

## Αποζημίωση λόγω γέννησης τέκνου με γενετική ασθένεια: η αληθινή σημασία της απόφασης του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

Η απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου της 6/12/2005 (*Maurice v. France, Draon v. France*) σε σχέση με την αποζημίωση για τη γέννηση ενός παιδιού με ειδικές ανάγκες φαίνεται ότι είναι ιδιαίτερα εύκολο να γίνει αντιληπτή ως κάτι άλλο από αυτό που πραγματικά είναι:

μια απόφαση που απλά έκρινε ότι ένας γαλλικός νόμος, που κατήργησε μια αγώγιμη αξίωση αναδρομικά, είναι αντίθετος με το άρ. 1 του Πρωτοκόλλου 1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα, το οποίο προστατεύει την 'ήρεμη απόλαυση' της ιδιοκτησίας κάθε ατόμου. Ουσιαστικά, επειδή πριν τη θέσπιση του γαλλικού νόμου της 4/3/2002 (ο οποίος κατήργησε τις παραπάνω αξιώσεις) οι γονείς-ενάγοντες ειδικά για την περίπτωση Draon- που είχαν ήδη ασκήσει τις αγωγές τους και είχαν, κατά τη μέχρι τότε γαλλική νομολογία, βάσιμες αγώγιμες αξιώσεις, το Δικαστήριο έκρινε ότι η κατάργηση αυτή ισοδυναμούσε με την απαλλοτρίωση ενός περιουσιακού δικαιώματος (πχ σαν να τους πήρε το κράτος ένα σπίτι που τους ανήκε).

Αυτό κρίθηκε ειδικά για τους Draon, καθώς το εναγόμενο νοσοκομείο είχε προδικαστικά ομολογήσει την αμέλειά του πριν τον νόμο της 4/3/2002. Επειδή αυτή η ομολογία υπήρχε και επειδή μέχρι τότε η γαλλική νομολογία (με επίκεντρο την υπόθεση Ferruche) είχε δεχθεί τη νομική βασιμότητα των αγωγών, ο νόμος αυτός που τις αποδυνάμωσε και μάλιστα αναδρομικά κρίθηκε ότι παραβιάζει την ΕΣΔΑ. Το ΕΔΔΑ δεν κατέληξε όμως στο ίδιο συμπέρασμα για την οικογένεια Maurice, καθώς εκεί, αν και το δείγμα που ελήφθη προς αμνιοπαρακέντηση πραγματικά μπερδεύτηκε με άλλο δείγμα, άλλης εγκύου, το δείγμα από την αμνιοπαρακέντηση της κας Maurice περιείχε αρκετό αίμα δικό της, πράγμα που σημαίνει ότι τα αποτελέσματα της εξέτασης δεν ήταν σίγουρο ότι θα οδηγούσαν σε ασφαλή διάγνωση ότι το παιδί της έπασχε από τη γενετική ασθένεια (με την οποία τελικά και γεννήθηκε). Το 'σπίτι' των γονέων Draon δεν είχε λοιπόν την ίδια υπόσταση με το 'σπίτι' των γονέων Maurice-η αγωγή των Draon είχε πολύ λιγότερες πιθανότητες να γίνει δεκτή από την αγωγή των Maurice.

Είναι εύκολο να πιστέψει κανείς, με την πρώτη ματιά ότι μια απόφαση από το ΕΔΔΑ μπορεί να σημαίνει ότι παρόμοιες αγωγές πλέον πρέπει να γίνονται δεκτές και στην Ελλάδα, εφόσον βέβαια αποδειχθούν η αμέλεια του ιατρού που εκτελεί τον προγεννητικό έλεγχο κλπ. Όμως αυτό δεν είναι αλήθεια. Στην Ελλάδα έχει κριθεί και σε εφετειακό βαθμό ακόμη (και Αθήνα και Θεσσαλονίκη) ότι η αγωγή των γονέων, επειδή ο προγεννητικός έλεγχος έστω δεν έγινε με την απαιτούμενη κατά τα δεδομένα της ιατρικής επιστήμης επιμέλεια, *δεν μπορεί να ευσταθήσει, γιατί δεν υπάρχει αιτιώδης συνάφεια* ανάμεσα στην παράλειψη αυτή του ιατρού να εκτελέσει ένα άρτιο προγεννητικό έλεγχο και τη γέννηση του παιδιού με ειδικές ανάγκες. Δηλαδή, ο ισχυρισμός των γονέων 'αν το ήξερα θα είχα επιλέξει την άμβλωση' *δεν αρκεί*, κατά τους έλληνες δικαστές, για να θεωρηθεί δεδομένο ότι η άμβλωση θα είχε όντως τελεσθεί και το παιδί δεν θα είχε γεννηθεί καθόλου-η παράλειψη της ενημέρωσης δεν είναι πρόσφορη αιτία, όπως λέγεται νομικά, γέννησης του παιδιού με τις ειδικές ανάγκες.

Η κατασκευή αυτή είναι ακριβώς αντίθετη στη γαλλική νομολογία, όπου γίνεται δεκτό (κατά νομική χαλάρωση της απόδειξης του αιτιώδους συνδέσμου) ότι ναι, δεχόμαστε πως αν οι γονείς το ήξεραν, η άμβλωση θα είχε τελεσθεί άνευ άλλου. Κάθε έννομη τάξη έχει βέβαια τη δυνατότητα να κρίνει εάν δέχεται ή όχι την ύπαρξη της αιτιότητας (ανάμεσα σε μια πράξη ή παράλειψη και σε ένα αποτέλεσμα) ελεύθερα: η αιτιότητα είναι για το δίκαιο μια καθαρά κανονιστική αόριστη νομική έννοια (δηλαδή: οι δικαστές της αποδίδουν την έννοια που κρίνουν ορθή, ανεξάρτητα από πχ τα πορίσματα άλλων επιστημών, όπως για παράδειγμα η φυσική ή η ψυχολογία).

Το συμπέρασμα από τις διαφορετικές αυτές κρίσεις είναι ότι, εάν ένας νόμος με το ίδιο περιεχόμενο είχε εκδοθεί από τον έλληνα νομοθέτη, το ΕΔΔΑ δεν θα μπορούσε σε καμία περίπτωση να τον κρίνει ως αντίθετο προς το αρ. 1 Πρωτόκολλο 1 της ΕΣΔΑ (όπως έκανε με τις υποθέσεις *Maurice v. France, Draon v. France*), καθώς πολύ απλά, δεν θα είχε να βασίσει

την αντίθεση αυτή σε ελληνικό δικαστικό προηγούμενο (κατά το οποίο, τυχόν αγωγές για πλημμελή προγεννητικό έλεγχο θα ήσαν νομικά βάσιμες: το αντίθετο συμβαίνει). Πιο απλά, στην Ελλάδα τέτοιο 'σπίτι' (τέτοια αξίωση, που ισοδυναμεί ορθά κατά το ΕΔΔΑ με δικαίωμα ιδιοκτησίας σε ακίνητο κλπ) δεν έχουν οι γονείς για να τους το 'πάρει' το κράτος με κάποιον αντίθετο στη Σύμβαση νόμο. Τυχόν τέτοιος νόμος απλά θα επαναλάμβανε αυτά που ήδη έχουν οναπτύξει οι δικαστές μας. Ούτε και μπορεί, φυσικά, η απόφαση αυτή του ΕΔΔΑ να σημαίνει ότι πλέον στην Ελλάδα νομιμοποιούνται παρόμοιες αγωγές, έστω και αληθείς ως προς πχ την ιατρική αμέλεια περί τον προγεννητικό έλεγχο, και ότι τάχα, ανοίγει τώρα ο δρόμος των αποζημιώσεων για αυτή την αμέλεια στην Ελλάδα. Γιατί, εκτός άλλων νομικών προβλημάτων (με καίριο το ζήτημα ότι στην Ελλάδα, είναι αδύνατη η χρηματική ικανοποίηση της έμμεσης ηθικής βλάβης των γονέων για οποιοδήποτε πράξη/παράλειψη κατά του τέκνου τους) δεν είναι φυσικά νοητό το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου να λάβει εξουσίες που ανήκουν στην ελληνική έννομη τάξη και συγκεκριμένα είτε στον έλληνα νομοθέτη είτε στον έλληνα δικαστή. Και το ιδιαίτερα ευαίσθητο ζήτημα της άμβλωσης εμβρύων που παρουσιάζουν πιθανότητες εμφάνισης ειδικών αναγκών (όπως φυσικά το ζήτημα της άμβλωσης γενικότερα) δεν ανήκει στην δικαιοδοσία του ΕΔΔΑ αλλά στη δικαιοδοσία είτε του έλληνα δικαστή είτε του έλληνα νομοθέτη. Είναι άλλωστε πολύ χαρακτηριστικό ότι, όπως και για την ευθανασία, ο ευρωπαίος νομοθέτης απέφυγε να συμπεριλάβει το ζήτημα της άμβλωσης στις διατάξεις της Σύμβασης του Οβιέδο του 1999, για την προστασία των δικαιωμάτων του ατόμου έναντι επεμβάσεων της βιοιατρικής (το κατεξοχήν εργαλείο ρύθμισης σε ευρωπαϊκό επίπεδο των πιο σημαντικών θεμάτων της ιατρικής ηθικής, όπως η συναίνεση σε ιατρική επέμβαση). Μόνο αν και όταν ο έλληνας νομοθέτης ή ο έλληνας δικαστής αποφασίσει ότι αυτές οι αγωγές είναι νόμιμες, θα μπορούσαν και να ευδοκιμήσουν οι αγωγές στα δικαστήρια (εάν αποδεικνυόταν και η πραγματική τους βάση).

Αλλά για να γίνει αυτό θα έπρεπε να γίνει επίσης δεκτό καταρχήν ότι, η διάταξη που αίρει το αξιόπιστο σε περίπτωση άμβλωσης ενός 'παθολογικού' κατά την έννοια του νόμου εμβρύου, έχει τέτοια εμβέλεια, ώστε να μπορεί να χρησιμεύσει και ως διάταξη που επίσης επιτρέπει την αστική αποζημίωση, εάν η νομική αυτή δυνατότητα της άμβλωσης κατά κάποιο τρόπο (ιατρικό σφάλμα) παρεμποδισθεί. Αυτό είναι νομικά πολύ επισφαλές. Επίσης, θα έπρεπε να γίνει δεκτή η χρηματική ικανοποίηση έμμεσης ηθικής βλάβης. Αυτό είναι επίσης καινοφανές για τα ελληνικά νομικά δεδομένα και η χορήγηση της χρηματικής ικανοποίησης θα έπρεπε να επεκταθεί, φυσικά για λόγους ίσης μεταχείρισης και σε όλες τις περιπτώσεις της έμμεσης ηθικής βλάβης, να χορηγείται δηλαδή χρηματική ικανοποίηση ηθικής βλάβης και στους γονείς ενός παιδιού που τραυματίστηκε σε τροχαίο ατύχημα, κάτι που κατά κανέναν τρόπο δεν είναι νόμιμο σήμερα (χορηγείται μόνο στο ίδιο το παιδί για τη δική του ζημία). Θα πρέπει επίσης να γίνει δεκτό στην Ελλάδα ότι, για παράδειγμα, ένα τετραπληγικό παιδί αποτελεί ζημία και προσβολή της προσωπικότητας των γονέων του, ένα βήμα που μέχρι τώρα ορθά οι έλληνες δικαστές έχουν ξεκάθαρα αποφύγει να κάνουν. Η σημασία λοιπόν των αποφάσεων *Maurice v. France, Draon v. France* για το ελληνικό δίκαιο περιορίζεται αυστηρά στην αναγνώριση ότι άλλες έννομες τάξεις χειρίζονται διαφορετικά το ζήτημα της αποζημίωσης λόγω γέννησης παιδιού με γενετική ασθένεια. Αλλά αυτό, το ξέραμε και πριν.

**Μαρία Κανελλοπούλου-Μπότη**, Λέκτορας, Δικηγόρος  
email: botti@otenet.gr

---

Εκτυπώθηκε από Disabled.GR: <http://www.disabled.gr/lib>

Μόνιμος σύνδεσμος για τη δημοσίευση: <http://www.disabled.gr/lib/?p=8791>