

Παρένθετη Μητέρα

Για πολλές γυναίκες η είδηση ότι αδυνατούν ιατρικά να κυοφορήσουν ένα παιδί, ακόμα και αν υποβληθούν στις πιο προηγμένες τεχνικές εξωσωματικής γονιμοποίησης, αποτελεί μεγάλο πλήγμα και μοιάζει με απροσπέλαστο εμπόδιο στην επιθυμία τους να αποκτήσουν απογόνους.

Σε συνταγματικό επίπεδο, το δικαίωμα της αναπαραγωγής βρίσκει την κατοχύρωσή του στο άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος. **Καθένας έχει 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. Ο Έλληνας νομοθέτης, με τον **Ν. 3089/2002 περί της Ιατρικής Υποβοήθησης στην Ανθρώπινη Παραγωγή**, ο οποίος πλέον έχει ενσωματωθεί στον Αστικό μας Κώδικα, θέλησε να προβλέψει την αναγνώριση του πλαισίου εφαρμογής των μεθόδων ιατρικής υποβοήθησης και να ρυθμίσει τα διάφορα ζητήματα που προκύπτουν από αυτήν.

Η Έννοια της Παρένθετης Μητρότητας

Πριν προβούμε στον ορισμό της «Παρένθετης Μητρότητας» καλό θα ήταν να αναφερθεί ότι η **ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή (τεχνητή γονιμοποίηση) επιτρέπεται μόνο για να αντιμετωπίζεται η αδυναμία απόκτησης τέκνων με φυσικό τρόπο ή για να αποφεύγεται η μετάδοση στο τέκνο σοβαρής ασθένειας.** Η υποβοήθηση αυτή **επιτρέπεται μέχρι** την ηλικία φυσικής ικανότητας αναπαραγωγής του υποβοηθούμενου προσώπου, ήτοι **τα 50 έτη**, όπως ισχύει μέχρι σήμερα. Σε κάθε περίπτωση ο νομοθέτης ορίζει δύο περιπτώσεις όπου ρητά αποκλείει την προσφυγή στην ιατρική υποβοήθηση αναπαραγωγής, με την απαγόρευση της αναπαραγωγικής κλωνοποίησης, καθώς και της επιλογής του φύλου του τέκνου, εκτός εάν πρόκειται να αποφευχθεί σοβαρή κληρονομική νόσος που συνδέεται με το φύλο.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 του **Ν. 3305/2005** περί Εφαρμογής της Ιατρικώς Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής, μία από τις μεθόδους της ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής είναι, μεταξύ άλλων, η εξωσωματική γονιμοποίηση και μεταφορά γονιμοποιημένων ωαρίων. Κατά το άρθρο 3 παρ. 9 του ίδιου νόμου **παρένθετη μητρότητα καλείται η περίπτωση κατά την οποία μία γυναίκα κυοφορεί και γεννά (φέρουσα ή κυοφόρος), ύστερα από εξωσωματική γονιμοποίηση και μεταφορά γονιμοποιημένων ωαρίων, με χρήση ωαρίου ξένου προς την ίδια, για λογαριασμό μίας άλλης γυναίκας, η οποία επιθυμεί να αποκτήσει παιδί αλλά αδυνατεί να κυοφορήσει για ιατρικούς λόγους.**

Άδεια Δικαστηρίου

Η μεταφορά των ξένων, γονιμοποιημένων ωαρίων στο σώμα της κυοφόρου γυναίκας πραγματοποιείται μετά από σχετική δικαστική άδεια, η οποία παρέχεται πριν από τη μεταφορά τους, κατόπιν αιτήσεως της γυναίκας που επιθυμεί να αποκτήσει τέκνο και μετά από έλεγχο συγκεκριμένων προϋποθέσεων, όπως αναλύονται κατωτέρω.

Αρμόδιο Δικαστήριο είναι το Πολυμελές Πρωτοδικείο στην περιφέρεια του οποίου έχει τη συνήθη διαμονή της η αιτούσα ή εκείνη που θα κυοφορήσει το τέκνο και το οποίο θα εκδικάσει την αίτηση κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας. Αντίγραφο της αίτησης επιδίδεται υποχρεωτικά στον αρμόδιο Εισαγγελέα Πρωτοδικών, καθώς και στην υποψήφια παρένθετη μητέρα, προκειμένου να τηρηθεί η απαιτούμενη προδικασία.

Προϋποθέσεις Χορήγησης της Άδειας από το Δικαστήριο

Η δικαστική άδεια για να εγκριθεί η διαδικασία της παρένθετης μητρότητας παρέχεται ύστερα από αίτηση της γυναίκας που επιθυμεί να αποκτήσει τέκνο, εφόσον αποδεικνύεται ότι αυτή είναι αδύνατον να κυοφορήσει και ότι η γυναίκα που προφέρεται να κυοφορήσει είναι, ενόψει της κατάστασης της υγείας της, κατάλληλη για κυοφορία.

Το Δικαστήριο προκειμένου να παράσχει τη σχετική άδεια ελέγχει αν συντρέχουν σωρευτικά στην επίδικη περίπτωση οι κατωτέρω προϋποθέσεις:

- Η αιτούσα, η οποία επιθυμεί να αποκτήσει τέκνο, να αδυνατεί για ιατρικούς λόγους να κυοφορήσει.

- Η αιτούσα πρέπει κατά κανόνα να είναι ενήλικη και δεν πρέπει να έχει υπερβεί το πεντηκοστό (50) έτος της ηλικίας της.

Στο σημείο αυτό αξίζει να αναφερθεί ότι έχει γίνει δεκτό από το Δικαστήριο το αίτημα γυναίκας ηλικίας 51 ετών να αποκτήσει τέκνο μέσω παρένθετης μητέρας (παρότι είχε υπερβεί το νόμιμο όριο ηλικίας) με τεολογική συστολή της διάταξης του άρθρου 4 Ν.3305/2005 αναφορικά με το όριο ηλικίας και με έρισμα τη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος.

- Η γυναίκα που θα αναλάβει να κυοφορήσει πρέπει να είναι ενήλικη, άνω των 25 ετών και μέχρι 45 ετών (άρθρο 9 του Κώδικα Δεοντολογίας Ιατρικώς Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής), να έχει αποκτήσει τουλάχιστον ένα τέκνο, να μην έχει υποβληθεί σε περισσότερες από δύο καισαρικές τομές και από απόψεως της κατάστασης της υγείας της, κατάλληλη για κυοφορία.

- Πρέπει να διενεργηθούν υποχρεωτικά ιατρικές εξετάσεις για τους ιούς της ανθρώπινης ανοσοανεπάρκειας (HIV, HIV2), ηπατίτιδας Β και C και σύφιλης (R.PR), τόσο στη γυναίκα που πρόκειται να κυοφορήσει και στο σύζυγό της αν αυτή είναι παντρεμένη, όσο και σε αυτούς που επιθυμούν να αποκτήσουν τέκνο.

- Η γυναίκα που πρόκειται να κυοφορήσει υποβάλλεται σε ενδελεχή ψυχολογική αξιολόγηση.

- Τόσο η αιτούσα όσο και η κυοφόρος γυναίκα πρέπει να κατοικούν στην Ελλάδα.

- Τα γονιμοποιημένα ωάρια που εμφυτεύονται στη μήτρα της κυοφόρου γυναίκας δεν πρέπει να ανήκουν στην ίδια. Τα ωάρια αυτά μπορούν να προέρχονται είτε από τη γυναίκα που επιθυμεί να αποκτήσει παιδί, είτε από τρίτη γυναίκα ως δότρια ωαρίων.

- Πρέπει να υπογραφεί μία έγγραφη συμφωνία για την κυοφορία μεταξύ των προσώπων που επιδιώκουν να αποκτήσουν τέκνο (έγγαμο ζευγάρι ή ζευγάρι που συμβιώνει σε ελεύθερη ένωση, γυναίκα μόνη), της γυναίκας που θα κυοφορήσει, και του συζύγου της εάν αυτή είναι έγγαμη. Η συμφωνία αυτή πρέπει να μην προβλέπει κάποιο αντάλλαγμα και για να είναι έγκυρη αρκεί και ένα ιδιωτικό έγγραφο.

- Σε περίπτωση που η αιτούσα δεν είναι έγγαμη αλλά επιθυμεί να αποκτήσει τέκνο μέσω παρένθετης μητέρας με το σύντροφό της, με τον οποίο βρίσκονται σε ελεύθερη ένωση ή έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης, απαιτείται η συναίνεση του συντρόφου σε κάθε ιατρική πράξη που αποβλέπει

στην ιατρική υποβοήθησή της αναπαραγωγής της αιτούσας και η οποία δίδεται μόνο με συμβολαιογραφικό έγγραφο.

Εφόσον συντρέχουν οι ανωτέρω προϋποθέσεις, το Δικαστήριο χορηγεί τη σχετική άδεια.

Τι Δε Συνιστά Αντάλλαγμα όσον Αφορά τη Συμφωνία Κυοφορίας

Σύμφωνα με το άρθρο 13 παρ. 4 του Ν. 3305/2005 δε συνιστά αντάλλαγμα για τη συμφωνία κυοφορίας από τρίτη γυναίκα:

α. η καταβολή των δαπανών που απαιτούνται για την επίτευξη της εγκυμοσύνης, την κυοφορία, τον τοκετό και τη λοχεία,

β. κάθε θετική ζημία της κυοφόρου εξαιτίας αποχής από την εργασία της, καθώς και οι αμοιβές για εξαρτημένη εργασία, τις οποίες στερήθηκε λόγω απουσίας, με σκοπό την επίτευξη της εγκυμοσύνης, την κυοφορία, τον τοκετό και τη λοχεία.

Το ύψος των καλυπτόμενων δαπανών και αποζημιώσεων καθορίζεται με απόφαση του Δικαστηρίου.

Ποια η Συγγένεια που Δημιουργείται

Σε ό,τι αφορά τη συγγένεια που δημιουργείται από την εφαρμογή της ανωτέρω μεθόδου ιατρικής υποβοήθησης της αναπαραγωγής το άρθρο 1464 ΑΚ ρητά ορίζει ότι **«Μητέρα του τέκνου τεκμαίρεται η γυναίκα στην οποία δόθηκε η σχετική άδεια»**, δηλαδή **η γυναίκα, που επιθυμεί, αλλά αδυνατεί να αποκτήσει τέκνο για ιατρικούς λόγους και όχι η κυοφόρος γυναίκα.**

Το τεκμήριο αυτό ανατρέπεται, με αγωγή προσβολής της μητρότητας που ασκείται μέσα σε προθεσμία έξι μηνών από τον τοκετό, είτε από την τεκμαιρόμενη μητέρα, είτε από την κυοφόρο γυναίκα, εφόσον αποδειχθεί ότι το τέκνο κατάγεται βιολογικά από την τελευταία (ήτοι ότι έχει χρησιμοποιηθεί δικό της ωάριο).

Επιλέον, **αν η κυοφορία γίνει χωρίς να εκδοθεί η σχετική δικαστική απόφαση πριν τη μεταφορά των γονιμοποιημένων ωαρίων, μητέρα του τέκνου είναι η γυναίκα που το γέννησε, δηλαδή η κυοφορούσα.**

Όσον αφορά τον πατέρα η συγγένεια και για αυτόν ιδρύεται ανάλογα. Αν δηλαδή το ζευγάρι που επιθυμεί το παιδί έχει λάβει την άδεια από το Δικαστήριο κατ' άρθρο 1458 ΑΚ, οπότε μητέρα του τέκνου τεκμαίρεται η γυναίκα στην οποία δόθηκε η σχετική δικαστική άδεια, πατέρας του τέκνου θα θεωρείται ο σύζυγος της τεκμαιρόμενης μητέρας. Για τον σύζυγο της κυοφόρου γυναίκας δεν ιδρύεται συγγένεια, όπως δεν ιδρύεται συγγένεια και για την ίδια την κυοφόρο στην περίπτωση αυτή.

Αν όμως ανατραπεί το τεκμήριο, όπως στην περίπτωση που το έγγαμο ζευγάρι που επιθυμεί το παιδί δεν έλαβε τη σχετική δικαστική άδεια, η πατρότητα του άνδρα που παραχώρησε το σπέρμα του μπορεί να ιδρυθεί με την αναγνώριση, αφού βέβαια πρώτα προσβληθεί η πατρότητα του συζύγου της κυοφόρου γυναίκας. Στην ανωτέρω δηλαδή περίπτωση που το ζευγάρι που επιθυμεί παιδί δεν έχει λάβει την κατ' άρθρο 1458 ΑΚ δικαστική άδεια, πατέρας του τέκνου θεωρείται ο σύζυγος της κυοφόρου γυναίκας.

Άρνηση Απόδοσης του Τέκνου που Γεννήθηκε

Σε περιπτώσεις απόκτησης τέκνου μέσω παρένθετης μητέρας, δεν πρέπει να λησμονηθεί ότι υπάρχει η πιθανότητα ενώ έχουν τηρηθεί όλες οι νόμιμες προϋποθέσεις για την παρένθετη μητρότητα, η κυοφόρος γυναίκα να μετάνιωσε και να αρνείται να παραδώσει το τέκνο. Η περίπτωση αυτή δεν είναι απίθανη, καθώς κατά τη διάρκεια της εγκυμοσύνης η κυοφόρος αναπτύσσει συναισθηματικό δεσμό με το τέκνο, το οποίο ακόμα και αν δεν κατάγεται βιολογικά απ' αυτήν, το θεωρεί δικό της. Αν η κυοφόρος αρνηθεί να το παραδώσει στην κοινωνικοσυναισθηματική μητέρα, τότε η τελευταία έχει δικαίωμα να προχωρήσει σε αναγκαστική εκτέλεση την οποία προβλέπει το άρθρο 946 ΚΠολΔ. Θα πρόκειται για έμμεση εκτέλεση για την επιχείρηση αναντικατάστατων πράξεων, οπότε το δικαστήριο καταδικάζει αυτεπαγγέλτως την κυοφόρο μητέρα σε χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση.

Συνοψίζοντας, πριν οι ενδιαφερόμενοι αποφασίσουν να προσφύγουν στη μέθοδο της παρένθετης μητρότητας, καλό θα ήταν να απευθυνθούν σε εξειδικευμένο με ζητήματα οικογενειακού δικαίου, νομικό σύμβουλο, ο οποίος θα μπορέσει να τους ενημερώσει και να τους καθοδηγήσει αποτελεσματικά όσον αφορά την τήρηση των απαραίτητων προϋποθέσεων που θέτει ο νόμος για τη γέννηση του τέκνου μέσω παρένθετης μητέρας.

Το γραφείο μας διαθέτει μεγάλη εμπειρία στον χειρισμό πάσης φύσεως υποθέσεων οικογενειακού δικαίου και, μεταξύ άλλων, και υποθέσεων που σχετίζονται με την ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή. Σας προσκαλούμε να ζητήσετε τη συμβουλή μας και να μας τιμήσετε με την εμπιστοσύνη σας αναθέτοντάς μας την υπόθεσή σας. Ακόμη και αν δεν γνωρίζετε από που πρέπει να ξεκινήσετε, εμείς θα σας κατευθύνουμε! Μην ξεχνάτε ότι η κάθε υπόθεση είναι μοναδική και σε καμία περίπτωση το παρόν άρθρο δε δύναται να αποτελέσει νομική συμβουλή για το ζήτημά σας, καθώς οι σωστοί χειρισμοί μιας υπόθεσης ποικίλουν ανάλογα με τα χαρακτηριστικά κάθε περίπτωσης.

Εάν αναζητάτε Δικηγόρο για την ανάθεση της υπόθεσής σας, προκειμένου να σας συμβουλευόμαστε υπεύθυνα και να σας υποδείξουμε τις ενδεδειγμένες ενέργειες για την επίλυση του προβλήματός σας, σας προσκαλούμε να επικοινωνήσετε μαζί μας καλώντας μας τηλεφωνικά ή αποστέλλοντάς μας σχετικό email στο info@sakellari.gr.

Σακελλάρη Πολυξένη

Δικηγόρος

Κάτοχος Μεταπτυχιακού Διπλώματος στον τομέα του Αστικού, Αστικού Δικονομικού και Εργατικού Δικαίου

Τηλέφωνο Επικοινωνίας: 6944878594

Email: info@sakellari.gr