**S.H. a další proti Rakousku**

**Jednání velkého senátu ESLP dne 23. února 2011**

**Zákaz použití darovaného spermatu a vajíček za účelem provedení umělého oplodnění (článek 14 Úmluvy – zákaz diskriminace; článek 8 Úmluvy – právo na respektování rodinného života)**

**Skutkový stav**

Stěžovatelé jsou čtyři rakouští občané tvořící dva manželské páry, žijící v Rakousku. V důsledku své neplodnosti chtějí využít techniky asistovaného oplodnění, která však není v Rakousku povolena.

S.H. trpí neprůchodností vejcovodů a její muž D.H. je též neplodný. Technika umělého oplodnění *in vitro* je proto jedinou cestou, jak by manželský pár mohl mít dítě, jehož by jeden z manželů byl biologickým rodičem. Vaječníky H.E.-G. neprodukují vajíčka, naproti tomu tvorba spermií u jejího manžela M.G. je normální. Jedině umělé oplodnění *in vitro* při použití darovaného vajíčka by mohla vést k těhotenství a narození dítěte, jehož otec by byl biologickým rodičem. Avšak obě tyto možnosti jsou podle rakouského zákona o umělém oplodnění, který zakazuje použití darované spermie k umělému oplodnění a obecně zakazuje darování vajíček. Zároveň povoluje jiné techniky asistované reprodukce, zejména umělé oplodnění za použití vajíček a spermií mezi manžely u osob žijících jako druh a družka. Zákon dále povoluje výjimečně darování spermií za účelem umělého oplodnění *in utero*.

V květnu 1998 se S.H. a H.E.-G. obrátili na Ústavní soud se stížností na neústavnost dotčených ustanovení zákon o umělém oplodnění. V říjnu 1999 soud vydal rozhodnutí, ve kterém judikoval, že zásah do práva stěžovatelů na respektování rodinného života byl skutečný, avšak odůvodněný, když chtěl zabránit jednak vytváření nezvyklých vztahů jako v případě dítěte majícího více než jednu biologickou matku (jednak matku genetickou a jednak matku, která jej donosila), jednak nebezpečí využívání žen, a to zejména v okruhu žen sociálně znevýhodněných.

**Námitky**

Stěžovatelé namítali, že nastalá situace porušuje jejich právo na respektování rodinného života ve smyslu článku 8 Úmluvy. Tvrdili též, že rozdíl v jednání oproti párům, které si přály asistovanou reprodukci, ale které nepotřebovaly darování vajíček nebo spermií pro umělé oplodnění *in vitro* byl diskriminační ve smyslu článku 14 Úmluvy.

**Rozsudek senátu první sekce ESLP z 1. dubna 2010**

Soud poznamenal, že v rámci členských států Rady Evropy neexistuje jednotný přístup k asistovanému oplodňování a jednotlivé státy navíc nemají povinnost povolit jej. Pokud však umělé oplodňování povolí, musí jeho rozsah upravit řádným způsobem, berouce na vědomí zájmy dotčených osob. Aby Soud mohl určit, zda v projednávaném případě bylo se stěžovateli nakládáno jiným způsobem než s osobami nacházejícími se v podobné situaci, a to odůvodněným způsobem, musel zkoumat oba manželské páry zvlášť.

Pokud šlo o situaci, ve které se nacházeli H.E.-G. A M.G. a jejich přání využít umělého oplodnění *in vitro* za použití vajíčka od dárce, Soud nebyl přesvědčen argumentem rakouské vlády, že úplný zákaz byl jedinou možností jak zabránit nebezpečím souvisejícím s touto rozmnožovací technikou. Nebezpečí, že ženy mohou být využívány a že tato metoda mohla být vyžita pro selektivní reprodukci, byl argument, který mohl být použit i proti jiným metodám umělého oplodnění. Navíc rakouský zákon nedovoloval poskytnutí finančních prostředků za darované vajíčko. Argument, že odebírání vajíček za účelem darování představovalo nebezpečný lékařský zákrok, mohl být použit v souvislosti s umělým oplodňováním in vitro, kde vajíčko je odebráno ženě, která sama chce být matkou, což rakouský zákon povoloval.

Pokud šlo tvrzení, že použití darovaného vajíčka k umělému oplodnění *in vitro* by zakládalo neobvyklé rodinné vztahy, Soud podotkl, že rodinné vztahy, které nejsou založeny na klasických biologických vztazích rodič-dítě, nejsou ničím novým, a poukázal přitom na vztahy adoptivních dětí k jejich adoptivním rodičům. Podle názoru Soudu tak článek 8 spolu s článkem 14 Úmluvy byly porušeny.

S ohledem na situaci, ve které se nacházel manželský pár S.H. a D.H. a jejich přání uchýlit se k umělému oplodnění *in vitro* za použití darované spermie, Soud podotkl, že tato metoda umělého oplodnění zahrnuje dva postupy, které byly samostatně rakouským zákonem povoleny, totiž umělé oplodnění *in vitro* s použitím vajíčka a spermie dotčeného páru na jedné straně a darované spermie za účelem *in vivo* koncepce na straně druhé. Zákaz spojení těchto dvou zákonných metod by vyžadovalo o hodně přesvědčivější argumenty. Většina tvrzení vlády se však netýkala přímo darování spermií za účelem umělého oplodnění *in vitro*. Pokud šlo o její tvrzení, že umělé oplodnění *in vitro* se používalo již poměrně dlouhou dobu, že šlo o snadnou metodu a že její zákaz by bylo nesnadné kontrolovat, Soud mínil, že otázka pouhé účinnosti je méně důležitá než otázka týkající se morálního a etického přesvědčení společnosti. Při porovnávání těchto relativně chatrných argumentů se zájmy stěžovatelů, jejich přání počít dítě, Soud došel k názoru, že rozdíl v jednání nebyl odůvodněný. Konstatoval tak porušení článku 14 spolu s článkem 8 Úmluvy.