

Ποινική και αστική ευθύνη ιατρού για πλημμελή παροχή γενετικής πληροφορίας και για γέννηση τέκνου με γενετική ασθένεια

Κανελλοπούλου Μπότη Μαρία, Λέκτορας, TAB, Ιόνιο Πανεπιστήμιο

---

Στα όρια του δικαίου κείται η επιβολή αστικής ή και ποινικής ευθύνης ιατρού, όταν η επικαλούμενη ουσιαστικά ζημία συνδέεται, όπως κι εάν το θέσει κανείς πχ σε μια αγωγή, με τη γέννηση ενός ανθρώπου. Γράφω 'όπως κι εάν το θέσει κανείς' γιατί βλέπουμε σε αγωγές αποζημίωσης και σε μηνύσεις ότι τα θιγέντα- όπως αναφέρουν εκεί- πρόσωπα, οι γονείς, μπορεί να επικαλούνται επίσης ότι η πλημμελής παροχή της γενετικής πληροφορίας από τον ιατρό (δηλ. απλά, ότι ο ιατρός, ενώ ώφειλε, δεν διέγνωσε και δεν ενημέρωσε τους γονείς ότι το έμβryo πάσχει από κάποια γενετική ασθένεια πχ σύνδρομο Down), προσέβαλε (εκτός άλλων) το δικαίωμά τους να επιλέξουν εάν θα φέρουν στον κόσμο ένα τέτοιο παιδί, την προσωπικότητά τους, τη ψυχική τους υγεία και ακεραιότητα κλπ. Όλα αυτά μπορεί να ισχύουν, όμως εξαφανίζονται αμέσως, εάν κάποιος 'βγάλει' από αυτό το έστω 'πρακτικό' τον παράγοντα 'άρρωστο παιδί', 'καθυστερημένο παιδί', παιδί με Down. Αυτός ο παράγοντας είναι ο καθοριστικός.

Τίθεται ζήτημα ποινικής ευθύνης; Έστω ότι πραγματικά, ο ιατρός αμελώς δεν διέγνωσε ένα έμβryo με σύνδρομο Down και αυτό γεννιέται ζωντανό. Μπορεί ποτέ αυτό να αποτελεί ποινικό αδίκημα και ποιο; Ένα από τα τελευταία βουλεύματα στην Κέρκυρα φαίνεται ότι στηρίζει το ενδεχόμενο αυτό, καθώς αναλύει το ζήτημα υπό το φως της ανθρωποκτονίας από αμέλεια (εκεί το σύνδρομο ήταν σοβαρό και το παιδί πέθανε τέσσερις ημέρες μετά τη γέννησή του). Θεμελιώνει δε την απαλλαγή του ιατρού σε μια λεπτομερή ανάλυση γιατί ο ιατρός δεν μπορούσε να διαγνώσει το σύνδρομο VACTERL της υπόθεσης. Όμως αν γεννηθεί ένα παιδί άρρωστο και μετά πεθάνει, ο ιατρός δεν ευθύνεται για ανθρωποκτονία από αμέλεια, καθώς το αδίκημα προϋποθέτει άνθρωπο και όχι έμβryo, σε αυτές δε τις υποθέσεις της γνωστής 'παράνομης' γέννησης, ο ιατρός δεν επενεργεί ποτέ σε άνθρωπο, αλλά σε έμβryo, το οποίο μάλιστα συνήθως απλά παρατηρεί με υπερήχους. Γι' αυτόν το λόγο, κι αφού δεν υπάρχει αδίκημα της αμελούς πρόκλησης γέννησης τέκνου μη βιωσίμου, δεν υφίσταται ζήτημα ευθύνης για ανθρωποκτονία από αμέλεια. Ο Άρειος Πάγος επίσης έχει κρίνει το 1996 ξεκάθαρα ότι δεν υπάρχει, λόγω εσφαλμένης μη διάγνωσης γενετικής βλάβης εμβρύου, ευθύνη για σωματική βλάβη, όταν το έμβryo αυτό

γεννηθεί ζωντανό, καθώς και πάλι, αυτό το αδίκημα προϋποθέτει άνθρωπο. Οι μηνύσεις, επομένως, για παρόμοια αδικήματα με τα παραπάνω περιστατικά, πρέπει να τίθενται στο αρχείο και μάλιστα, με συνοπτικές διαδικασίες, καθώς δεν υπάρχει έγκλημα για να διερευνηθεί.

Τα πράγματα με την αστική ευθύνη είναι κάπως διαφορετικά. Έχουν κατατεθεί πολλές αγωγές και έχουμε κάποιες αποφάσεις που είναι απορριπτικές για τους ενάγοντες γονείς και, το ενάγον παιδί. Η αγωγή του παιδιού η οποία επικαλείται ότι το παιδί υπέστη ζημία επειδή 'αφέθηκε' να γεννηθεί (ενώ θα μπορούσε να είχε γίνει κάποια νόμιμη άμβλωση, κατά τους ισχυρισμούς) δεν μπορεί να ευσταθεί: στην Ελλάδα δεν είναι συνταγματικό να ισχυρισθεί κάποιος ότι η ζωή του αποτελεί ζημία για τον ίδιο. Το δικαίωμα στη ζωή είναι απόλυτο και το δίκαιο δεν κάνει διαχωρισμούς ανάμεσα στη ζωή με κάποιο σύνδρομο κλπ και σε μια έστω ζωή χωρίς παρόμοια προβλήματα υγείας. Άλλωστε, η σύγκριση γίνεται μεταξύ της ζωής με ασθένεια και της ανυπαρξίας και οι δικαστές είχαν σε πολλές αποφάσεις τους, του αγγλοσαξονικού δικαίου, τη σοφία να παρατηρήσουν ότι δεν είναι φιλόσοφοι και δεν μπορούν να προβαίνουν σε τέτοιες κατατάξεις και αξιολογήσεις.

Μπορεί η αγωγή των γονέων για την ίδια πάλι ζημία να ευσταθήσει; Τα ελληνικά δικαστήρια έχουν κρίνει ότι δεν υφίσταται η απαιτούμενη αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της πλημμελούς ενημέρωσης και της ζημίας-ότι η παράλειψη δεν προκάλεσε μια γέννηση, όπως η παράλειψη δεν προκάλεσε το γενετικό πρόβλημα. Από αυτά που διαβάζουμε στις αποφάσεις, η παράλειψη δεν φαίνεται να προκάλεσε *τίποτε που να έχει νομική σημασία σήμερα* (γιατί η παράλειψη μπορεί αντικειμενικά να προκάλεσε τη στέρηση μιας επιλογής, όμως η επιλογή δεν είναι ένα έννομο αγαθό που προστατεύεται σήμερα ανεξάρτητα από το εάν συνδέεται με κάποια *άλλη* ζημία). Τα δικαστήρια αναφέρουν απλά ότι το εάν, πότε και πως θα μεσολαβούσε μια άμβλωση είναι αδύνατο να αποδειχθεί, αφορά πράξεις τρίτων προσώπων και δεν μπορούσε ο εναγόμενος να προβλέψει τα παραπάνω, η δε δυνατότητα πρόβλεψης είναι παράγοντας που θεμελιώνει νομικά την αιτιώδη συνάφεια. Βέβαια, όλα αυτά δείχνουν πως η έννομη τάξη θέλει και βλέπει την αιτιότητα-τη βλέπει εκεί που θέλει και την αγνοεί εκεί που μπορεί να είναι ολοφάνερη. Όμως, είναι μια κανονιστική έννοια-ο δικαστής μπορεί να την ερμηνεύσει.

Εκτός από το σοβαρό εμπόδιο της αιτιότητας, στο ελληνικό δίκαιο δεν υπάρχει αποζημίωση όταν η ηθική βλάβη είναι έμμεση-αυτός είναι ο κανόνας, που έχει τις εξαιρέσεις του, για να τον επιβεβαιώσουν: γίνεται δεκτή, ως ψυχική οδύνη,

όταν ένα πρόσωπο πεθάνει και ενάγει η οικογένειά του. Όταν ένα παιδί γεννιέται με πρόβλημα, η ηθική βλάβη των γονέων του μπορεί να είναι ανυπολόγιστη, μπορεί να είναι αδύνατο να γίνει πιο ορατή, αλλά δεν παύει να είναι έμμεση και τα κονδύλια αυτά, που είναι πάρα πολύ σημαντικά, απορρίπτονται. Η αποδοχή της έμμεσης ηθικής βλάβης εκεί θα έπρεπε να συνοδεύεται και από το 'άνοιγμα' προς όλους τους γονείς των οποίων τα παιδιά, πχ, τραυματίζονται σε ένα τροχαίο ατύχημα. Διαφορετικά είναι βέβαια ότι θα είχαμε καταλήξει σε ένα αντισυνταγματικό, από την άποψη της ισότητας, αποτέλεσμα: αποκατάσταση για τον γονέα του παιδιού με το σύνδρομο Down, μη αποκατάσταση για τον γονέα που το παιδί του έμεινε παράλυτο σε ένα τροχαίο. Αντίστροφα ακριβώς, στη δεύτερη περίπτωση, το παιδί με το τροχαίο ατύχημα έχει αξίωση για τη δική του ηθική βλάβη, ενώ στη δική μας περίπτωση-γενετικό ελάττωμα- δεν υπάρχει αυτό. Από τους θεωρητικούς έχουν γίνει και πρόσφατα προτάσεις για τη σταδιακή αποδοχή της έμμεσης ηθικής βλάβης, και την αντικατάσταση της εμμесότητας από το κριτήριο της αιτιώδους συνάφειας (το χ προκάλεσε την ηθική βλάβη στον ψ;) αλλά είναι νωρίς για τα δικαστήρια ως προς αυτό-η νομολογία κινείται, όπως ξέρουμε, αργά και προτιμά να 'πατάει' σταθερά στο δικαστικό προηγούμενο, ακόμη φυσικά και στο δικό μας, μη αγγλοσαξονικό, δίκαιο.

Αιτιότητα, εμμесότητα, η 'ζωή' ως 'ζημία', όλα δείχνουν ότι προς το παρόν τουλάχιστον, δεν είναι εύκολο, όσο σοβαρή κι εάν τυχόν ήταν η αμέλεια του ιατρού κατά την παρακολούθηση μιας εγκυμοσύνης, να θεμελιωθεί σταθερά ένα αποζημιωτικό αίτημα από τους γονείς. Στα αλλοδαπά δίκαια έχουμε αποφάσεις που τους δικαιώνουν. Το ΕΔΔΑ πρόσφατα μάλιστα έκρινε ότι όταν ένας γαλλικός νόμος ήρθε για να λύσει το ζήτημα, και το έλυσε όπως ο Μέγας Αλέξανδρος τον γόρδιο δεσμό (απαγόρευσε τις αγωγές αυτές άνευ άλλου, με ισχύ και για όσες είχαν ήδη ασκηθεί), δεν 'έκανε καλά': ήταν αντισυνταγματικός, γιατί αφαιρώντας από τους γονείς μια αγωγή αξίωση που εκεί είχαν (σε αντίθεση με την Ελλάδα), ήταν σαν να τους απαλλοτριώνει, χωρίς τήρηση διαδικασίας και χωρίς αποζημίωση ένα σπίτι. Επομένως δέχθηκε την προσφυγή των εναγόντων, που στη μέση της διαδικασίας, έμειναν 'χωρίς αγωγή' και άφησε βέβαια τα δύσκολα (τον υπολογισμό της αποζημίωσης για το παιδί με το γενετικό πρόβλημα) σε κοινή απόφαση των εναγόντων με τους εναγόμενους. Είναι δύσκολο να σκεφθεί κανείς ότι η απόφαση του ΕΔΔΑ δεν υποδεικνύει, παρόλα αυτά, έστω έμμεσα, μία θετική στάση έναντι της νομιμότητας των αξιώσεων. Στην Ελλάδα όμως δεν φαίνεται να ευδοκιμούν σύντομα οι αγωγές αυτές. Αυτό χωρίζει τους ιατρούς σε δύο στρατόπεδα, εκείνους που μπορεί

να πληρώσουν για την αμέλειά τους και εκείνους που δεν θα πληρώσουν, όσο βαρεία κι εάν ήταν αυτή. Όμως, επειδή πρόκειται για την αξιολόγηση της ζωής με γενετική ασθένεια, ας μη βιαστούμε να ασκήσουμε κριτική εναντίον της παραπάνω διάκρισης. Υπάρχουν και σημεία στο δίκαιο, που όπως ανέφερα, κείνται στα όρια, όπου πιθανότατα η πιο ηθική λύση να είναι όχι η εν τοις πράγμασι ολοκληρωτική απαξίωση της ζωής με μια αναπηρία (αυτό κάνουμε όταν χορηγούμε την αποζημίωση), αλλά η χορήγηση όσων περισσότερων κοινωνικών παροχών μπορεί να αντέξει στο σύστημα στους ανθρώπους που η μοίρα τους τους ενέπλεξε σε μια τόσο ισχυρή δοκιμασία.