

Bioethica

Vol 11, No 1 (2025)

Bioethica



The best interests of the child in same-sex couples' procedures for obtaining children

Karina Lyakh

doi: [10.12681/bioeth.40928](https://doi.org/10.12681/bioeth.40928)

Copyright © 2025, Karina Lyakh



This work is licensed under a [Creative Commons Attribution 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

To cite this article:

Lyakh, K. (2025). The best interests of the child in same-sex couples' procedures for obtaining children. *Bioethica*, 11(1), 5–20. <https://doi.org/10.12681/bioeth.40928>

Πρωτότυπη Εργασία

Το βέλτιστο συμφέρον του τέκνου στις διαδικασίες απόκτησης παιδιών από ομόφυλα ζευγάρια

Karina Lyakh^{1,2}

¹ Νομική Σχολή, Αριστοτέλειο Πανεπιστήμιο Θεσσαλονίκης, Ελλάδα.

² Ασκούμενη, Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής και Τεχνηθικής, Ελλάδα.

 karinalyakh03@gmail.com

Περίληψη

Η Διεθνής Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού καθορίζει ότι το βέλτιστο συμφέρον του παιδιού πρέπει να είναι η πρωταρχική προτεραιότητα σε όλες τις αποφάσεις που το αφορούν. Ένα από τα βασικά σημεία της Σύμβασης είναι η αρχή της μη διάκρισης, η οποία διασφαλίζει ότι τα παιδιά δεν υφίστανται διακρίσεις λόγω του σεξουαλικού προσανατολισμού των γονέων τους. Τα κράτη πρέπει να διασφαλίσουν ότι τα παιδιά των ομόφυλων οικογενειών έχουν ίση μεταχείριση με τα παιδιά των ετεροφυλόφιλων οικογενειών, θεσπίζοντας νομοθεσία που προστατεύει τα δικαιώματά τους. Η αναγνώριση και η προστασία των δικαιωμάτων αυτών των παιδιών συμβάλλει στη δημιουργία μιας κοινωνίας χωρίς διακρίσεις και προκαταλήψεις. Σχετικά με τα δικαιώματα των εμβρύων, οι νόμοι διαφέρουν ανά χώρα ως προς την αναγνώριση της προσωπικότητάς τους. Η προστασία των εμβρύων δεν πρέπει να υπερτερεί των δικαιωμάτων των γυναικών. Το έμβryo προστατεύεται έμμεσα μέσω της μητέρας του, χωρίς να θεωρείται πλήρες άτομο. Το κριτήριο της βιωσιμότητας είναι σημαντικό, καθώς προσδιορίζει την ικανότητα του εμβρύου να ζήσει αυτόνομα, χωρίς να αποκτά πλήρη νομική προστασία ως άτομο.

Λέξεις κλειδιά: βέλτιστο συμφέρον του παιδιού, οικογενειακή ισότητα, νομική προστασία.

The best interests of the child in same-sex couples' procedures for obtaining children

Karina Lyakh^{1,2}

¹ Law School, Aristotle University of Thessaloniki, Greece.

² Intern, National Commission for Bioethics & Technoethics, Greece.

Abstract

The International Convention on the Rights of the Child mandates that the best interests of the child should be the primary consideration in all decisions affecting them. A key principle of the Convention is non-discrimination, ensuring that children are not discriminated against based on their parents' sexual orientation. States must ensure that children of same-sex families receive equal treatment to those of heterosexual families by enacting legislation that protects their rights. Recognizing and safeguarding the rights of these children contributes to creating a society free from discrimination and prejudice. Regarding the rights of embryos, laws vary by country concerning the recognition of their personhood. Embryo protection should not override women's rights. The embryo is indirectly protected through the mother and is not considered a full person. The viability criterion is significant as it determines the embryo's ability to live independently without granting it full legal protection as a person.

Keywords: best interests of the child, family equality, legal protection.

Η αξιολόγηση του βέλτιστου συμφέροντος του τέκνου

Η αρχή του βέλτιστου συμφέροντος του τέκνου είναι μια πολύ γενική, δυναμική έννοια που περιλαμβάνει διάφορα ζητήματα που εξελίσσονται συνεχώς. Είναι ένα υποκειμενικό δικαίωμα που εφαρμόζεται σε κάθε λήψη αποφάσεων σχετικά με ένα παιδί, μια ερμηνευτική νομική αρχή και ένας διαδικαστικός κανόνας.¹ Πρέπει να είναι προσαρμόσιμο στις ανάγκες κάθε παιδιού και στην εξέλιξη της γνώσης για την ανάπτυξη του παιδιού. Αν και συναντάται σε πολλά διεθνή κείμενα, γενικά αναγνωρίζεται ότι η βασική διάταξη είναι το άρθρο 3 (1) της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού.² Με τη Σύμβαση, η οποία τέθηκε σε ισχύ το 1990, η διεθνής κοινότητα δημιούργησε το πρώτο νομικά δεσμευτικό διεθνές μέσο που αποσκοπούσε στην προστασία των παιδιών και ενσωμάτωσε ένα πλήρες φάσμα ανθρωπίνων δι-

καιωμάτων – πολιτικών, πολιτιστικών, οικονομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων. Όμως, για πρώτη φορά, η αρχή του βέλτιστου συμφέροντος του παιδιού χρησιμοποιήθηκε το 1959, στη Διακήρυξη των Δικαιωμάτων των Παιδιών.³ Το άρθρο 2⁴ ορίζει ότι η αρχή αυτή πρέπει να λαμβάνεται *paramount* υπόψη κατά τη θέσπιση νόμων που σχετίζονται με τα παιδιά. Το *paramount* υποδηλώνει ότι το παιδί πρέπει να είναι ο μόνος καθοριστικός παράγοντας στις αποφάσεις και τη νομική προσέγγιση. Ωστόσο, λόγω του νομικού της καθεστώτος, η Διακήρυξη δεν ήταν σε θέση να δεσμεύσει τα κράτη να συμμορφωθούν με τις υποχρεώσεις.

Διαφορετικά από τη Διακήρυξη του 1959, η αρχή του βέλτιστου συμφέροντος του παιδιού στη Σύμβαση δεν αναφέρεται ως *paramount*, αλλά ως *primary* εκτίμηση,⁵ όπως αναφέρεται στο άρθρο 3. Ο όρος *primary* υποδηλώνει ότι υπάρχουν και άλλοι παράγοντες που μπορούν επίσης να συμβάλουν στη θέσπιση νόμων ή στη διαδικασία λήψης αποφάσεων που αφορούν τα παιδιά.

Είναι σημαντικό να διευκρινιστεί η διαφορά μεταξύ *paramountcy* και *primacy*. Μια εκτίμηση που είναι *paramount* υπερέρχει και υπερτερεί όλων των άλλων εκτιμήσεων. Στην πραγματικότητα, είναι μια μοναδική εκτίμηση που είναι καθοριστική για ένα αποτέλεσμα.

Μια εκτίμηση που είναι *primary* είναι η κύρια εκτίμηση, αυτή που είναι πρώτη στη σειρά

¹ «Κάθε φορά που πρόκειται να ληφθεί μια απόφαση που θα επηρεάσει ένα συγκεκριμένο παιδί, μια καθορισμένη ομάδα παιδιών ή παιδιά γενικά, η διαδικασία λήψης αποφάσεων πρέπει να περιλαμβάνει αξιολόγηση του πιθανού αντίκτυπου (θετικού ή αρνητικού) της απόφασης στο συγκεκριμένο παιδί ή παιδιά. Η αξιολόγηση και ο καθορισμός του βέλτιστου συμφέροντος του παιδιού απαιτούν διαδικαστικές εγγυήσεις. Επιπλέον, η αιτιολόγηση μιας απόφασης πρέπει να δείχνει ότι το δικαίωμα έχει ληφθεί ρητά υπόψη. Εν προκειμένω, τα συμβαλλόμενα κράτη εξηγούν πώς έγινε σεβαστό το δικαίωμα στην απόφαση, δηλαδή τι θεωρείται ότι είναι προς το συμφέρον του παιδιού, σε ποια κριτήρια βασίζεται και πώς τα συμφέροντα του παιδιού έχουν σταθμιστεί έναντι άλλων εκτιμήσεων, είτε πρόκειται για γενικά θέματα πολιτικής είτε για μεμονωμένες περιπτώσεις». General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1) (note 133), para. 6 (c).

² The United Nations Convention on the Rights of the Child, 1989.

³ UNICEF, Handbook: Geneva, Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child, third edition, p. 35.

⁴ The Declaration of the Rights of the Child, 1959.

⁵ Το πρώτο σχέδιο αυτού του άρθρου αναπαρήγαγε την ίδια διατύπωση με τη Διακήρυξη του 1959, αλλά ορισμένες αντιπροσωπείες ήταν αυτού. Ένα εναλλακτικό σχέδιο υποβλήθηκε το 1980 και ο όρος αντικαταστάθηκε με την *primary* εκτίμηση.

μεταξύ πολλών. Όμως, παρόλο που καμία εκτίμηση δεν υπερβαίνει την *primary* εκτίμηση, μπορεί να υπάρχουν άλλες ίσες εκτιμήσεις. Επιπλέον, μια κύρια εκτίμηση δεν υπερέχει ακόμη και αν υπερτερεί όλων των άλλων εκτιμήσεων. Μια *primary* εκτίμηση δεν είναι μοναδική καθοριστική για ένα αποτέλεσμα. Επομένως, η διαφορά έγκειται στην απόλυτη επικράτηση της υπεροχής και στη σημασία, αλλά όχι στην αποκλειστική εκτίμηση της υπεροχής.⁶

Η μόνη περίπτωση, όπου η ιδέα *paramountcy* αναφέρεται ρητά στη Σύμβαση, είναι σε περιπτώσεις υιοθεσίας όπως αναφέρεται στο άρθρο 21. Επομένως, σε γενικές γραμμές, τα κράτη θα πρέπει να θεωρούν το βέλτιστο συμφέρον του παιδιού ως *primary* εκτίμηση στις διαδικασίες λήψης αποφάσεων. Ωστόσο, στην υιοθεσία, η αρχή πρέπει να έχει *paramount* εκτίμηση και θα πρέπει να καθορίζεται κατά περίπτωση. Είναι εξαιρετικά σημαντικό, κατά τη λήψη αποφάσεων, οι ειδικοί που εμπλέκονται σε υποθέσεις υιοθεσίας να κάνουν μια δίκαιη και αμερόληπτη αξιολόγηση κατά περίπτωση και να μην αναπαράγουν και να ενισχύουν τις εκτεταμένες διακρίσεις σε βάρος των ομόφυλων γονέων.

Μεγάλη κριτική έχει γίνει στην ιδέα της αρχής ως *paramount*. Η εξουσία *paramount* έγκειται στη φαινομενική της ουδετερότητα και δικαιοσύνη, αλλά μπορεί να χρησιμοποιηθεί για να δικαιολογήσει οποιαδήποτε απόφαση. Για παράδειγμα, οι δικαστές θα αποφάσιζαν κατά της μη παραδοσιακής υιοθεσίας, όπως από έναν μόνο και κατάλληλα ικανό ομοφυλόφιλο για υιοθεσία, στο όνομα της *paramount* εκτίμησης του βέλτιστου συμφέροντος του παιδιού. Η ιδέα

επιτρέπει στους πολιτικούς και νομοθέτες να προτείνουν νομοσχέδια και δημόσιες πολιτικές που κρύβουν μια πολιτική, ιδεολογική ή ηθική πρόθεση με αναφορά σε *paramountcy* των παιδιών. Θα μπορούσε κανείς να υποστηρίξει ότι τα δικαιώματα του γονέα απειλούνται από τις ανάγκες των παιδιών. Τα προβλήματα με την εφαρμογή της αρχής *paramountcy* έχουν τις ρίζες τους στην κενή ιδέα της – ενώ όλοι συμφωνούν ότι η ευημερία των παιδιών πρέπει να είναι *paramount* σημασίας, όλοι έχουν διαφορετικές απόψεις για το τι απαιτεί η ευημερία των παιδιών.

Primary εκτίμηση

Τα συμβαλλόμενα κράτη πρέπει να ενσωματώσουν μια πλήρη και επίσημη διαδικασία αξιολόγησης και προσδιορισμού του βέλτιστου συμφέροντος του παιδιού σε όλες τις περιπτώσεις, στις οποίες μια απόφαση θα έχει σημαντικό αντίκτυπο σε ένα παιδί ή σε παιδιά. Σε αυτές τις περιπτώσεις, ενδείκνυται μεγαλύτερο επίπεδο προστασίας και λεπτομερείς διαδικασίες για να ληφθούν υπόψη τα βέλτιστα συμφέροντά τους.

Η έκφραση *primary εκτίμηση* αποδίδει στο βέλτιστο συμφέρον των παιδιών μια ισχυρότερη θέση σε σύγκριση με άλλες εκτιμήσεις. Αυτό δικαιολογείται με βάση την ειδική κατάσταση του παιδιού – εξάρτηση, ωριμότητα, νομικό καθεστώς και, συχνά, αφωνία και το γεγονός ότι εάν τα συμφέροντα των παιδιών δεν επισημαίνονται, τείνουν να παραβλέπονται. Ωστόσο, δεδομένου ότι το άρθρο 3 (1) καλύπτει ευρύ φάσμα καταστάσεων, η Επιτροπή ΟΗΕ για τα Δικαιώματα του Παιδιού αναγνωρίζει την ανάγκη για ευελιξία στην εφαρμογή του. Αφού αξιολογηθεί, το βέλτιστο συμφέρον του παιδιού ενδέχεται να έρχεται σε σύγκρουση με άλλα συμφέροντα ή δικαιώματα, για παράδειγμα, αυτά άλλων παιδιών, δημόσιων αρχών, γονέων, φροντιστών κ.λπ. Για την Επιτροπή, η εξισορρόπηση των αντικρουόμενων συμφερόντων μπορεί να λειτουργήσει μόνο σε αξιολόγηση κατά περίπτωση. Κατά την αναζήτηση του κατάλληλου συμβιβασμού, οι αρχές και οι υπεύθυνοι για την λήψη αποφάσεων πρέπει να σταθμίσουν τα δικαιώματα όλων των ενδιαφερομένων, λαμβάνοντας υπόψη ότι το βέλτιστο συμφέρον του παιδιού έχει υψηλή προτεραιότητα και δεν αποτελεί απλώς

⁶ Archard, David William. *Children, Family and the State*. Routledge, 2003.

ένα από τα πολλά ζητήματα. Αυτό δεν μπορεί να ακυρωθεί όταν μια ενέργεια έχει αναμφισβήτητο αντίκτυπο στα ενδιαφερόμενα παιδιά.

Αντίθετα, στην περίπτωση της υιοθεσίας, αυτή η εξισορρόπηση αντικρουόμενων συμφερόντων δεν χρειάζεται. Στο άρθρο 21, ενισχύεται περαιτέρω η αρχή του βέλτιστου συμφέροντος. «Δεν είναι απλώς να είναι *primary* εκτίμηση», αλλά «η *paramount* εκτίμηση». Επομένως, είναι ο καθοριστικός παράγοντας.^{7,8}

Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (ΕΔΔΑ) έχει ασχοληθεί με τις υποθέσεις υιοθεσίας, ωστόσο κάποιες από αυτές, ιδιαίτερα αυτές που αφορούν ομοφυλόφιλους προσφεύγοντες, δεν είναι σύμφωνες με το διεθνές δίκαιο, κατά το οποίο, το βέλτιστο συμφέρον του παιδιού πρέπει να λαμβάνεται *paramount* υπόψη σε υποθέσεις τέτοιου είδους. Πιο συγκεκριμένα, το Δικαστήριο λαμβάνει *paramount* υπόψη όσον αφορά το συμφέρον του παιδιού όταν ασχολείται με ετεροφυλόφιλους προσφεύγοντες (Keegan v. Ireland, Wagner and J.M.W.L v. Luxembourg, Kearns v. France, Harroudj v. France). Όμως, όταν οι προσφεύγοντες είναι ομοφυλόφιλοι, το Δικαστήριο δεν αναφέρεται σε *paramount* εκτίμηση σε κάθε υπόθεση.

Μια άλλη σχετική διαπίστωση είναι ότι το Δικαστήριο αποφασίζει ομόφωνα σε όλες τις υποθέσεις που σχετίζονται με το αντίθετο φύλο, αλλά στις υποθέσεις με τους ομοφυλόφιλους το Δικαστήριο δεν αποφασίζει ομόφωνα και παρουσιάζει αντίθετες απόψεις (EB v. France, Gas Dubois v. France, Fretté v. France, X and others v. Austria).

Το αποτέλεσμα δείχνει ότι το Δικαστήριο είναι διχασμένο και ο σεξουαλικός προσανατολισμός μπορεί να βρίσκεται στο επίκεντρο της μικρής σημασίας που δίνεται σε *paramountcy* του βέλτιστου συμφέροντος του παιδιού. Το συμπέρασμα είναι ότι η ευημερία του παιδιού, σε περιπτώσεις υιοθεσίας από γκέι ή λεσβίες, ελάχιστα λαμβάνεται υπόψη. Αντί για το βέλτιστο συμφέρον του παιδιού, το Δικαστήριο επικεντρώνεται στον σεξουαλικό προσανατολισμό των προσφευγόντων και στην αναγνώριση των δικαιωμάτων των σεξουαλικών μειονοτήτων στην Ευρώπη. Το Δικαστήριο στηρίζεται στην ύπαρξη ευρωπαϊκής συναίνεσης για να αποφύγει τη λήψη αποφάσεων για συγκεκριμένα ζητήματα που είναι αμφιλεγόμενα μεταξύ των ευρωπαϊκών χωρών. Η συναίνεση αυτή καθίσταται κρίσιμη στην απόφαση του Δικαστηρίου μαζί με μια άλλη έννοια – το περιθώριο εκτίμησης (the margin of appreciation).

Εφαρμογή της αρχής του βέλτιστου συμφέροντος του παιδιού σε οικογένειες ομόφυλων ζευγαριών

Το συμφέρον του παιδιού είναι μια σύνθετη αρχή χωρίς προκαθορισμένη απάντηση πώς πρέπει να το εφαρμόσουμε. Η διάταξη έχει ευρεία εφαρμογή σε περιπτώσεις που εξετάζονται τα δικαιώματα των παιδιών. Αυτό σημαίνει ότι η αρχή πρέπει να λαμβάνεται υπόψη σε συνδυασμό με κάθε άλλο δικαίωμα της Σύμβασης. Η ευρεία εφαρμογή απαιτεί από τα σχετικά όργανα να λαμβάνουν υπόψη τις ειδικές περιστάσεις σε κάθε περίπτωση και συνεπώς τα συμφέροντα κάθε παιδιού ξεχωριστά. Ως εκ τούτου, το συμφέρον του παιδιού εξαρτάται από την κατά περίπτωση ανάλυση. Παράγοντες που συνήθως αξιολογούνται κατά τον καθορισμό του βέλτιστου συμφέροντος του παιδιού είναι, μεταξύ άλλων: ηλικία, φύλο, αναπηρίες, ωριμότητα, οικογενειακή κατάσταση, σεξουαλικός προσανατολισμός, θρησκεία, προσωπικότητα, συναισθηματική φροντίδα, ασφάλεια και υγεία. Η ευέλικτη προσέγγιση επιτρέπει μια ζωντανή ερμηνεία όπου μπορούν να ληφθούν υπόψη οι νέες εξελίξεις των παιδιών. Δυστυχώς, οι ευέλικτες ερμηνείες μπορούν επίσης να δημιουργήσουν προβλήματα, να δικαιολογήσουν παράνομες πράξεις, όπως οι ρατσιστικές πολιτικές.

⁷ Committee on the Rights of the Children. General comment No. 14 (2013), *op.cit.*, παρ. 20, 37-40.

⁸ UNICEF, Handbook, *op.cit.*

Ένας άλλος σημαντικός παράγοντας για τον καθορισμό του τι είναι προς το συμφέρον του παιδιού είναι το χρονικό σημείο στο οποίο λαμβάνεται η απόφαση. Για παράδειγμα, η αξιολόγηση του κατά πόσο είναι προς το συμφέρον ενός παιδιού να μεγαλώσει σε μια οικογένεια του ίδιου φύλου είναι πιθανό να είναι μια πολύ διαφορετική άσκηση το 2024 από ό,τι ήταν το 1980. Αυτό οφείλεται στο ότι οι κοινωνικές στάσεις απέναντι στις οικογένειες του ίδιου φύλου και τα νομικά πλαίσια που διέπουν τέτοιες οικογένειες έχουν εξελιχθεί σημαντικά τα τελευταία χρόνια, με αποτέλεσμα το στίγμα στο οποίο φοβόταν ότι θα εκτεθούν τέτοια παιδιά έχει, σε πολλούς πολιτισμούς, σε μεγάλο βαθμό εξαφανιστεί. Τι είναι προς το βέλτιστο συμφέρον ενός παιδιού θα ποικίλλει ανάλογα με τη χρονική περίοδο και την κουλτούρα στην οποία μεγαλώνει ένα παιδί.

Αυτό που είναι το βέλτιστο συμφέρον του παιδιού στο πλαίσιο οικογενειών του ίδιου φύλου είναι σχετικό σε δύο διακριτές χρονικές στιγμές.⁹ Το πρώτο είναι όταν ένα ζευγάρι ομοφυλόφιλων ή ένα άτομο, επιθυμεί να κάνει οικογένεια. Η συζήτηση σχετικά με το εάν πρέπει να επιτρέπεται στα άτομα του ίδιου φύλου η πρόσβαση σε υπηρεσίες αναπαραγωγής ή να επιτρέπεται να υιοθετούν ή να αναθρέψουν ένα παιδί προκειμένου να δημιουργήσουν την επιθυμητή τους οικογένεια, συχνά επικεντρώνεται στο βέλτιστο συμφέρον του παιδιού. Υπό αυτές τις συνθήκες, η αρχή του βέλτιστου συμφέροντος του παιδιού λειτουργεί ως κατώτατο όριο για να καθορισθεί εάν τέτοιες οικογενειακές δομές πρέπει να εγκριθούν.

Το δεύτερο χρονικό σημείο κατά το οποίο είναι σημαντικό το συμφέρον του παιδιού είναι όταν υπάρχει ήδη οικογένεια ομοφυλόφιλων και το θέμα είναι πώς θα πρέπει να αντιμετωπίζεται το παιδί ή τα παιδιά του ίδιου φύλου από το νόμο και την κοινωνία. Ο νόμος σε πολλές δικαιοδοσίες αντιμετωπίζει τα παιδιά με γονείς του ίδιου φύλου διαφορετικά από τα παιδιά με ετεροφυλόφιλους γονείς. Αυτή η νομική διαφοροποίηση οδηγεί ορισμένα μέλη της κοινωνίας να αισθάνονται ότι και αυτά δικαιούνται να κάνουν διακρίσεις σε βάρος παιδιών με γονείς του ίδιου φύλου. Η μεταχείριση των παιδιών σε οικογένειες ομοφυλόφιλων με άνισο τρόπο σε σύγκριση με τα παιδιά των λεγόμενων συμβατικών οικογενειών σαφώς δεν είναι προς το συμφέρον τέτοιων παιδιών.

Οι τομείς του δικαίου που μπορούν να επηρεάσουν αρνητικά το συμφέρον του παιδιού σε οικογένειες ομοφυλόφιλων: (i) απουσία νομικής αναγνώρισης της οικογένειας ενός παιδιού· και (ii) διακρίσεις λόγω του σεξουαλικού προσανατολισμού των γονέων ενός παιδιού.

Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι δεν υπάρχει νομοθεσία που να αναγνωρίζει τις ομόφυλες οικογένειες και δεν απαγορεύει τις διακρίσεις σε βάρος των παιδιών με βάση τον σεξουαλικό προσανατολισμό των γονέων τους.

Απουσία νομικής αναγνώρισης της οικογένειας ενός παιδιού

Το Προοίμιο της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού αναγνωρίζει ότι η οικογένεια είναι «το φυσικό περιβάλλον για την ανάπτυξη και την ευημερία» των παιδιών και πρέπει να τους παρέχεται κάθε απαραίτητη προστασία και βοήθεια. Δεδομένης της σημασίας που δίνεται στις οικογένειες, όχι μόνο από την Σύμβαση αλλά και από την κοινωνία γενικότερα, είναι επιτακτική ανάγκη όλες οι οικογένειες να λαμβάνουν νομική αναγνώριση και προστασία. Ωστόσο, όταν πρόκειται για οικογένειες ομοφυλόφιλων, υπάρχουν δύο διαφορετικοί τρόποι με τους οποίους η νομική αναγνώριση μπορεί και συχνά αποκρύπτεται – δηλαδή, νομική αναγνώριση της σχέσης του γονέα και νομική αναγνώριση των σχέσεων του παιδιού και με τους δύο γονείς.

⁹ Gerber, P. The Best Interests of Children in Same-sex Families. *Law in Context* 2010, 28(1), 28-42. σ. 6

Ο γάμος είναι ένας θεσμός μέσω του οποίου η κοινωνία αναγνωρίζει και υποστηρίζει ζευγάρια και οικογένειες και είναι μια μορφή δημόσιας αναγνώρισης και σεβασμού των προσωπικών δεσμών. Μόνο 35 χώρες¹⁰ σε όλο τον κόσμο επιτρέπουν επί του παρόντος σε ομόφυλα ζευγάρια να παντρεύονται. Τα παιδιά των οποίων οι γονείς του ίδιου φύλου δεν απολαμβάνουν την αναγνώριση και την υποστήριξη που συνοδεύει ο γάμος μπορεί να υποστούν ψυχολογική βλάβη ως αποτέλεσμα της απαγόρευσης του γάμου των γονέων τους. Το να μην επιτρέπεται σε ζευγάρια του ίδιου φύλου να παντρευτούν σημαίνει ότι στα παιδιά που μπορεί να έχουν, υφίστανται δυνητικά ανισότητες, αναξιοπρέπεια και ανασφάλειες που μπορεί να προκύψουν από το να είναι μέλη μιας οικογένειας που δεν έχει νόμιμα κυρωθεί.¹¹

Εξίσου σημαντική με τη νομική αναγνώριση της σχέσης του γονέα είναι και η νομική ανα-

γνώριση της σχέσης του παιδιού και με τους δύο γονείς. Σε πολλές δικαιοδοσίες σε όλο τον κόσμο, τα παιδιά που μεγαλώνουν σε οικογένειες ομοφυλόφιλων είναι νομικά ξένα για έναν από τους γονείς τους. Για παράδειγμα, ένα ζευγάρι λεσβιών μπορεί να συλλάβει ένα παιδί μέσω της πρόσβασης σε θεραπεία γονιμότητας, ωστόσο σε πολλές χώρες δεν υπάρχει νομική αναγνώριση της μη βιολογικής μητέρας ως γονέα. Πολύ συχνά, οι εγχώριοι νόμοι αποτυγχάνουν να αναγνωρίσουν οποιονδήποτε δεσμό μεταξύ του παιδιού και του γονέα που δεν γεννήθηκε και της συναισθηματικής, ψυχολογικής και οικονομικής υποστήριξης που παρέχει η μη βιολογική μητέρα. Αυτό είναι αντίθετο με το άρθρο 8 της Σύμβασης, το οποίο προβλέπει ότι τα συμβαλλόμενα κράτη αναλαμβάνουν να σέβονται το δικαίωμα του παιδιού να διατηρεί την ταυτότητά του και τις οικογενειακές του σχέσεις. Το να αρνηθεί κανείς να αναγνωρίσει τη σχέση ενός παιδιού με τον γονέα του σημαίνει άρνηση της ταυτότητάς του καθώς και των οικογενειακών του σχέσεων. Τα κράτη έχουν θετική υποχρέωση να λαμβάνουν ενεργά και να αναγνωρίζουν νομικά στοιχεία σχετικά με την ταυτότητα των γονέων του παιδιού – gestational, γενετική και κοινωνική, και να τα καταγράφουν με τρόπο που να διασφαλίζει τη διατήρηση των οικογενειακών σχέσεων του παιδιού.

Έχει διαπιστωθεί από μια μελέτη¹² που διεξήχθη στην Αυστραλία ότι η μη νομική αναγνώριση του γονέα ενός παιδιού ως γονέα του δεν είναι προς το συμφέρον του παιδιού. Τα παιδιά που συμμετείχαν περιγράφοντας τη μη αναγνώριση της οικογένειάς τους χρησιμοποίησαν λέξεις όπως «λύπη», «θλίψη», «θυμός», «άγχος»

¹⁰ Marriage Equality Around the World. <https://www.hrc.org/resources/marriage-equality-around-the-world>

¹¹ «Ο πολιτικός γάμος είναι ένα νομικό καθεστώς που προάγει υγιείς οικογένειες παρέχοντας ένα ισχυρό σύνολο δικαιωμάτων, προνομίων και προστασιών που δεν μπορούν να επιτευχθούν με άλλα μέσα. Ο πολιτικός γάμος μπορεί να συμβάλει στην ενίσχυση της οικονομικής και νομικής ασφάλειας, της ψυχοκοινωνικής σταθερότητας και της αυξημένης αίσθησης κοινωνικής αποδοχής και υποστήριξης. Η νομική αναγνώριση ενός συζύγου μπορεί να αυξήσει την ικανότητα των ενήλικων ζευγαριών να παρέχουν και να φροντίζουν ο ένας τον άλλον και να καλλιεργεί ένα περιβάλλον φροντίδας και ασφάλειας για τα παιδιά τους. Τα παιδιά που ανατρέφονται από πολιτικά έγγαμους γονείς επωφελούνται από το νομικό καθεστώς που παρέχεται στους γονείς τους». Pawelski JG, Perrin EC, Foy JM, Allen CE, Crawford JE, Del Monte M, Kaufman M, Klein JD, Smith K, Springer S, Tanner JL, Vickers DL. The effects of marriage, civil union, and domestic partnership laws on the health and well-being of children. *Pediatrics*. 2006 Jul;118(1):349-64.

¹² Conceiving the Family: Lesbian Mothers' Decisions, Experiences and Well-being, and the Current Legal, Public Policy and Discursive Context project.

και «ανησυχία». Ως απόρροια αυτού, η νομική αναγνώριση γονέων, που δεν τους γέννησαν, περιγράφηκε από τους συμμετέχοντες στην έρευνα ως «τεράστια», «μαζική», «κεντρική», «θεμελιώδης», «φανταστική», «απερίγραπτη», «συντριπτική» και «απίστευτα σημαντική».¹³

Η μη αναγνώριση του ρόλου και της θέσης της μη βιολογικής μητέρας ισοδυναμεί με μη αναγνώριση της πραγματικότητας της οικογενειακής δομής του παιδιού. Αυτό με τη σειρά του ενισχύει το κοινωνικό στίγμα που βιώνουν οι ομόφυλοι γονείς και τα παιδιά τους.¹⁴ Πολλά παιδιά ομόφυλων γονέων, όπως και οι γονείς τους, βιώνουν διακρίσεις και στιγματισμό.¹⁵ Σχεδόν τα μισά από τα παιδιά ομόφυλων γονέων έχουν βιώσει κάποια μορφή διάκρισης ή ομοφο-

βίας, πειράγματος, εκφοβισμού ή υποτιμητική γλώσσα σε σχέση με την οικογένειά τους, σωματική και σεξουαλική βία, από συνομηλίκους ή δασκάλους.¹⁶

Η έλλειψη αναγνώρισης ορισμένων οικογενειακών δομών και των σχέσεων γονέα-παιδιού μέσα σε αυτές έχει σημαντικές προεκτάσεις για τα παιδιά αυτών των οικογενειών. Η νομική αναγνώριση των γονέων γεννά ένα σύνολο δικαιωμάτων και υποχρεώσεων βάσει του νόμου που εξυπηρετούν την προστασία και τη διατήρηση των παιδιών. Τα παιδιά στα οποία δεν αναγνωρίζεται η σχέση του γονέα τους μπορεί να έχουν λιγότερα δικαιώματα από άλλα παιδιά στην κοινότητα. Για παράδειγμα, ο ομοφυλόφιλος γονέας μπορεί να μην έχει την εξουσία να λαμβάνει αποφάσεις σχετικά με την ιατρική περίθαλψη του παιδιού, συμπεριλαμβανομένης της αφαίρεσης ιστού και των μεταγγίσεων αίματος· να ορίσει διαθήκη κηδεμόνα για το παιδί· να κινήσει νομικές διαδικασίες για λογαριασμό του παιδιού· να λαμβάνει αποφάσεις ή να εκπληρώνει νομικές υποχρεώσεις σχετικά με τη σχολική φοίτηση ή την απασχόληση των παιδιών· να έχει το δικαίωμα να συμμετέχει σε ακροάσεις για την προστασία των παιδιών· ή να έχει το δικαίωμα να παρευρίσκετε εάν το παιδί ανακρίνεται από την αστυνομία. Επιπλέον, το παιδί μπορεί να μην είναι σε θέση να διεκδικήσει την περιουσία του συνγονέα εάν δεν έχει γίνει επαρκής πρόβλεψη σε διαθήκη.¹⁷

¹³ Short, L (2007) “It Makes the World of Difference”: Benefits for Children of Lesbian Parents of Having their Parents Legally Recognised as their Parents’ 3(1) Gay and Lesbian Issues and Psychology Review 5. σ. 10-11.

¹⁴ Απόσπασμα από την ένορκη βεβαίωση ενός 12χρονου παιδιού, που κατατέθηκε σε μια канаδική υπόθεση: «Απλώς θέλω και οι δύο μαμάδες μου να αναγνωρίζονται ως μαμάδες μου. Οι περισσότεροι από τους φίλους μου δεν χρειάστηκε να σκεφτούν τέτοια πράγματα - θεωρούν δεδομένο ότι οι γονείς τους αναγνωρίζονται νομικά ως γονείς τους. Θα ήθελα η οικογένειά μου να αναγνωρίζεται με τον ίδιο τρόπο όπως κάθε άλλη οικογένεια, να μην αντιμετωπίζεται διαφορετικά επειδή και οι δύο γονείς μου είναι γυναίκες. ... Θα βοηθούσε αν η κυβέρνηση και ο νόμος αναγνώριζαν ότι έχω δύο μαμάδες. Θα βοηθούσε περισσότερους ανθρώπους να καταλάβουν. Θα έκανε τη ζωή μου πιο εύκολη. Θέλω η οικογένειά μου να γίνει αποδεκτή και να συμπεριληφθεί, όπως και η οικογένεια όλων των άλλων» (MDR v Ontario (Deputy Registrar General), 2006).

¹⁵ Mazrekaj, D., Jin, Y. Mental health of children with gender and sexual minority parents: a review and future directions. *Humanit Soc Sci Commun* 2023, 10: 509.

Alday-Mondaca C, Lay-Lisboa S. The Impact of Internalized Stigma on LGBT Parenting and the Importance of Health Care Structures: A Qualitative Study. *Int J Environ Res Public Health*. 2021 May 18;18(10):5373.

¹⁶ Goldberg AE, Garcia R. Community Characteristics, Victimization, and Psychological Adjustment Among School-Aged Adopted Children With Lesbian, Gay, and Heterosexual Parents. *Front Psychol*. 2020 Mar 10;11:372.

¹⁷ Allan, Sonia, Recognition of Same-Sex Parenting in Australia: South Australia, the Final Frontier? (September 29, 2011). *Alternative Law Journal* 2010, Vol. 35, No. 4. σ. 229.

Προκειμένου να συμμορφωθούν με την Διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού – ιδίως, το άρθρο 3 (βέλτιστο συμφέρον) και το άρθρο 8 (σεβασμός της ταυτότητας και των οικογενειακών σχέσεων) – τα κράτη πρέπει να αναγνωρίζουν νομικά και τους δύο γονείς σε μια οικογένεια του ίδιου φύλου. Υπάρχουν διαφορετικά μοντέλα για το πώς μπορεί να επιτευχθεί αυτό. Για παράδειγμα, στην Αυστραλία αναγνωρίζεται η μη βιολογική μητέρα ενός παιδιού που συνελήφθη από ένα ζευγάρι του ίδιου φύλου ως γονέα¹⁸ και προβλέπεται ότι το παιδί θα φέρει το όνομά της στο πιστοποιητικό γέννησης του.^{19,20} Το 2008, Family Law Act 1975 τροποποιήθηκε για να αναγνωρίσει και τις δύο μητέρες σε λεσβιακή σχέση ως νόμιμους γονείς ενός παιδιού που γεννήθηκε μέσω ART.²¹ Για να διασφαλιστεί αυτό το καθεστώς, η μη βιολογική μητέρα πρέπει να έχει συναινέσει στη διαδικασία και να έχει ζήσει με τη μητέρα του τοκετού ως ζευγάρι σε γνήσια οικιακή βάση όταν πραγματοποιήθηκε. Σε αυτές τις περιπτώσεις, ο δότης σπέρματος δεν θα θεωρείται νόμιμος γονέας. Ωστόσο, σε ορισμένες πολιτείες η νομοθεσία διαφέρει για τους ομοφυλόφιλους άνδρες που επιλέγουν να κάνουν παιδί μέσω αλτρουιστικής παρένθετης μητρότητας. Σε αυτή την περίπτωση, η παρένθετη μητέρα θα θεωρείται νόμιμος γονέας εάν το ζευγάρι δεν υιοθετεί το παιδί, ή υποβάλλει αί-

τηση για τη μεταβίβαση της γονικής μέριμνας από αυτήν στους εαυτούς τους σύμφωνα με το Family Law Act 1975. Εάν η αίτηση δεν εγκριθεί, το ζευγάρι μπορεί να ζητήσει εντολές γονικής μέριμνας (parenting orders) ή να υποβάλει αίτηση για υιοθεσία.

Οι Ηνωμένες Πολιτείες έχουν υιοθετήσει μια διαφορετική προσέγγιση, με πολλές Πολιτείες να επιτρέπουν σε μια μη βιολογική μητέρα να υποβάλει αίτηση για υιοθεσία από δεύτερο γονέα (second-parent adoption). Αυτή η διαδικασία επιτρέπει στη μη βιολογική μητέρα να υιοθετήσει ένα παιδί χωρίς η βιολογική μητέρα να υποχρεωθεί να εγκαταλείψει τα γονικά της δικαιώματα (κάτι που συμβαίνει στις υιοθεσίες που δεν ανήκουν στον δεύτερο γονέα).

Αν και το αποτέλεσμα και των δύο μοντέλων είναι το ίδιο –δηλαδή, η μη βιολογική μητέρα αναγνωρίζεται νομικά ως γονέας του παιδιού – οι διαδικασίες είναι πολύ διαφορετικές. Η υιοθεσία από δεύτερο γονέα είναι μια πολύ πιο επαχθής διαδικασία από την απλή εγγραφή της μη βιολογικής μητέρας που στο πιστοποιητικό γέννησης ενός παιδιού. Αυτό συμβαίνει επειδή η διαδικασία υιοθεσίας εμπλέκει τους γονείς σε μια μακρά διαδικασία που καταλήγει στην εμφάνιση των διαδίκων ενώπιον δικαστηρίου, με τον δικαστή να έχει την τελική εξουσία να εγκρίνει ή να μην εγκρίνει την υιοθεσία. Σαφώς, είναι προτιμότερο ο μη βιολογικός γονέας ενός παιδιού να αναγνωρίζεται νομικά χωρίς να χρειάζεται να ζητήσει την έγκριση των δικαστηρίων.

Από τα παραπάνω προκύπτει ότι τα βέλτιστα συμφέροντα ενός παιδιού που μεγαλώνει σε οικογένεια του ίδιου φύλου εξυπηρετούνται καλύτερα με τη διασφάλιση ότι η οικογένεια του παιδιού γίνεται σεβαστή και αναγνωρίζεται στα μάτια του νόμου. Αυτό απαιτεί από το κράτος να αναγνωρίσει δύο διαφορετικά, αλλά συγγενικά δικαιώματα – συγκεκριμένα, το δικαίωμα των γονέων του ίδιου φύλου ενός παιδιού να παντρεύονται και το δικαίωμα ενός παιδιού να αναγνωρίζεται νομικά η σχέση του με τον μη βιολογικό γονέα του.

¹⁸Art. 13 of the Status of Children Act 1974 (Vic). <https://www.legislation.vic.gov.au/in-force/acts/status-children-act-1974/044>

¹⁹ 17A of the Births, Deaths and Marriages Registration Act 1996 (Vic). <https://www.legislation.vic.gov.au/in-force/acts/births-deaths-and-marriages-registration-act-1996/039>

²⁰ 5DA Rule relating to parentage - female de facto partners. <https://legislation.nt.gov.au/en/Legislation/STATUS-OF-CHILDREN-ACT-1978>

²¹ Η Τεχνολογία Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής.

Διακρίσεις λόγω του σεξουαλικού προσανατολισμού των γονέων ενός παιδιού

Μια θεμελιώδης αρχή που στηρίζει όλα τα δικαιώματα που διατυπώνονται στη Διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού είναι η μη διάκριση. Το «other status» του άρθρου 2 περιλαμβάνει αναπηρία, ηλικία, οικογενειακή ή οικογενειακή κατάσταση και σεξουαλικό προσανατολισμό. Επομένως το άρθρο 2 μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την απαγόρευση των διακρίσεων σε βάρος των παιδιών με βάση τα χαρακτηριστικά ή τις ιδιότητες ενός γονέα, και αυτό περιλαμβάνει τον σεξουαλικό τους προσανατολισμό.²² Συνεπώς, ένα κράτος πρέπει να προστατεύει τα άτομα τόσο από άμεσες όσο και από έμμεσες διακρίσεις.²³ Άμεση διάκριση συμβαίνει όταν ένα άτομο τυγχάνει λιγότερο ευνοϊκής μεταχείρισης από ένα άλλο άτομο σε παρόμοια κατάσταση για έναν λόγο που σχετίζεται με έναν απαγορευμένο λόγο. Έμμεση διάκριση συμβαίνει όταν ένας νόμος, μια πολιτική ή μια πρακτική φαίνεται ουδέτερη εκ πρώτης όψεως, αλλά στην πραγματικότητα έχει δυσανάλογο αντίκτυπο στην άσκηση ενός δικαιώματος από ένα άτομο βάσει απαγορευμένου λόγου διάκρισης. Για παράδειγμα, ένας νόμος που προβλέπει ότι ένα παιδί μπορεί να αξιώσει αποζημίωση για το θάνατο ενός γονέα εισάγει έμμεσα διακρίσεις σε βάρος ενός παιδιού του οποίου ο μη βιολογικός γονέας σκοτώθηκε, εάν το παιδί αυτό βρίσκεται σε δικαιοδοσία που δεν αναγνωρίζει οικογένειες

ομοφυλόφιλων. Ομοίως, ένα πρόγραμμα ασφάλισης υγείας που χρηματοδοτείται από τον εργοδότη που καλύπτει τα παιδιά ενός εργαζομένου θα εισάγει έμμεσα διακρίσεις σε βάρος ενός παιδιού που δεν αναγνωρίζεται νομικά ως τέκνο του μη βιολογικού γονέα, αποκλείοντας αυτό το παιδί από το σύστημα.

Υπάρχουν και άλλοι τομείς όπου μπορεί να προκύψουν έμμεσες διακρίσεις κατά των παιδιών με βάση τον σεξουαλικό προσανατολισμό των γονέων ενός παιδιού, συμπεριλαμβανομένων των κληρονομικών δικαιωμάτων, της μεταναστευτικής νομοθεσίας, της αβεβαιότητας ως προς την επιμέλεια σε περίπτωση θανάτου του βιολογικού γονέα, των φορολογικών και κρατικών παροχών και ζητήματα που σχετίζονται με την υποστήριξη και την επιμέλεια/επίσκεψη των παιδιών εάν οι γονείς του παιδιού χωρίσουν. Προκειμένου να συμμορφωθούν με την εντολή μη διάκρισης στη Σύμβαση, τα κράτη πρέπει να θεσπίσουν νομοθεσία που να διασφαλίζει ότι τα δικαιώματα και τα οφέλη²⁴ που προκύπτουν στα παιδιά των παντρεμένων ζευγαριών θα προκύψουν και στα παιδιά των ομόφυλων οικογενειών όπου οι γονείς απαγορεύεται νομικά να παντρευτούν. Οι διακρίσεις σε βάρος των παιδιών με βάση τον σεξουαλικό προσανατολισμό των γονέων τους δεν περιορίζονται σε οικονομικά ζητήματα. Μία από τις επιπτώσεις των νόμων που επιβάλλουν τις διακρίσεις είναι ότι στέλνουν ένα μήνυμα στην κοινωνία ότι οι διακρίσεις είναι επιτρεπτές.

Η πιθανότητα διάκρισης δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως θεμιτό επιχείρημα για τον περιορισμό της απόλαυσης των δικαιωμάτων των ατόμων. Αυτό τονίστηκε από το Διαμερικανικό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων

²² UNICEF Position Paper: Eliminating Discrimination Against Children and Parents Based on Sexual Orientation and/or Gender Identity.

²³ General comment No. 20: Non-discrimination in economic, social and cultural rights (art. 2, para. 2, of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights).

²⁴ General comment No. 14 (2013) *op.cit.*, παρ. 41.

(IACHR) όταν δήλωσε ξεκάθαρα στην υπόθεση *Atala v. Chile*²⁵ ότι δυνητικό κοινωνικό στίγμα λόγω του σεξουαλικού προσανατολισμού της μητέρας ή του πατέρα δεν μπορεί να θεωρηθεί βάσιμη βλάβη (valid harm) για τους σκοπούς του προσδιορισμού του συμφέροντος του παιδιού. Εάν οι δικαστές που κρίνουν τέτοιες υποθέσεις επιβεβαιώσουν την ύπαρξη κοινωνικών διακρίσεων, είναι εντελώς απαράδεκτο να νομιμοποιηθεί αυτή η διάκριση με το επιχείρημα της προστασίας του βέλτιστου συμφέροντος του παιδιού.

Οι νόμοι που αναγνωρίζουν ότι όλα τα παιδιά πρέπει να έχουν ίση μεταχείριση, ανεξάρτητα από τον σεξουαλικό προσανατολισμό των γονέων τους, είναι ουσιαστικής σημασίας για τη δημιουργία μιας κοινωνίας απαλλαγμένης από διακρίσεις και προκαταλήψεις κατά των παιδιών που μεγαλώνουν σε οικογένειες ομοφυλόφιλων. Η αποτυχία να διασφαλιστεί ότι υπάρχει ένα τέτοιο νομοθετικό πλαίσιο αφήνει τα παιδιά των ομόφυλων οικογενειών σε ευάλωτη κατάσταση δυνητικά εκτεθειμένα σε πρακτικές που εισάγουν διακρίσεις από μέλη μιας κοινωνίας που αισθάνονται δικαιολογημένα να το κάνουν, επειδή ο νόμος επιβάλλει τέτοια συμπεριφορά.²⁶ Απαιτείται σημαντική νομοθετική μεταρρύθμιση σε πολλές δικαιοδοσίες σε όλο τον κόσμο, προκειμένου να διασφαλιστεί ότι η κοινωνία ως σύνολο σέβεται και προωθεί τα δικαιώματα και την

ευημερία των παιδιών που μεγαλώνουν σε οικογένειες ομοφυλόφιλων.

Το βέλτιστο συμφέρον του εμβρύου

Δεν υπάρχει νομική υποστήριξη για να θεωρηθεί ότι τα κράτη έχουν υποχρέωση να μεταχειρίζονται τα αγέννητα έμβρυα ως πρόσωπα βάσει του νόμου.

Οι εθνικοί νόμοι στις διάφορες χώρες παρουσιάζουν σημαντικές διαφορές όσον αφορά το ζήτημα της έναρξης της ζωής και τον ορισμό της προσωπικότητας.²⁷ Κάθε φορά που οι δικαιοδοσίες ή τα διεθνή κείμενα θεσπίζουν κανόνες για την προστασία του ανθρώπινου εμβρύου, αποδέχονται ότι η προστασία του είναι απαραίτητη, αλλά απέχουν να μπου στη συζήτηση για το ηθικό και νομικό καθεστώς του. *The Working Party on the Protection of the Human Embryo and Foetus by the Steering Committee on Bioethics*, στην έκθεση του 2003, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι ο ορισμός της κατάστασης του εμβρύου παραμένει ένας τομέας όπου συναντώνται θεμελιώδεις διαφορές, με βάση ισχυρά επιχειρήματα. Αυτές οι διαφορές αποτελούν σε μεγάλο βαθμό τη βάση των περισσότερων αποκλίσεων σχετικά με τα άλλα ζητήματα που σχετίζονται με την προστασία του εμβρύου *in vitro*.²⁸ Παραδείγματος χάριν, ο πολυπολιτισμικός χαρακτήρας της ΕΕ δυσκολεύει τα θεσμικά της όργανα να συμφωνήσουν στο φιλοσοφικό και ηθι-

25

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_ing.pdf

Η Ατάλα είχε χάσει την επιμέλεια των κορών της λόγω της ομοφυλοφιλίας της, αλλά η IACHR ακύρωσε την απόφαση του δικαστηρίου της Χιλής και διαπίστωσε παραβίαση της ιδιωτικής της ζωής.

²⁶ Parliamentary Assembly. Report | Doc. 14620 | 21 September 2018. Private and family life: achieving equality regardless of sexual orientation.

²⁷EGE Opinion n°12 - Ethical aspects of research involving the use of human embryo in the context of the 5th framework programme.

²⁸The Protection of The Human Embryo in Vitro. Report by the Working Party on the Protection of the Human Embryo and Fetus (CDBI-CO-GT3). [https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/activities/04_human_embryo_and_foetus_en/CDBI-CO-GT3\(2003\)13E.pdf](https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/activities/04_human_embryo_and_foetus_en/CDBI-CO-GT3(2003)13E.pdf)

κό ζήτημα κατά τη θέσπιση κανόνων για την έρευνα που επηρεάζει το έμβρυο.²⁹

Σε αντίθεση με το άρθρο 4 της Αμερικανικής Σύμβασης για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα, το οποίο προβλέπει ότι το δικαίωμα στη ζωή πρέπει να προστατεύεται γενικά, από τη στιγμή της σύλληψης,³⁰ το άρθρο 2 της Σύμβασης σιωπά ως προς τους χρονικούς περιορισμούς του δικαιώματος στη ζωή και, ειδικότερα, δεν ορίζει «όλου» («toute personne») των οποίων η ζωή προστατεύεται από τη Σύμβαση³¹. Το Δικαστήριο, λαμβάνοντας υπόψη την απουσία ευρωπαϊκής συναίνεσης σχετικά με τον επιστημονικό και νομικό ορισμό της αρχής της ζωής, έκρινε ότι το ζήτημα του πότε αρχίζει το δικαίωμα στη ζωή εμπίπτει στο περιθώριο εκτίμησης που γενικά θεωρεί ότι τα κράτη πρέπει να απολαμβάνουν αυτή τη σφαίρα.³² Στην υπόθεση *Vo v. France*, όπου η προσφεύγουσα χρειάστηκε να υποβληθεί σε θεραπευτική άμβλωση ως αποτέλεσμα ιατρικής αμέλειας, το Δικαστήριο έκρινε περιττό να εξετάσει εάν ο απότομος τερματισμός της εγκυμοσύνης της προσφεύγουσα εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 2, δεδομένου ότι, ακόμη και αν υποτεθεί ότι η διάταξη αυτή ίσχυε, δεν υπήρξε παράλειψη εκ μέρους του εναγόμενου κράτους να συμμορφωθεί με τις απαιτήσεις που αφορούν τη διατήρηση της ζωής στον τομέα της δημόσιας υγείας.³³ Στην υπόθεση *Evans v. the*

United Kingdom, όπου η προσφεύγουσα παραπονέθηκε ότι η βρετανική νομοθεσία εξουσιοδότησε τον πρώην σύντροφό της να αποσύρει τη συναίνεση του για την αποθήκευση και τη χρήση από κοινού δημιουργηθέντων εμβρύων, το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι, σύμφωνα με το αγγλικό δίκαιο, ένα έμβρυο δεν έχει ανεξάρτητα δικαιώματα ή συμφέροντα και δεν μπορούσαν να διεκδικήσουν – ή να έχουν διεκδικήσει για λογαριασμό του – δικαίωμα στη ζωή σύμφωνα με το άρθρο 2 και ότι επομένως τα εν λόγω έμβρυα δεν είχαν δικαίωμα στη ζωή κατά την έννοια του άρθρου 2.³⁴

Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων έχει την τάση να αποφεύγει να καταλήξει σε συμπέρασμα σχετικά με το δικαίωμα στη ζωή του αγέννητου παιδιού. Η προσέγγιση ενώπιον της υπόθεσης *Vo v. France* ήταν να αρνηθεί «να αποκλείσει κατηγορηματικά την πιθανή εφαρμογή του άρθρου 2 στο αγέννητο έμβρυο», αλλά ταυτόχρονα να αρνηθεί να εκχωρήσει «απόλυτο δικαίωμα στη ζωή για το έμβρυο...[ως αποτέλεσμα] σιωπηρών περιορισμών για την προστασία της ζωής και της υγείας της εγκύου». Το ΕΔΔΑ δήλωσε ότι η προηγούμενη νομολογία του έχει ενημερωθεί από μια σαφή επιθυμία εξισορρόπησης και αυτό φαίνεται πράγματι να ισχύει.

Τα δικαστήρια δεν φαίνεται να είναι καλά προετοιμασμένα για την επίλυση τέτοιας φύσης ζητημάτων που είναι τόσο αμφιλεγόμενα. Για παράδειγμα, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων υιοθέτησε μια πολύ προσεκτική στάση στο θέμα της κατάστασης του εμβρύου, διότι αυτό θα συνεπαγόταν λήψη αποφασίας για ζητήματα άμβλωσης και άλλων ανα-

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Το Διαμερικανικό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, με τη σειρά του, καταλήγει στο συμπέρασμα ότι δεν είναι παραδεκτό χορηγεί την ιδιότητα του ατόμου στο έμβρυο. Summary Newsletter of the Judgments issued by the Inter American Court during its 97th Regular Period of Sessions, p. 17-18.

³¹ *Vo v. France*, par. 75.

³² *Idem*, par. 82.

³³ *Idem*, par. 85. Παρόμοια προσέγγιση *Mehmet Şentürk and Bekir Şentürk v. Turkey*, par. 109.

³⁴ *Evans v. the United Kingdom*, par. 54-56.

παραγωγικών δικαιωμάτων.³⁵ Απέφυγε να αποφασίσει εάν ένα αγέννητο παιδί πρέπει να θεωρείται «ζωή» κατά την έννοια του άρθρου 2 της ΕΣΔΑ, το οποίο δεν επεκτείνει ρητά το δικαίωμα ζωής στο αγέννητο παιδί. Η λογική συνέπεια ότι αν ένα έμβρυο δεν είναι άτομο, δεν μπορεί να έχει το βέλτιστο συμφέρον.

Η άποψη ότι τα αγέννητα έμβρυα είναι πρόσωπα που προστατεύονται από το άρθρο 2 θα ήταν ασυμβίβαστη με τη νομολογία του ευρωπαϊκού συστήματος ανθρωπίνων δικαιωμάτων, τους νόμους και τη νομολογία των συμβαλλόμενων μερών, τα διεθνή και περιφερειακά πρότυπα και τη νομολογία των εθνικών δικαστηρίων σε όλο τον κόσμο. Επιπλέον, η επέκταση των δικαιωμάτων του εμβρύου θα είχε σοβαρές επιπτώσεις για τα ανθρώπινα δικαιώματα των γυναικών στην ιδιωτική ζωή, τη ζωή και την ασφάλεια του ατόμου και τη μη διάκριση.

Η αναγνώριση της ιδιότητας του εμβρύου ως προσώπου βάσει του νόμου θα έρχονταν σε αντίθεση με τη νομολογία του ευρωπαϊκού συστήματος ανθρωπίνων δικαιωμάτων, συμπεριλαμβανομένου του ΕΔΔΑ.³⁶ Στην υπόθεση Paton v. U.K., ένας σύζυγος στον οποίο είχε αρνηθεί την έκδοση διαταγής για να εμποδίσει την έγκυο γυναίκα του να τερματίσει την εγκυμοσύ-

νη της ισχυρίστηκε ότι παραβιάστηκε το δικαίωμα του εμβρύου στο Άρθρο 2 στη ζωή. Κρίθηκε ότι το δικαίωμα του εμβρύου στη ζωή δεν υπερετερούσε των συμφερόντων της εγκύου επειδή η χρήση της λέξης «όλοι» στο Άρθρο 2 και σε άλλα σημεία της Σύμβασης δεν περιλάμβανε τα έμβρυα. Στην *Boso v. Italy*, το Δικαστήριο δεν διαπίστωσε παραβίαση του άρθρου 2, σημειώνοντας ότι η εν λόγω άμβλωση έγινε σύμφωνα με την ιταλική νομοθεσία, η οποία επιτυγχάνει μια δίκαιη ισορροπία μεταξύ του συμφέροντος της γυναίκας και του συμφέροντος του κράτους για την προστασία του εμβρύου.

Η έννομη τάξη αναγνωρίζει την ύπαρξη του εμβρύου ως έννομου περιουσιακού στοιχείου που απαιτεί έννομη προστασία και όχι ως δικαιούχο, αφού αν δεν συνέβαινε η προστασία του εμβρύου θα έπρεπε να εξισωθεί με την προστασία της μητέρας. Προκειμένου να αναγνωριστεί το έμβρυο ως κάτοχος συνταγματικού δικαιώματος, δεν θα ήταν καθοριστικό να εμπλέκεται σε ένα πρόσωπο, η απλή καταγωγή από τον άνθρωπο, καθώς αυτή η άποψη μπορεί εύκολα να οδηγήσει σε παρεξηγήσεις. Το άτομο είναι δικαιούχος λόγω της συμμετοχής του και της αποφασιστικότητάς του από τις κοινωνικές σχέσεις, το έμβρυο δεν μπορεί να συμπεριληφθεί σε αυτές και επομένως δεν προστατεύεται ως δικαιούχος. Ωστόσο, μέσω αυτών των κοινωνικών σχέσεων η ζωή του αγέννητου παιδιού προστατεύεται ως αντικείμενο δικαιώματος, ενσωματώνει το δικαίωμα της μητέρας σε οικογένεια, αυτοδιάθεση, ελεύθερη ανάπτυξη προσωπικότητας. Το άτομο είναι η επίσημη, τελική, φυσική και αποτελεσματική αιτία και αρχή για την ανάπτυξη και λειτουργία των σταδίων της ανθρώπινης υλικής και ανθρώπινης ψυχικής κατάστασης. Τέλος, το άτομο είναι το κοινωνικό και λογικό

³⁵ EComHR, *Bruggemann and Scheuten v. Federal Republic of Germany*, app. no. No. 6959/75 (1981) 3 EHRR 244, par. 60.

³⁶ Το ΕΔΔΑ και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (the European Commission on Human Rights (EComHR)) αποφάσισαν, σε μια σειρά υποθέσεων που αφορούν την άμβλωση, ότι «ακόμη και αν υποτεθεί ότι» το έμβρυο προστατεύεται από το άρθρο 2, οποιοδήποτε τέτοιο δικαίωμα πρέπει να περιορίζεται σύμφωνα με τα δικαιώματα των μητέρα. Αυτό επαναδιατυπώθηκε στην *Vo v. France*, αλλά βοήθησε ελάχιστα καθώς, σε εκείνη την περίπτωση τα συμφέροντα τόσο της μητέρας όσο και του παιδιού συνέπιπταν.

άτομο που διεκδικεί φυσικά προσωπικότητα για τον εαυτό του και που τη μεταδίδει σε άλλους ανθρώπους. Με άλλα λόγια, η προσωπικότητα δεν συνεπάγεται μόνο την ύπαρξη μιας παθητικής ικανότητας να αποκτά συνείδηση και λογική, αλλά μάλλον μια ενεργητική ικανότητα να προκαλεί στον εαυτό της την ίδια την ύπαρξη και την ανάπτυξη των ατομικών της δυνατοτήτων, σωματικών και ψυχικών.³⁷ Επειδή λοιπόν η ύπαρξη του εμβρύου δεν είναι ούτε ανεξάρτητη ούτε πληροί τις παραπάνω προϋποθέσεις, προστατεύεται έμμεσα μέσω της μητέρας του. Είναι μια δυνητική ζωή³⁸ που δεν μπορεί να θεωρηθεί ίση με τις ζωές ατόμων που έχουν ήδη γεννηθεί και συμμετέχουν στην κοινωνία, επομένως η προστασία που του παρέχεται είναι έμμεσα συνταγματική αλλά όχι απόλυτη.

Ένα ζήτημα αν το έμβryo έχει την προστασία του δικαιώματος στη ζωή είναι αυτό της βιωσιμότητάς του. Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι το γονιμοποιημένο ωάριο της επόμενης ημέρας είναι επίσης κάτοχος του δικαιώματος όπως και το σχηματισμένο έμβryo των τελευταίων μηνών της εγκυμοσύνης. Ωστόσο, το γεγονός ότι επιτρέπεται να καταστραφεί από το χάπι της επόμενης ημέρας δείχνει ακριβώς αυτό το όριο, ότι πριν το έμβryo γίνει βιώσιμο από μόνο του, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως υποκείμενο δικαιωμάτων. Είναι γενικά αποδεκτό ότι ένα έμβryo 28 εβδομάδων που δεν χρειάζεται ανάνηψη είναι βιώσιμο. Ωστόσο, σύμφωνα με τον ΠΟΥ, η βιω-

σιμότητα του εμβρύου είναι δυνατή μετά από 20 εβδομάδες εμβρυϊκής ζωής (22 εβδομάδες αμηνόρροιας).³⁹

Τα συμφέροντα του εμβρύου στη ζωή με την αναγνώριση του κριτηρίου της βιωσιμότητας δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να θεωρηθεί ότι υπερισχύουν ή ακόμη και ότι δεσμεύουν τα δικαιώματα της μητέρας στην απόλυτη προστασία της ζωής και της υγείας της. Είναι αποδεκτό ότι η νομική κατανομή του δικαιώματος του εμβρύου στη ζωή περιορίζεται σταδιακά στα τελευταία στάδια της εμβρυϊκής ζωής σε σχέση με την ανάπτυξη του εμβρύου κατά την έναρξη της εγκυμοσύνης. Εφόσον το έμβryo αποκτά την ικανότητα για αυτόνομη ύπαρξη, δικαιούται σταδιακά ανάλογη νομική και ηθική προστασία. Το κριτήριο της βιωσιμότητας του εμβρύου είναι σημαντικό, επειδή τη στιγμή της βιωσιμότητας του εμβρύου, ο εγκέφαλος του έχει αναπτυχθεί αρκετά ώστε να είναι πλέον διαθέσιμη μια βασική ικανότητα να το αισθάνεται, ώστε να μπορεί να υποστηριχθεί ότι το έμβryo έχει τα δικά του συμφέροντα να υπάρχει. Αλλά αυτό δεν σημαίνει ότι από αυτό το σημείο και μετά αναγνωρίζεται ως πρόσωπο με αντίστοιχη υποχρέωση προστασίας του από το Δημόσιο. Δεύτερον, επειδή πριν από το σημείο της βιωσιμότητας του εμβρύου, οι έγκυες γυναίκες έχουν ένα ευρύ περιθώριο να αποφασίσουν αν θα συνεχίσουν ή θα διακόψουν την εγκυμοσύνη τους.

Εάν το έμβryo δεν θεωρείται άτομο, δεν είναι παιδί που μπορεί να έχει δικαιώματα που προβλέπονται στη Διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού. Κατά συνέπεια, το άρθρο

³⁷ Barry L. R. Medical Ethics: essays on abortion and euthanasia, American University Studies. 1989.

³⁸ Η προσωπικότητα του εμβρύου, ως αγέννητου ατόμου, δεν είναι άμεσα εμφανής, αφού η ζωή σε τόσο πρώιμο στάδιο δεν εκδηλώνεται με λειτουργίες που εκδηλώνονται σε άτομα που έχουν ήδη γεννηθεί. Οι λειτουργίες που εκτελεί το έμβryo είναι φυσικές και χαρακτηριστικές για άτομα που κινούνται προς την πλήρη ωριμότητα.

³⁹P. Lefèvre, F. Beauthier, J.-P. Beauthier, Anthropology: Forensic Anthropology and Childhood, Editor(s): Jason Payne-James, Roger W. Byard, Encyclopedia of Forensic and Legal Medicine (Second Edition), Elsevier, 2016, Pages 183-188.

3, σύμφωνα με το οποίο το βέλτιστο συμφέρον του παιδιού τίθεται σε πρωταρχική σημασία, δεν μπορεί να εφαρμόζεται σε ζητήματα που προκύπτουν πριν από τη γέννηση παιδιού. Ωστόσο, ένας νομοθέτης μπορεί να φροντίσει για το βέλτιστο συμφέρον ενός παιδιού που δεν έχει ακόμη γεννηθεί, π.χ. του nasciturus, υιοθετώντας διατάξεις που ισχύουν για αυτό κατά την περίοδο κύησης, αν και η πραγματική τους ισχύς αρχίζει μετά τη γέννησή του – πρόκειται για το πλάσμα δικαίου. Ο νόμος προστατεύει τις δυνατότητες ζωής που αντιπροσωπεύει το έμβρυο, αλλά όχι ένα παιδί. Έτσι, το έμβρυο σε περίπτωση παρένθετης μητρότητας δεν έχει τα βέλτιστα συμφέροντα που θα πρέπει να προστατεύονται πριν από τη γέννηση.

Βιβλιογραφία

- General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1).
- The United Nations Convention on the Rights of the Child, 1990.
- UNICEF, Handbook: Geneva, Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child, third edition.
- The Declaration of the Rights of the Child, 1959.
- Archard, David William. Children, Family and the State. Routledge, 2003.
- Gerber, P. The Best Interests of Children in Same-sex Families. Law in Context 2010, 28(1), 28–42.
- Marriage Equality Around the World. <https://www.hrc.org/resources/marriage-equality-around-the-world>
- Pawelski JG, Perrin EC, Foy JM, Allen CE, Crawford JE, Del Monte M, Kaufman M, Klein JD, Smith K, Springer S, Tanner JL, Vickers DL. The effects of marriage, civil union, and domestic partnership laws on the health and well-being of children. Pediatrics. 2006 Jul;118(1):349-64.
- Conceiving the Family: Lesbian Mothers' Decisions, Experiences and Well-being, and the Current Legal, Public Policy and Discursive Context project.
- Short, L. It Makes the World of Difference: Benefits for Children of Lesbian Parents of Having their Parents Legally Recognised as their Parents'. 3(1) Gay and Lesbian Issues and Psychology Review 5, 2007.
- Mazrekaj, D., Jin, Y. Mental health of children with gender and sexual minority parents: a review and future directions. Humanit Soc Sci Commun 2023, 10: 509.
- Alday-Mondaca C, Lay-Lisboa S. The Impact of Internalized Stigma on LGBT Parenting and the Importance of Health Care Structures: A Qualitative Study. Int J Environ Res Public Health. 2021 May 18;18(10):5373.
- Goldberg AE, Garcia R. Community Characteristics, Victimization, and Psychological Adjustment Among School-Aged Adopted Children With Lesbian, Gay, and Heterosexual Parents. Front Psychol. 2020 Mar 10;11:372.
- Allan, Sonia, Recognition of Same-Sex Parenting in Australia: South Australia, the Final Frontier? Alternative Law Journal 2010, Vol. 35. No. 4.
- Status of Children Act 1974 (Vic). <https://www.legislation.vic.gov.au/in-force/acts/status-children-act-1974/044>
- Births, Deaths and Marriages Registration Act 1996 (Vic). <https://www.legislation.vic.gov.au/in-force/acts/births-deaths-and-marriages-registration-act-1996/039>
- Status of Children Act 1978 (NT.). <https://legislation.nt.gov.au/en/Legislation/S-TATUS-OF-CHILDREN-ACT-1978>
- UNICEF Position Paper: Eliminating Discrimination Against Children and Parents Based on Sexual Orientation and/or Gender Identity.
- General comment No. 20: Non-discrimination in economic, social and cultural rights (art. 2, para. 2, of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights).
- Case of Atala Riffo and Daughters v. Chile. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_ing.pdf
- Parliamentary Assembly. Report | Doc. 14620 | 21 September 2018. Private and

- family life: achieving equality regardless of sexual orientation.
22. EGE Opinion n°12 - Ethical aspects of research involving the use of human embryo in the context of the 5th framework programme.
 23. The Protection of The Human Embryo in Vitro. Report by the Working Party on the Protection of the Human Embryo and Fetus (CDBI-CO-GT3).
 24. Summary Newsletter of the Judgments issued by the Inter American Court during its 97th Regular Period of Sessions.
 25. Vo v. France.
 26. Evans v. the United Kingdom.
 27. EComHR, Bruggemann and Scheuten v. Federal Republic of Germany, app. no. No. 6959/75 (1981) 3 EHRR 244.
 28. Barry L. R. Medical Ethics: essays on abortion and euthanasia, American University Studies. 1989.
 29. P. Lefèvre, F. Beauthier, J.-P. Beauthier, Anthropology: Forensic Anthropology and Childhood, Editor(s): Jason Payne-James, Roger W. Byard, Encyclopedia of Forensic and Legal Medicine (Second Edition), Elsevier, 2016: 183-188.