχυση** στην οποία σπέρμα νωπό ή κατεψυγμένο / κρυσταλλωμένο γνωστού ή αγνώστου δότη εισάγεται τεχνητά στη μήτρα της γυναίκας, όπου γονιμοποιείται φυσιολογικά, β) η **εξωσωματική γονιμοποίηση ή in vitro** κατά την οποία, όπως αναλύεται και στην εισηγητική έκθεση του Ν. 3089/2002, τεχνητή είναι τόσο η ένωση του σπέρματος και του ωαρίου, δηλαδή η γονιμοποίηση του τελευταίου, που γίνεται εξωσωματικά (στο δοκιμαστικό σωλήνα in vitro), όσο και η μεταφορά του γονιμοποιημένου ωαρίου στη γυναικεία μήτρα. γ) μία τρίτη μέθοδος είναι η **γονιμοποίηση in vivo, τεχνική της δανεικής μήτρας**, στην οποία γονιμοποιείται φυσιολογικά ή με σπερματέγχυση μέσα στο σώμα γυναίκας ωάριο της. Το ωάριο αυτό πριν εμφυτευθεί (συλληφθεί) φυσιολογικά στη μήτρα της γυναίκας, εξάγεται τεχνητά από τη μήτρα της με αναρρόφηση και εισάγεται τεχνητά στη μήτρα άλλης γυναίκας όπου συλλαμβάνεται και κυοφορείται φυσιολογικά<sup>33</sup>.

Τόσο η περίπτωση της σπερματέγχυσης όσο και η περίπτωση της εξωσωματικής γονιμοποίησης διακρίνεται σε **ομόλογη** και **ετερόλογη** σύμφωνα με το άρθρο 3§§7 και 8 Ν. 3305/2005 ανάλογα με το εάν το γεννητικό υλικό που χρησιμοποιείται είναι των ιδίων των υποβοηθούμενων προσώπων (ομόλογη) ή τρίτων (ετερόλογη), το επιτρεπτό δε εξαρτάται από τη συνδρομή ορισμένων προϋποθέσεων.

ii) Στο δεύτερο εδάφιο της πρώτης παραγράφου του άρθρου 1455ΑΚ υπάρχει ένας άλλος όρος της ΙΥΑ ο οποίος αναφέρεται στην ηλικία φυσικής ικανότητας αναπαραγωγής. Απάντηση στην ερώτηση που προκύπτει από την διατύπωση του παραπάνω εδαφίου δίδεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 4 του Ν. 3305/2005 όπου στο εδάφιο β' διευκρινίζεται ότι όταν το υποβοηθούμενο πρόσωπο είναι γυναίκα, ως

<sup>33</sup> Κουρσοβίτη, Ε. Π. Αργυροπούλου, Π. Γενικοί Όροι της Ιατρικής Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής (Ι.Υ.Α.), Δικογραφία/2008 : 16



ηλικία φυσικής ικανότητας αναπαραγωγής νοείται το πεντηκοστό έτος. Το ανωτέρω όριο ηλικίας τίθεται για ιατρικούς και κοινωνικούς λόγους, δεδομένου ότι η εγκυμοσύνη και η τεκνοποιία σε προχωρημένη ηλικία συνδέονται με αυξημένους κινδύνους για την υγεία της γυναίκας και το συμφέρον του παιδιού<sup>34</sup>. Είναι προφανές ότι το παιδί δεν το συμφέρει να έχει ηλικιωμένους γονείς, που αντί να του προσφέρουν, όταν αυτό τους έχει εκ των πραγμάτων ανάγκη, θα χρειάζονται οι ίδιοι τη βοήθειά του. Σε περίπτωση γονέων προχωρημένης ηλικίας το παιδί θα κληθεί να αντιμετωπίσει προβλήματα που θα πηγάζουν από την ηλικία των γονέων, τη μείωση των σωματικών τους δυνατοτήτων ή τον θάνατό τους σε μια φάση της ζωής του παιδιού που δεν θα έχει αυτονομηθεί. «Περαιτέρω, η εγκυμοσύνη μιας γυναίκας σε προχωρημένη ηλικία συνδέεται με υψηλότερο κίνδυνο για την υγεία και τη ζωή της γυναίκας, και ως εκ τούτου η διακινδύνευση της υγείας και της ζωής της επηρεάζει αρνητικά (εκτός από την ίδια τη γυναίκα) και το παιδί. Σημειώνεται ότι στην περίπτωση της φυσικής αναπαραγωγής τέτοιου είδους προβλήματα είναι πιθανόν να αντιμετωπίσει οποιοδήποτε παιδί σε περίπτωση ασθένειας ή θανάτου ενός γονέα. Στην περίπτωση, όμως, της ΙΥΑ, οι προοπτικές αυτές είναι προσχεδιασμένες και σχεδόν βέβαιες. Συνεπώς, το γεγονός ότι και άλλα παιδιά με νεώτερους γονείς ενδέχεται να μείνουν ορφανά σε πολύ τρυφερή ηλικία, δεν αποτελεί επαρκές επιχείρημα για να επιλέγει κανείς να αποκτά παιδιά σε προχωρημένη ηλικία στη ζωή του».<sup>35</sup>

iii) Τέλος, ακολουθούν και δύο περιορισμοί στην δεύτερη παράγραφο του άρθρου 1455, όπου επαναλαμβάνεται η ρύθμιση του άρθρου 14 της Σύμβασης του Οβιέδο, οι οποίοι συνάδουν και με το άρθρο 2§1 Συντ. που προστατεύει την ανθρώπινη αξία. Ο πρώτος από τους περιορισμούς αυτούς είναι η απαγόρευση της επιλογής φύλου, ενέργεια η οποία προσβάλλει την προσωπική αυτονομία, στο μέτρο που καταλήγει στη διαμόρφωση του ανθρώπου που θα γεννηθεί σύμφωνα με το πρότυπο ενός άλλου<sup>36</sup>. Από την απαγόρευση αυτή μπορεί να συναχθεί ερμηνευτικά και η απαγόρευση επιλογής άλλων βιολογικών χαρακτηριστικών του παιδιού (χρώματος ματιών κλπ), «καθόσον η επέμβαση στην τυχαιότητα αποτελεί προσβολή της προσωπικής αυτονομίας και απολήγει στην προδιαγραφή του ανθρώπου κατά

<sup>34</sup> Εισηγητική Έκθεση του ν. 3305/2005, ΚΝοΒ/2005, τ. 53, σελ. 25.

<sup>35</sup> Παναγοπούλου – Κουτνατζή, Φ. *Το συμφέρον του τέκνου στην ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή : μια ηθικο – συνταγματική θεώρηση*, ΕφημΔΔ -2/2016 : 212

<sup>36</sup> Κουνουγέρη – Μανωλεδάκη, Ε (2003) *Οικογενειακό Δίκαιο*, τόμος ΙΙ, 3<sup>η</sup> έκδοση, εκδ. Σάκουλλα, Αθήνα - Θεσσαλονίκη : 6.

τους ορισμούς του παρεμβαίνοντος και όχι τη σύμπτωση των απρόοπτων γεγονότων της φύσης.»

iv) Ο δεύτερος περιορισμός αναφέρεται στο εδ. γ' της παρ.1 του άρθρου 1455 ΑΚ, όπου απαγορεύεται ρητά η αναπαραγωγική κλωνοποίηση, αφού - όπως αναφέρεται και στην Εισηγητική Έκθεση του Ν. 3089/2002- η επιδίωξη αναπαραγωγής όμοιων ανθρώπων αντιβαίνει στη μοναδικότητα του κάθε ανθρώπου. Από τη διατύπωση του παραπάνω άρθρου σε συνδυασμό με την αντίστοιχη διάταξη του Προσθέτου Πρωτοκόλλου της Σύμβασης του Οβιέδο, αλλά και από το άρθρο 2§3 εδ. β' του Ν. 3305/2005 συνάγεται ότι η θεραπευτική κλωνοποίηση, κατά την οποία δημιουργούνται απλώς βλαστοκύτταρα, τα οποία μπορούν να αντικαταστήσουν ανθρώπινα όργανα με συμβατά μοσχεύματα, επιτρέπεται. Η σχετική κρίση ενισχύεται και από τη ρύθμιση του άρθρου 1459§1β' ΑΚ, που ορίζει ότι το πλεονάζον γεννητικό υλικό μπορεί να διατίθεται και για ερευνητικούς ή θεραπευτικούς σκοπούς.<sup>37</sup>

v) Στο άρθρο 1456 ΑΚ προβλέπεται ένας πέμπτος γενικός όρος προσφυγής στην ΙΥΑ. Πρόκειται για την γενική συναίνεση των προσώπων, τα οποία πληρώνοντας τις προϋποθέσεις του άρθρου 1455 ΑΚ προσφεύγουν στις μεθόδους ΙΥΑ. Η συναίνεση αυτή χαρακτηρίζεται ως «γενική» σε αντιδιαστολή προς δύο «ειδικές» συνααινέσεις, που προβλέπονται στα άρθρα 7§6 Ν. 3305/2005 για τη κρυοσυντήρηση του γεννητικού υλικού και στα άρθρα 1459 ΑΚ και 8 Ν. 3305/2005 για τη διάθεση του πλεονάζοντος γεννητικού υλικού<sup>38</sup>. «Με τη διάταξη της §2 καθιερώνεται η δυνατότητα ανάκλησης (με τον ίδιο τύπο) των συναινέσεων έως το χρονικό σημείο της μεταφοράς του γεννητικού υλικού στο γυναικείο σώμα. Αυτό είναι είτε ο χρόνος της μεταφοράς του σπέρματος στο γυναικείο γεννητικό σύστημα, αν πρόκειται για τεχνητή σπερματέγχυση, είτε ο χρόνος της μεταφοράς του γονιμοποιημένου ωαρίου στη γυναικεία μήτρα, αν πρόκειται για εξωσωματική γονιμοποίηση. Είναι άλλωστε αυτονόητο, και γι' αυτό δεν ορίζεται ρητά, ότι τόσο οι συναινέσεις όσο και η ανάκλησή τους γνωστοποιούνται στον γιατρό ή τον υπεύθυνο του ιατρικού κέντρου, καθώς και ότι αρκεί η ανάκληση της συναίνεσης ενός μόνο από τους ενδιαφερόμενους για τη ματαίωση της τεχνητής γονιμοποίησης. Επίσης ρητά ορίζεται ότι η συναίνεση θεωρείται ότι ανακλήθηκε, αν το πρόσωπο που την έδωσε πέθανε πριν από τη μεταφορά του γεννητικού υλικού στο γυναικείο σώμα, εκτός αν

<sup>37</sup> Βαθρακοκοίλης (2004) : 13- 14.

<sup>38</sup> Γεωργιάδης, Α (2013) *Σύντομη Ερμηνεία του Αστικού Κώδικα*, εκδ. Δίκαιο και Οικονομία Π.Ν. Σάκκουλας, Αθήνα : 730, 731.

συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 1457 ΑΚ που αναφέρεται στην μεταθανάτια γονιμοποίηση».<sup>39</sup>

Ειδικότερα, από τα δύο πρώτα εδάφια του αρθρ. 1456 ΑΚ προκύπτει ότι, για να προχωρήσει νόμιμα η διαδικασία της τεχνητής γονιμοποίησης, απαιτείται η συναίνεση των δύο συζύγων, εφόσον πρόκειται για έγγαμο ζεύγος, και ανεξάρτητα από το ποιον από τους δύο βαρύνει το ιατρικό πρόβλημα (βλ. παραπ. αρθρ. 1455 αρ. 3), των δύο συντρόφων, σε περίπτωση ζεύγους που συμβιώνει εκτός γάμου, επίσης ανεξάρτητα από το ποιος βαρύνεται με το πρόβλημα που επιβάλλει την προσφυγή στην Ι.Υ.Α., ή της άγαμης μοναχικής γυναίκας, η οποία προσφεύγει στην τεχνητή γονιμοποίηση λόγω ιατρικού προβλήματος. Μεταξύ των ενδιαφερομένων και του γιατρού καταρτίζεται σύμβαση παροχής ιατρικών υπηρεσιών για την απόκτηση τέκνου με τεχνητό τρόπο για την οποία δεν απαιτείται τύπος, απαιτούνται όμως οι κατά τα ανωτέρω, συνααινέσεις των ενδιαφερομένων<sup>40</sup>.

Το άρθρο 1456 ΑΚ εισάγει δύο σημαντικές καινοτομίες, οι οποίες είναι αφενός η **αποδοχή των ελευθέρων ενώσεων**, δηλαδή η δυνατότητα τεκνοποιίας από ζευγάρια που δεν έχουν τελέσει γάμο αλλά συζούν μόνιμα σε ελεύθερη ένωση και αφετέρου η **αποδοχή των μονογονεϊκών οικογενειών**, δηλαδή άγαμων μοναχικών γυναικών. Έτσι γίνεται προφανής η επιδίωξη του νομοθέτη να «νομιμοποιήσει» κατά κάποιο τρόπο το ολοένα αυξανόμενο φαινόμενο δημιουργίας εναλλακτικών οικογενειακών σχημάτων. Το αρθρ. 1456 ΑΚ, μέσω του προσδιορισμού των προσώπων που πρέπει να συνααινέσουν, διαγράφει και το ιδεολογικό πλαίσιο του νόμου ως προς τα πρόσωπα που νομιμοποιούνται να προσφύγουν στην τεχνητή γονιμοποίηση. Για πρώτη φορά με τον ν. 3089/2002, ο οποίος και εισήγαγε τις διατάξεις αυτές, ο Έλληνας νομοθέτης προχώρησε σε θετική ρύθμιση σχετικά με τα πρόσωπα που συμβιώνουν εκτός γάμου, αναγνωρίζοντάς τους ένα δικαίωμα: το δικαίωμα απόκτησης τέκνου με μεθόδους Ι.Υ.Α. Επίσης, με την παροχή της σχετικής δυνατότητας και στην άγαμη μοναχική γυναίκα εκδηλώθηκε η θετική στάση του νομοθέτη απέναντι στις μονογονεϊκές οικογένειες. Φυσικά οι επιλογές αυτές δεν έμειναν χωρίς αντίλογο. Άλλωστε, πέραν όλων των άλλων, η δεύτερη δεν είναι συνεπής προς την προϋπόθεση της ιατρικής αναγκαιότητας, αφού στην περίπτωση Ι.Υ.Α. της μοναχικής γυναίκας μαζί με το ιατρικό της πρόβλημα ουσιαστικά καλύπτεται και η έλλειψη συντρόφου. Από το

<sup>39</sup> Βαθρακοκόιλης (2004) : 16

<sup>40</sup> Βαθρακοκόιλης (2004) : 17

αρθρ. 1456 ΑΚ προκύπτει σαφώς ότι στην τεχνητή γονιμοποίηση δικαιούνται να προσφύγουν: ζεύγη έγγαμα, ζεύγη άγαμα που συμβιώνουν, και μοναχικές γυναίκες. Στα άγαμα ζεύγη που συμβιώνουν σε ελεύθερη ένωση, σύμφωνα με τη διατύπωση του αρθρ. 1456 ΑΚ, πρέπει μετά τον ν. 3719/2008, όπως αυτός τροποποιήθηκε με τον ν. 4356/2015, που εισήγαγε στο δίκαιο μας το σύμφωνο συμβίωσης, να προστεθούν και τα ζεύγη εκείνα που συμβιώνουν μεν εκτός γάμου, αλλά έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης. Δεν πρόκειται στην περίπτωση αυτή για «ελεύθερη ένωση», αλλά για εκτός γάμου συμβίωση με σύμφωνο, αφού μετά την καθιέρωση του συμφώνου συμβίωσης η εκτός γάμου συμβίωση διακρίνεται σε ελεύθερη και *με σύμφωνο*. Και ενώ η συμβίωση με σύμφωνο προκύπτει από την κατάρτιση του συμφώνου, το οποίο σύμφωνα με τον ν. 3719/2008 υποβάλλεται σε συγκεκριμένο τύπο (τον συμβολαιογραφικό) και διατυπώσεις δημοσιότητας (καταχώριση στο ληξιαρχείο), ζήτημα ανακύπτει ως προς την ελεύθερη ένωση, η οποία δύσκολα μπορεί να ελεγχθεί ότι πράγματι συντρέχει. Διότι στη μονάδα ιατρικής υποβοήθησης μπορεί να εμφανισθεί και ένας άνδρας με μία γυναίκα, οι οποίοι θα δηλώσουν ότι συμβιώνουν ελεύθερα, χωρίς, όμως αυτό να συμβαίνει στην πραγματικότητα. Αυτό ούτε μπορεί ούτε υποχρεούται να το ελέγξει ο συμβολαιογράφος ή η ιατρική μονάδα, ούτε, αν δεν συντρέχει πράγματι ελεύθερη ένωση, επηρεάζεται το κύρος της συναίνεσης ή ο ιδρύμενος μέσω αυτής -βάσει του αρθρ. 1475 § 2 ΑΚ- συγγενικός δεσμός του παιδιού που θα γεννηθεί με τον πατέρα. Είναι αρκετό ότι ο άνδρας συνοδεύει τη γυναίκα και υπογράφει τη σχετική συμβολαιογραφική συναίνεση, με την οποία επέρχεται και η (αυτόματη) εκούσια αναγνώριση του τέκνου. Από το γράμμα του αρθρ. 1456 ΑΚ (*«αν η υποβοήθηση αφορά άγαμη γυναίκα, η συναίνεση αυτή και, εφόσον συντρέχει περίπτωση ελεύθερης ένωσης, του άνδρα με τον οποίο συζεί»*) δεν καταλείπεται αμφιβολία ότι η αναφορά στα ζευγάρια που συμβιώνουν ελεύθερα δεν καλύπτει και τα ομόφυλα, αλλά μόνο τα ετερόφυλα -και αυτό ισχύει για όλες τις μεθόδους Ι.Υ.Α. Επίσης, προκύπτει σαφώς ότι ο νόμος παρέχει το δικαίωμα προσφυγής σε μεθόδους Ι.Υ.Α. μόνο στη μοναχική γυναίκα και όχι και στον μοναχικό άνδρα. Ωστόσο, ήδη σύμφωνα με την νομολογία έχει χορηγηθεί άδεια σε άγαμο μοναχικό άνδρα να αποκτήσει παιδί μέσω παρένθετης μητέρας, κρίνοντας ότι ο αποκλεισμός του μοναχικού άνδρα από την προσφυγή σε μεθόδους Ι.Υ.Α. έρχεται σε αντίθεση με την αρχή της ισονομίας των φύλων και ότι στο σημείο αυτό υπάρχει κενό,

που πρέπει να πληρωθεί με αναλογία δικαίου<sup>41</sup>. Όλα τα προαναφερόμενα πρόσωπα μπορούν να προσφύγουν σε όλες τις προβλεπόμενες μεθόδους τεχνητής γονιμοποίησης. Για τη μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση και τον δανεισμό μήτρας (παρένθετη μητρότητα) πρέπει να πληρούνται, όμως, και οι αυστηρές προϋποθέσεις των άρθρων 1457 και 1458 ΑΚ, τις οποίες θα αναλύσουμε σε επόμενο κεφάλαιο. Εξάλλου, είναι αυτονόητο ότι στην περίπτωση μοναχικής γυναίκας η μέθοδος της μεταθανάτιας τεχνητής γονιμοποίησης δεν μπορεί εκ των πραγμάτων να έχει εφαρμογή, αφού αυτή προϋποθέτει σύντροφο ή σύζυγο που απεβίωσε.<sup>42</sup>

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β` : ΕΙΔΙΚΕΣ ΜΟΡΦΕΣ ΙΥΑ

Ειδικές μορφές υποβοηθούμενης αναπαραγωγής είναι η μεταθανάτια γονιμοποίηση, η παρένθετη μητρότητα, η κλωνοποίηση και η δυνατότητα προσφυγής στις μεθόδους ΙΥΑ των φορέων HIV. Σε όλες αυτές τις περιπτώσεις τίθεται εύλογα ένα ερώτημα αν και κατά πόσο θα μπορούσαμε να στερήσουμε από κάποιον το δικαίωμα αποκτήσεως απογόνων χάριν του συμφέροντος του παιδιού να γεννηθεί υγιές σε ένα ασφαλές περιβάλλον με υγιείς γονείς, που είναι σε θέση από πάσης απόψεως να το αναθρέψουν.

### 1. Η μεταθανάτια (post mortem) γονιμοποίηση:

Η ελληνική νομοθεσία επιτρέπει την post mortem τεχνητή γονιμοποίηση, το επιτρεπτό της οποίας εδράζεται στο άρθρο 1457 ΑΚ, σύμφωνα με το οποίο: *«Η τεχνητή γονιμοποίηση μετά το θάνατο του συζύγου ή του άνδρα με τον οποίο η γυναίκα συζούσε σε ελεύθερη ένωση επιτρέπεται με δικαστική άδεια μόνο εφόσον συντρέχουν σωρευτικώς οι εξής προϋποθέσεις:*

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

*Η τεχνητή γονιμοποίηση διενεργείται μετά την πάροδο έξι μηνών και πριν από τη συμπλήρωση διετίας από το θάνατο του άνδρα».*

<sup>41</sup> ΜΠρΑΘ 2827/2008 ΧρΙΔ/2009, 817 με σχόλιο Παπαχρίστου, η οποία, ωστόσο, εξαφανίστηκε από την ΕφΑΘ 3357/2010 ΝοΒ/2012, 1437, με σχόλιο Νικολόπουλου, μετά από έφεση του Εισαγγελέως Πρωτοδικών Αθηνών και αφού είχαν ήδη γεννηθεί δίδυμα· ΜΠρθεσ 13707/2009 ΧρΙΔ/2011, 267.

<sup>42</sup> Γεωργιάδης (2013) : 732,733

Ως μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση εννοείται τόσο η κατά κυριολεξία μεταθανάτια γονιμοποίηση, δηλαδή η χρησιμοποίηση του σπέρματος του συζύγου μετά το θάνατό του, είτε για σπερματέγχυση στη γυναίκα που επιζεί είτε για εξωσωματική γονιμοποίηση με το ωάριό της και μεταφορά στη συνέχεια του γονιμοποιημένου ωαρίου στη μήτρα της, όσο και η μεταθανάτια απλώς μεταφορά (εμφύτευση) στη μήτρα του γονιμοποιημένου ωαρίου, το οποίο γονιμοποιήθηκε, προφανώς εξωσωματικά, πριν από το θάνατο του άνδρα.<sup>43</sup>

Για να εφαρμοσθεί η μέθοδος της μεταθανάτιας γονιμοποίησης, πρέπει να ληφθεί άδεια από το δικαστήριο, η οποία χορηγείται, αφού ελεγχθεί ότι συντρέχουν σωρευτικά οι αναφερόμενες στο νόμο προϋποθέσεις. Αρχικώς πρέπει να αναφέρουμε ότι σύμφωνα με το νόμο στη μέθοδο αυτή μπορούν αν προσφύγουν γυναίκες, οι οποίες είχαν σύζυγο ή μόνιμο σύντροφο (σε ελεύθερη ένωση ή – μετά τον ν. 3719/2008 όπως τροποποιήθηκε με τον ν. 4356/2015- και με σύμφωνο συμβίωση), ο οποίος απεβίωσε. Η άγαμη μοναχική γυναίκα δεν μπορεί εκ των πραγμάτων να προσφύγει στη μέθοδο αυτή, αφού δεν συνδεόταν με κάποιο μόνιμο σύντροφο ο οποίος απεβίωσε. Επίσης, θα πρέπει να συντρέχουν : α) ασθένεια ή κίνδυνος θανάτου του άνδρα, β) ύπαρξη συναίνεσης του άνδρα και γ) η διενέργεια της τεχνητής γονιμοποίησης μετά την πάροδο έξι μηνών και πριν τη συμπλήρωση διετίας από το θάνατο του άνδρα.<sup>44</sup>

Πιο αναλυτικά, θα πρέπει να επισημανθούν τα κάτωθι στοιχεία σχετικά με την post mortem υποβοηθούμενη αναπαραγωγή<sup>45</sup> :

- αφορά μόνο ζεύγος συζύγων ή συντρόφων σε ελεύθερη ένωση. Επομένως, δεν αφορά ομόφυλα ζευγάρια, άγαμες μοναχικές γυναίκες ή άγαμους μοναχικούς άνδρες. Αυτή είναι και η στάση της νομολογίας, έτσι όπως αυτή αποτυπώνεται στην ΜονΠρωτΘεσ 7013/2013<sup>46</sup>, με την οποία το Δικαστήριο απέρριψε αίτηση αναγνώρισης αλλοδαπής δικαστικής απόφασης λόγω πρόσκρουσης στην ελληνική δημόσια τάξη, μεταξύ άλλων και για το λόγο ότι η αιτούσα δεν ήταν σύζυγος ή σύντροφος του θανόντος, καθόσον

<sup>43</sup> Εισηγητική Έκθεση του ν. 3089/2002, ΚΝοΒ/2002, τ. 50, σελ. 2625.

<sup>44</sup> Γεωργιάδης (2013) : 737

<sup>45</sup> Κηπουρίδου, Κ. Μηλαπίδου, *Μ Έκθεση Ιατρικά Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή και προστασία του εμβρύου in vitro στην Ελλάδα*, Νομική Σχολή – Τμήμα Ιατρικής Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης (στο πλαίσιο του προγράμματος Αριστεία II) : 83,84

<sup>46</sup> Αρμ. 2013, σελ. 1291.

αποκλείεται σύμφωνα με το νόμο η εφαρμογή της συγκεκριμένης μεθόδου για την ικανοποίηση επιθυμιών άλλων προσώπων.

- ο σύζυγος/μόνιμος σύντροφος θα πρέπει να πάσχει από αρρώστια που ενέχει τον κίνδυνο στειρότητας (π.χ. καρκίνος των όρχεων που απαιτεί χημειοθεραπεία από την οποία καταστρέφεται το σπέρμα) ή ο θάνατός του να είναι πιθανός (π.χ. λόγω της συμμετοχής του σε στρατιωτικές επιχειρήσεις). Σημειωτέον είναι ότι στη δεύτερη περίπτωση υπάρχει αποσύνδεση από το στοιχείο της ιατρικής αναγκαιότητας που διατρέχει τον υπόλοιπο νόμο προκειμένου να είναι δυνατή η προσφυγή σε μέθοδο ΙΥΑ. Οι δύο αυτοί λόγοι προσφυγής σε μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση αναφέρονται στο νόμο περιοριστικά και όχι ενδεικτικά. Αυτό σημαίνει ότι δεν είναι δυνατή η επέκτασή τους και σε άλλες περιπτώσεις.
- η γυναίκα θα πρέπει να μην έχει υπερβεί το 50<sup>ο</sup> έτος της ηλικίας της.
- θα πρέπει να υπάρχει συναίνεση του συζύγου/μόνιμου συντρόφου της γυναίκας ειδικά και για τη μεταθανάτια γονιμοποίηση. Η συναίνεση χορηγείται μόνο με συμβολαιογραφικό έγγραφο. Κατά την ορθότερη άποψη, την προϋπόθεση αυτή πληροί και η δημόσια διαθήκη από τη στιγμή που συντάσσεται με συμβολαιογραφικό έγγραφο<sup>47</sup>.
- απαιτείται δικαστική άδεια προκειμένου να διενεργηθεί η post mortem τεχνητή γονιμοποίηση. Αυτή εκδίδεται ύστερα από αίτηση της συζύγου/συντρόφου στο Μονομελές Πρωτοδικείο του τόπου συνήθους διαμονής της (άρθρα 740, 799 ΚΠολΔ), και χορηγείται κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας. Το δικαστήριο διατάσσει να γίνει η συζήτηση κλεισμένων των θυρών, εάν κρίνει ότι η δημοσιότητα πρόκειται να είναι επιβλαβής στα χρηστά ήθη ή ότι συντρέχουν ειδικοί λόγοι προστασίας της ιδιωτικής ή οικογενειακής ζωής των διαδίκων (άρθρο 799 ΚΠολΔ).
- μπορεί να λάβει χώρα μετά από ένα εξάμηνο από το θάνατο του άνδρα και πριν περάσουν δύο χρόνια από το θάνατό του. Αιτιολογική βάση

<sup>47</sup> Ωστόσο, ενδιαφέρον παρουσιάζει η ΜονΠρωτΑθ 5146/2007 που χορήγησε άδεια για μεταθανάτια γονιμοποίηση αναγνωρίζοντας ότι ο όρος σε ιδιόγραφη διαθήκη που περιέχει τη συναίνεση του συζύγου για διενέργεια μεταθανάτιας γονιμοποίησης αναπληρώνει την έλλειψη σχετικού συμβολαιογραφικού εγγράφου, απόφαση η οποία δέχθηκε έντονη κριτική ως αντιτιθέμενη στους όρους του άρθρου 1457 ΑΚ (Θ. Τροκανάς «Παρατηρήσεις σε ΜονΠρωτΑθ 5146/2007»).

της συγκεκριμένης πρόβλεψης είναι αφενός η ανάγκη η απόφαση να λαμβάνεται χωρίς την ψυχολογική πίεση που προκαλεί ο θάνατος και αφετέρου να διευθετηθεί η κατάσταση σε σχετικά σύντομο χρονικό διάστημα και να μην μένουν μετέωρα τα κληρονομικά δικαιώματα των λοιπών συγγενών<sup>48</sup>. Ζήτημα εγείρεται κατά πόσο στο πιο πάνω αναφερόμενο χρονικό διάστημα θα πρέπει να υποβληθεί μόνο η αίτηση για την έκδοση δικαστικής άδειας ή θα πρέπει να πραγματοποιηθεί και η γονιμοποίηση. Υποστηρίζεται ότι δεν αρκεί μόνο η αίτηση για δικαστική άδεια, αλλά απαιτείται και η διενέργεια της μεταθανάτιας γονιμοποίησης.

Στο σημείο αυτό θα πρέπει να αναφέρουμε ότι όπως προκύπτει και από την Εισηγητική Έκθεση του Ν 3089/2002<sup>49</sup>, αν αποβιώσει η γυναίκα πριν από το σύζυγο/σύντροφό της και υπάρχει κρυοσυντηρημένο γονιμοποιημένο ωάριό της ή κρυοσυντηρημένο ωάριό της, τότε με αναλογική εφαρμογή του άρθρου 1457 Α.Κ. μπορεί να χορηγηθεί η απαιτούμενη δικαστική άδεια στον άνδρα προκειμένου να προχωρήσει σε μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση. Σ' αυτή την περίπτωση, βέβαια, είναι απαραίτητη η παρένθετη μητέρα η οποία θα κυοφορήσει. Έτσι απαιτείται να συντρέχουν τόσο οι προϋποθέσεις του άρθρου 1457 Α.Κ. για τη μεταθανάτια γονιμοποίηση όσο και εκείνες του άρθρου 1458 Α.Κ. για την παρένθετη μητρότητα.

Η μέθοδος της μεταθανάτιας τεχνητής γονιμοποίησης έχει δημιουργήσει διάφορους προβληματισμούς οι οποίοι περιστρέφονται γύρω από το ερώτημα αν θα πρέπει να χρησιμοποιείται γεννητικό υλικό αποθανόντος, το οποίο αποτελεί (και) υπόλειμμα της προσωπικότητάς του μετά το θάνατό του, καθώς και από τον προβληματισμό αν επιτρέπεται να ασκείται το δικαίωμα στην αναπαραγωγή, που αποτελεί έκφανση της προσωπικότητας του ανθρώπου, μετά τη λήξη της. Επίσης, ενστάσεις διατυπώνονται ως προς το ότι μέσω αυτής της μεθόδου γεννιέται ένα παιδί, το οποίο είναι εκ των προτέρων καταδικασμένο να μεγαλώσει με τον ένα γονέα μόνο. Ωστόσο, όπως φαίνεται από τον νόμο ήταν επιλογή του νομοθέτη να επιτρέψει τη μονογονεϊκή οικογένεια, αφού αναγνώρισε και στην άγαμη μοναχική γυναίκα το δικαίωμα προσφυγής στην ΙΥΑ. Παράλληλα η μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση γεννά μια σειρά περαιτέρω ερωτημάτων, όπως λ.χ. για το πώς θα ιδρυθεί η συγγένεια του παιδιού που θα γεννηθεί με τον ήδη νεκρό πατέρα, αν και πώς θα μπορεί να τον

<sup>48</sup> Θ. Τροκάνας, Θ. Παρατηρήσεις σε ΜονΠρωτΑθ 5146/2007, ΕφΑΔ/2010 : σελ. 941.

<sup>49</sup> Εισηγητική Έκθεση Ν 3089/2002. ΚΝοΒ/2002 τόμος 50 : 2625.



κληρονομήσει κλπ. Για αυτούς τους λόγους το επιτρεπτό της μεταθανάτιας τεχνητής γονιμοποίησης προκρίνεται ως λύση στο νόμο κάτω από αυστηρές συνθήκες. Αμφιλεγόμενο δε είναι και το ζήτημα αν ως μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση, νοείται μόνο η ομόλογη, δηλαδή εκείνη, στην οποία χρησιμοποιείται το σπέρμα του αποβιώσαντος συζύγου ή συντρόφου, ή και η ετερόλογη, δηλαδή εκεί, στην οποία χρησιμοποιείται σπέρμα τρίτου δότη. Κατά την μάλλον κρατούσα άποψη η μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση θα πρέπει να είναι πάντοτε ομόλογη, αφού θεωρείται ότι ο κύριος λόγος του επιτρεπτού της μεταθανάτιας τεχνητής γονιμοποίησης είναι η επιθυμία της γυναίκας που επιζεί να διατηρήσει κάτι που προέρχεται από τον αποβιώσαντα, δηλαδή τον φυσικό του απόγονο. Επομένως από την ετερόλογη μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση λείπει η σχετική ηθική δικαιολογία. Προς αυτή την κατεύθυνση κινείται και η Εισηγητική Έκθεση του ν. 3089/2002. Ως προς το γυναικείο γεννητικό υλικό είναι αδιαμφισβήτητο ότι μπορεί να προέρχεται τόσο από την επιζώσα σύζυγο ή σύντροφο όσο και από τρίτη γυναίκα (δότηρα ωαρίου), εφόσον υπάρχει σχετικά ιατρική ανάγκη. Εξάλλου δεν αποκλείεται ο συνδυασμός της μεθόδου της μεταθανάτιας τεχνητής γονιμοποίησης με εκείνη του δανεισμού μήτρας, εφόσον η σύζυγος ή σύντροφος του αποβιώσαντος αδυνατεί να κυοφορήσει.<sup>50</sup>

Η μέθοδος της μεταθανάτιας τεχνητής αναπαραγωγής έχει εγείρει και συνταγματικούς προβληματισμούς που αναφέρονται στη δυνατότητα ασκήσεως θεμελιώδους δικαιώματος μετά το θάνατο του φορέως του, καθόσον φορείς των θεμελιωδών δικαιωμάτων είναι μόνον οι ζωντανοί άνθρωποι. Το ίδιο συμβαίνει και με το δικαίωμα της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και με όσα δικαιώματα συνάγονται από αυτό, όπως το δικαίωμα αναπαραγωγής. Το δικαίωμα του ατόμου να αποκτήσει παιδιά είναι απολύτως προσωπικό και δεν προστατεύεται μετά θάνατον. Αυτό συνάγεται όχι μόνον από τη θεωρία σχετικά με τους φορείς δικαιωμάτων αλλά και από την τελολογική ερμηνεία περί του δικαιώματος αναπαραγωγής: Το δικαίωμα να αποκτήσει κανείς παιδιά συνδέεται αναπόσπαστα με το δικαίωμα και την υποχρέωση αναλήψεως των σχετικών ευθυνών και δεν εξαντλείται στη «στιγμή» της γονιμοποίησεως του ωαρίου. Άλλωστε και στον Αστικό Κώδικα σειρά διατάξεων ρυθμίζει το σύνολο των υποχρεώσεων των γονέων προς τα παιδιά. Επομένως, υπάρχουν ενστάσεις στο κατά πόσο είναι σύμφωνο με την κατοχυρωμένη στο

---

<sup>50</sup>Γεωργιάδης (2013) : 736, 737

Σύνταγμα προστασία του παιδιού και της παιδικής ηλικίας η πρόβλεψη γέννησης παιδιού με ένα γονέα.<sup>51</sup>

## 2. Η παρένθετη μητρότητα :

Όπως αναφέρθηκε καινωρίτερα μία ακόμη ειδική μορφή υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, η οποία μάλιστα συγκεντρώνει και τις περισσότερες ενστάσεις ηθικοκοινωνικής αλλά και νομικής υφής, είναι η μέθοδος της «παρένθετης μητρότητας» ή του «δανεισμού μήτρας», η οποία προβλέπεται στο ελληνικό δίκαιο στα άρθρα 1458 ΑΚ και 13 του Ν. 3305/2005. Οι όροι αυτοί αποδίδουν την περίπτωση όπου η γυναίκα που ενδιαφέρεται να αποκτήσει παιδί «δανείζεται» τη μήτρα μιας άλλης γυναίκας, στην οποία και μεταφέρεται το γονιμοποιημένο ωάριο, έτσι ώστε η τελευταία αυτή γυναίκα να κυοφορήσει και να γεννήσει για χάρη της γυναίκας που επιθυμεί το τέκνο<sup>52</sup>. Θεωρητικά για τη μέθοδο της παρένθετης μητρότητας μπορεί να γίνει λόγος στις εξής περιπτώσεις : α) γυναίκα που επιθυμεί να αποκτήσει τέκνο αδυνατεί για ιατρικούς λόγους να κυοφορήσει, έχει όμως δικό της ωάριο, που μπορεί να χρησιμοποιηθεί, β) η επίδοξη μητέρα δεν μπορεί να κυοφορήσει και επιπλέον δεν έχει δικό της ωάριο ή το ωάριό της δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί. Στην πρώτη περίπτωση η τρίτη γυναίκα αναλαμβάνει να κυοφορήσει το παιδί, που κατάγεται γενετικά από την επίδοξη μητέρα, αφού χρησιμοποιείται γεννητικό υλικό της τελευταίας. Επομένως, υπάρχουν δύο βιολογικές μητέρες, αφού βιολογικό σύνδεσμο δημιουργεί τόσο η χορήγηση του ωαρίου όσο και η κυοφορία. Στη δεύτερη περίπτωση η επίδοξη μητέρα δεν συνδέεται με κανένα τρόπο βιολογικά με το παιδί, αφού εκτός από την κυοφορία, την οποία αναλαμβάνει η κυοφόρος, χρειάζεται και η παροχή ωαρίου, η οποία μπορεί να γίνει είτε από άλλη τρίτη γυναίκα (μερική υποκατάσταση, στην οποία η βιολογική μητρότητα είναι επίσης διασπασμένη) ή και από την κυοφόρο (πλήρη υποκατάσταση, στην οποία μία είναι η βιολογική μητέρα). Η τελευταία περίπτωση, αυτή δηλαδή της πλήρους υποκατάστασης δεν επιτρέπεται από το δίκαιό μας.<sup>53</sup>

<sup>51</sup> Κριάρη-Κατράνη (2002) : 679 επ.

<sup>52</sup> Εισηγητική Έκθεση Ν 3089/2002. ΚΝοΒ/2002 τόμος 50 : 2625.

<sup>53</sup> Γεωργιάδης (2013) : 740

### α) Προϋποθέσεις :

Ο Ν. 3089/2002, με το άρθρο 1458 ΑΚ, έχοντας ως γνώμονα την αρχή της προστασίας του συμφέροντος του παιδιού, όπως φαίνεται και από τον Εισηγητική Έκθεση και επιδιώκοντας να συνδεθεί νομικά το παιδί με τη γυναίκα που πραγματικά το επιθυμεί, σύμφωνα με την αρχή της «κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας», επέλεξε να επιτρέψει τη συγκεκριμένη ιατρική πρακτική, εξαρτώντας όμως την εφαρμογή της από αυστηρότατες προϋποθέσεις, προκειμένου να αρθεί κατά το δυνατό η μομφή περί αντίθεσής της στα χρηστά ήθη λόγω εμπορευματοποίησης του παιδιού και του γυναικείου σώματος (της κυοφόρου), που μετατρέπεται σε «εκκολαπτική μηχανή». Παράλληλα δηλ. στο νόμο ρυθμίζεται και το θέμα της ίδρυσης της συγγένειας με τη γυναίκα που επιθυμεί το παιδί στο άρθρο 1464ΑΚ, σύμφωνα με το οποίο μητέρα του τέκνου τεκμαίρεται η γυναίκα που έχει λάβει την άδεια, είτε έχει δώσει το ωάριό της είτε όχι. Στην περίπτωση δε που δεν έχει δώσει το ωάριό της το θεμέλιο της μητρότητας είναι αποκλειστικά κοινωνικοσυναισθηματικό, εντοπίζεται δηλαδή στη βούληση της γυναίκας να αποκτήσει παιδί, το οποίο δεν έχει καμία βιολογική σχέση μαζί της. Αν δεν υπήρχε η ρύθμιση του άρθρου 1464 ΑΚ, το παιδί δεν θα μπορούσε να περάσει με νόμιμο τρόπο, πλην της υιοθεσίας, στα χέρια της επίδοξης μητέρας, αφού τα παιδιά, όπως και κάθε πρόσωπο, δεν μπορούν να αποτελούν αντικείμενο δικαιωπραξιών.

Στο σημείο αυτό, και σε αντιδιαστολή με την ελληνική νομοθεσία, μπορούμε να αναφέρουμε το παράδειγμα της Σουηδίας<sup>54</sup>, στην οποία, ενώ ήταν η πρώτη χώρα παγκοσμίως που θέσπισε ειδική νομοθεσία ρύθμισης της ΙΥΑ, ο νομοθέτης αρνείται συστηματικά να ρυθμίσει την εφαρμογή της παρένθετης μητρότητας, με αποτέλεσμα τα ζευγάρια στη Σουηδία είτε να καταφεύγουν στο εξωτερικό είτε να προβαίνουν στη μέθοδο αυτή ιδιωτικά στη Σουηδική επικράτεια. Αυτή η πρακτική συνεπάγεται τη γέννηση παιδιών, τα οποία βρίσκονται σε μια αβέβαιη νομικά κατάσταση, καθώς η θεμελίωση της συγγένειας με τα πρόσωπα που θέλησαν τη γέννησή τους, με τους κοινωνικούς τους γονείς, δεν επέρχεται με τη γέννησή τους, αλλά θα πρέπει να μεσολαβήσουν νομικές ενέργειες. Η ανωτέρω περιγραφείσα κατάσταση έρχεται σε ευθεία σύγκρουση με το γεγονός ότι στη σουηδική νομοθεσία για την ΙΥΑ το συμφέρον του παιδιού διαδραματίζει πρωτεύοντα ρόλο. Όλες οι ενέργειες πρέπει να γίνονται με γνώμονα το συμφέρον του, λειτουργώντας έτσι και ως «μέτρο» για το επιτρεπτό των μεθόδων ΙΥΑ. Παρολαυτά, το

<sup>54</sup> Το 2006 τέθηκε σε εφαρμογή στη Σουηδία η Genetic Integrity Act (GIA), σημειώνεται δε ότι η σουηδική νομοθεσία συμπληρώνεται και εξειδικεύεται συνεχώς αναφορικά με την ΙΥΑ.

παιδί που γεννιέται με τη μέθοδο της παρένθετης μητρότητας τίθεται εκ των πραγμάτων σε μειονεκτική θέση σε σχέση με τα άλλα παιδιά που γεννώνται είτε με φυσικό τρόπο είτε με τη χρήση άλλων μεθόδων αναπαραγωγικής τεχνολογίας, καθώς θα πρέπει να μεσολαβήσει η διαδικασία της υιοθεσίας ή της «επιβεβαίωσης» για να αναγνωριστούν γονεϊκά δικαιώματα στους κοινωνικούς του γονείς. Σε μια χώρα όπως η Σουηδία, με νόμους κατεξοχήν παιδοκεντρικούς, η μη ρύθμιση της νομικής κατάστασης που ανακύπτει από την προσφυγή στη συγκεκριμένη μέθοδο ΙΥΑ θέτει σε δυσμενή θέση το παιδί που γεννιέται μέσω της συγκεκριμένης τεχνικής. Ο Σουηδός νομοθέτης θα πρέπει να αναρωτηθεί μήπως στην προσπάθειά του να αποδοκιμάσει τη συμπεριφορά των ζευγαριών που αντίθετα με την έμμεση/υπονοούμενη απαγόρευση εφαρμόζουν τη μέθοδο της παρένθετης μητρότητας, τιμωρεί τελικά τα παιδιά που γεννώνται από κυοφόρο, στο μέτρο που η μετέωρη νομική τους κατάσταση σίγουρα δεν εξυπηρετεί το συμφέρον τους<sup>55</sup>.

### **β) Ουσιαστικοί όροι :**

A. Σε κάθε περίπτωση εφαρμογής μίας από τις αναγνωρισμένες από το νόμο μεθόδους ιατρικής υποβοήθησης, θα πρέπει να συντρέχουν οι γενικές προϋποθέσεις – όροι των ΑΚ 1455 – 1456, δηλαδή α) αδυναμία απόκτησης τέκνου με φυσικό τρόπο και ορισμένη ηλικία και β) έγγραφη προηγούμενη συναίνεση των προσώπων που επιθυμούν να αποκτήσουν τέκνο. Από την άλλη πλευρά, στο άρθρο 1458 ΑΚ περιλαμβάνονται και ειδικοί όροι που, σωρευτικά με τους γενικούς όρους, αφορούν την παρένθετη μητρότητα. Αυτό σημαίνει ότι χωρίς τη συνδρομή των γενικών όρων παρέλκει η έρευνα της συνδρομής των ειδικών. Οι γενικοί συνεπώς αποτελούν προϋποθέσεις εφαρμογής στη συνέχεια των κανόνων που περιέχουν τις ειδικές προϋποθέσεις.<sup>56</sup>

B. Βασική προϋπόθεση για την εφαρμογή της μεθόδου του δανεισμού μήτρας σύμφωνα με το νόμο είναι η χορήγηση δικαστικής άδειας πριν από τη μεταφορά των γονιμοποιημένων ωαρίων στο σώμα της κυοφόρου μετά από αίτηση την οποία ασκεί η γυναίκα που επιθυμεί να αποκτήσει τέκνο (άρθρο 1458 εδ. β` ΑΚ). Εκτός δηλαδή από τις ουσιαστικές προϋποθέσεις που τάσσονται, θα πρέπει, για το επιτρεπτό της μεταφοράς των γονιμοποιημένων ωαρίων, να τηρηθεί και η προβλεπόμενη προθεσμία και να εκδοθεί η άδεια αυτή πριν από τη μεταφορά. Στην αντίθετη περίπτωση, κατά

<sup>55</sup> Κηπουρίδου Κ– Μηλαπίδου, Μ (2015) *Η παρένθετη μητρότητα στη Σουηδία σε συνάρτηση με το κριτήριο του συμφέροντος του παιδιού*, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα , Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη : 220 επ.

<sup>56</sup> Κουτσουράδης, Α. *Θέματα Παρένθετης μητρότητας ιδίως μετά το ν. 3305/2005*, ΝοΒ/2006, τόμος 54, τεύχος 3 : 340

την οποία η κυοφορία γίνει από άλλη γυναίκα χωρίς να εκδοθεί η σχετική δικαστική απόφαση πριν από τη μεταφορά των γονιμοποιημένων ωαρίων, ισχύει ο κανόνας του άρθρου 1463 εδ. α' ΑΚ και μητέρα είναι η γυναίκα που γέννησε, δηλαδή η κυοφόρος, αφού η συνέπεια της παραβίασης των όρων του άρθρου 1458 ΑΚ συναρτάται με την διάταξη του άρθρου 1464 ΑΚ, όπου ρυθμίζεται η συνέχεια της συγγένειας. Από το συνδυασμό επομένως των παραπάνω άρθρων τάσσεται προθεσμίας έκπτωσης (αποσβεστική προθεσμία), με την έννοια του αιώτατου χρονικού σημείου εντός του οποίου επιβάλλεται η τήρηση ορισμένης συμπεριφοράς, η παράλειψη της οποίας επιφέρει έκπτωση από το δικαίωμα, αφού το παιδί που θα γεννηθεί τεκμαίρεται της κυοφόρου και όχι εκείνης που απώλεσε την προθεσμία και επιθυμούσε να το αποκτήσει. Λαμβάνοντας δε υπόψη τη φύση και το σκοπό της συγκεκριμένης αποσβεστικής προθεσμίας, δηλαδή το γεγονός ότι τέθηκε προκειμένου α) να προληφθεί, πριν πραγματοποιηθεί η μεταφορά των γονιμοποιημένων ωαρίων, ενδεχόμενη οικονομική συναλλαγή της γυναίκας που επιθυμεί να αποκτήσει παιδί με την κυοφόρο και β) να ελεγχθεί ότι αφενός η αιτούσα πραγματικά είναι ιατρικώς αδύνατο να κυοφορήσει και δεν επιλέγει την υποκατάστατη μητρότητα προκειμένου να αποφύγει την κυοφορία και τον τοκετό, αφετέρου η γυναίκα που θα αναλάβει να κυοφορήσει είναι υγιής, κρίνεται ότι είναι δυνατή η αναλογική εφαρμογή της διάταξης για την αναστολή της παραγραφής του άρθρου 255 ΑΚ για όσο χρόνο η δικαιούχος εμποδίστηκε από δικαιοστάσιο ή από άλλο λόγο ανώτερης βίας να καταθέσει αίτηση ενώπιον του αρμοδίου δικαστηρίου και να αναμείνει την έκδοση σχετικής απόφασης για την παροχή άδειας μεταφοράς γονιμοποιημένων ωαρίων.<sup>57</sup>

Το δικαστήριο, προκειμένου να εκδώσει τη σχετική άδεια, θα πρέπει να ελέγξει, πλην των γενικών προϋποθέσεων που αναφέραμε ανωτέρω, και τη συνδρομή ή μη των ακόλουθων ειδικών προϋποθέσεων :

α) *Κατοικία των γυναικών στην Ελλάδα:*

Με τη ρύθμιση του άρθρου 8 του Ν. 3089/2002, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 17 Ν. 4272/2014, η δυνατότητα προσφυγής στη μέθοδο της παρένθετης μητρότητας περιορίζεται στις γυναίκες που έχουν την μόνιμη κατοικία ή προσωρινή διαμονή τους στην Ελλάδα (ημεδαπούς και αλλοδαπούς) κατά την άσκηση της αίτησης, με καταγεγραφήμενη κατά κόρο και χωρίς εξαιρέσεις στη θεωρία, ratio legis,

---

<sup>57</sup> Βλ. ΜΠρΘεσ 27035/2003 Αρμ. 2004, 225, η οποία έκανε δεκτή σχετική αίτηση που υποβλήθηκε κατά τη διάρκεια της κυοφορίας του παιδιού καθώς έκρινε ότι συνέτρεχε στο πρόσωπο της αιτούσας λόγος ανώτερης βίας.

την αποφυγή του «αναπαραγωγικού τουρισμού». Στόχος δηλαδή του νομοθέτη, κατά την άποψη αυτή, είναι να μην θεωρηθεί η Ελλάδα ως «χώρα ευκαιρίας» για απόκτηση παιδιών με τη μέθοδο της παρένθετης μητρότητας. Ωστόσο η διάταξη αυτή φαίνεται να έρχεται σε αντίθεση με το κοινοτικό δίκαιο και ειδικότερα με τα άρθρα 49-50 ΣυνθΕΚ και εκ του λόγου αυτού θα χρειαζόταν μια σύμφωνη με το κοινοτικό δίκαιο ερμηνεία του ως άνω αναφερόμενου άρθρου 8 Ν. 3089/2002. Ο ερμηνευτής θα πρέπει να αντιμετωπίσει το άρθρο αυτό κατά τρόπο, που να διατηρείται μεν η ισχύς του εθνικού δικαίου, αλλά και να διασφαλίζεται ταυτόχρονα η υπεροχή του κοινοτικού δικαίου, ιδίως μάλιστα του πρωτογενούς και στην περίπτωση μας της απαγόρευσης θέσπισης περιορισμών στο τομέα της παροχής υπηρεσιών σε σχέση με τους υπηκόους των κρατών – μελών, που είναι εγκατεστημένοι σε άλλο κράτος μέλος<sup>58</sup>.

Πίσω από το φαινόμενο του «τουρισμού» σε όλες τις μορφές της αναπαραγωγικής διαδικασίας, υπάρχει ένα ευρύ φάσμα κινήτρων, τα οποία σχετίζονται με το ότι τα άτομα που μεταβαίνουν σε μια άλλη χώρα προκειμένου να προβούν σε εξωσωματική γονιμοποίηση, μπορεί με αυτόν τον τρόπο να παρακάμπτουν εθνικές απαγορεύσεις σχετικά με ορισμένες τεχνικές υποβοηθούμενης αναπαραγωγής (όπως π.χ. δωρεά γαμετών ή προεμφυτευτική γενετική διάγνωση), να αποφεύγουν λίστες αναμονής, να αναζητούν ποιότητα και χαμηλότερες τιμές και να αποφεύγουν περιορισμούς σχετικά με την επιλογή των δοτών ή την πρόσβαση των άγαμων ζευγαριών, μοναχικών γυναικών και ομοφυλοφιλικών ζευγαριών στην ΙΥΑ. Για παράδειγμα, ενώ στην Γαλλία, πρόσβαση στις μεθόδους υποβοηθούμενης αναπαραγωγής έχουν μόνο τα ετερόφυλα ζευγάρια, στην Ισπανία, μοναχικές γυναίκες κατ' επιλογή και λεσβίες μπορούν να προσφύγουν στις μεθόδους αυτές. Επίσης, στη Γερμανία η δωρεά ωαρίων είναι παράνομη ενώ στην Μ. Βρετανία υπάρχει πολύ μικρός αριθμός δωρητών ωαρίων και ως εκ τούτου πολλά ζευγάρια από αυτές τις χώρες καταφεύγουν στην Ισπανία.<sup>59</sup>

β) *ι) Αδυναμία κυοφορίας – ι) Έγγραφη και χωρίς αντάλλαγμα συμφωνία :*

Η συνύπαρξη των όρων των άρθρων 1455, 1456 και 1458 ΑΚ δημιουργεί πρόβλημα συρροής νόμων.

<sup>58</sup> Κουτσουράδης (2006) : 346-348

<sup>59</sup> Bergmann, S (2011), *Fertility Tourism : Circumventive Routes That Enable Access to reproductive Technologies and Substances*, Sings, Vol. 36, No.2 , The University of Chicago Press : 280 – 289. βλ. επίσης Thorn, P (2015), *Διασποριακή ιατρική υποβοηθούμενη αναπαραγωγή από ψυχοκοινωνική σκοπιά : νομικές προκλήσεις και ευημερία του παιδιού*, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα , Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 201, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη :443-457.

ι) Αρχικά, σύμφωνα με διάταξη του άρθρου 1455 εδ. 1 ΑΚ προϋπόθεση αποτελεί η αδυναμία απόκτησης τέκνων (ή τέκνου) με φυσικό τρόπο, ενώ κατά τη διάταξη του άρθρου 1458 ΑΚ, η ιατρικώς αδύνατη κυοφορία. Με την διάταξη του άρθρου 1458 εδ. 2 ΑΚ ο νομοθέτης δεν επιδιώκει να εξειδικεύσει μια έννοια που περιέχεται σε ένα γενικότερο κανόνα, κάτι που είναι περιττό, αλλά αντίθετα να περιορίσει δραστικά το εύρος εφαρμογής του γενικού κανόνα. Έτσι, το άρθρο 1458 εδ.2 ΑΚ, περιορίζει, ως *lex specialis*, το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 1455 εδ.1 ΑΚ, αποκλειστικά και μόνο στην περίπτωση της αδυναμία κυοφορίας, έννοια η οποία βρίσκεται σε σχέση είδους – γένους προς την αδυναμία τεκνοποίησης. Δεν αποκλείεται ωστόσο αυτή να συνυπάρχει με την αδυναμία σύλληψης.

ιι) Ακολούθως, θέμα ανακύπτει σχετικά με τις έγγραφες συναινέσεις των μερών που αναφέρονται στο γενικό κανόνα δικαίου του άρθρου 1456 εδ. 1 ΑΚ, οι οποίες έχει ορθά θεωρηθεί ότι ενσωματώνονται στην έγγραφη και χωρίς αντάλλαγμα συμφωνία που απαιτεί η ειδική ρύθμιση του 1458 εδ. 1 ΑΚ. Ο ρόλος του δικαστηρίου σε σχέση με την συμφωνία δεν είναι να την επικυρώσει. Ο δικαστής απλά ελέγχει αν έχει καταρτιστεί σύννομα η έγγραφη συμφωνία η οποία προσκομίζεται στο δικαστήριο κατά τη συζήτηση. Στις δημοσιευμένες αποφάσεις το δικαστήριο αρκείται στην περιλαμβανόμενη, στην έγγραφη συμφωνία, δήλωση των μερών ότι δεν έχει συμφωνηθεί αντάλλαγμα εξαιρουμένων των δαπανών οι οποίες αναφέρονται στο άρθρο 13§4 του Ν. 3305/2005.<sup>60</sup>

Η συμφωνία συνάπτεται μεταξύ των προσώπων που επιθυμούν να αποκτήσουν τέκνο και της κυοφόρου καθώς και του συζύγου της αν αυτή είναι έγγαμη ή του συντρόφου της αν έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης. Επίσης, η συμφωνία αυτή πρέπει να είναι έγγραφη καθόσον η συμφωνία πρέπει να αποτελεί αποτέλεσμα ώριμης και συνειδητής απόφασης, χωρίς να απαιτείται η τήρηση του συμβολαιογραφικού τύπου, όπως αναφέρεται στο άρθρο 1456 εδ. 2 ΑΚ. Ακολούθως, η προϋπόθεση της απουσίας ανταλλάγματος τέθηκε προκειμένου να μην εμπορευματοποιείται η όλη διαδικασία κάνοντας με τον τρόπο αυτό δεκτή μόνο την «αλτρομιστικού χαρακτήρα» παρένθετη μητρότητα. Τέλος, η συμφωνία μεταξύ της κυοφόρου και των ενδιαφερομένων (ή της ενδιαφερόμενης) για την απόκτηση τέκνου είναι μια *sui generis* σύμβαση οικογενειακού δικαίου, ελάχιστο περιεχόμενο της

<sup>60</sup> Κουτσοράδης (2006) : 345 – 351 και Σκορίνη – Παπαρηγοπούλου, Φ (2007) *Παρένθετη μητρότητα*, σε Δίκαιο και Βιοηθική, Εταιρία Ελλήνων Δικαστικών Λειτουργών για τη Δημοκρατία και τις ελευθερίες, Ινστιτούτο Βιολογικών Ερευνών του Εθνικού Ιδρύματος Ερευνών, Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής, Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη : 141 επ.

οποίας είναι η ανάληψη της υποχρέωσης κυοφορίας εκ μέρους της κυοφόρου. Σε αυτό θα πρέπει να συγκλίνουν οι εκατέρωθεν δηλώσεις βουλήσεως των μερών χωρίς να είναι απαραίτητη οποιαδήποτε περαιτέρω δήλωση βουλήσεως. Ωστόσο πολλές φορές οι επίδοξοι γονείς επιθυμούν την εισαγωγή επιπλέον όρων στην συμφωνία προκειμένου να εξασφαλίσουν την ομαλή εξέλιξη της εγκυμοσύνης σε σημείο πολλές φορές εξουσίασης της παρένθετης μητέρας. Τέτοιες ρήτρες αν περιληφθούν στην συμφωνία θεωρούνται άκυρες κατά το άρθρο 179 ΑΚ, ως δεσμεύουσες υπέρμετρα την αυτονομία της κυοφόρου. Αντίστοιχο θέμα δημιουργείται και στην περίπτωση της άμβλωσης καθώς υπάρχει περίπτωση οι κοινωνικοί γονείς να επιβάλλουν ή αντίστροφα να αποτρέψουν την κυοφόρο να προβεί σε τέτοια ενέργεια (π.χ σε περίπτωση που κατά τον προγεννητικό έλεγχο προκύψει κάποια αναπηρία του παιδιού). Τέτοιες ρήτρες στη συμφωνία θεωρούνται επίσης άκυρες, ως θίγουσες τον πυρήνα του αυτοκαθορισμού της κυοφόρου.<sup>61</sup>

Έτσι, όπως φαίνεται στα πλαίσια της μεθόδου αυτής ανακύπτουν πλήθος ηθικών ζητημάτων, καθώς η απεμπόληση από την πλευρά της παρένθετης μητέρας, κάθε δικαιώματος επί του τόκου της, θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι την υποβαθμίζει σε αντικείμενο και μέσον προς την επίτευξη κάποιου σκοπού, καθιστώντας την απλώς μια λειτουργική μήτρα. Στα πλαίσια του αυτοκαθορισμού της κυοφόρου τίθεται το ερώτημα αν διατηρεί η παρένθετη μητέρα το ηθικό δικαίωμα να προσφύγει στην άμβλωση, όπως και κάθε άλλη υποψήφια μητέρα. Η όποια απάντηση στο ερώτημα αυτό δεν μπορεί παρά να αντιμετωπίζει ταυτόχρονα α) το ζήτημα της σχέσης της παρένθετης μητέρας με το έμβρυο που κυοφορεί και των όποιων δικαιωμάτων της επ' αυτού και β) το δικαίωμα της αυτονομίας και της αυτοδιάθεσης της παρένθετης μητέρας. Η παρένθετη μητέρα δεν μπορούμε να πούμε ότι μέσω της σύμβασης δεσμεύει την ψυχή ή το πνεύμα της, αλλά το σώμα της, το οποίο αποτελεί το πιο απτό μέρος του εαυτού της απεμπολώντας κατ' αυτό τον τρόπο ένα στοιχειώδες δικαίωμά της το οποίο καθορίζει την ουσία της ως ανθρώπου σε μεγάλο βαθμό. Σχηματικώς, η υποψήφια παρένθετη μητέρα συμβάλλεται ως ηθικό πρόσωπο, αλλά εκπληρώνει εν συνεχεία τις υποχρεώσεις της ως *res*, κάτι που είναι ανακόλουθο και παράδοξο.<sup>62</sup>

<sup>61</sup> Γεωργιάδης (2013) : 742 - 744

<sup>62</sup> Πρωτοπαπαδάκης, Ε *Ο νέος εφιάλτης του Σολωμόντος : Παρένθετη μητρότητα και Βιοηθική*, στο [www.protopapadakis.gr](http://www.protopapadakis.gr), ή στο «Άνθρωπος και Τεχνολογία : Η Παγκόσμια Πολιτική και Οικονομική Κρίση, επιμ. Α. Μάνος, 85-94 (Αθήνα : Δαρδανός, 2011)



γ) Προέλευση γεννητικού υλικού : ι) Γυναικείου:

Όπως ήδη αναφέρθηκε παραπάνω, η πλήρης υποκατάστατη μητρότητα, δηλαδή η δυνατότητα να προέρχεται το ωάριο από την κυοφόρο γυναίκα, απαγορεύεται ρητά από τον νόμο (άρθρα 1458 ΑΚ και 13αρ.9 Ν. 3305/2005). Σύμφωνα με τα άρθρα αυτά το ωάριο μπορεί να προέρχεται τόσο από τη γυναίκα που επιθυμεί να αποκτήσει τέκνο, όσο και από τρίτη γυναίκα, αμέτοχη στη συμφωνία της παρένθετης μητρότητας. Ο νόμος απορρίπτει συνεπώς, την πλήρη υποκατάσταση, δηλαδή την περίπτωση που η κυοφόρος είναι και γενετική μητέρα του τέκνου, και επισύρει ως κύρωση για τη χρήση ωαρίων της κυοφόρου την ανατροπή του τεκμηρίου μητρότητας. Ο δικαιολογητικός λόγος της απαγόρευσης της πλήρους υποκατάστασης μάλλον βρίσκεται στο ότι κρίθηκε υπερβολικά βαρύ για την κυοφόρο να στερηθεί τη μητρότητα, τη συγγενική δηλαδή σχέση με ένα παιδί, που προέρχεται εξ ολοκλήρου από την ίδια. Αντίθετα φαίνεται πως θεωρήθηκε ότι το πρόβλημα δεν τίθεται με την ίδια ένταση, όταν τα ωάρια δεν ανήκουν στην ίδια την κυοφόρο, δηλαδή η βιολογική μητρότητα είναι διασπασμένη. Η μέθοδος της παρένθετης μητρότητας είναι προσανατολισμένη στην αδυναμία κυοφορίας και την κάλυψή της και όχι στην απουσία ή ακαταλληλότητα του γυναικείου γεννητικού υλικού.

ii) Ανδρικού : Η γονιμοποίηση του ωαρίου της επίδοξης (κοινωνικής) μητέρας ή της δότριας μπορεί να γίνει είτε με χρήση του σπέρματος του συζύγου ή συντρόφου της πρώτης είτε με χρήση του σπέρματος τρίτου δότη, σε περίπτωση που η χρήση του σπέρματος του συζύγου ή συντρόφου είναι αδύνατη για ιατρικούς λόγους ή στη μέθοδο προσφεύγει άγαμη μοναχική γυναίκα.<sup>63</sup>

Ο δανεισμός μήτρας θεωρείται η μέθοδος υποβοήθησης της αναπαραγωγής που συγγενεύει περισσότερο με την υιοθεσία. Βέβαια, και η ιδρυόμενη μέσω της ετερόλογης γονιμοποίησης κοινωνικοσυναισθηματική συγγένεια μεταξύ του τέκνου και του γονέα, με τον οποίο αυτό δεν συνδέεται βιολογικά θεμελιώνεται στη βούληση του γονέα, κατά τρόπο αντίστοιχο με τη συγγένεια που ιδρύεται μέσω υιοθεσίας. Ιδίως, όμως, στην παρένθετη μητρότητα η σύνδεση του παιδιού με δύο γυναίκες μπορεί να οδηγήσει στη σκέψη ότι ουσιαστικά πρόκειται για μια «υιοθεσία» πριν από τη γέννηση. Εξάλλου, πριν από τον ν. 3089/2002 ως λύση για την περιέλευση του παιδιού στους επίδοξους γονείς προτεινόταν η υιοθεσία του από

<sup>63</sup> Γεωργιάδης (2013) : 744 – 745

αυτούς<sup>64</sup>. Με τη νομοθετική λύση της παρένθετης μητρότητας γεννιέται το ερώτημα αν η λύση που είχε ακολουθηθεί πριν το ν. 3089/2002, δηλαδή η υιοθεσία του παιδιού που γεννά η κυοφόρος από την επίδοξη μητέρα ή τους επίδοξους γονείς, μπορεί να εξακολουθήσει να εφαρμόζεται σε περιπτώσεις που η γυναίκα ή τα πρόσωπα που επιθυμούν να αποκτήσουν τέκνο δεν έχουν λάβει την απαιτούμενη από το άρθρο 1458 ΑΚ δικαστική άδεια. Σύμφωνα με μία άποψη η υιοθεσία τέκνου που κυοφορήθηκε κατόπιν τεχνητής γονιμοποίησης από τρίτη γυναίκα για λογαριασμό άλλης δεν μπορεί να τελείται μετά τον ν. 3089/2002, διότι έτσι καταστρατηγείται ευθέως το άρθρ. 1458 ΑΚ. Κατά μία άλλη, επιεικέστερη εκδοχή της άποψης αυτής, η αίτηση υιοθεσίας θα πρέπει να απορρίπτεται, μόνο όταν υπάρχει προφανής πρόθεση καταστρατήγησης του άρθρου 1458 ΑΚ. Οι απόψεις αυτές – και ιδίως η αυστηρότερη- αποκρούονται με βάση τα διαφορετικά αποτελέσματα της υιοθεσίας και της διαδικασίας του άρθρου 1458 ΑΚ : ενώ η υιοθεσία μπορεί να τελεσθεί μόνο μετά τη γέννηση του παιδιού, από την οποία ως νομική μητέρα συνάγεται η τεκούσα, και μπορεί να λυθεί κάποια στιγμή, η διαδικασία της παρένθετης μητρότητας συνδέει άμεσα το παιδί με τη γυναίκα που το επιθυμεί και λαμβάνει τη σχετική άδεια. Βάσει αυτής της συλλογιστικής, που στηρίζεται στο έλασσον νομικό αποτέλεσμα της υιοθεσίας θεωρείται, επομένως, δυνατή η τέλεση τέτοιων υιοθεσιών και μετά το ν. 3089/2002 στις περιπτώσεις που δεν έχει ακολουθηθεί η διαδικασία του άρθρου 1458 ΑΚ.<sup>65</sup> Εξάλλου, και για την τέλεση της υιοθεσίας απαιτείται δικαστική απόφαση, οπότε το δικαστήριο μπορεί να απορρίψει τη σχετική αίτηση, αν κρίνει ότι η υιοθεσία δεν είναι προς το συμφέρον του παιδιού.<sup>66</sup>

### 3. Κλωνοποίηση<sup>67</sup>:

Η κλωνοποίηση υπήρξε η μέθοδος η οποία προκάλεσε τις περισσότερες και πιο έντονες αντιδράσεις σε παγκόσμιο επίπεδο, μετά δε μετά την κλωνοποίηση του πρόβατου Dolly το έτος 1997 η συζήτηση επεκτάθηκε σε ηθικά, κοινωνικά, νομικά, θεολογικά κ.λ.π. ζητήματα. Η κλωνοποίηση παρέχει τη δυνατότητα δημιουργίας ίδιων ή περίπου ίδιων οργανισμών και περαιτέρω διακρίνεται σε **θεραπευτική** και

<sup>64</sup> ΠΠρΗρακλείου 31/1999, ΚΡΙΤΕΠΠΘ 2000: 236.

<sup>65</sup> ΠΠρΧαν 122/2008, Νοβ 2009: 2136.

<sup>66</sup> Γεωργιάδης (2013) : 747 – 748

<sup>67</sup> Κηπουρίδου, Κ. Μηλαπίδου, Μ. *Εκθεση Ιατρικά Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή και προστασία του εμβρύου in vitro στην Ελλάδα*, Νομική Σχολή – Τμήμα Ιατρικής Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης (στο πλαίσιο του προγράμματος Αριστεία II) : 112-114

**αναπαραγωγική.** Η διαδικασία δημιουργίας των εμβρύων και στις δύο περιπτώσεις δεν διαφέρει, η διαφορά τους έγκειται στον σκοπό χρήσης αυτών των εμβρύων.

Ο Έλληνας νομοθέτης, προφανώς, λαμβάνοντας υπόψη όλες τις παραμέτρους και σταθμίζοντας τα αντιτιθέμενα συμφέροντα κατέληξε στη *μη απαγόρευση της θεραπευτικής κλωνοποίησης*, η οποία συνάγεται εξ αντιδιαστολής από τη διατύπωση των άρθρων 1455 παρ.1 εδ. γ' ΑΚ και 2 παρ.3 εδ. β' του Ν 3305/2005 αλλά και από τα άρθρα 1459 παρ. 1 β ΑΚ και 7 παρ. 7 του Ν 3305/2005 όπου ορίζεται ότι το πλεονάζον γεννητικό υλικό μπορεί να διατεθεί, *inter alia*, και για ερευνητικούς ή θεραπευτικούς σκοπούς<sup>68</sup>. Η απαγόρευση της αναπαραγωγικής κλωνοποίησης εδράζεται λοιπόν στα άρθρα 1455 παρ.1 εδ. γ' Α.Κ και στο άρθρο 2 παρ. 3 εδ. β' του Ν 3305/2005, όπου σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές (1455 παρ.1 εδ. γ' ΑΚ και 2 παρ.3 εδ. β' του Ν 3305/2005) απαγορεύεται μόνο την αναπαραγωγική κλωνοποίηση, γεγονός που μας επιτρέπει να συμπεράνουμε ότι η θεραπευτική κλωνοποίηση επιτρέπεται.

Επίσης, και ο Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας, στο άρθρο 30 §4, απαγορεύει αυτή τη μορφή κλωνοποίησης, καθώς αναφέρει ότι *«Η κλωνοποίηση ως μέθοδος αναπαραγωγής του ανθρώπου απαγορεύεται»*. Επιπροσθέτως, η απαγόρευση της αναπαραγωγικής κλωνοποίησης εδράζεται στο άρθρο 2 παρ. 2 Σ όπου προστατεύεται η ανθρώπινη αξία, αλλά και στο άρθρο 18 της Σύμβασης του Ονιέδο προβλέπεται ότι *«Απαγορεύεται η δημιουργία ανθρωπίνων εμβρύων για ερευνητικούς σκοπούς»*. Το ζήτημα έχει τόσο μεγάλη σημασία ώστε εκδόθηκε το έτος 1998 και *Πρόσθετο Πρωτόκολλο στη Σύμβαση για την προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και της Αξιοπρέπειας του Ανθρώπινου Όντος έναντι των εφαρμογών της Βιολογίας και της Ιατρικής (Σύμβαση για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και τη Βιοϊατρική) απαγορεύον την Κλωνοποίηση των Ανθρώπινων Όντων*. Μάλιστα, στο άρθρο 1 παρ. 1 του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου προβλέπεται ρητά ότι *«Κάθε παρέμβαση που έχει ως σκοπό την δημιουργία ενός ανθρώπινου όντος που είναι γενετικώς όμοιο με ένα άλλο ανθρώπινο ον, ζωντανό ή νεκρό, απαγορεύεται»*.

<sup>68</sup> Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Ε. *Βλαστοκύτταρα: Νομικά ζητήματα και νομοθετικές προβλέψεις*, ΧρΙΔ Θ/2009: 387.

#### **4. Η σύγκρουση του συμφέροντος του τέκνου με το δικαίωμα στην αναπαραγωγή στην περίπτωση των φορέων HIV:**

Στις ειδικές μορφές ΙΥΑ που αναφέρθηκαν υποβόσκει μία σύγκρουση ανάμεσα στο δικαίωμα των γονέων στην αναπαραγωγή από τη μία πλευρά και στο συμφέρον του μέλλοντος να γεννηθεί παιδιού από την άλλη, στις οποίες θα μπορούσαμε να προσθέσουμε και την δυνατότητα προσφυγής στις μεθόδους υποβοηθούμενης αναπαραγωγής στους φορείς HIV. Ο ιός HIV (Human Immunodeficiency Virus) είναι ο ιός που προκαλεί το Σύνδρομο της Επίκτητης Ανοσολογικής Ανεπάρκειας ή πιο ευρέως γνωστός ως AIDS (Acquired Immune Deficiency Syndrome). Σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 2 του ν. 3305/2005, πριν από την υποβολή σε μεθόδους ΙΥΑ διενεργείται υποχρεωτικός έλεγχος ιδίως για μόλυνση από ιούς της ανθρώπινης ανοσοανεπάρκειας (HIV1, HIV2), ηπατίτιδας Β, C και από σύφιλη, επομένως, η δυνατότητα προσφυγής σε μεθόδους υποβοηθούμενης αναπαραγωγής των φορέων HIV καθώς και άλλων μεταδοτικών ασθενειών προκαλεί προβληματισμό. Ο νόμος θέτει κάποιους όρους προκειμένου τα εν λόγω πρόσωπα να έχουν την δυνατότητα να προσφύγουν στις μεθόδους ΙΥΑ (π.χ. δημιουργία κατάλληλων εγκαταστάσεων, ενημέρωση των ζευγαριών κ.α.), έτσι ώστε να ελαχιστοποιείται ο κίνδυνος κάθετης ή οριζόντιας μετάδοσης του ιού στο παιδί καθώς και η δημιουργία οικογενειών από γεννήτορες με χαμηλό προσδόκιμο ζωής. Ωστόσο, παρά τις όποιες προσπάθειες γίνονται προς αυτή την κατεύθυνση, ο κίνδυνος αυτός μειώνεται αλλά δεν μπορεί να εκμηδενισθεί, με αποτέλεσμα να εγείρονται ηθικά ζητήματα αναφορικά με το δικαίωμα αναπαραγωγής και την ευθύνη του προσωπικού υγείας, αλλά και των αρμοδίων αδειοδοτικών αρχών να επιτρέψουν την εξυπηρέτηση σε μονάδες υποβοηθούμενης αναπαραγωγής. «Αποφασιστικής σημασίας για την ηθική αξιολόγηση του ζητήματος είναι αν ελήφθησαν όλα τα αναγκαία μέτρα προλήψεως της μεταδόσεως του ιού και αν ο μέλλον γονέας έχει ενημερωθεί επαρκώς. Είναι πάντως γεγονός ότι αντίστοιχα ηθικά διλήμματα ανακύπτουν και στις περιπτώσεις που οι γονείς είναι φορείς άλλων νοσημάτων που μπορούν να επηρεάσουν αρνητικά το έμβρυο, όπως π.χ. η κυστική ίνωση, η μεσογειακή αναιμία κ.ο.κ.. Οι γονείς αυτοί σε ορισμένες μεμονωμένες περιπτώσεις αναλαμβάνουν τον κίνδυνο να γεννήσουν ένα παιδί φορέα κάποιας ασθένειας, παρά να διακόψουν τη γέννησή του, όταν διαπιστώσουν κάποια γενετική ανωμαλία. Αξίζει μάλιστα να σημειωθεί ότι ο κίνδυνος μεταδόσεως σε άλλες ασθένειες είναι με βάση

τα τωρινά δεδομένα της ιατρικής υψηλότερος από ότι στην περίπτωση HIV. Ως εκ τούτου, η φορεία HIV φαίνεται να μη χρήζει ηθικής διαφοροποίησης από άλλες μεταδιδόμενες ασθένειες και οι ενδιαφερόμενοι πρέπει να σταθμίζουν όλους τους παράγοντες για τη λήψη μιας απόφασης μόνοι τους κατόπιν ειδικής πληροφόρησης, προκειμένου να μη θεωρείται η επιθυμία τους για αναπαραγωγή ως ανεύθυνη στάση».<sup>69</sup>

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ` :

### ΕΝΑΛΛΑΚΤΙΚΑ ΟΙΚΟΓΕΝΕΙΑΚΑ ΣΧΗΜΑΤΑ:

#### Γ1. Μόνα πρόσωπα :

Σύμφωνα με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των δικαιωμάτων του Ανθρώπου το δικαίωμα της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής, έκφανση του οποίου αποτελεί και το δικαίωμα στην αναπαραγωγή (φυσική και τεχνητή), καθιερώνεται στο άρθρο 8§1 της ΕΣΔΑ, όπου «*Παν πρόσωπον δικαιούται εις τον σεβασμόν της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του [...]*». Η κατοχύρωση του δικαιώματος αυτού ωστόσο δεν γίνεται ανεπιφύλακτα, όπως φαίνεται από την §2 του ίδιου άρθρου, στο οποίο αναφέρεται ότι : : «*Δεν επιτρέπεται να υπάρξη επέμβασις δημοσίας αρχής εν τη ασκήσει του δικαιώματος τούτου [...]*», για να προσθέσει: «*εκτός εάν η επέμβασις αυτή προβλέπεται υπό του νόμου και αποτελεί μέτρον το οποίον, εις μίαν δημοκρατικήν κοινωνίαν, είναι αναγκαιον διά την εθνικήν ασφάλειαν, την δημοσίαν ασφάλειαν, την οικονομικήν ευημερίαν της χώρας, την προάσπισιν της τάξεως και την πρόληψιν ποινικών παραβάσεων, την προστασίαν της υγείας ή της ηθικής, ή την προστασίαν των δικαιωμάτων και ελευθεριών άλλων.*». Ειδικότερα το δικαίωμα στην τεχνητή αναπαραγωγή θα μπορούσε να περιοριστεί σε εθνικό επίπεδο από την «ηθική» και την «ανάγκη προστασίας των δικαιωμάτων των άλλων» και εν προκειμένω των δικαιωμάτων των παιδιών που θα προέλθουν από αυτή τη διαδικασία. Συγκεκριμένα τίθεται το ερώτημα εάν το συμφέρον του παιδιού διακυβεύεται με την ένταξή του σε «ιδιόρρυθμα» οικογενειακά σχήματα. Όταν λέμε «ιδιόρρυθμα» οικογενειακά σχήματα εννοούμε τις μονογονεϊκές οικογένειες καθώς και τις οικογένειες ομοφύλων. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου μιλά για ένα «περιθώριο εκτίμησης» (*marge d'appréciation, margin of appreciation*) του εθνικού νομοθέτη κατά την εφαρμογή της ΕΣΔΑ. Με την παραχώρηση αυτή λαμβάνονται

<sup>69</sup> Παναγοπούλου – Κουτνατζή, Φ (2016) *Το συμφέρον του τέκνου στην ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή : μια ηθικο – συνταγματική θεώρηση*, ΕφημΔΔ -2/2016 : 206-210

υπόψη οι διαφορετικές από τόπο σε τόπο πολιτισμικές, ιστορικές, φιλοσοφικές παραδόσεις οι οποίες συναρτώνται με διαφορετικές από τόπο σε τόπο προσεγγίσεις των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.<sup>70</sup>

Στην ελληνική έννομη τάξη η δημιουργία μονογονεϊκών οικογενειών αντιμετωπίστηκε κατ' αρχήν με σκεπτικισμό, με βασικό επιχείρημα ότι η μορφή αυτής της οικογένειας προσκρούει στο άρθρο 21 παρ. 1 Σ<sup>71</sup>, που προστατεύει την οικογένεια, την παιδική ηλικία και τη μητρότητα, καθώς επίσης και στο άρθρο 3 παρ. 1 του Ν 2101/1992<sup>72</sup> που προβλέπει ότι: «Σε όλες τις αποφάσεις που αφορούν τα παιδιά, είτε αυτές λαμβάνονται από δημόσιους ή ιδιωτικούς οργανισμούς κοινωνικής προστασίας, είτε από τα δικαστήρια, τις διοικητικές αρχές ή από τα νομοθετικά όργανα, πρέπει να λαμβάνεται πρωτίστως υπόψη το συμφέρον του παιδιού», αλλά και στο άρθρο 7 παρ. 1 του ίδιου νόμου που ορίζει ότι: «Το παιδί εγγράφεται στο ληξιαρχείο αμέσως μετά τη γέννησή του και έχει από εκείνη τη στιγμή το δικαίωμα ονόματος, το δικαίωμα να αποκτήσει ιθαγένεια και, στο μέτρο του δυνατού, το δικαίωμα να γνωρίζει τους γονείς του και να ανατραφεί από αυτούς». Έχει διατυπωθεί, επίσης, η θέση ότι οι μονογονεϊκές οικογένειες δεν προστατεύουν το παιδί με τον ίδιο τρόπο όπως οι παραδοσιακές οικογένειες<sup>73</sup> καθώς και ότι η ανατροφή του παιδιού από έναν μόνο γονέα επιδρά σημαντικά στη ψυχοσύνθεσή του γεγονός που δεν συνάδει με τις επιταγές του δικαίου περί προστασίας του συμφέροντος του παιδιού<sup>74</sup>.

Ωστόσο οι μονογονεϊκές οικογένειες αποτελούν μια πραγματικότητα των σύγχρονων κοινωνιών<sup>75</sup>. Επίσης, στην ελληνική έννομη τάξη, η δυνατότητα υιοθεσίας από τον ένα μόνο γονέα αποδεικνύει ότι γίνεται αποδεκτός αυτός ο τύπος οικογένειας και ο Έλληνας νομοθέτης αντιμετωπίζοντας με προοδευτικότητα το όλο ζήτημα αναγνώρισε για πρώτη φορά τις μονογονεϊκές οικογένειες με το Ν 3089/2002.

<sup>70</sup>Κουμουτζής, Ν (2014) *Η τεχνητή αναπαραγωγή των άγαμων προσώπων και η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου* σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή και εναλλακτικά οικογενειακά σχήματα, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 18, Εκδόσεις Σάκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη : 25 επ.

<sup>71</sup>Καράσης, Μ. *Το Σχέδιο Νόμου για την «Ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή, ΧρΙΔ/2002 : 585*, του ίδιου, *Η κρίση του οικογενειακού δικαίου μετά τον Ν. 3089/2002 για την «Ιατρική Υποβοήθηση στην Ανθρώπινη αναπαραγωγή»*, Αρμ./2002 : 1233 επ.

<sup>72</sup>Με το νόμο αυτό κυρώθηκε η Διεθνής Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού.

<sup>73</sup>Βάρκα-Αδάμη, Α. *Ο Ν. 3089/2002 για την «ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή» Μια πρώτη προσέγγιση*, *Ελλάνη/2003* : 1516.

<sup>74</sup>Βελλής, Γ. *Ζητήματα από το ν. 3089/2002 για την ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή (τεχνητή γονιμοποίηση)*, ΧρΙΔ/2003 : 497, Καράσης, Μ. *Το Σχέδιο Νόμου για την «Ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή*, ΧρΙΔ/2002 : 585,

<sup>75</sup>Κουνουγέρη – Μανωλεδάκη, Ε (2003) *Οικογενειακό Δίκαιο*, τόμος ΙΙ, 3<sup>η</sup> έκδοση, εκδ. Σάκουλα, Αθήνα - Θεσσαλονίκη: 20,21.

Πιο συγκεκριμένα, με βάση τις προβλέψεις του νόμου μονογονεϊκή οικογένεια διαμορφώνεται :

- με τη δυνατότητα προσφυγής άγαμης μοναχικής γυναίκας στις αναπαραγωγικές τεχνολογίες (στις οποίες περιλαμβάνεται και η παρένθετη μητρότητα) και
- με τη μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση, η οποία αναλύθηκε ωρύτερα.

### **1α) Άγαμη μοναχική γυναίκα :**

Σύμφωνα με την ελληνική νομοθεσία<sup>76</sup> μια μοναχική γυναίκα μπορεί να υποβληθεί σε κάποια από τις μεθόδους ΙΥΑ ανεξάρτητα αν βρίσκεται σε ελεύθερη ένωση ή όχι μόνο εφόσον πληρούνται συγκεκριμένες προϋποθέσεις.

Οι προϋποθέσεις εφαρμογής των μεθόδων υποβοηθούμενης αναπαραγωγής στην περίπτωση της άγαμης μόνης γυναίκας, είναι ίδιες με εκείνες που πρέπει να συντρέχουν κι όταν ένα ζευγάρι προσφεύγει στην ΙΥΑ. Το ίδιο και οι κυρώσεις που προβλέπονται στην περίπτωση της παραβίασης των προϋποθέσεων αυτών. Ειδική μνεία, ωστόσο, θα πρέπει να γίνει στην πρόβλεψη *συγκεκριμένου τύπου για την παροχή συναίνεσης* σε μέθοδο υποβοηθούμενης αναπαραγωγής από αυτή. Σύμφωνα με το άρθρο 1456 παρ. 1 ΑΚ δεν αρκεί το απλό έγγραφο για την υποβολής της σε ΙΥΑ, αλλά απαιτείται συμβολαιογραφικό έγγραφο. Η σοβαρότητα της απόφασης μιας άγαμης γυναίκας να υποβληθεί σε εφαρμογή της τεχνητής γονιμοποίησης με τις συνέπειες και τις δυσκολίες που συνεπάγεται, αφού θα κληθεί μόνη της να αναθρέψει και να φροντίσει το παιδί που θα γεννηθεί, δικαιολογεί αυτό τον τύπο συναίνεσης. Με το συγκεκριμένο τύπο ο νομοθέτης επιδίωξε να εξασφαλίσει ότι η επιλογή της γυναίκας είναι συνειδητή<sup>77</sup>. Επιπρόσθετα, με το συμβολαιογραφικό τύπο διασφαλίζεται ότι η γυναίκα είναι άγαμη και δεν επιδιώκει απλώς να παρακάμψει το σύζυγό της και να υποβληθεί σε ΙΥΑ. Στην περίπτωση της μόνης άγαμης γυναίκας, η οποία δεν συνοδεύεται από κάποιον σύντροφο που να χορηγήσει τη συμβολαιογραφική του συναίνεση, το παιδί που θα γεννηθεί θα είναι γεννημένο εκτός γάμου. Αν κάποιος άνδρας σε μεταγενέστερο στάδιο είναι πρόθυμος να το αναγνωρίσει, τότε πρέπει να προχωρήσει σε εκούσια αναγνώριση κατά τις γενικές διατάξεις του ΑΚ. Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 1478 παρ. 2 ΑΚ, δεν είναι δυνατή η προσβολή της αυτόματης εκούσιας αναγνώρισης η οποία πραγματοποιήθηκε με τη

<sup>76</sup> Βλ. σχετικά άρθρο 1456 ΑΚ.

<sup>77</sup> Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη Ε (2003) : 11.

συμβολαιογραφική συναίνεση του μόνιμου συντρόφου<sup>78</sup>. Με τη διάταξη αυτή εκφράζεται από το νομοθέτη η αρχή της κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας<sup>79</sup>. Αυτό που διαδραματίζει καθοριστικό ρόλο στη συγκεκριμένη περίπτωση είναι η θέληση του μόνιμου συντρόφου της άγαμης γυναίκας να γίνει πατέρας και η οποία εκδηλώνεται μέσω της συμβολαιογραφικής του συναίνεσης. Για την εφαρμογή, μάλιστα, του άρθρου 1475 παρ. 2 ΑΚ δεν ενδιαφέρει αν πρόκειται για ομόλογη ή για ετερόλογη τεχνητή γονιμοποίηση καθώς εκείνο που προέχει είναι η βούληση του μόνιμου συντρόφου να συνδεθεί νομικά με το παιδί. Αυτή η διάταξη εξυπηρετεί, άλλωστε, και την αρχή της προστασίας του συμφέροντος του παιδιού που θα γεννηθεί μέσω της επιλεγθείσας μεθόδου ΙΥΑ. Η επιλογή του νομοθέτη να αποκλείσει τη δυνατότητα προσβολής της πατρότητας είναι πλήρως εναρμονισμένη με την ίδρυση της νομικής συγγένειας όπου η βιολογική σχέση είναι αδιάφορη<sup>80</sup>. Σύμφωνα με το άρθρο 1456 παρ. 2 ΑΚ η συναίνεση είναι δυνατόν να ανακληθεί με τον ίδιο τύπο με τον οποίο έχει χορηγηθεί.

Όπως είδαμε πιο πάνω, η άγαμη μοναχική γυναίκα έχει, σύμφωνα με τον ελληνικό νόμο, τη δυνατότητα να υποβληθεί σε μεθόδους ΙΥΑ. Το ερώτημα, βέβαια, που γεννάται είναι αν μπορεί να έχει πρόσβαση σε όλες τις μορφές τεχνητής γονιμοποίησης που επιτρέπει το ελληνικό δίκαιο. Η μόνη μορφή ΙΥΑ, η οποία απαγορεύεται για τη μοναχική άγαμη γυναίκα, είναι η μεταθανάτια τεχνητή γονιμοποίηση. Αυτή η απαγόρευση προκύπτει από την ίδια τη διατύπωση του άρθρου 1457 ΑΚ, το οποίο επιτρέπει την εφαρμογή της συγκεκριμένης τεχνικής μόνο στη γυναίκα που έχει πεθάνει ο σύζυγός της ή ο άνδρας με τον οποίο αυτή συζούσε σε ελεύθερη ένωση.

Το γεγονός ότι στην ελληνική συνθήκη γάμος, οικογένεια και γονεϊκότητα είναι στενά συνυφασμένα μεταξύ τους καθώς και το ότι ο νομοθέτης δεν συμπεριέλαβε και τα ομόφυλα ζευγάρια στον νόμο για την ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή είχε σαν αποτέλεσμα την πρόσβαση στην ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή σε λεσβίες γυναίκες, οι οποίες όμως χρειάστηκε προηγουμένως να απεκδυθούν τη σεξουαλική τους προτίμηση/επιθυμία/σχέση και να εμφανιστούν ως μοναχικές γυναίκες. Με άλλα λόγια το δικαίωμα στην ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή δε προσφέρεται με όρους αναγνώρισης της ομόφυλης σεξουαλικότητας

<sup>78</sup>Κλαβανίδου Δ, Ρίζος, Ε *Ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή άγαμης γυναίκας και πατρότητα του τέκνου*, ΧρΙΔ/2014 : 242.

<sup>79</sup>Κουμουτζής, Ν. *Η ίδρυση της συγγένειας με τον πατέρα μετά τον ν.3089/2002*, ΧρΙΔ Γ/2003: 507.

<sup>80</sup>Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Ε (2003) : 126 επ.



αλλά μέσω της αναγνώρισης της επιθυμίας μιας μοναχικής γυναίκας να έχει ένα παιδί.<sup>81</sup>

Στο σημείο αυτό θα πρέπει να αναφέρουμε ότι σε περίπτωση που ο γιατρός έχει την πεποίθηση ότι δεν πρέπει να υιοθετηθούν μέθοδοι υποβοηθούμενης αναπαραγωγής σε μοναχικές γυναίκες, έχει το δικαίωμα να αρνηθεί την εφαρμογή. Η άρνησή του, μάλιστα, μπορεί να γίνει χωρίς την επίκληση συγκεκριμένων λόγων. Η δυνατότητα άρνησης του γιατρού εδράζεται στο άρθρο 2 παρ. 5 του Ν 3418/2005 (ΚΙΔ) που προβλέπει ότι «Ο ιατρός, επικαλούμενος λόγους συνείδησης, έχει δικαίωμα να μη μετέχει σε νόμιμες ιατρικές επεμβάσεις στις οποίες αντιτίθεται συνειδησιακά, εκτός από επείγουσες περιπτώσεις».

### **1β) Άγαμος μόνος άνδρας:**

Συνεχίζοντας, δημιουργείται το ερώτημα εάν μπορεί να θεωρηθεί επιτρεπτή, νομικά και ηθικά, η χρήση των μεθόδων της ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής για τον άγαμο μοναχικό άνδρα, με το επιχείρημα της ισότητας από τη στιγμή που νομοθετικά αυτό επιτρέπεται για τη μοναχική άγαμη γυναίκα. Η έννοια της ίσης μεταχείρισης είναι πολυσήμαντη στο Οικογενειακό Δίκαιο, η ισονομία δε των φύλων, κύρια εκδήλωση της οποίας είναι η αρχή της αμοιβαιότητας και της συντροφικότητας, είναι αυτή που οδήγησε στη μεγαλύτερη αλλαγή που γνώρισε το Οικογενειακό Δίκαιο. Στην περίπτωση δε της Ιατρικής Υποβοήθησης της αναπαραγωγής γίνεται σαφής η διάθεση του νομοθέτη να διαφυλάξει την ισότητα, αφού από το πρώτο κιάλας άρθρο (1455§2 ΑΚ) απαγορεύει αυστηρά την επιλογή φύλου.

Το ζήτημα ανέκυψε με την υπ' αριθμ. 2827/2008 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών<sup>82</sup>, η οποία έκρινε ότι, «εφόσον το δικαίωμα στην τεχνητή αναπαραγωγή κατοχυρώνεται από το αρ. 5 παρ.1 Σ. η στάση του ν. 3086/2002 είναι προβληματική από τη σκοπιά του αρ. 4 Σ, γιατί η παροχή δικαιώματος τεχνητής αναπαραγωγής στην άγαμη μόνη γυναίκα και την ίδια στιγμή η στέρηση του δικαιώματος από τον άγαμο μόνο άνδρα, αποτελεί κατάφωρη διακριτική μεταχείριση των ενδιαφερομένων για τη λύση της τεχνητής αναπαραγωγής που δεν δικαιολογείται κατά τα άρθρα 4 παρ. 3, 4 παρ.2 Σ.». Στα πλαίσια μάλιστα της απόφασης αυτής τέθηκε στο Νομικό Συμβούλιο του Κράτους το ερώτημα με ποια πρόσωπα ιδρύεται σχέση

<sup>81</sup> Καντσά, Β, Χαλκίδου, Α (2014) «Ομόφυλες μητέρες»: μια αντίφαση στους όρους; Σεξουαλικότητα και αναπαραγωγή από τη σκοπιά της ανθρωπολογίας, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή και εναλλακτικά οικογενειακά σχήματα, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη: 181 επ.

<sup>82</sup> ΧρΙΔ 2009, 817 επ. βλ. επίσης και Παντελίδου, Κ. Ίση μεταχείριση και ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή, ΕφΑΔ 3/2011: 244 επ.

μητρότητας και πατρότητας των τέκνων που γεννήθηκαν με την χορηγούμενη άδεια. Το ΝΣΚ με την υπ' αριθμ. 261/2010 γνωμοδότησή του υποστήριξε ότι, ανεξαρτήτως της ορθότητας της εν λόγω απόφασης, η δοθείσα στον μόνο άγαμο άνδρα άδεια μεταφοράς γονιμοποιημένων ωαρίων που είχε ως αποτέλεσμα τη γέννηση δίδυμων τέκνων, αναπτύσσει από την γέννηση αυτών την ουσιαστικού δικαίου ενέργεια που προδιαγράφει η ΑΚ 1464 παρ. 1, δηλαδή τη λειτουργία του μαχητού τεκμηρίου της καταγωγής των τέκνων από τον αιτήσαντα και λαβόντα την άδεια, ο οποίος τεκμαίρεται πατέρας αυτών. Η δε μητρότητα των τέκνων αυτών για την οποία ισχύει ο κανόνας της ΑΚ 1463, θεμελιώνεται, εφόσον δεν λειτουργεί τεκμήριο μητρότητας κατά την ΑΚ 1464, στο βιολογικό γεγονός της γέννησής τους και έτσι μητέρα τους, προσδιοριζόμενη από τον τοκετό, είναι η κυοφορήσασα και τεκούσα αυτά, στο σώμα της οποίας έλαβε την άδεια ο άγαμος μόνος άνδρας να μεταφέρει τα γονιμοποιημένα ωάρια προς απόκτηση τέκνου, δεδομένου ότι τα τέκνα αυτά δεν είναι έκθετα και ενόψει της ισχύος και υπό τις νέες ρυθμίσεις του ΑΚ για το οικογενειακό δίκαιο, της αρχής της «βέβαιης μητέρας». Την παραπάνω απόφαση ακολούθησε η υπ' αριθμ. 13707/2009 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης<sup>83</sup>.

Το βασικό ζήτημα δηλαδή στο διάλογο τον οποίο άνοιξε με αφορμή τις παραπάνω υποθέσεις ήταν κατά πόσο η διαφορετική μεταχείριση της μοναχικής γυναίκας και του μοναχικού άνδρα είναι αυθαίρετη και δεν στηρίζεται σε κάποιο αντικειμενικό λόγο, ικανό να δικαιολογήσει την διαφορετική μεταχείριση. Διότι, αν υπάρχει ένας τέτοιος αντικειμενικός και ουσιώδης λόγος, τότε δεν μπορεί να τεθεί ζήτημα διακριτικής μεταχείρισης. Οι υποστηρικτές της άποψης ότι πρόκειται για ουσιωδώς διαφορετικές περιπτώσεις εστιάζουν στο δεδομένο της βιολογικής πραγματικότητας καθώς από τη φύση και τη βιολογική του κατασκευή ο άνδρας δεν μπορεί να αποκτήσει τέκνο μόνος του. Η μη ύπαρξη μήτρας και δυνατότητας κυοφορίας δεν μπορεί να θεωρηθεί ιατρική αναγκαιότητα του άνδρα αφού τέτοια δυνατότητα δεν υφίσταται καν από τη φύση. Αντιθέτως, στην περίπτωση της γυναίκας, εφόσον από τη φύση έχει τη δυνατότητα κυοφορίας, επιτρέπεται να την αναπληρώνει μέσω μεθόδων Ι.Υ.Α, όταν υπάρχει ιατρική αναγκαιότητα. Στα πλαίσια αυτού του συλλογισμού έχει χρησιμοποιηθεί ως επιχείρημα το ότι σύμφωνα με τη νομική φύση του γεννητικού υλικού το σπέρμα και το ωάριο θεωρείται κατά την κρατούσα άποψη «πράγμα», ενώ η μήτρα αποτελεί όργανο του σώματος της γυναίκας και εφόσον παραμένει συνδεδεμένο

---

<sup>83</sup> ΧρΠΔ 2011, 267 και 268.

αναπόσπαστα με το σώμα της είναι μέρος του όλου οργανισμού της. Το πρώτο ενδιαμέσο συμπέρασμα που μπορούμε να εξάγουμε από αυτή τη διαπίστωση είναι ότι η χρησιμοποίηση γεννητικού υλικού του άλλου φύλου επιδέχεται διαφορετικής μεταχείρισης από ό,τι η χρήση μήτρας γιατί αυτή ισοδυναμεί με «χρήση» ενός άλλου ανθρώπου, γεγονός που παραβιάζει τη θεμελιώδη συνταγματική αρχή της αξίας του ανθρώπου (αρ.2 παρ.1 Σ), σύμφωνα με την οποία δεν επιτρέπεται να μεταχειριζόμαστε οποιονδήποτε άνθρωπο (όπου άνθρωπος = φυσική υπόσταση- σωματικές λειτουργίες) ως αντικείμενο ή μέσο επίτευξης οποιουδήποτε σκοπού, ακόμα και αν αυτός συναινεί προς τούτο. Και ενώ μεν στην περίπτωση των μοναχικών γυναικών, και μόνο εφόσον συντρέχει ιατρική αναγκαιότητα, θεωρείται θεμιτό να τους επιτρέπεται η συγκεκριμένη μέθοδος για να αναπληρώσουν δυνατότητα που, αν δεν εμφανιζόταν κάποιος ιατρικός λόγος, θα είχαν, για τους μοναχικούς άνδρες δεν φαίνεται να υπάρχει πειστικός δικαιολογητικός λόγος ώστε να τους επιτραπεί να «χρησιμοποιήσουν» μια άλλη γυναίκα και τις λειτουργίες του οργανισμού της, που οι ίδιοι ουδέποτε διέθεταν και αν δεν συνέτρεχε ιατρική αναγκαιότητα θα ήταν σε θέση να επιτελέσουν. Επομένως, σύμφωνα με την παραπάνω συλλογιστική ο αποκλεισμός της σχετικής δυνατότητας από το νομοθέτη είναι επαρκώς δικαιολογημένος και αιτιολογημένος στη βάση των θεμελιωτικών λόγων της σχετικής νομοθεσίας για την ιατρική υποβοήθηση της ανθρώπινης αναπαραγωγής και τις γενικότερες συνταγματικές αρχές. Συγκεκριμένα, η ΙΥΑ επιτρέπεται μόνο για την αντιμετώπιση-υπέρβαση λόγων που αποτελούν παθήσεις και δεν επιτρέπουν την φυσιολογική λειτουργία του αναπαραγωγικού συστήματος ενός ανθρώπου και τη δυνατότητά του να πραγματώσει το συνταγματικά θεμελιωμένο δικαίωμά του στην αναπαραγωγή και την απόκτηση απογόνων. Εφόσον οι μέθοδοι Ι.Υ.Α. επιτρέπονται μόνο για αυτούς τους λόγους, δεν μπορεί να γίνουν αποδεκτές και για την υπέρβαση των δυνατοτήτων που παρέχει η φύση στον άνδρα και τη γυναίκα. Και αφού, από τη βιολογική κατασκευή τους, άνδρας και γυναίκα διαφέρουν κατά το γεγονός ότι η γυναίκα μόνο μπορεί να κυοφορήσει, μόνο σε αυτή μπορεί να επιτραπεί η υποκατάσταση της μήτρας με τη βοήθεια μιας άλλης γυναίκας. Είναι εν κατακλείδι φανερό, ότι με τον παραπάνω συλλογισμό οι εν προκειμένω καταστάσεις δεν είναι ουσιωδώς όμοιες και επομένως όχι μόνο είναι θεμιτή, αλλά καθίσταται και επιβεβλημένη η διαφορετική αντιμετώπιση τους.<sup>84</sup>

<sup>84</sup> Δημόπουλος, Ν (2015) *Το επιχείρημα της ισότητας ως προς την πρόσβαση στην ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή για το μοναχικό άνδρα: νομική και ηθική θεώρηση σε Υποβοηθούμενη*

Στην αντίπερα όχθη, προβάλλεται το επιχείρημα ότι οι περιπτώσεις είναι όμοιες και δεν μπορεί να καταφεύγουμε στη φυσιολογία, αφού τότε ούτε η γυναίκα μπορεί να τεκνοποιήσει μόνη ούτε ο άνδρας. Επομένως, αφού γίνεται δεκτό ότι η μοναχική γυναίκα μπορεί να προσφύγει στις μεθόδους Ι.Υ.Α. κατά τις οποίες είναι απαραίτητο να χρησιμοποιήσει σπέρμα δότη (που από τη φύση της δεν διαθέτει), θα πρέπει και για τον μοναχικό άνδρα να θεωρείται επιτρεπτό να προσφύγει στις μεθόδους της Ι.Υ.Α. και να αναπληρώσει τα κατά τη φύση ελλείποντα στοιχεία, ήτοι γυναικεία ωάρια και μήτρα, αλλιώς θεωρείται ότι παραβιάζεται το άρθρο 4§2 Συντ. Και από τη σκοπιά όμως του άρθρου 5§1 Συντ. περιορισμοί στο δικαίωμα της αναπαραγωγής είναι παραδεκτοί, εφόσον υπαγορεύονται από τα «δικαιώματα των άλλων...το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη». Εφόσον, όμως, σύμφωνα με το νόμο θεωρείται ότι από τη δημιουργία μονογονεϊκής οικογένειας από άγαμη μοναχική γυναίκα δεν προσβάλλονται ούτε «τα δικαιώματα των άλλων», ούτε «το Σύνταγμα» ούτε «τα χρηστά ήθη» η διαφορετική μεταχείριση από το νόμο μεταξύ της άγαμης μοναχικής γυναίκας και του άγαμου μοναχικού άνδρα καθιερώνει μια κατάφωρη διακριτική μεταχείριση<sup>85</sup>.

Αξιοπρόσεκτο είναι ότι η ιατρική υποβοήθηση του άγαμου μόνου προσώπου (τόσο της γυναίκας όσο και του άνδρα) δεν αντιστοιχεί απόλυτα σε ιατρική αναγκαιότητα σύμφωνα με το άρθρο 1455§1 εδ.α' ΑΚ. Έτσι στην περίπτωση της στειρότητας του άνδρα η πάθηση αυτή αντιμετωπίζεται με δωρεά σπέρματος, ενώ στην περίπτωση της γυναίκας η στειρότητα αντιμετωπίζεται με δωρεά ωαρίου. Εκτός όμως απ' αυτές τις επεμβάσεις στα άγαμα μόνα πρόσωπα, για τον άνδρα απαιτείται δωρεά ωαρίου και δανεισμό μήτρας, ενώ για την γυναίκα απαιτείται και δωρεά σπέρματος, όλη δε αυτή η διαδικασία δεν γίνεται λόγω κάποιας πάθησης του δέκτη, αλλά για να καλυφθούν οι ελλείψεις που οφείλονται στην επιλογή του ατόμου αυτού να μην τεκνοποιήσει σε ζεύγος. Θα μπορούσε λοιπόν να πούμε ότι στην περίπτωση αυτή γίνεται από την πλευρά του νόμου μια ικανοποιητική παραχώρηση προς τα χρηστά ήθη.<sup>86</sup>

Σχετικά με το κρίσιμο ερώτημα κατά πόσο προστατεύεται το συμφέρον του παιδιού στα πλαίσια των μονογονεϊκών οικογενειών διατηρούνται κάποιες επιφυλάξεις τόσο ως προς τη δυνατότητα της άγαμης μόνης γυναίκας, που

---

αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα ,Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη : 379 επ.

<sup>85</sup> Κουμουτζή, Ν. *Η τεχνητή αναπαραγωγή του άγαμου μόνου άνδρα*, ΧρΙΔ ΙΑ/2011 : 316 επ.

<sup>86</sup> Κουμουτζή (2011) : 317.

επιτρέπεται νομοθετικά, όσο και του άγαμου μόνου άνδρα, που δεν επιτρέπεται, γιατί πιστεύουμε ότι το παιδί δικαιούται να έχει πατέρα και μητέρα, δηλαδή να φέρει και τους δύο γονείς του. Το επιχείρημα με βάση το οποίο η γυναίκα ή ο άνδρας κρίνεται θεμιτό να μετέρχεται τις μεθόδους αυτές, επειδή κατέστη οικονομικά αυτεξούσιο άτομο, δεν μας πείθει, διότι υπερθεματίζει στις υλικές ανάγκες του παιδιού και παραγνωρίζει τις πιο σημαντικές, δηλαδή, τις συναισθηματικές. Και προφανώς, βέβαια, δε διατεινόμαστε ότι η εν λόγω μητέρα ή ο πατέρας δε θα αγαπά το παιδί «με το δικό του τρόπο ο καθένας», αλλά μάλλον πολύ συχνά ο τρόπος αυτός δε θα είναι αρκετός, αφού η προσφυγή στις σχετικές μεθόδους υποδηλώνει εργαλειακή αντιμετώπιση του παιδιού και διάθεση κτητικότητας απέναντι σε αυτό.

Επίσης, πρέπει να προσθέσουμε ότι ένα μεγάλο μέρος της έρευνας που έχει γίνει καταδεικνύει ότι τα παιδιά που μεγαλώνουν με δύο γονείς (ανεξάρτητα από το φύλο του, την σεξουαλική ιδιότητά τους κ.α.) απολαμβάνουν περισσότερα πλεονεκτήματα από τα παιδιά που μεγαλώνουν σε μονογονεϊκές οικογένειες.<sup>87</sup>

## **Γ2. ΟΜΟΦΥΛΟΦΙΛΟΙ :**

### **1)Προβληματισμοί σχετικά με την δυνατότητα ανάληψης γονεϊκού ρόλου στους ομοφυλόφιλους:**

Όπως έχει ήδη αναφερθεί, η σύγχρονη εποχή χαρακτηρίζεται από μεγάλες αλλαγές σε κοινωνικό και τεχνολογικό επίπεδο, οι οποίες έχουν ασκήσει επιρροή και αποτελούν πρόκληση στις παραδοσιακές αντιλήψεις περί οικογένειας. Ενώ η δυνατότητα του να γίνει κάποιος γονιός υπήρξε πάντα μια σταθερή δυνατότητα για τα ετερόφυλα ζευγάρια, μόνο πρόσφατα άρχισε να αποτελεί μια ρεαλιστική επιλογή για τους ομοφυλόφιλους και παρά το γεγονός ότι παρατηρείται ένα αυξανόμενο ενδιαφέρον ως προς την δυνατότητα και το δικαίωμα των ομοφυλόφιλων γυναικών στην μητρότητα, το ενδιαφέρον είναι μικρότερο για τους ομοφυλόφιλους άντρες και το δικαίωμά τους στην πατρότητα, αν και αυτό δείχνει ότι πάει να αλλάξει. Κάποια στοιχεία σχετικά με το διαχωρισμό των φύλων δεν είναι πλέον δεδομένα και σταθερά, οι κοινωνικές δε αλλαγές έχει αποδειχθεί ότι δεν είναι ταυτόχρονες με τις ακαδημαϊκές αναλύσεις. Στην πλειοψηφία τους οι τελευταίες έρευνες εξετάζουν τα αναπτυξιακά μονοπάτια και την γενικότερη ευημερία των παιδιών που μεγαλώνουν σε οικογένειες ομοφυλόφιλων σε σύγκριση με τα παιδιά που μεγαλώνουν από ετεροφυλικά ζευγάρια, δίνοντας έμφαση στις επιδράσεις που υφίστανται τα παιδιά αυτά από το

<sup>87</sup> Biblarz, T & Stacey, J (February 2010), *How Does the Gender of Parents Matter?*, Journal of Marriage and Family 72 : 17

περιβάλλον τους, αντανακλώντας τους διάχυτους μύθους σχετικά με το ασυμβίβαστο της σεξουαλικής ταυτότητας των λεσβιών ή ομοφυλόφιλων ανδρών στην ανατροφή παιδιών. Δεν είναι και πάρα πολλά τα χρόνια πριν που οι πιθανότητες των ομοφυλοφίλων να αποκτήσουν παιδιά ήταν πάρα πολύ περιορισμένες, και αυτοί που το επιθυμούσαν κατέφευγαν είτε σε ετεροφυλικές σχέσεις είτε ασχολούνταν με τα παιδιά των φίλων και των συγγενών τους προκειμένου να καλύψουν την ανάγκη τους αυτή, χωρίς να λείπουν και οι περιπτώσεις όπου οι ίδιοι οι ομοφυλόφιλοι θεωρούσαν ότι το να γίνουν γονείς δεν αποτελεί επιλογή τους. Πολλοί από τους αναλυτές που τοποθετούνταν ενάντια στη δυνατότητα των ομοφυλοφίλων να αποκτήσουν παιδιά χρησιμοποιούσαν ως επιχείρημα το συμφέρον του παιδιού και συγκεκριμένα την κοινή πεποίθηση που αφορά τους άντρες ότι ούτως ή άλλως αυτοί από τη φύση τους δεν μπορούν να φροντίσουν σωστά ένα παιδί και συνέδεαν το επιχείρημα αυτό με τη δικαιολογία ότι οι ομοφυλόφιλοι κρύβουν συγκεκριμένους σεξουαλικούς κινδύνους για το παιδί.<sup>88</sup>

Σε γενικές γραμμές έχουν διατυπωθεί πολλοί προβληματισμοί και φόβοι οι οποίοι σχετίζονται με το συμφέρον του παιδιού και τις επιδράσεις που αυτό μπορεί να υποστεί στην περίπτωση της ανατροφής τους από ένα ομοφυλόφιλο ζευγάρι (είτε ανδρών είτε γυναικών) και έχουν γίνει αρκετές έρευνες στο τομέα αυτό τα αποτελέσματα των οποίων έχουν ενδιαφέρον. Η πρώτη ανησυχία η οποία έχει διατυπωθεί σχετίζεται με την ανάπτυξη της σεξουαλικής ταυτότητας των παιδιών που ανατρέφονται από ομόφυλα ζευγάρια με το επιχείρημα ότι είναι πολύ πιθανό να παρουσιάσουν διαταραχές στον τομέα αυτό και ότι έχουν αυξημένες πιθανότητες να γίνουν και αυτά ομοφυλόφιλοι. Ένας άλλος τομέας ο οποίος εγείρει προβληματισμούς είναι το κατά πόσο τα παιδιά αυτά θα παρουσιάσουν κάποιο πρόβλημα σε άλλους τομείς της ανάπτυξής τους, λόγω του περιβάλλοντος στο οποίο μεγαλώνουν, όπως για παράδειγμα στη διαχείριση της συμπεριφοράς τους, στη ψυχολογική τους ισορροπία, στην αυτοπεποίθησή τους, στη νοημοσύνη τους κ.α., ενώ έχουν διατυπωθεί φοβίες που σχετίζονται με τις δυσκολίες που μπορεί να αντιμετωπίσουν τα παιδιά στη δημιουργία κοινωνικών σχέσεων, καθώς μπορεί να θεωρηθούν στιγματισμένα ή να χλευαστούν από άλλα άτομα καθώς επίσης μπορεί σε μεγαλύτερο ποσοστό να πέσουν θύματα σεξουαλικής κακοποίησης. Ωστόσο, οι έρευνες που κατά καιρούς έχουν γίνει ανάμεσα σε παιδιά που μεγαλώνουν σε οικογένειες ετερόφυλων

---

<sup>88</sup> Langridge, D (2013) *Gay fathers, gay citizenship : on the power of reproductive futurism and assimilation*, *Citizenship Studies*, 17 (6-7) : 728-741, βλ. Επίσης Ryan –Flood, R (2009), *Lesbian Motherhood, Gender, Families and Sexual Citizenship*, Palgrave Macmillan, University of Essex, UK: 1-5 και Biblarz, T & Stacey, J (February 2010), *How Does the Gender of Parents Matter?*, *Journal of Marriage and Family* 72 : 3-22

ζευγαριών και σε οικογένειες ομοφυλοφίλων, έχουν δείξει ότι όλες οι παραπάνω ανησυχίες είναι αδικαιολόγητες και στερούνται εμπειρικής τεκμηρίωσης, καθώς απ' ότι δείχνουν τα αποτελέσματα και στις δύο περιπτώσεις υπάρχουν οι ίδιες πάνω – κάτω πιθανότητες τα παιδιά να αντιμετωπίσουν κάποιες δυσκολίες σε διάφορους αναπτυξιακούς τομείς ανεξαρτήτως του σεξουαλικού προσανατολισμού των γονέων τους.<sup>89</sup> Είναι αξιοσημείωτο βέβαια το πως η έρευνα δείχνει ότι τα παιδιά των ομοφυλοφίλων δεν επηρεάζονται από το περιβάλλον στο οποίο μεγαλώνουν, καθώς οι ανησυχίες που διατυπώνονται σχετικά με την ευημερία των παιδιών των ομοφυλοφίλων μπορεί να προέρχονται από τη συνειδητοποίηση της ομοφοβίας στην κοινωνία και τις αναδυόμενες δυσκολίες ανατροφής σ' ένα περιθωριοποιημένο και στιγματισμένο περιβάλλον, γεγονός που μπορεί να οδηγήσει το παιδί αυτό στο να βιώσει μεγάλα επίπεδα άγχους και συναισθηματικών διακυμάνσεων. Υπάρχουν ωστόσο και πολλές έρευνες που διαπιστώνουν πολλά θετικά στοιχεία στην ανατροφή παιδιών από ζευγάρια ομοφυλοφίλων, όπως για παράδειγμα το ότι τα παιδιά αυτά είναι πιο ανοιχτόμυαλα γενικά και κυρίως σε ό,τι αφορά τη αποδοχή της διαφορετικότητας. Πολλές δε ευρωπαϊκές κυβερνήσεις, στα πλαίσια των πολιτικών συζητήσεων για τα δικαιώματα των ομοφυλοφίλων στην ανατροφή των παιδιών, έχουν εκπονήσει διάφορες έρευνες, οι οποίες οδηγούνταν στο συμπέρασμα ότι η σεξουαλική ταυτότητα δεν σχετίζεται με την καταλληλότητα ενός ατόμου στο να μεγαλώσει ένα παιδί. Για παράδειγμα η σουηδική κυβέρνηση δημοσίευσε μία έκθεση που βασίστηκε στα πορίσματα μιας ειδικής επιτροπής, στην οποία αναφέρεται με σαφήνεια ότι οι ομοφυλόφιλοι γονείς μπορούν εξίσου να προσφέρουν ένα υποστηρικτικό περιβάλλον αγάπης στα παιδιά τους.<sup>90</sup>

## **2) Νομοθετικές προβλέψεις και προβληματισμοί:**

Το γεγονός ότι όντως πριν από λίγες δεκαετίες οι ομοφυλόφιλοι αποτελούσαν αντικείμενο αποδοκιμασίας, χλευασμού αλλά και κοινωνικής απομόνωσης, αποτυπωνόταν στις νομοθεσίες διαφόρων κρατών. Τα τελευταία χρόνια, ωστόσο, παρατηρείται μια μεταστροφή των κοινωνιών απέναντι στη συγκεκριμένη πληθυσμιακή ομάδα και πολλά κράτη έχουν υιοθετήσει ιδιαίτερα προοδευτικούς νόμους για την ικανοποίηση των δικαιωμάτων τους. Χαρακτηριστικό τέτοιο παράδειγμα, όπως αναφέρθηκε, είναι η Σουηδία, όπου από το 1944 αποποινικοποιήθηκαν οι ομοφυλοφιλικές σχέσεις μεταξύ

<sup>89</sup> Patterson, C, *Lesbian and gay parenting*, University of Virginia American Psychological association, [www.apa.org/pi/parent.html](http://www.apa.org/pi/parent.html), University of Virginia

<sup>90</sup> Ryan –Flood, R (2009), *Lesbian Motherhood, Gender, Families and Sexual Citizenship*, Palgrave Macmillan, University of Essex, UK:

ενηλίκων. Στα ομοφυλόφιλα ζευγάρια παρέχονται τα ίδια δικαιώματα όπως στα ετερόφυλα σε σχέση με όλες τις μορφές υιοθεσίας και νομικής επιμέλειας των παιδιών. Επίσης, στη χώρα αυτή ισχύει η ευρύτερη απαγόρευση διακρίσεων για λόγους σεξουαλικού προσανατολισμού. Το έτος δε 2005 η απαγόρευση των διακρίσεων για λόγους σεξουαλικού προσανατολισμού επεκτάθηκε και στο σύστημα κοινωνικής πρόνοιας και υγειονομικής περίθαλψης καθώς επίσης και τα ζευγάρια λεσβιών απέκτησαν δικαίωμα πρόσβασης στην ΙΥΑ.<sup>91</sup>

Εκτός όμως από το παράδειγμα της Σουηδίας, σε όλα τα κράτη πλέον δεν θεωρείται αυτονόητο ότι οι άνθρωποι χωρίζονται με βάση την ανατομία τους σε άνδρες και γυναίκες που συνάπτουν ενστικτωδώς σεξουαλικές σχέσεις μέσω των οποίων και αναπαράγονται. Αυτό αποτελεί μια μείζονα πολιτισμική αλλαγή, στην οποία συνέβαλλαν οι διεκδικήσεις του ομοφυλοφιλικού κινήματος, αναδύοντας μ' αυτόν τον τρόπο τη λεγόμενη «σεξουαλική ιδιότητα του πολίτη» και την ανάγκη να γίνει σεβαστός ο διαφορετικός, μη κυρίαρχος σεξουαλικός προσανατολισμός, ώστε οι ομοφυλόφιλοι να αναγνωριστούν ως μέρος της δημοκρατικής κοινότητας. Πλέον το ζητούμενο είναι η μετατροπή της ανοχής σε αποδοχή και εντέλει η συμπερίληψη όλων των μορφών σεξουαλικότητας, συντροφικότητας και οικογένειας στους θεσμούς του δικαίου. Επίσης προοδευτικά από τη δεκαετία του '90 οι περισσότερες ευρωπαϊκές νομοθεσίες επέτρεψαν την πρόσβαση στους θεσμούς του οικογενειακού δικαίου ομόφυλων ζευγαριών. Οι συντροφικές σχέσεις χωρίς έμφυλη διαφορά μπορούν να υπαχθούν σε κάποια μορφή συμφωνίας για συμβίωση ή στο γάμο. Αντίστοιχα οι συγγενικές σχέσεις μπορούν να ιδρύονται κυρίως με την υιοθεσία και σε λίγες περιπτώσεις μέσω της Ι.Υ.Α. Η αναγνώριση σχέσεων συγγένειας πέρα από την έμφυλη διαφορά εντάσσεται στο «μεγάλο μετασχηματισμό» του οικογενειακού δικαίου αρχικά με την αναγνώριση συγγένειας πέρα από το γάμο και μετά με την συγγένεια πέρα από τη γενετική καταγωγή. Η δομική αυτή αλλαγή αποδεικνύει μια σχέση προϊούσας διαντίδρασης μεταξύ δικαίου και κοινωνικής πραγματικότητας. Χάρη στην Ι.Υ.Α που χρησιμοποιεί το ανώνυμο αναπαραγωγικό υλικό και την ικανότητα κυοφορίας μιας γυναίκας, η σεξουαλική επαφή μεταξύ δύο ανθρώπων διαφορετικού φύλου έπαψε πλέον να είναι απαραίτητη προϋπόθεση για την τεκνοποίηση. Άρα από βιολογική άποψη το εμπόδιο της μη δυνάμενης σεξουαλικής σχέσης μεταξύ ομοφύλων να οδηγήσει σε αναπαραγωγή αίρεται. Αίρεται όμως και από κοινωνική, πολιτισμική άποψη προκειμένου να αρθεί και νομικοπολιτικά; Για να συνδεθεί η κοινωνική με την νομική

<sup>91</sup> Κ. Κηπουρίδου – Μ. Μηλαπίδου, *Το δικαίωμα των ομοφυλοφίλων προς απόκτηση απογόνων στην Ελλάδα*, στο [www.bioethics.gr](http://www.bioethics.gr), Βιοηθική 1 (1) Μάρτιος 2015, 32 επ.



έννοια της συγγένειας ο έχων τη συνταγματική νομιμοποίηση να το πράξει νομοθέτης πρέπει να αξιολογήσει το εύρος και το βάθος της κοινωνικής αλλαγής. *De lege ferenda* τίθενται δύο ερωτήματα. Πρώτον, εάν ευρύτερα ο νομοθέτης μπορεί να θεσμοθετήσει την από κοινού γονεϊκότητα με τη δημιουργία μιας τριαδικής σχέσης, με το επιχείρημα ότι η συγγένεια είναι έννοια νομική και δεν συμπίπτει πάντα με τη βιολογική καταγωγή στο πλαίσιο της οποίας δύο σύντροφοι ή σύζυγοι ίδιου φύλου αναλαμβάνουν να αναθρέψουν ένα παιδί και μοιράζονται το δικαίωμα και την υποχρέωση της γονικής μέριμνάς του, επιχειρηματολογία η οποία θα μπορούσε να βρει αντίλογο κατά της αναγνώρισης «μιας μονόφυλης ή άφυλης, αφόρτιστης από την έμφυλη διαφορά» συγγένειας, στο ότι θα πλήξει καίρια την ψυχοαναπτυξιακή διαδικασία των παιδιών. Δεύτερον, εάν η βιολογική αδυναμία αναπαραγωγής λόγω ομοιότητας φύλου μπορεί να θεωρηθεί ως ανυπέβλητη αδυναμία διαφορετικής μεν φύσης, αλλά που δικαιολογεί ανάλογη νομική μεταχείριση. Οπότε ο νομοθέτης μπορεί, με ρητή πρόβλεψη, να διευρύνει το σκοπό της I.Y.A. σε αυτή τη βάση. Είναι βέβαια αντιληπτό ότι οι δυτικές κοινωνίες έχουν ιδιαίτερα αυξημένη τάση να επανανοηματοδοτούν τις υπάρχουσες σχέσεις συγγένειας και να επινοούν νέες. Σε τόσο σύντομο χρονικό διάστημα αναγνωρίστηκαν τα εξώγαμα παιδιά, αποθηκοποιήθηκε ο γάμος, ενισχύθηκε η υιοθεσία και ενσωματώθηκαν τα παιδιά που γεννήθηκαν μέσω I.Y.A. Ήδη παιδοψυχιατρικές και εθνογραφικές έρευνες καταλήγουν στο ότι άλλοι παράγοντες ταλαιπωρούν τα παιδιά και ότι οι ομόφυλες οικογένειες δεν διαφέρουν δομικά από τις ετερόφυλες. Προφανώς στη βάση αυτών των επιχειρημάτων οι εθνικοί νομοθέτες που αναγνώρισαν τον γάμο ομόφυλων ζευγαριών προέβλεψαν και τη δυνατότητα κοινής υιοθεσίας (με όρους που ισχύουν και για τα ετερόφυλα ζευγάρια).<sup>92</sup>

Τέτοιου είδους υιοθεσίες είναι νόμιμες στον Καναδά, στην Ολλανδία, στην Ισπανία, στη Σουηδία, στη Βρετανία, όχι όμως και στις περισσότερες από τις υπόλοιπες χώρες του κόσμου. Στις ΗΠΑ πολλές πολιτείες βάζουν όριο ή απαγορεύουν σε ομοφυλόφιλους την υιοθεσία είτε ρητώς είτε με το να αποκλείουν άγαμα ζευγάρια (μεταξύ των οποίων και ζευγάρια του ίδιου φύλου) απ' τη διαδικασία υιοθεσίας. Νομοθετικά σε τουλάχιστον τρεις πολιτείες έχει πρόσφατα συζητηθεί ψήφισμα για να περιορίσουν ή να απαγορεύσουν τις υιοθεσίες από ομοφυλόφιλους. Έτσι, η έκταση του κατά πόσο ο σεξουαλικός προσανατολισμός των υποψηφίων θετών γονέων πρέπει να

<sup>92</sup> Ρεθυμιωτάκη, Ε (2015) *Η αναπαραγωγική τεχνολογία και η οικογένεια ομοφύλων: ο ρόλος του οικογενειακού δικαίου* σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη : 327 - 336.

λαμβάνεται υπόψη όταν υιοθετούνται παιδιά είναι ένα αμφιλεγόμενο πολιτικό θέμα σε πολλά μέρη του κόσμου.<sup>93</sup>

Οι απόψεις που υποστηρίζουν τη δυνατότητα των ομοφυλόφιλων ζευγαριών στην απόκτηση κοινών απογόνων στηρίζονται στο επιχείρημα ότι εφόσον ο σκοπός του γάμου και της μακροχρόνιας συμβίωσης είναι η δημιουργία οικογενειακής ζωής, τότε προφανώς σε αυτήν εμπεριέχεται η απόκτηση τέκνων με κάθε φυσικό ή νόμιμο αναγνωρισμένο τρόπο. Αφ'ης ο νομοθέτης αναγνωρίζει τη δυνατότητα γάμου στα ομόφυλα ζευγάρια, η μη αναγνώριση και του δικαιώματος να γίνουν γονείς θα προσέβαλε τον πυρήνα του δικαιώματός τους στην οικογενειακή ζωή. Θα ήταν δυσμενής διάκριση σε βάρος τους με βάση σαθρά νομικά επιχειρήματα και μη απόλυτα τεκμηριωμένες ψυχιατρικές, παιδιατρικές, ανθρωπολογικές ή κοινωνιολογικές απόψεις.

Συνακόλουθα τίθεται το ερώτημα ότι αφού, σύμφωνα με κάποιες νομοθεσίες, δόθηκε η δυνατότητα υιοθεσίας στα ομόφυλα ζευγάρια, σε τι θα διέφερε το να δοθεί και η δυνατότητα πρόσβασης στην Ι.Υ.Α.; Η διαφορά έγκειται στο ότι στην περίπτωση της υιοθεσίας το παιδί υπάρχει ήδη, και άρα θα μπορούσε να ερευνηθεί το εάν είναι προς το συμφέρον του να ζήσει με οικογένεια. Η νομική επιχειρηματολογία και για τις δύο περιπτώσεις είναι ταυτόσημη, καθώς υιοθεσία και Ι.Υ.Α. αποτελούν δύο μορφές κοινωνικο-συναισθηματικής συγγένειας. Επομένως, εάν ο νομοθέτης αναγνωρίζει ότι μπορεί να υπάρξει συγγένεια χωρίς έμφυλη διαφορά στην πρώτη, τότε για τον ίδιο λόγο πρέπει να αναγνωρίσει και τη δεύτερη. Μάλιστα στην πράξη η απόκτηση παιδιών μέσω Ι.Υ.Α. είναι ευκολότερη από την υιοθεσία λόγω των κοινωνικών προκαταλήψεων εις βάρος των ομόφυλων ζευγαριών. Επιπλέον, ανάλογα με το φύλο τους, τα ομόφυλα ζευγάρια προσφεύγοντας στην Ι.Υ.Α. μπορούν να συνδυάσουν (για τον έναν τουλάχιστον γονέα ή ακόμα και για τους δύο) τη βιολογική συγγένεια με την κοινωνικοσυναισθηματική. Ωστόσο η ομοιότητα φύλου των γονέων οδηγεί αντίστοιχα σε δύο πατέρες (εφόσον το παιδί που συνελήφθη μέσω Ι.Υ.Α. γεννηθεί εντός γάμου, ενεργοποιείται το τεκμήριο πατρότητας υπέρ του άλλου συζύγου;) και ίσως δύο μητέρες (ανάλογα με το τι προβλέπεται για την παρένθετη μητρότητα). Για όλους αυτούς τους λόγους απαιτείται ρητή νομοθετική πρόβλεψη για την ασφάλεια των συγγενικών σχέσεων των παιδιών. Παραμένει όμως το δεύτερο κρίσιμο ερώτημα που αφορά τη διεύρυνση του σκοπού της Ι.Υ.Α. ή την αναλογική εφαρμογή της ιατρικής αδυναμίας στην αδυναμία αναπαραγωγής που δημιουργεί η ομοιότητα φύλου των ζευγαριών. Εδώ ε-

<sup>93</sup> Farr, R & Forssell, S & Patterson, C (2010), *Parenting and Child Development in Adoptive Families : Does Parental Sexual Orientation Matter ?*, Applied Developmental Science, 14(3) : 165

μπλέκεται και το ευρύτερο ζήτημα της εξουσίας του νομοθέτη να αποφασίζει για το ποιοι δικαιούνται και με ποιους όρους να χρησιμοποιούν την αναπαραγωγική τεχνολογία με σκοπό να δημιουργήσουν γονεϊκές σχέσεις (ατομικά ή ανά ζεύγη).

Από μια άποψη η δυνατότητα χρήσης της Ι.Υ.Α. από ομόφυλα ζευγάρια χωρίς προβλήματα υπογονιμότητας, θα διεύρυνε υπερβολικά την έννοια της ανυπέρβλητης δυσχέρειας, επειδή εν προκειμένω η αδυναμία τεκνοποίησης δεν οφείλεται σε ασθένεια ή σωματική ανεπάρκεια, αλλά απορρέει από τον βιολογικά επιβαλλόμενο, έμφυλο χαρακτήρα της σεξουαλικότητας που οδηγεί στην αναπαραγωγή. Όμως θα μπορούσε κανείς να ισχυριστεί ότι η αρχή της ισότητας επιβάλλει όταν αναγνωρίζεται το δικαίωμα πρόσβασης στην αναπαραγωγική τεχνολογία σε ζευγάρια των οποίων οι σεξουαλικές σχέσεις οδηγούν σε αναπαραγωγή, εξ ίσου να αναγνωρίζεται και σε εκείνα των οποίων οι σχέσεις δεν οδηγούν σε αυτήν. Επισημαίνεται δε ότι σύμφωνα με τη νομολογία του Ε.Δ.Α.Δ. η στέρηση της δυνατότητας πρόσβασης στην τεχνητή γονιμοποίηση εμπίπτει στο πεδίο του άρθρου 8 για την προστασία της οικογενειακής ζωής, διότι εκφράζει την απόφαση των μελών ενός ζευγαριού να γίνουν γονείς. Το αντεπιχείρημα είναι ότι στη μεν πρώτη περίπτωση πρόκειται για ιατρικά διαπιστωμένη αδυναμία αναπαραγωγής, ενώ στη δεύτερη πρόκειται για επιλογή.

Η Ι.Υ.Α. διατρέχεται από μια διαρκή ένταση σχετικά με το τι επιτρέπεται, σε ποιους, από ποιόν και με ποιες προϋποθέσεις. Η νομοθέτησή της αποτελεί μια ανοιχτή διαδικασία όπου δεν χωρούν οριστικές απαντήσεις, αλλά απαιτείται διαρκής επαναξιολόγηση όχι μόνον νέων τεχνολογικών δυνατοτήτων, αλλά και καινοτόμων κοινωνικών πρακτικών. Για αυτό από όλες ανεξαιρέτα τις νομοθεσίες οριοθετήθηκε η Ι.Υ.Α. ως θεραπευτική πρακτική. Παρόλα αυτά εξαιτίας των πολύ διαφορετικών νομικών ρυθμίσεων (και όχι μόνον πρακτικών εφαρμογών) το εύρος του ορισμού της αδυναμίας τεκνοποίησης και των νόμιμων τρόπων θεραπείας της ποικίλει σε μεγάλο βαθμό. Εντέλει εκείνο που διαφέρει είναι το όριο ελαστικότητας κάθε έννομης τάξης, ο βαθμός που αυτή επιτρέπει στις καινοτόμες τεχνολογικές δυνατότητες και τις κοινωνικές πρακτικές όπου ενσωματώνονται να μετασχηματίσουν το ήδη ισχύον νομικό σύστημα συγγένειας και τις κατηγορίες του. Επομένως η όποια αλλαγή επέλθει στις ισχύουσες νομικές κατηγορίες της συγγένειας με τη ρύθμιση της χρήσης της Ι.Υ.Α. από ομόφυλα ζευγάρια θα οφείλεται περισσότερο στην κοινωνική δυναμική ανάπτυξης της αναπαραγωγικής τεχνολογίας παρά στην ομοιότητα του φύλου των ζευγαριών που θα αποκτήσουν πρόσβαση σε αυτήν. Στην ελληνική κοινωνία σύμφωνα με την Ευρωπαϊκή Κοινωνική έρευνα το ποσοστό

αποδοχής της ομοφυλοφιλίας ανέρχεται σε 51% . Παρότι αυξήθηκε θεαματικά, παραμένει ένα από τα χαμηλότερα της Ευρώπης. Οι αντιλήψεις διχάζονται, αν και παρατηρούνται έντονες διαφοροποιήσεις ανάλογα με την ηλικία και τις πολιτικές πεποιθήσεις. Εξαιτίας οικονομικών, πολιτικών και πολιτισμικών αλλαγών, ιδίως μετά το '90, επανακαθορίστηκαν οι έμφυλες και οι σεξουαλικές ταυτότητες και οι οικογενειακές πρακτικές, αλλά παραμένει ερευνητικά αδιευκρίνιστο σε ποιο βαθμό. Οι παράγοντες που εξηγούν τη δυσανεξία στο διαφορετικό σεξουαλικό προσανατολισμό είναι πολλοί.<sup>94</sup>

Ο Έλληνας νομοθέτης με το ν. 3719/2008 κατοχύρωσε τις ενώσεις προσώπων, που δεν συνιστούν γάμο, με το «σύμφωνο συμβίωσης» εξομοιώνοντας στο πεδίο της συγγένειας το σύμφωνο με το γάμο, προβλέποντάς το όμως μόνο ως δυνατότητα για τα ζευγάρια διαφορετικού φύλου δημιουργώντας μεγάλες αντιδράσεις, με αποκορύφωμα την προσφυγή Βαλλιανάτος κ.ά. κατά Ελλάδα που οδήγησε στην καταδίκη της χώρας μας από το ΕΔΔΑ. Η σχετική προσφυγή δεν αφορούσε τη γενική και αόριστη υποχρέωση του ελληνικού κράτους να παρέχει ένα είδος νομικής αναγνώρισης για τα ομόφυλα ζευγάρια κατά το εσωτερικό δίκαιο, αλλά συγκεκριμένα το γεγονός ότι ο ν. 3719/2008 καθιερώνει σύμφωνο συμβίωσης για ετερόφυλα ζευγάρια μόνο, εξαιρώντας τα ομόφυλα ζευγάρια από το πεδίο εφαρμογής του. Με άλλα λόγια, το ελληνικό κράτος δεν καταδικάστηκε επειδή αθέτησε θετική υποχρέωσή του επιβαλλόμενη από την Σύμβαση (να θεσπίσει σύμφωνο ομοφύλων), αλλά επειδή θέσπισε έναν διαχωρισμό με το ν. 3719/2008, ο οποίος συνιστά αρνητική διάκριση. Χαρακτηριστικά αναφέρεται στην απόφαση του ΕΔΔΑ Βαλλιανάτος κ.ά. κατά Ελλάδα ότι μόνο η Ελλάδα και η Λιθουανία έχουν αυτή την παραδοξότητα, σύμφωνο συμβίωσης αποκλειστικά για ετερόφυλα ζευγάρια. Η Ελλάδα συμμορφούμενη στην ανωτέρω απόφαση, και αφού είχαν ήδη ασκηθεί (162) νέες προσφυγές για το ίδιο θέμα στο Δικαστήριο του Στρασβούργου, ψήφισε τον Ν. 4356/2015 σύμφωνα με τον οποίο επεκτάθηκε η εφαρμογή του συμφώνου συμβίωσης και στα ομόφυλα ζευγάρια. Η επέκταση βέβαια αυτή δεν σημαίνει *αυτόματα* και την εφαρμογή σε αυτά των διατάξεων για την απόκτηση κοινού απογόνου μέσω υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, αλλά θα απαιτηθεί πρόσθετη νομοθετική παρέμβαση, χωρίς να συνιστά αυτό παραβίαση της αρχής της ισότητας και του άρθρου 14 της ΕΣΔΑ (σε συνδυασμό με το άρθρο 8) καθώς, σύμφωνα με την επικρατέστερη άποψη, η ιατρική υποβοήθηση της αναπαραγωγής είναι, σύμφωνα με το δίκαιο μας, όπως και για τις

<sup>94</sup> Ρεθυμιωτάκη (2015) : 336 επ.

υπόλοιπες νομοθεσίες<sup>95</sup>, όπως ήδη αναφέρθηκε παραπάνω, μια *θεραπευτική ιατρική πράξη*, που αποσκοπεί στην υπέρβαση της αδυναμίας, για ιατρικούς λόγους, να λειτουργήσει το σχήμα της φυσικής αναπαραγωγής, δηλ. η βιολογική διαδικασία της απόκτησης απογόνου. Από την άποψη αυτή ένα ζευγάρι ατόμων διαφορετικού φύλου δεν είναι όμοια περίπτωση με ένα ζευγάρι ατόμων του ίδιου φύλου, όπως μια γυναίκα που δεν μπορεί να κυφορήσει για ιατρικούς λόγους δεν είναι όμοια περίπτωση με έναν άνδρα, που δεν μπορεί εξ ορισμού να κυφορήσει.

Υποστηρίζεται μάλιστα ότι η επιλογή του νομοθέτη του ν. 3089/2002 να περιοριστεί η δυνατότητα προσφυγής στην ιατρική υποβοήθηση της αναπαραγωγής μόνο σε συζύγους, σε ετερόφυλους συντρόφους και σε γυναίκες χωρίς σύζυγο ή σύντροφο ήταν συνειδητή και σκόπιμη και ότι δεν πρόκειται για νομοθετικό κενό που θα πρέπει να καλυφθεί ερμηνευτικά μέσω της αναλογίας. Η επιλογή αυτή δεν συναρτάται με τη θεσμική κατοχύρωση των εξώγαμων συμβιώσεων, καθώς στους ετερόφυλους συντρόφους σε ελεύθερη ένωση δόθηκε η δυνατότητα με τη θέσπιση του παραπάνω νόμου να αποκτούν κοινά παιδιά μέσω ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, ούτε μπορεί να υποστηριχθεί ότι ο νομοθέτης το 2002 αγνοούσε την κοινωνική πραγματικότητα των ελεύθερων ενώσεων προσώπων του ίδιου φύλου. Επομένως επέλεξε να διαρθρώσει έτσι τη ρύθμιση της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, ώστε αυτή να εφαρμόζεται μόνο σε ζευγάρια ετερόφυλα, παντρεμένα ή μη. Πρέπει, μάλιστα, να τονιστεί ότι η λογική της ρύθμισης της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής στο δίκαιο μας στηρίζεται σε δυο θέματα τα οποία συνδέοντα άρρηκτα μεταξύ τους, δηλαδή το επιτρεπτό της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής είναι αναγκαίο να συνοδεύεται και από τη νομική κατοχύρωση του παιδιού που γεννιέται, και όχι μόνο με την επίκληση του συμφέροντος του παιδιού (βλ. και αρθρ. 1 § 2 ν. 3305/2005), το οποίο, όπως και στην υιοθεσία, είναι πολύ πιο αδύναμο επιχείρημα. Η επίκληση δε του συμφέροντος του παιδιού προβάλλεται συχνά, ως επιχείρημα κατά της αναγνώρισης του συμφώνου για τα ζευγάρια του ίδιου φύλου και κατ' επέκταση της απόκτησης κοινού εκ μέρους τους απογόνου, με την αιτιολογία ότι στην υιοθεσία πρόκειται για ένα υπαρκτό παιδί, στο οποίο πρέπει να δοθεί η πλέον

<sup>95</sup> Για παράδειγμα η Γαλλία ενώ έχει αναγνωρίσει το δικαίωμα των ομόφυλων ζευγαριών να τελέσουν γάμο δεν τους παρέχει κανένα δικαίωμα πρόσβασης στη ΙΥΑ, με το επιχείρημα ότι αυτή αποτελεί ιατρική λύση σε ένα ιατρικό πρόβλημα και ότι προτεραιότητα αποτελεί το συμφέρον του παιδιού, το οποίο προστατεύεται με το να διατηρηθεί το status quo (βλ. Φράγκου, Ρ (2015), *Ο αναπροσδιορισμός της ταυτότητας της ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής στη Γαλλία ενόψει της διεύρυνσής της στα ομόφυλα ζευγάρια*, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη : 365-373).

κατάλληλη οικογένεια, υποστηρίζοντας ότι η υιοθεσία από ζευγάρι προσώπων του ίδιου φύλου δεν προωθεί το συμφέρον του παιδιού, *όχι βέβαια* επειδή τα πρόσωπα αυτά είναι για κάποιο λόγο *a priori* κακοί γονείς, αλλά επειδή υπό τις παρούσες συνθήκες στη συντηρητική Ελλάδα θα υπάρξει πρόβλημα στην κοινωνική του ενσωμάτωση. Ανεξάρτητα από τη θέση που παίρνει κανείς απέναντι σε αυτό το επιχείρημα, τα θέματα στην ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή τίθενται διαφορετικά: εκεί το ζητούμενο είναι το επιτρεπτό της *δημιουργίας* με τις σχετικές μεθόδους μιας νέας ζωής και στη συνέχεια η ρύθμιση της νομικής θέσης του παιδιού, με βάση όχι μόνο τη βιολογική καταγωγή, αλλά και την αρχή της κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας.<sup>96</sup>

### **Γ3. ΤΡΑΝΣΕΞΟΥΑΛ:**

Ο διεθνής όρος τρανσέξουαλ μεταφράζεται στην γλώσσα μας ως «διαφυλικό άτομο», υποδηλώνοντας άνδρες ή γυναίκες που έχουν προχωρήσει σε χειρουργική επέμβαση αλλαγής φύλου ή κατά άλλους ορθότερα σε διαδικασία επαναπροσδιορισμού ή αποκατάστασης φύλου. Σε καμία περίπτωση δεν θα πρέπει να συνδέονται με τη γενική ορολογία «διεμφυλικό άτομο», που αναφέρεται ευρύτερα στο σύνολο των τρανσεξουαλικών-διαφυλικών, παρενδυτικών-τραβεστί, ερμαφρόδιτων-μεσοφυλικών ατόμων. Σε αυτό το σημείο θα πρέπει να γίνει ένας διαχωρισμός μεταξύ των εννοιών του φύλου και του γένους. Η ταυτότητα του γένους αναφέρεται στην αίσθηση του ανδρισμού ή της θηλυκότητας που έχει ένα άτομο. Πρόκειται για μια ψυχολογική κατάσταση, η οποία αντανακλά την εσωτερική αίσθηση του εαυτού ως προς την πεποίθηση του καθενός ότι είναι «άντρας» ή «γυναίκα». Ο ρόλος του γένους είναι το εξωτερικό συμπεριφερολογικό πρότυπο που αντανακλά την εσωτερική αίσθηση του ατόμου για την ταυτότητα του γένους και αποτελεί τη δημόσια δήλωση του γένους, την εικόνα αρρενωπότητας ή θηλυκότητας που κοινοποιείται στους άλλους. Συνήθως η ταυτότητα και ο ρόλος ταυτίζονται, δηλαδή εμφανίζεται λ.χ. η εικόνα της γυναίκας που έχει την αίσθηση ότι είναι γυναίκα και τη μεταφέρει στον εξωτερικό κόσμο, δρώντας ως γυναίκα. Διακρίνονται δε από την ταυτότητα και το ρόλο του γένους η ταυτότητα φύλου (το λεγόμενο βιολογικό φύλο), το οποίο αναφέρεται σε βιολογικά χαρακτηριστικά του φύλου, όπως τα χρωμοσώματα, τα έξω και έσω γεννητικά όργανα και τα δευτερογενή χαρακτηριστικά

<sup>96</sup> Φουντεδάκη, Κ (2015) *Ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στις ενώσεις προσώπων του ίδιου φύλου σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο*, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη : 353 επ.

του φύλου. Συνήθως οι δύο αυτές ταυτότητες σχηματίζουν μια δομή συνεκτική. Υπάρχει όμως περίπτωση το άτομο να θέλει να προσαρμόσει την ταυτότητα του φύλου με την ταυτότητα του γένους καθώς και την κοινωνική έκφραση της σεξουαλικότητάς του και να μπει στη διαδικασία να προσαρμόσει τα εξωτερικά χαρακτηριστικά του με τον ψυχισμό του ύστερα από μια χειρουργική επέμβαση. Τα διαφυλικά άτομα πριν προβούν στη χειρουργική επέμβαση αντιμετωπίζουν «διαταραχή ταυτότητας φύλου», η οποία χαρακτηρίζεται από την έντονη και διαρκή «δυσφορία» του ατόμου για το ανατομικό - βιολογικό του φύλο και την επιθυμία να ανήκει στο αντίθετο φύλο. Σε παγκόσμιο επίπεδο η συχνότητα διαφυλικών ατόμων που αποζητούν εγχείρηση αλλαγής φύλου υπολογίζεται 1 προς 30.000 στους ενήλικες άντρες και αντίστοιχα 1 προς 100.000 για τις ενήλικες γυναίκες.

#### ΙΥΑ και τρανσέξουαλ:

Στο ν. 3089/2002 (άρθρο 1, παρ. 1) αναφέρεται ότι η προσφυγή σε μεθόδους ΙΥΑ «επιτρέπεται μόνο για να αντιμετωπίζεται η αδυναμία απόκτησης τέκνων με φυσικό τρόπο», στη δε εισηγητική έκθεση στο σχέδιο νόμου «Εφαρμογή των μεθόδων ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής» αναφέρεται ως σκοπός του νόμου η αντιμετώπιση της «υπογονιμότητας», που μπορεί να εμφανίζεται είτε ως αδυναμία σύλληψης είτε ως αδυναμία κυοφορίας. Από τα ανωτέρω αντιλαμβάνεται κάποιος ότι ο σκοπός του νομοθέτη είναι η κάλυψη των ατόμων που προσφεύγουν στην ΙΥΑ χωρίς ιδιαίτερους περιορισμούς και με κριτήριο ουσιαστικά την παρούσα αδυναμία αναπαραγωγής με φυσικό τρόπο. Προς επίρρωση των ανωτέρω φαίνεται ότι η αδυναμία δεν διαχωρίζεται σε αρχική (εκ γενετής) ή επιγενόμενη.

Σε ό,τι αφορά τώρα τους τρανσέξουαλ μετά τη χειρουργική επέμβαση έχουμε ένα πρόσωπο το οποίο νομικά κατοχυρώνεται καθαρά ως άντρας ή γυναίκα και μάλιστα αναδρομικά, από τη στιγμή της γέννησής του.

Όπως αναφέρθηκε και στην αρχή της παρούσας εργασίας το δικαίωμα της «αναπαραγωγής» βρίσκει συνταγματική κατοχύρωση στο άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος, όπου, με βάση την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, καθένας έχει το δικαίωμα να αποκτήσει απογόνους σύμφωνα με τις επιθυμίες του, τοποθετώντας έτσι το δικαίωμα της αναπαραγωγής στο προστατευτικό πεδίο του Συντάγματος. Το άτομο δηλ. είναι ελεύθερο να αναπτύσσει την προσωπικότητά του μόνο όσο δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων, το Σύνταγμα και τα χρηστά ήθη. Στο άρθρο 1

παρ. 1 του ν. 3089/ 2002, η «μετάφραση» της αντίθεσης στα χρηστά ήθη αφορά την σύνδεση της ΙΥΑ με το «φυσικό τρόπο» αναπαραγωγής, ενώ στην παρ. 2 αναφέρεται επιπλέον ότι θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το συμφέρον του παιδιού, ως περιορισμός στην εφαρμογή των μεθόδων ΙΥΑ, με την «ύπαρξη ενός σταθερού και υποστηρικτικού περιβάλλοντος για κάθε παιδί που θα γεννηθεί ως αποτέλεσμα θεραπείας, καθώς και ορισμένα δεδομένα από την πλευρά μελλοντικών γονιών, όπως η ηλικία, το ιατρικό ιστορικό, η κληρονομικότητα ως προς ορισμένα νοσήματα και η ικανότητα να ανταποκριθούν στις ανάγκες του παιδιού».

Με βάση τα παραπάνω, ρητοί νομικοί περιορισμοί ως προς το δικαίωμα των τρανσέξουαλ σε ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή δεν μπορούν να ανιχνευθούν. Επιπλέον ο νομοθέτης κατοχυρώνει την αρχή της «κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας» η οποία στηρίζεται στη βούληση των εμπλεκομένων μερών και όχι στη βιολογική αλήθεια θεωρώντας ότι αυτό δεν δημιουργεί πρόβλημα στην ανατροφή του προς γέννηση τέκνου. Συνεπώς δεν αντιλαμβανόμαστε πού θα μπορούσε να δημιουργηθεί προβληματισμός σε σχέση με το συμφέρον του παιδιού, όταν αυτό μεγαλώσει μέσα σε οικογενειακό σχήμα, όπου υπάρχουν το αντρικό και γυναικείο πρότυπο παράλληλα, στην περίπτωση των διαφυλικών μετά από τη χειρουργική επέμβαση και την ταύτιση βιολογικού και κοινωνικού φύλου. Αντίστοιχα, αν ένας άνδρας, μετά από αλλαγή φύλου γίνει γυναίκα, μπορεί, ακόμη και εκτός γάμου, να ζητήσει να αποκτήσει παιδί με παρένθετη μητέρα, εφόσον πλέον θεωρείται νομικά, αναδρομικά, γυναίκα.

Ένα ειδικό θέμα ανακύπτει στην περίπτωση που κάποιος, ο οποίος έκανε αλλαγή φύλου και από άνδρας έγινε γυναίκα, θέλει να αποκτήσει, ως μοναχική γυναίκα πλέον, απογόνους με σπέρμα που έχει συλλέξει όσο ακόμα ήταν άνδρας. Το ίδιο ζήτημα θα μπορούσε να τεθεί αντίστροφα, αν η γυναίκα που έγινε άνδρας, έχει καταψύξει τα ωάρια της. Στην πρώτη περίπτωση, η χρήση του σπέρματος είναι ο μόνος τρόπος ώστε η γυναίκα -μετά την επέμβαση αλλαγής φύλου- να μπορέσει να αποκτήσει παιδί που θα έχει βιολογική συγγένεια μαζί της και η πράξη αυτή δεν φαίνεται να προσκρούει στο γράμμα του νόμου. Στη δεύτερη περίπτωση ισχύει το ίδιο καθώς δεν υπάρχει άλλος τρόπος ώστε ο άνδρας να αποκτήσει παιδί που να έχει βιολογική συγγένεια μαζί του. Η θεωρία υποστηρίζει ότι θα πρέπει αναλογικά και



αυτός να μπορεί να προσφύγει σε παρένθετη μητέρα. Στη νομολογία φαίνεται ωστόσο να έχει επικρατήσει προς το παρόν η αντίθετη άποψη.<sup>97</sup>

### **Επίλογος:**

Συνοψίζοντας θα μπορούσαμε να πούμε ότι ο Έλληνας νομοθέτης, παρά την αρχική καθυστέρηση σε σχέση με τις νομοθεσίες άλλων κρατών, προέβη στην ψήφιση αρκετά προοδευτικών διατάξεων, προσπαθώντας να καλύψει αρκετές από τις περιπτώσεις γεννήσεως τέκνων μέσα από τις μεθόδους ΙΥΑ, με γνώμονα το συμφέρον των τέκνων αυτών. Παρόλα αυτά χρειάζεται ακόμα να κάνει μεγάλα βήματα καλύπτοντας νομοθετικά και τις περιπτώσεις εκείνες που λόγω των κοινωνικών μεταβολών και των εξελίξεων της τεχνολογίας, παραμένουν μετέωρες.

Το δικαίωμα του ανθρώπου γενικά στην αναπαραγωγή (άρθρο 5§1 Σ) ως εκδήλωση της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας κατοχυρώνει την ελευθερία αυτοκαθορισμού και αυτοδιάθεσης του ατόμου. «Το δικαίωμα δε αυτό ρυθμίζεται από τη φύση για όλους τους ανθρώπους με τρόπο ενιαίο και κατ' επέκταση η αναγνώριση του δικαιώματος πρόσβασης στην αναπαραγωγή δεν θα μπορούσε παρά να αφορά όλους τους ανθρώπους γενικά χωρίς διακρίσεις» φύλλου ή σεξουαλικών προτιμήσεων, υπό την αίρεση μόνο της μη προσβολής των δικαιωμάτων των άλλων, των χρηστών ηθών και του Συντάγματος<sup>98</sup>. Η έννοια, μάλιστα, του εννόμου συμφέροντος του γεννηθησομένου τέκνου, η οποία εντάχθηκε στην προβληματική των θεμιτών περιορισμών του δικαιώματος του προσώπου στην απόκτηση απογόνων, αποτέλεσε την ασφαλιστική δικλείδα που θέτει το Ελληνικό Σύνταγμα, προκειμένου να αποτρέψει την κατάχρηση των σχετικών μεθόδων και την επικίνδυνη εκτροπή τους. Τόσο, όμως, η έννοια του εννόμου συμφέροντος του τέκνου καθώς και του δικαιώματος ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας, όσο και η έννοια της οικογένειας και του κατάλληλου οικογενειακού περιβάλλοντος είναι, όπως είδαμε, πολύ σχετικές και ως εκ τούτου δεν μπορούν να προσδιοριστούν εκ των προτέρων με ασφάλεια. Επομένως, οι περιορισμοί αυτοί θα μπορούσαν, στο πλαίσιο της ανάγκης εκσυγχρονισμού του Οικογενειακού Δικαίου που προκύπτει λόγω των κοινωνικών

<sup>97</sup>Σαχινίδου, Χ (2014) *Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στους τρανσέξουαλ (διαφυλικούς) σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή και εναλλακτικά οικογενειακά σχήματα*, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη : 125 επ. βλ. επίσης της ίδιας (2015), *Η εξέλιξη της επιστήμης της ιατρικής και η διαμόρφωση νέων οικογενειακών σχημάτων*, σε *Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα*, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη :375-378

<sup>98</sup>Κηπουρίδου Κ & Μηλαπίδου, Μ ( Μάρτιος 2015) *Το δικαίωμα των ομοφυλοφίλων προς απόκτηση απογόνων στην Ελλάδα*, στο [www.bioethics.gr](http://www.bioethics.gr), Βιοηθική 1 (1) : 36-38.

μεταβολών και των τεχνολογικών εξελίξεων, να δώσουν στο νομοθέτη την ευχέρεια διεύρυνσης του δικαιώματος πρόσβασης στις μεθόδους ΙΥΑ κατοχυρώνοντας το συμφέρον του παιδιού υπό την έννοια της νομικής κατοχύρωσής του ρυθμίζοντας τις σχέσεις συγγένειας του παιδιού μέσα σε οικογενειακά σχήματα που ενδέχεται να προκύψουν.

### **Βιβλιογραφία**

- Βαθρακοκοίλης, Β (2004) *Παράρτημα Τροποποιήσεις οικογενειακού δικαίου (με τους ν. 2915/01 και 3089/02)*, Αθήνα.
- Βάρκα-Αδάμη, Α. *Ο Ν. 3089/2002 για την «ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή» Μια πρώτη προσέγγιση*, ΕλλΔνη/2003 : 1510-1518.
- Βελλής, Γ. *Ζητήματα από το ν. 3089/2002 για την ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή (τεχνητή γονιμοποίηση)*, ΧρΙΔ/2003 : 495-498.
- Βιδάλης, Γ (2003) *Ζωή χωρίς πρόσωπο Το Σύνταγμα και η χρήση του ανθρώπινου γενετικού υλικού*, Εκδ. Σάκκουλας Αντ., Αθήνα.
- Βιδάλη, Τ.Κ. *Το πρόταγμα της οικογένειας : η συνταγματικότητα του νόμου για την «ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή*, ΝοΒ/2003, τομ. 51 : 832- 840.
- Γέροντας, Απ (2007) *Η Συνταγματική Προστασία της Γενετικής Ταυτότητας*, σε Δίκαιο και Βιοηθική, Εταιρία Ελλήνων Δικαστικών Λειτουργών για τη Δημοκρατία και τις ελευθερίες, Ινστιτούτο Βιολογικών Ερευνών του Εθνικού Ιδρύματος Ερευνών, Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής, Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη.
- Γεωργιάδης, Α (2013) *Σύντομη Ερμηνεία του Αστικού Κώδικα*, εκδ. Δίκαιο και Οικονομία Π.Ν. Σάκκουλας, Αθήνα.

- Δημόπουλος, Ν (2015) *Το επιχείρημα της ισότητας ως προς την πρόσβαση στην ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή για το μοναχικό άνδρα: νομική και ηθική θεώρηση* σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα ,Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη.
- Ιερά Σύνοδος της Εκκλησίας της Ελλάδος, Επιτροπή Βιοηθικής, (2007) *Επίσημα Κείμενα Βιοηθικής, Μεταμοσχεύσεις – Ευθανασία – Υποβοηθούμενη Αναπαραγωγή*, Αθήνα.
- Καντσά, Β, Χαλκίδου, Α (2014) *«Ομόφυλες μητέρες» : μια αντίφαση στους όρους ; Σεξουαλικότητα και αναπαραγωγή από τη σκοπιά της ανθρωπολογίας*, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή και εναλλακτικά οικογενειακά σχήματα, Εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη.
- Καραΐσης, Μ. *Το Σχέδιο Νόμου για την «Ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή*, ΧρΙΔ Β/2002: 577-585.
- Καραΐσης, Μ. *Η κρίση του οικογενειακού δικαίου μετά τον Ν. 3089/2002 για την «Ιατρική Υποβοήθηση στην Ανθρώπινη αναπαραγωγή»*, Αρμενόπουλος/2004 : 1233- 1249.
- Κηπουρίδου, Κ. Μηλαπίδου, Μ *Έκθεση Ιατρικά Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή και προστασία του εμβρύου in vitro στην Ελλάδα*, Νομική Σχολή – Τμήμα Ιατρικής Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης (στο πλαίσιο του προγράμματος Αριστεία ΙΙ).
- Κηπουρίδου Κ & Μηλαπίδου, Μ ( Μάρτιος 2015) *Το δικαίωμα των ομοφυλοφίλων προς απόκτηση απογόνων στην Ελλάδα*, στο [www.bioethics.gr](http://www.bioethics.gr), Βιοηθική 1 (1), 32-45.
- Κηπουρίδου Κ– Μηλαπίδου, Μ (2015) *Η παρένθετη μητρότητα στη Σουηδία σε συνάρτηση με το κριτήριο του συμφέροντος του παιδιού*, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα ,Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη.
- Κλαβανίδου Δ. Ρίζος Ε., *Ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή άγαμης γυναίκας και πατρότητα του τέκνου*, ΧρΙΔ/2014 :242.

- Κουμουτζής, Ν. *Η ίδρυση της συγγένειας με τον πατέρα μετά τον ν.3089/2002*, ΧρΙΔ, Γ /2003: 498- 512.
- Κουμουτζή, Ν. *Η τεχνητή αναπαραγωγή του άγαμου μόνου άνδρα*, ΧρΙΔ ΙΑ/2011 : 316-318.
- Κουμουτζής, Ν (2014) *Η τεχνητή αναπαραγωγή των άγαμων προσώπων και η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή και εναλλακτικά οικογενειακά σχήματα*, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 18, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη.
- Κουνουγέρη – Μανωλεδάκη, Ε. *Σπέρμα, ωάριο και γονιμοποιημένο ωάριο που βρίσκονται έξω από το ανθρώπινο σώμα – η νομική του φύση και μεταχείριση κατά το αστικό δίκαιο (Προβλήματα της εξωσωματικής γονιμοποίησης)*, Αρμενόπουλος/1999, τευχ. 4 : 465-479.
- Κουνουγέρη – Μανωλεδάκη, Ε (2003) *Οικογενειακό Δίκαιο*, τόμος ΙΙ, 3<sup>η</sup> έκδοση, εκδ. Σάκουλα, Αθήνα - Θεσσαλονίκη.
- Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη, Ε (2007) *Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή με Συμμετοχή Τρίτων Δοτών*, σε Δίκαιο και Βιοηθική, Εταιρία Ελλήνων Δικαστικών Λειτουργών για τη Δημοκρατία και τις ελευθερίες, Ινστιτούτο Βιολογικών Ερευνών του Εθνικού Ιδρύματος Ερευνών, Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής, Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη.
- Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Ε. *Βλαστοκύτταρα: Νομικά ζητήματα και νομοθετικές προβλέψεις*, ΧρΙΔ Θ/2009 : 385-390.
- Κουρσοβίτη, Ε, Αργυροπούλου, Π. *Γενικοί Όροι της Ιατρικώς Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής (Ι.Υ.Α.)*, Δικογραφία/2008 : 10 -32.
- Κουτσοβράδης, Α. *Θέματα Παρένθετης μητρότητας ιδίως μετά το ν. 3305/2005*, ΝοΒ/2006, τόμος 54, τεύχος 3 : 337- 359.
- Κριάρη – Κατράνη, Ι (2002) *Το Σύνταγμα και το Σχέδιο Νόμου της Ειδικής Νομοπαρασκευαστικής Επιτροπής του Υπουργείου Δικαιοσύνης «Ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή»*, ΧρΙΔ/2002 : 333 επ.
- Κυριακάκη, Ε ( 2007) *Οι Βιοϊατρικοί Πειραματισμοί στον Άνθρωπο και στο Εξωσωματικό Έμβρυο, Η προάσπιση των ανθρωπίνων*

δικαιωμάτων στο πλαίσιο της βιοϊατρικής έρευνας, σε Δίκαιο και Βιοηθική, Εταιρία Ελλήνων Δικαστικών Λειτουργών για τη Δημοκρατία και τις ελευθερίες, Ινστιτούτο Βιολογικών Ερευνών του Εθνικού Ιδρύματος Ερευνών, Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής, Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη.

- Μακγιούαν, Ι (2015) *Νόμος Περί Τέκνων*, μεταφρ. Σχινά Κατερίνα, εκδ. Πατάκη, Αθήνα.
- Μηλαπίδου, Μ. *Ο Ν. 4272/2014 και οι τροποποιήσεις που επιφέρει στο Ν. 3305/2005 για την Ιατρικώς Υποβοηθούμενη Αναπαραγωγή*, ΠοινΔικ 11/2014 : 978 -986.
- Muller – Terpitz, R (2015) *Παρένθετη μητρότητα και μεταθανάτια γονιμοποίηση- Νομικό καθεστώς και πρόσφατη συζήτηση στη Γερμανία*, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη.
- Παναγοπούλου – Κουτνατζή, Φ. *Δικαίωμα γνώσεως δότη γεννητικού υλικού*, ΕφημΔΔ – 4/2014 : 511-528
- Παναγοπούλου – Κουτνατζή, Φ (2015) *Το δικαίωμα του παιδιού στην πρόσβαση στη γενετική του ταυτότητα*, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη.
- Παναγοπούλου – Κουτνατζή, Φ. *Το συμφέρον του τέκνου στην ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή : μια ηθικο – συνταγματική θεώρηση*, ΕφημΔΔ -2/2016 : 202-222.
- Παντελίδου, Κ. *Ίση μεταχείριση και ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή*, ΕφΑΔ 3/2011 : 243-249.
- Παπαζήση, Θ (2002) *Προσβολή από την μητέρα της πατρότητας του τέκνου της που γεννήθηκε με ετερόλογη γονιμοποίηση*, σε Ιατρική Υποβοήθηση στην Ανθρώπινη αναπαραγωγή και Αστικό Δίκαιο, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή.
- Παπαζήση, Θ. *Ζητήματα βιοηθικής στην σύμβαση του Oviedo σε σχέση με τον ν. 3089/2002*, ΧρΙΔ ΣΤ/2006 : 385- 398.

- Παπαχρίστου, Θ. Παρατηρήσεις σε ΜΠρΑΘ 2827/2008, ΧρΙΔ Θ/2009 : 817-819.
- Πρωτοπαπαδάκης, Ε *Ο νέος εφιάλης του Σολωμόντος : Παρένθετη μητρότητα και Βιοηθική*», στο [www.protopapadakis.gr](http://www.protopapadakis.gr), ή στο «Άνθρωπος και Τεχνολογία : Η Παγκόσμια Πολιτική και Οικονομική Κρίση, επιμ. Α. Μάνος, 85-94 (Αθήνα : Δαρδανός, 2011)
- Ρεθυμιωτάκη, Ε (2015) *Η αναπαραγωγική τεχνολογία και η οικογένεια ομοφύλων: ο ρόλος του οικογενειακού δικαίου* σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη.
- Σαχινίδου, Χ (2014) *Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στους τρανσέξουαλ (διαφυλικούς)* σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή και εναλλακτικά οικογενειακά σχήματα, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη.
- Σαχινίδου, Χ (2015), *Η εξέλιξη της επιστήμης της ιατρικής και η διαμόρφωση νέων οικογενειακών σχημάτων*, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη.
- Σκορίνη – Παπαρηγοπούλου, Φ (2007) *Παρένθετη μητρότητα*, σε Δίκαιο και Βιοηθική, Εταιρία Ελλήνων Δικαστικών Λειτουργών για τη Δημοκρατία και τις ελευθερίες, Ινστιτούτο Βιολογικών Ερευνών του Εθνικού Ιδρύματος Ερευνών, Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής, Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη.
- Thorn, P (2015), *Διασυννοριακή ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή από ψυχοκοινωνική σκοπιά : νομικές προκλήσεις και ευημερία του παιδιού*, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα ,Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη.
- Τροκάνας, Θ. *Παρατηρήσεις σε ΜονΠρωτΑθ 5146/2007, ΕφΑΔ/2010 : 941.*
- Φουντεδάκη, Κ (2012) *Φυσικό πρόσωπο και προσωπικότητα στον Αστικό Κώδικα*, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη.

- Φουντεδάκη, Κ (2015) *Ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στις ενώσεις προσώπων του ίδιου φύλου σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο*, σε *Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα* ,Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20I, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη.
- Φράγκου, Ρ (2015), *Ο αναπροσδιορισμός της ταυτότητας της ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής στη Γαλλία ενόψει της διεύρυνσής της στα ομόφυλα ζευγάρια*, σε *Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα* ,Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τόμ. 20I, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη.

#### **Αγγλική Βιβλιογραφία**

- Bergmann, S (2011), *Fertility Tourism : Circumventive Routes That Enable Access to reproductive Technologies and Substances*, *Sings*, Vol. 36, No.2 , The University of Chicago Press : 280 – 289.
- Biblarz, T & Stacey, J (February 2010) *How Does the Gender of Parents Matter?*, *Journal of Marriage and Family* 72 : 3-22
- Langridge, D (2013) *Gay fathers, gay citizenship : on the power of reproductive futurism and assimilation*, *Citizenship Studies*, 17 (6-7) : 728-741,
- Patterson, C, *Lesbian and gay parenting*, University of Virginia American Psychological association, [www.apa.org/pi/parent.html](http://www.apa.org/pi/parent.html), University of Virginia
- Paxson, H (2003), *With or against nature? IVF, gender and reproductive agency in Athens, Greece*, *Social Science & Medicine* 56 : 1853 -1866.
- Roach, S (1989), *New Reproductive Technologies and Legal Reform*, *Reproductive and Genetic Engineering*, Vol. 2, No.1 : 11-27
- Ryan –Flood, R (2009) *Lesbian Motherhood, Gender, Families and Sexual Citizenship*, Palgrave Macmillan, University of Essex, UK: 1-5
- Farr, R & Forssell, S & Patterson, C (2010), *Parenting and Child Development in Adoptive Families : Does Parental Sexual Orientation Matter ?*, *Applied Developmental Science*, 14(3) : 165-

**Νομολογία**

- ΠΠρΗρακλείου 31/1999, ΚΡΙΤΕΠΠΘ 2000 : 236.
- ΜΠρΑΘ 2827/2008, ΧρΙΔ 2009 :817 επ.
- ΜΠρΘεσ.13707/2009, ΧρΙΔ 2011 : 267-268.
- ΜΠρΑΘ 5146/2007, ΕΦΑΔ 2010 : 940
- ΜΠρΑΘ 4175/2007, ΕΦΑΔ 2009 : 1357.
- ΜΠρΑΘ 1320/2004, Αρμ. 2004 : 374
- ΕφΑΘ 2267/2011, Δ/νη 2011 : 1455
- ΕφΑΘ 1098/2009, Δ/νη 2009 : 1756
- ΠΠρΧαν 122/2008, Α` Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, ΝοΒ 2009 : 2136.
- ΜΠρΚαβ 125/2004, Α` Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ
- ΜΠρΘεσσαλ 976/2013, Δ/νη 2013 : 814
- ΜΠρΘεσσαλ 7013/2013, ΕΦΑΔ 2013 : 336,
- ΜΠρΘεσ.27035/2003, Αρμ. 2004 : 225.