



RADA EVROPY

EVROPSKÝ SOUD PRO LIDSKÁ PRÁVA

VELKÝ SENÁT

S. H. a ostatní proti RAKOUSKU

(stížnost č. 57813/00)

ROZSUDEK

ŠTRASBURK

3. listopadu 2011

Tento rozsudek je konečný, ale může být předmětem formálních úprav.

Rozsudek je v autentickém anglickém a francouzském znění publikován na internetových stránkách Evropského soudu pro lidská práva v databázi HUDOC (www.echr.coe.int). Pořízený úřední překlad do českého jazyka není autentickým zněním rozsudku.

(...)

ŘÍZENÍ

(...)

1. Stěžovatelé zejména namítali, že ustanovení rakouského zákona o umělém oplodnění, která zakazují použití vajíček od dárcyň a spermií od dárců pro oplodnění *in vitro*, což jsou jediné lékařské techniky, kterými mohou úspěšně počít děti, porušují jejich práva podle článku 8 Úmluvy, a to jak samostatně, tak ve spojení s článkem 14.

(...)

SKUTKOVÝ STAV

I. SKUTKOVÉ OKOLNOSTI

2. Stěžovatelé se narodili v letech 1966, 1962, 1971 a 1971 a žijí v L. a R.

3. První stěžovatelka je vdaná za druhého stěžovatele a třetí stěžovatelka za čtvrtého stěžovatele.

4. První stěžovatelka trpí neplodností související s vejcovody (*eileiterbedingter Sterilität*). Vytváří vajíčka, ale ta se kvůli zablokovaným vejcovodům nemohou dostat do dělohy, takže přirozené oplodnění není možné. Druhý stěžovatel, její manžel, je neplodný.

5. Třetí stěžovatelka trpí agonadismem (*gonadendysgenesie*), což znamená, že vůbec neprodukuje vajíčka. Je tedy zcela neplodná, ale má plně vyvinutou dělohu. Čtvrtý stěžovatel, její manžel, může na rozdíl od druhého stěžovatele produkovat spermie vhodné k oplození.

6. Dne 4. května 1998 podaly první a třetí stěžovatelka návrh (*Individualantrag*) k ústavnímu soudu (*Verfassungsgerichtshof*) na přezkoumání ústavnosti § 3 odst. 1 a 2 zákona o umělém oplodnění (*Fortpflanzungsmedizingesetz* ...).

7. Stěžovatelky před ústavním soudem tvrdily, že se jich výše uvedená ustanovení přímo dotýkají. První stěžovatelka uvedla, že nemůže počít dítě přirozenou cestou, a proto jediným způsobem, který se jí a jejímu manželovi nabízí, je oplodnění *in vitro* s použitím spermatu od dárce. Tato lékařská technika však byla vyloučena § 3 odst. 1 a 2 zákona o umělém oplodnění. Třetí stěžovatelka uvedla, že je neplodná. Vzhledem k tomu, že trpěla agonadismem, neprodukovala vajíčka vůbec. Jedinou možností, jak počít dítě, tak bylo využít lékařskou techniku umělého oplodnění, tzv. heterologní přenos embrya (*embryotransfer*), která by spočívala v implantaci embrya počatého z vajíček dárcyň a spermií čtvrtého stěžovatele do její dělohy. Tuto metodu však zákon o umělém oplodnění nepovoloval.

8. První a třetí stěžovatelka před ústavním soudem namítaly, že nemožnost použití výše uvedených lékařských technik pro lékařsky asistované početí znamenala porušení jejich práv podle článku 8 Úmluvy. Rovněž se odvolávaly na článek 12 Úmluvy a na článek 7 rakouské spolkové ústavy, který zaručuje rovné zacházení.

9. Dne 4. října 1999 ústavní soud konal veřejné zasedání, kterého se první stěžovatelka zúčastnila za pomoci právního zástupce.

10. Dne 14. října 1999 rozhodl ústavní soud o žádosti první a třetí stěžovatelky. Konstatoval, že jejich žádost je částečně přípustná do té míry, do jaké se její znění týká jejich konkrétního případu. V tomto ohledu shledal, že ustanovení § 3 zákona o umělém oplodnění,

kteřé zakazuje používání některých technik oplodnění, je na případ stěžovatelů přímo použitelné, aniž by bylo nutné rozhodnutí soudu nebo správního orgánu.

11. Pokud jde o odůvodněnost jejich námitek, ústavní soud se domníval, že v případě stěžovatelů byl článek 8 Úmluvy použitelný. Ačkoli v této věci neexistovala judikatura Evropského soudu pro lidská práva, podle názoru ústavního soudu bylo zřejmé, že rozhodnutí manželů nebo partnerského páru počít dítě a využít za tímto účelem techniky lékařsky asistované reprodukce spadá do oblasti ochrany podle článku 8.

12. Napadená ustanovení zákona o umělém oplodnění zasahovala do výkonu této svobody, neboť omezovala rozsah povolených lékařských technik umělého oplodnění. Pokud jde o oprávněnost takového zásahu, ústavní soud konstatoval, že zákonodárce se při přijímání zákona o umělém oplodnění snažil najít řešení, které by vyvážilo protichůdné zájmy lidské důstojnosti, práva na plození dětí a blaha dětí. Jako hlavní rysy právní úpravy tak bylo uzákoněno, že v zásadě budou povoleny pouze homologní metody – jako je použití vajíček a spermií od manželů nebo od páru v nesezdaném soužití – a metody, které nevyžadují zvláště sofistikovanou techniku a nejsou příliš vzdálené přirozeným způsobům početí. Cílem zákonodárce bylo zamezit vzniku neobvyklých rodinných vztahů, jako je například to, že dítě má více než jednu biologickou matku (genetickou matku a matku, která dítě nosila), a zabránit riziku zneužívání žen.

13. Použití oplodnění *in vitro* na rozdíl od přirozené reprodukce vyvolalo závažné otázky týkající se blaha takto počatých dětí, jejich zdraví a práv, dotklo se také etických a morálních hodnot společnosti a znamenalo riziko komercializace a selektivní reprodukce (*Zuchtauswahl*).

14. Při uplatnění zásady proporcionality podle čl. 8 odst. 2 Úmluvy však tyto obavy nemohly vést k úplnému zákazu všech možných technik lékařsky asistované reprodukce, neboť míra dotčení veřejných zájmů v zásadě závisela na tom, zda byla použita homologní technika (s využitím pohlavních buněk páru) nebo heterologní technika (s využitím pohlavních buněk mimo pár).

15. Podle názoru ústavního soudu zákonodárny orgán nepřekročil prostor pro uvážení, který má členský stát, když stanovil přípustnost homologních metod jako pravidlo a oplodnění pomocí spermatu dárce jako výjimku. Rozhodnutí, která zákonodárny orgán přijal, odrážela tehdejší stav lékařské vědy a konsenzus ve společnosti. To však neznamená, že tato kritéria nepodléhají vývoji, který bude muset zákonodárny orgán v budoucnu zohlednit.

16. Zákonodárny orgán nezapomněl ani na zájmy mužů a žen, kteří museli využít techniky umělého oplodnění. Kromě přísně homologních technik akceptoval i oplodnění pomocí spermatu dárce. Taková technika byla známá a používaná již dlouho a nevedla by k neobvyklým rodinným vztahům. Dále se použití těchto technik neomezovalo pouze na manželské páry, ale zahrnovalo i páry žijící v nesezdaném soužití. Zájmy dotčených osob však musely ustoupit výše uvedenému veřejnému zájmu, pokud dítě nemohlo být počato s využitím homologních technik.

17. Ústavní soud rovněž shledal, že pokud zákonodárny orgán zakázal heterologní techniky a zároveň uznal za zákonné pouze homologní techniky, neporušil tím ústavní princip rovnosti, který zakazuje diskriminaci. Rozdílné zacházení s oběma technikami bylo odůvodněné, protože, jak bylo uvedeno výše, proti homologní metodě nebylo možné vznést stejné námitky jako proti heterologní metodě. Zákonodárny orgán proto nebyl povinen uplatňovat na oba případy striktně stejnou právní úpravu. Rovněž skutečnost, že oplodnění *in vivo* spermatem dárce bylo povoleno, zatímco darování vajíček nikoli, nepředstavovala diskriminaci, neboť darování spermatu nebylo považováno za riziko vzniku neobvyklých rodinných vztahů, které by mohly nepříznivě ovlivnit blaho budoucího dítěte.

18. Vzhledem k tomu, že napadená ustanovení zákona o umělém oplodnění byla v souladu s článkem 8 Úmluvy a se zásadou rovnosti podle federální ústavy, nedošlo ani k porušení článku 12 Úmluvy.

19. Toto rozhodnutí bylo doručeno právnímu zástupci první a třetí stěžovatelky dne 8. listopadu 1999.

(...)

PRÁVNÍ POSOUZENÍ

(...)

II. K TVRZENÉMU PORUŠENÍ ČLÁNKU 8 ÚMLUVY

20. Stěžovatelé namítali, že zákaz heterologních technik oplodnění *in vitro* stanovený v § 3 odst. 1 a 2 zákona o umělém oplodnění porušil jejich práva podle článku 8 Úmluvy.

(...)

D. Hodnocení Soudu

1. K použitelnosti článku 8

21. Vláda uznala, že článek 8 se na případ vztahuje. V této souvislosti vláda odkázala na zjištění ústavního soudu, který ve svém rozsudku ze dne 14. října 1999 rozhodl, že rozhodnutí manželů nebo partnerského páru počít dítě a využít za tímto účelem techniky lékařsky asistované reprodukce spadá do rozsahu jejich práva na respektování soukromého života, a tudíž spadá do sféry ochrany článku 8.

22. Stěžovatelé souhlasili s vládou, pokud jde o použitelnost článku 8 Úmluvy.

23. Soud opakuje, že pojem „soukromý život“ ve smyslu článku 8 Úmluvy je široký pojem, který zahrnuje mimo jiné právo navazovat a rozvíjet vztahy s jinými lidskými bytostmi (viz *Niemietz proti Německu*, č. 13710/88, rozsudek ze dne 16. prosince 1992, § 29), právo na „osobní rozvoj“ (viz *Bensaid proti Spojenému království*, č. 44599/98, rozsudek ze dne 6. února 2001, § 47) nebo právo na sebeurčení jako takové (viz *Pretty proti Spojenému království*, č. 2346/02, rozsudek ze dne 29. dubna 2002, § 61). Zahrnuje prvky, jako je pohlavní identifikace, sexuální orientace a sexuální život, které spadají do osobní sféry chráněné článkem 8 (viz například *Dudgeon proti Spojenému království*, č. 7525/76, rozsudek ze dne 22. října 1981, § 41, a *Laskey, Jaggard a Brown proti Spojenému království*, č. 21627/93, 21628/93 a 21974/93, rozsudek ze dne 19. února 1997, § 36), a právo na respektování rozhodnutí mít i nemít dítě (viz *Evans proti Spojenému království*, č. 6339/05, rozsudek velkého senátu ze dne 40. dubna 2007, § 71, a *A, B a C proti Irsku*, č. 25579/05, rozsudek velkého senátu ze dne 16. prosince 2010, § 212).

24. Ve věci *Dickson proti Spojenému království*, která se týkala odmítnutí poskytnout stěžovatelům – vězni a jeho manželce – přístup k umělému oplodnění, Soud shledal, že článek 8 je použitelný, neboť předmětné odmítnutí zařízení pro umělé oplodnění se týkalo jejich soukromého a rodinného života, kteréžto pojmy zahrnují právo na respektování jejich rozhodnutí stát se genetickými rodiči (viz *Dickson proti Spojenému království*, č. 44362/04, rozsudek velkého senátu ze dne 4. prosince 2007, § 66).

25. Soud se domnívá, že právo páru počít dítě a využít k tomuto účelu lékařsky asistovanou reprodukci je rovněž chráněno článkem 8, neboť taková volba je projevem soukromého a rodinného života. Na tento případ se proto článek 8 Úmluvy vztahuje.

2. Zda jde o pozitivní povinnost nebo zásah do práva

26. Ve věci *X, Y a Z proti Spojenému království* (č. 21830/93, rozsudek ze dne 22. dubna 1997, § 44) Soud konstatoval, že mezi vysokými smluvními stranami neexistuje žádný obecně sdílený přístup, pokud jde o způsob, jakým by měl být v právu zohledněn sociální vztah mezi dítětem počatým z umělého oplodnění dárce a osobou, která plnila roli otce. Podle informací, které měl Soud k dispozici, byla sice technologie lékařsky asistované reprodukce v Evropě k dispozici již několik desetiletí, ale mnohé otázky, které z ní vyplývaly, zejména pokud jde o otázku rodičovství, zůstávaly předmětem diskusí. Členské státy Rady Evropy se například neshodly na tom, zda je pro zájmy takto počatého dítěte nejlepší zachovat anonymitu dárce spermatu, nebo zda by dítě mělo mít právo totožnost dárce znát (ibid.). Dospěl k závěru, že otázky tohoto případu se dotýkají oblastí, v nichž členské státy Rady Evropy nemají mnoho společného, a obecně se zdá, že právo se nachází v přechodné fázi (ibid.).

27. Výše uvedený rozsudek byl vydán v roce 1997, krátce předtím, než stěžovatelé v květnu 1998 podali u rakouského ústavního soudu návrh na přezkoumání ústavnosti § 3 odst. 1 a 2 zákona o umělém oplodnění v projednávané věci. Z materiálů, které má Soud k dispozici, vyplývá, že od rozhodnutí ústavního soudu v projednávané věci došlo k mnoha změnám v lékařské vědě, na které řada smluvních států ve svých právních předpisech reagovala. Takové změny by tedy mohly mít vliv na zhodnocení skutkového stavu Soudem. Soudu však nepřísluší posuzovat, zda by byl či nebyl zákaz darování spermií a vajíček v dnešní době podle Úmluvy ospravedlnitelný. Otázkou, kterou má Soud rozhodnout, je, zda tyto zákazy byly v době, kdy je posuzoval rakouský ústavní soud, oprávněné (viz *J. M. proti Spojenému království*, č. 37060/06, rozsudek ze dne 28. září 2010, § 57; a *mutatis mutandis, Maslov proti Rakousku*, č. 1638/03, rozsudek velkého senátu ze dne 23. června 2008, § 91; a *Schalk a Kopf proti Rakousku*, č. 30141/04, rozsudek ze dne 24. června 2010, § 106). Soudu však nic nebrání v tom, aby při hodnocení zohlednil následný vývoj.

28. Dalším krokem při analýze, zda byla napadena právní úprava v souladu s článkem 8 Úmluvy, je zjistit, zda vedla k zásahu do práva stěžovatelů na respektování jejich soukromého a rodinného života (negativní závazky státu) nebo k nesplnění pozitivního závazku státu v tomto ohledu.

29. Stěžovatelé tvrdili, že napadená právní úprava představuje přímý zásah do jejich práv podle článku 8, protože v případě neexistence takové právní úpravy je lékařský zákrok, o který usilují – oplodnění *in vitro* s použitím darovaných vajíček nebo spermií – běžnou a snadno dostupnou lékařskou technikou. Podle názoru vlády je možné ponechat otevřenou otázku, zda má být sporné opatření považováno za zásah orgánu veřejné moci nebo za údajné porušení pozitivní povinnosti, protože obě povinnosti podléhají stejným zásadám.

30. Soud opakuje, že ačkoli je cílem článku 8 v podstatě ochrana jednotlivce před svévolnými zásahy ze strany veřejné moci, neukládá státu pouze povinnost zdržet se takových zásahů. Vedle tohoto primárně negativního závazku mohou existovat i pozitivní povinnosti, které jsou spojeny s účinným respektováním soukromého a rodinného života. Tyto povinnosti mohou zahrnovat přijetí opatření, která mají zajistit respektování soukromého a rodinného života i v oblasti vzájemných vztahů jednotlivců. Hranice mezi pozitivními a negativními povinnostmi státu podle článku 8 nelze přesně definovat. Platné zásady jsou nicméně podobné. V obou případech je zejména třeba brát ohled na spravedlivou rovnováhu, kterou je třeba nalézt mezi soupeřícími zájmy (viz *Odièvre proti Francii*, č. 42326/98, rozsudek

velkého senátu ze dne 13. února 2003, § 40, a *Evans proti Spojenému království*, cit. výše, § 75).

31. Podle názoru velkého senátu lze předmětnou právní úpravu chápat jako otázku, zda existuje pozitivní povinnost státu povolit určité formy umělého oplodnění za použití spermatu nebo vajíček třetí osoby. Na věc však lze pohlížet i jako na zásah státu do práva stěžovatelů na respektování jejich rodinného života v důsledku zákazu některých technik umělého oplodnění, které byly vyvinuty lékařskou vědou, ale které stěžovatelé nemohli z důvodu tohoto zákazu využít podle § 3 odst. 1 a 2 zákona o umělém oplodnění. V projednávaném případě bude Soud přistupovat k věci jako k takové, která se týká zásahu do práva stěžovatelů využívat techniky umělého oplodnění v důsledku působení § 3 odst. 1 a 2 zákona o umělém oplodnění, neboť jim v tom bylo fakticky zabráněno působením zákona, který se před rakouskými soudy snažili neúspěšně napadnout. V každém případě, jak bylo uvedeno výše, jsou použitelné zásady týkající se odůvodnění podle čl. 8 odst. 2 Úmluvy v zásadě podobné pro oba přijaté analytické přístupy (viz *Evans proti Spojenému království*, cit. výše, § 75, a *Keegan proti Irsku*, č. 16969/90, rozsudek ze dne 26. května 1994, § 49).

3. K souladu s článkem 8 odst. 2

32. Takový zásah je v rozporu s článkem 8 Úmluvy, pokud jej nelze ospravedlnit podle odstavce 2 článku 8 jako „v souladu se zákonem“, sledující jeden nebo více legitimních cílů v něm uvedených a „nezbytný v demokratické společnosti“ k dosažení daného cíle nebo cílů.

a) V souladu se zákonem a legitimním cílem

33. Soud se domnívá, že sporné opatření bylo stanoveno zákonem, konkrétně § 3 zákona o umělém oplodnění, a že sledovalo legitimní cíl, a to ochranu zdraví nebo morálky a ochranu práv a svobod jiných osob. O tom není mezi stranami sporu, přičemž strany se soustředily na nezbytnost zásahu.

b) Nezbytnost v demokratické společnosti a příslušný prostor pro uvážení

34. V této souvislosti Soud připomíná, že pro určení, zda byla napadená opatření „nezbytná v demokratické společnosti“, musí zvážit, zda ve světle případu jako celku byly důvody uvedené k jejich ospravedlnění relevantní a dostatečné pro účely čl. 8 odst. 2 (viz kromě mnoha jiných zdrojů, *Olsson proti Švédsku* (č. 1), č. 10465/83, rozsudek ze dne 24. března 1988, § 68; *K. a T. proti Finsku*, č. 25702/94, rozsudek velkého senátu ze dne 12. července 2001, § 154; *Kutzner proti Německu*, č. 46544/99, rozsudek ze dne 26. února 2002, § 65; a *P., C. a S. proti Spojenému království*, č. 56547/00, rozsudek ze dne 16. července 2002, § 114).

35. Ve věcech vyplývajících z individuálních stížností není úkolem Soudu abstraktně přezkoumávat příslušné právní předpisy nebo praxi; musí se, pokud možno, omezit, aniž by přehlédl obecný kontext, na zkoumání otázek, které mu předkládá projednávaný případ (viz *Olsson proti Švédsku* (č. 1), cit. výše, § 54). Úkolem Soudu tedy není nahrazovat příslušné vnitrostátní orgány při určování nejvhodnější politiky pro regulaci otěhotnění z umělých zdrojů.

36. Stěžovatelé tvrdili, že vzhledem ke zvláštnímu významu práva na založení rodiny a práva na plození dětí nemají smluvní státy při úpravě těchto otázek vůbec žádný prostor pro uvážení.

37. Soud znovu připomíná, že při určování rozsahu prostoru pro uvážení, který má stát při rozhodování jakéhokoli případu podle článku 8 Úmluvy, je třeba vzít v úvahu řadu faktorů. Pokud je v sázce obzvláště důležitý aspekt existence nebo identity jednotlivce, bude prostor poskytnutý státu obvykle omezen (viz *Evans proti Spojenému království*, cit. výše,

§ 77, a tam citované případy). Pokud však v rámci členských států Rady Evropy neexistuje shoda ani ohledně relativního významu dotčeného zájmu, ani ohledně nejlepších prostředků jeho ochrany, zejména pokud případ vyvolává citlivé morální nebo etické otázky, bude rozpětí širší (viz *Evans proti Spojenému království*, cit. výše, § 77 a *X, Y a Z proti Spojenému království*, cit. výše, § 44; *Fretté proti Francii*, č. 36515/97, rozsudek ze dne 26. února 2002, § 41; *Christine Goodwin proti Spojenému království*, č. 28957/95, rozsudek velkého senátu ze dne 11. července 2002, § 85; a *A, B a C proti Irsku*, cit. výše, § 232). Státní orgány jsou z důvodu svého bezprostředního a neustálého styku s životně důležitými silami svých zemí v zásadě v lepší pozici než mezinárodní soudce, aby se vyjádřily nejen k „přesnému obsahu požadavků morálky“ ve své zemi, ale také k nezbytnosti omezení, které jim má vyhovět (viz *A, B a C proti Irsku*, cit. výše, § 232, s dalšími odkazy). Pokud je stát povinen nalézt rovnováhu mezi konkurujícími si soukromými a veřejnými zájmy nebo právy vyplývajícími z Úmluvy, je mu obvykle přiznán široký prostor pro uvážení (viz *Evans proti Spojenému království*, cit. výše, § 77, a *Dickson proti Spojenému království*, cit. výše, § 78).

38. V této souvislosti Soud poznamenává, že podle studie „Medically Assisted Procreation and the Protection of the Human Embryo: Comparative Study on the Situation in 39 States“ (Lékařsky asistovaná reprodukce a ochrana lidského embrya: Srovnávací studie o situaci ve 39 státech), kterou vypracovala Rada Evropy v roce 1998 na základě odpovědí členských států Rady Evropy Řídícímu výboru pro bioetiku, bylo dárcovství vajíček výslovně zakázáno v Rakousku, Německu, Irsku, Norsku, Slovensku, Slovinsku, Švédsku a Švýcarsku a dárcovství spermatu bylo zakázáno v Rakousku, Německu, Irsku, Norsku a Švédsku. V současné době je dárcovství spermatu zakázáno kromě Rakouska pouze ve třech zemích: v Itálii, Litvě a Turecku, zatímco dárcovství vajíček je zakázáno v těchto třech zemích a dále v Chorvatsku, Německu, Norsku a Švýcarsku. Právní předpisy v této oblasti, pokud vůbec existují, se však značně liší. Zatímco v některých zemích je lékařsky asistovaná reprodukce podrobně upravena, v jiných je upravena jen do určité míry a v některých jiných zemích není upravena vůbec.

39. Soud dospěl k závěru, že v právních předpisech smluvních států je v současné době patrná tendence umožnit dárcovství pohlavních buněk pro účely oplodnění *in vitro*, což odráží vznikající evropský konsensus. Tento vznikající konsenzus však není založen na ustálených a dlouhodobých zásadách zavedených v právu členských států, ale spíše odráží fázi vývoje v rámci obzvláště dynamické oblasti práva a rozhodujícím způsobem nezužuje prostor pro uvážení státu.

40. Vzhledem k tomu, že používání oplodnění *in vitro* tehdy vyvolávalo, a i dnes vyvolává citlivé morální a etické otázky na pozadí rychle se vyvíjejícího lékařského a vědeckého vývoje, a vzhledem k tomu, že otázky, které tento případ vyvolává, se dotýkají oblastí, v nichž dosud neexistuje jasná shoda mezi členskými státy, Soud se domnívá, že prostor pro uvážení, který má být žalovanému státu poskytnut, musí být široký (viz *X, Y a Z proti Spojenému království*, cit. výše, § 44). Prostor státu se v zásadě vztahuje jak na jeho rozhodnutí zasáhnout do dané oblasti, tak na podrobná pravidla, která stanoví, aby dosáhl rovnováhy mezi soupeřícími veřejnými a soukromými zájmy (viz *Evans proti Spojenému království*, cit. výše, § 82). To však neznamená, že řešení, ke kterým zákonodárny orgán dospěl, jsou mimo kontrolu Soudu. Soudu přísluší pečlivě přezkoumat argumenty, které byly vzaty v úvahu v průběhu legislativního procesu a které vedly k rozhodnutí, jež učinil zákonodárny orgán, a určit, zda bylo dosaženo spravedlivé rovnováhy mezi protichůdnými zájmy státu a těch, kterých se tato legislativní rozhodnutí přímo dotýkají. Za tímto účelem Soud konstatuje, že situaci první stěžovatelky a druhého stěžovatele a situaci třetí stěžovatelky a čtvrtého stěžovatele je třeba zkoumat odděleně. Soud se domnívá, že je vhodné zahájit přezkum u třetí stěžovatelky a čtvrtého stěžovatele.

c) Třetí stěžovatelka a čtvrtý stěžovatel (darování vajíček)

41. Třetí stěžovatelka je zcela neplodná, zatímco její manžel, čtvrtý stěžovatel, je schopen produkovat sperma vhodné k oplodnění. Není sporu o tom, že vzhledem k jejich zdravotnímu stavu by jim splnění jejich přání mít dítě, jehož genetickým rodičem by byl alespoň jeden ze stěžovatelů, umožnilo pouze oplodnění *in vitro* s použitím vajíček od dárkyně. Zákaz heterologních technik umělého oplodnění *in vitro* stanovený v § 3 odst. 1 zákona o umělém oplodnění, který nedovoluje darování vajíček, však tuto možnost vylučuje. Z tohoto pravidla neexistuje žádná výjimka.

42. Vláda tvrdila, že zákaz dárcovství vajíček za účelem oplodnění *in vitro*, který rakouský zákonodárny orgán přijal, je v demokratické společnosti nezbytný. Podle názoru vlády rakouský zákonodárny orgán dosáhl spravedlivé rovnováhy mezi veřejnými a soukromými zájmy. Vláda tvrdila, že zákonodárny orgán musí stanovit určitá omezení možností, které nabízejí lékařské techniky umělého oplodnění, protože musí vzít v úvahu morálně a eticky citlivou povahu dotčených otázek a znepokojení, které panuje mezi velkými částmi společnosti, pokud jde o úlohu a možnosti moderní reprodukční medicíny.

43. Soud se domnívá, že v tak citlivé oblasti, jako je umělé plození, je třeba brát obavy založené na morálních ohledech nebo společenské přijatelnosti vážně. Samy o sobě však nejsou dostatečným důvodem pro úplný zákaz určité techniky umělého oplodnění, jako je darování vajíček. Bez ohledu na široký prostor pro uvážení, který je smluvním státům poskytnut, musí být právní rámec vytvořený pro tento účel utvářen soudržným způsobem, který umožní odpovídajícím způsobem zohlednit různé oprávněné zájmy.

44. Vláda zejména uvedla, že lékařsky vyspělé techniky umělého oplodnění, jako je oplodnění *in vitro*, s sebou nesou riziko, že nebudou používány pouze pro léčebné účely, ale také pro jiné cíle, jako je „selektce“ dětí; oplodnění *in vitro* takové riziko představuje. Kromě toho uvedly, že existuje riziko, že darování vajíček může vést k vykořisťování a ponižování žen, zejména těch z ekonomicky znevýhodněného prostředí. Rovněž by mohl být vyvíjen tlak na ženu, která by si jinak nemohla dovolit oplodnění *in vitro*, aby vyprodukovala více vajíček, než je nutné (...). Technika oplodnění *in vitro*, která vyžaduje odběr vajíček od ženy, je riskantní a má vážné důsledky pro osobu, která je takovému zákroku vystavena; zákonodárny orgán musí dbát zejména na to, aby tato rizika snížil, pokud se jedná o třetí osoby, jako jsou dárkyně.

45. Stěžovatelé tvrdili, že nepříznivé účinky, na které se vláda odvolává při argumentaci o nezbytnosti zásahu, lze omezit, ne-li jim zabránit, dalšími opatřeními, která může rakouský zákonodárny orgán přijmout, a že v žádném případě nepostačují k tomu, aby převážily nad zájmy stěžovatelů na splnění jejich přání mít dítě.

46. Soud se domnívá, že oblast umělého oplodnění se vyvíjí obzvláště rychle, a to jak z vědeckého hlediska, tak z hlediska vývoje právního rámce pro jeho použití v medicíně. Z tohoto důvodu je obzvláště obtížné stanovit spolehlivý základ pro zhodnocení nezbytnosti a vhodnosti legislativních opatření, jejichž důsledky se mohou projevit až po delší době. Je proto pochopitelné, že státy považují za nutné postupovat v oblasti umělého oplodnění obzvláště obezřetně.

47. Soud v této souvislosti podotýká, že rakouský zákonodárny orgán umělé oplodnění zcela nevyloučil, neboť umožňuje použití homologních technik. Podle závěrů ústavního soudu v jeho rozhodnutí ze dne 14. října 1999 byl rakouský zákonodárny orgán veden myšlenkou, že lékařsky asistovaná reprodukce by měla probíhat podobně jako přirozená reprodukce, a zejména, že by měla být zachována základní zásada občanského práva – *mater semper certa est* – tím, že se zamezí možnosti, aby dvě osoby mohly tvrdit, že jsou biologickými matkami jednoho a téhož dítěte, a aby se předešlo sporům mezi biologickou a genetickou matkou v širším smyslu. Zákonodárny orgán se tak pokusil sladit přání zpřístupnit

lékařsky asistovanou reprodukci s existujícím znepokojením velké části společnosti ohledně role a možností moderní reprodukční medicíny, které vyvolávají otázky morálně a eticky citlivé povahy.

48. Soud dále podotýká, že rakouský zákonodárný orgán stanovil v zákoně o umělém oplodnění zvláštní záruky a opatření, konkrétně vyhrazení použití technik umělého oplodnění specializovaným lékařům, kteří mají v této oblasti zvláštní znalosti a zkušenosti a jsou sami vázáni etickými pravidly své profese (...), a zákonný zákaz odměny za darování vajíček a spermií. Tato opatření mají zabránit potenciálním rizikům eugenické selekce a jejich zneužití a zabránit riziku zneužití žen ve zranitelné situaci jako dárkyň vajíček. Rakouský zákonodárný orgán by teoreticky mohl navrhnout a přijmout další opatření nebo záruky ke snížení rizika spojeného s darováním vajíček, jak je popsáno vládou. S ohledem na vládou zmiňované riziko vzniku vztahů, v nichž se sociální okolnosti odchylují od biologických, Soud poznamenává, že neobvyklé rodinné vztahy v širším slova smyslu, které nesledují typický vztah rodič-dítě založený na přímé biologické vazbě, nejsou v právních rádech smluvních států neznámé. Institut osvojení byl vytvořen v průběhu času s cílem poskytnout uspokojivý právní rámec pro tyto vztahy a je znám ve všech členských státech. Mohl tak být přijat právní rámec, který by uspokojivě upravoval problémy vyplývající z darování vajíček. Soud však nemůže přehlédnout, že rozdělení mateřství mezi genetickou matku a matku, která dítě nosila, se výrazně liší od vztahu mezi osvojitelem a dítětem a přidává do této problematiky nový aspekt.

49. Soud připouští, že rakouský zákonodárný orgán mohl vytvořit jiný právní rámec pro regulaci umělého oplodnění, který by umožňoval darování vajíček. V této souvislosti konstatuje, že toto řešení bylo přijato v řadě členských států Rady Evropy. Ústřední otázkou z hlediska článku 8 Úmluvy však není, zda mohl zákonodárný orgán přijmout jiné řešení, které by pravděpodobně zajistilo spravedlivější rovnováhu, ale zda rakouský zákonodárný orgán tím, že stanovil rovnováhu v bodě, ve kterém ji stanovil, překročil prostor pro uvážení, který mu tento článek poskytuje (viz *Evans proti Spojenému království*, cit. výše, § 91). Při řešení této otázky přikládá Soud určitý význam skutečnosti, že, jak bylo uvedeno výše, neexistuje dostatečně ustálený evropský konsenzus ohledně toho, zda by mělo být povoleno darování vajíček za účelem oplodnění *in vitro*.

50. V této souvislosti Soud dále poznamenává, že jedinými nástroji na evropské úrovni, které se zabývají problematikou darování vajíček pro umělé oplodnění, jsou zásady přijaté ad hoc výborem expertů pro pokrok v biomedicínských vědách v roce 1989. Zásada 11 stanoví, že oplodnění *in vitro* se v zásadě musí provádět s použitím pohlavních buněk členů páru. Úmluva o lidských právech a biomedicině z roku 1997 a Dodatkový protokol k této úmluvě z roku 2002 o této otázce mlčí. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/23/ES výslovně stanoví, že „tato směrnice by neměla zasahovat do rozhodnutí členských států týkajících se použití nebo nepoužití jakéhokoli specifického typu lidských buněk, včetně zárodečných buněk a embryonálních kmenových buněk“.

d) První stěžovatelka a druhý stěžovatel (dárce spermatu)

51. První stěžovatelka trpí neplodností související s vejcovody a druhý stěžovatel, její manžel, je neplodný. Není sporu o tom, že vzhledem k jejich zdravotnímu stavu by jim splnění jejich přání mít dítě, jehož genetickým rodičem je alespoň jeden ze stěžovatelů, umožnilo pouze oplodnění *in vitro* s použitím spermatu dárce.

52. Zákaz heterologních technik umělého oplodnění *in vitro* stanovený v § 3 odst. 1 zákona o umělém oplodnění, který v případě první stěžovatelky a druhého stěžovatele zakazuje dárce spermatu, však tuto možnost vylučuje. Současně § 3 odst. 2 tohoto zákona umožňuje darování spermatu pro oplodnění *in vivo*.

53. Soud opakuje, že není v rozporu s požadavky článku 8 Úmluvy, pokud stát přijme právní předpisy upravující důležité aspekty soukromého života, které nestanoví zvážení

konkurujících si zájmů za okolností každého jednotlivého případu. Pokud jde o tak důležité aspekty, není v rozporu s článkem 8, že zákonodárny orgán přijme pravidla absolutní povahy, která slouží k podpoře právní jistoty (viz *Evans proti Spojenému království*, cit. výše, § 89).

54. Senát přikládal zvláštní význam skutečnosti, že tento typ umělého oplodnění (dárčovství spermatu pro oplodnění *in vitro*) kombinuje dvě techniky, které jsou samostatně povoleny podle zákona o umělém oplodnění, a to oplodnění *in vitro* na jedné straně a dárčovství spermatu pro početí *in vivo* na straně druhé. Konstatoval, že zákaz kombinace dvou lékařských technik, které byly samostatně povoleny, vyžaduje obzvláště přesvědčivé argumenty. Jediným argumentem, který se podle názoru senátu týkal konkrétně tohoto zákazu, bylo, že umělé oplodnění *in vivo* se již nějakou dobu používá, snadno se s ním zachází, a jeho zákaz by proto bylo obtížné kontrolovat. Takový argument se týkal pouze otázky účinnosti, která měla menší váhu než zvláště důležité zájmy dotčených soukromých osob, a proto senát dospěl k závěru, že sporné rozdílné zacházení nebylo odůvodněné (viz § 92–93 rozsudku senátu).

55. Velký senát není o této argumentaci přesvědčen. Domnívá se, že při zkoumání slučitelnosti zákazu určité techniky umělého oplodnění s požadavky Úmluvy je třeba vzít v úvahu legislativní rámec, jehož je součástí, a zákaz je třeba vnímat v tomto širším kontextu.

56. Je pravda, že některé argumenty, které vláda uvádí na obhajobu zákazu dárčovství pohlavních buněk pro oplodnění *in vitro*, se mohou týkat pouze zákazu dárčovství vajíček, jako je prevence zneužívání žen ve zranitelné situaci nebo omezení možných zdravotních rizik pro dárkyně vajíček a prevence vzniku atypických rodinných vztahů z důvodu rozděleného mateřství. Přetrvávají však základní obavy, na které se vláda odvolává, a sice že zákaz dárčovství pohlavních buněk zahrnující zásah třetích osob do vysoce technického lékařského procesu je v rakouské společnosti kontroverzní otázkou, která vyvolává složité otázky sociální a etické povahy, na nichž dosud nepanuje ve společnosti shoda a které musí brát v úvahu lidskou důstojnost, blaho takto počatých dětí a prevenci negativních dopadů nebo možného zneužití. Soud výše shledal, že zákaz darování vajíček za účelem oplodnění *in vitro*, který se opíral o tyto důvody, je slučitelný s požadavky článku 8 Úmluvy a s ohledem na obecný rámec, v němž je třeba sporný zákaz vnímat, je relevantní i v tomto případě.

57. Skutečnost, že rakouský zákonodárny orgán při přijímání zákona o umělém oplodnění, který zakotvil rozhodnutí nepovolit dárčovství spermatu nebo vajíček pro oplodnění *in vitro*, současně nezakázal dárčovství spermatu pro oplodnění *in vivo* – techniku, která byla předtím po značnou dobu tolerována a stala se společností akceptovanou – je otázkou, která má význam pro vyvážení příslušných zájmů a nelze ji posuzovat pouze v kontextu účinného dodržování zákazů. Ukazuje spíše opatrný a obezřetný přístup rakouského zákonodárnyho orgánu, který se snaží sladit sociální realitu se svým zásadovým přístupem v této oblasti. V této souvislosti Soud rovněž podotýká, že rakouské právo nezakazuje vycestovat do zahraničí za účelem léčby neplodnosti, která využívá techniky umělého oplodnění, jež nejsou v Rakousku povoleny, a že v případě úspěšné léčby obsahuje občanský zákoník jasná pravidla týkající se otcovství a mateřství, která respektují přání rodičů (viz *mutatis mutandis A, B a C proti Irsku*, cit. výše, § 239).

e) Závěr Soudu

58. S ohledem na výše uvedené úvahy proto Soud dospěl k závěru, že ani v případě zákazu darování vajíček pro účely umělého oplodnění, ani v případě zákazu darování spermií pro účely oplodnění *in vitro* podle § 3 zákona o umělém oplodnění rakouský zákonodárny orgán v rozhodné době nepřekročil prostor pro uvažování, který mu byl poskytnut.

59. Proto nedošlo k porušení článku 8 Úmluvy ve vztahu ke všem stěžovatelům.

60. Soud nicméně konstatuje, že rakouský parlament dosud neprovedl důkladné posouzení pravidel upravujících umělé plození s přihlédnutím k výše uvedenému dynamickému vývoji vědy a společnosti. Soud rovněž poznamenává, že rakouský ústavní soud, když konstatoval, že zákonodárný orgán dodržel zásadu proporcionality podle čl. 8 odst. 2 Úmluvy, dodal, že zákonodárným orgánem přijatá zásada povolit homologní metody umělého oplodnění jako pravidlo a oplodnění pomocí spermatu dárce jako výjimku odráží tehdejší stav lékařské vědy a konsenzus ve společnosti. To však neznamená, že tato kritéria nebudou podléhat vývoji, který bude muset zákonodárný orgán v budoucnu zohlednit.

61. Vláda neposkytla žádné informace o tom, že by rakouské orgány tento aspekt rozhodnutí ústavního soudu skutečně sledovaly. V této souvislosti Soud opakuje, že Úmluva byla vždy vykládána a uplatňována s ohledem na aktuální okolnosti (viz *Rees proti Spojenému království*, č. 9532/81, rozsudek ze dne 17. října 1986, § 47). I když Soud v tomto případě neshledal porušení článku 8, domnívá se, že je třeba, aby smluvní státy tuto oblast, v níž se právo zřejmě neustále vyvíjí a která podléhá obzvláště dynamickému vývoji vědy a práva, sledovaly [(viz *Christine Goodwin proti Spojenému království*, č. 28957/95, rozsudek ze dne 11. července 2002, § 74, a *Stafford proti Spojenému království*, č. 46295/99, rozsudek velkého senátu ze dne 28. května 2002, § 68].

III. K TVRZENÉMU PORUŠENÍ ČLÁNKU 14 ÚMLUVY VE SPOJENÍ S ČLÁNKEM 8

62. Stěžovatelé namítali, že zákaz heterologních technik umělého oplodnění *in vitro* stanovený v § 3 odst. 1 a 2 zákona o umělém oplodnění porušil jejich práva podle článku 14 Úmluvy ve spojení s článkem 8.

63. Za okolností tohoto případu se Soud domnívá, že podstata této stížnosti byla dostatečně zohledněna při výše uvedeném přezkumu námitek stěžovatelů podle článku 8 Úmluvy. Z toho vyplývá, že není důvod pro samostatné posouzení stejných skutečností z hlediska článku 14 ve spojení s článkem 8 Úmluvy.

Z TĚCHTO DŮVODŮ SOUD

(...)

2. *rozhoduje* třinácti hlasy proti čtyřem, že nedošlo k porušení článku 8 Úmluvy;
3. *rozhoduje* jednomyslně, že není nutné posuzovat stížnost také podle článku 14 Úmluvy ve spojení s článkem 8.

Vyhotoveno v anglickém a francouzském jazyce a sděleno na veřejném jednání v Paláci lidských práv ve Štrasburku dne 12. dubna 2006.

(...)