

## **DERECHO A LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR**

### **Caso Hoffmann contra Austria. Sentencia de 23 junio 1993 (TEDH 1993\27 )**

SENTENCIA

PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

26

La señora Hoffmann apeló a la Comisión el 20 de febrero de 1987. Denunciaba el haber sido privada de la guarda y custodia de sus hijos debido a sus convicciones religiosas. Invocaba su derecho al respeto de su vida familiar (artículo 8 del Convenio), su libertad religiosa (artículo 9), y su derecho a educar a sus hijos conforme a sus convicciones religiosas (artículo 2 del Protocolo núm. 1); además, se pretendía víctima de una discriminación basada en la religión (artículo 14).

27

La Comisión admitió su demanda (núm. 12875/1987) el 10 de julio de 1990. En su informe de 16 de enero de 1992 (artículo 31), concluyó:

- a) por ocho votos contra seis, con la violación del artículo 8 en relación con el 14;
- b) por doce votos contra dos, con la ausencia de necesidad de examinar el asunto desde el ángulo del artículo 9, considerado aisladamente o en relación con el artículo 14;
- c) por unanimidad, con la no violación del artículo 2 del Protocolo núm. 1. El texto íntegro de su informe, así como las opiniones separadas que lo acompañan, figuran en el anexo a la presente sentencia 2 .

2

Nota del Secretario: Por razones de orden práctico sólo figurará en la edición inglesa (Volumen 255-C de la serie A de las publicaciones del tribunal), pero podrá ser solicitada en Secretaría.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

SOBRE LA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 8, CONSIDERADO AISLADAMENTE Y EN RELACION CON EL ARTÍCULO 1

28

La demandante reprocha al Tribunal supremo de Austria el haber atribuido a su ex-marido, en lugar de a ella, el ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos Martin y Sandra, en razón de su pertenencia a la comunidad religiosa de los testigos de Jehová; se basa para ello en el artículo 8 del Convenio, considerado aisladamente y en relación con el artículo 14.

El Gobierno niega cualquier violación, mientras que según la Comisión ha habido un desconocimiento del artículo 8 en relación con el artículo 14.

29

En términos del artículo 8.1 del Convenio, "Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia".

De entrada, conviene señalar que los hijos vivían con su madre desde hacía dos años -desde que había abandonado con ellos el domicilio conyugal- en el momento en que el Tribunal supremo obligó, el 3 de septiembre de 1986, a devolverlos a su padre. Desde ese momento, la sentencia dictada en este último sentido se analiza como un atentado al derecho de la interesada al respeto de su vida familiar; la causa se inscribe, por tanto, en el marco del artículo 8. El hecho de que se trate de una decisión que pone fin a un litigio entre particulares, como invoca el Gobierno, no cambia en nada las cosas.

A

Sobre la violación del artículo 8, en relación con el artículo

30

Vista la naturaleza de las alegaciones formuladas, el tribunal, al igual que la Comisión, juzga apropiado situarse en terreno del artículo 8 en relación con el artículo 14, en cuyos términos:

"El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna especialmente por razones de sexo raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación".

31

En el goce de los derechos y libertades reconocidos por el Convenio, el artículo 14 prohíbe tratar de manera diferente, salvo justificación objetiva y razonable, a personas en situaciones comparables (ver, entre otras, Sentencia Sunday Times contra Reino Unido núm. 2, de 26 noviembre 1991, Serie A núm. 217, pg. 32, apartado 58).

En primer lugar, es preciso examinar si la demandante puede denunciar dicha diferencia de trato.

32

Para atribuir el ejercicio de la patria potestad -reivindicado por los dos padres- a la madre antes que al padre, el tribunal de distrito y el Tribunal regional de Innsbruck tuvieron que pronunciarse sobre si la primera era capaz de asumir la guarda y custodia y la educación de los hijos. A tal efecto, tuvieron en cuenta las consecuencias prácticas de las convicciones religiosas de los testigos de Jehová: no aceptación de los días de fiesta como Navidad o Pascua, tradicionalmente celebrados por la mayoría de la población austríaca, oposición a las transfusiones de sangre y, más ampliamente, la situación de minoría social viviendo según sus propias reglas distintivas. Señalaron que la señora Hoffmann se había declarado dispuesta a dejar a los hijos pasar los días de fiesta con su padre, que continuaba siendo católico, y a autorizar la administración de transfusiones de sangre en provecho de los niños, en la medida exigida por la ley; además, se basaron en la relación psicológica existente entre los niños, muy jóvenes en aquel momento, y su madre, así como en la aptitud general de la misma para ocuparse de ellos.

Para apreciar el interés de los hijos, el Tribunal supremo tomó en consideración las incidencias que podía tener sobre la vida social de los niños el hecho de hallarse asociados a una minoría religiosa particular y los peligros que la demandante, por su rechazo a la práctica de transfusiones de sangre, creaba no sólo respecto de ella misma, sino también -salvo orden judicial- respecto de Martin y Sandra; en suma, las eventuales repercusiones negativas derivadas de la pertenencia de Ingrid S. a la comunidad religiosa de los testigos de Jehová. Al contrario, ella ponía de manifiesto el riesgo de que el traslado de la guarda y custodia al padre pudiera constituir para los niños una causa detención psicológica; por tanto, estimaba que había que aceptarla en interés de los niños.

33

El tribunal no niega que en determinadas circunstancias, los datos hechos valer por el Tribunal supremo de Austria en apoyo de su decisión, puedan inclinar la balanza en favor del padre en lugar de la madre. Sin embargo, el Tribunal supremo introdujo un elemento nuevo, la Ley federal sobre la educación religiosa de los niños (apartados 15 y 23 supra), a la cual otorgó manifiestamente una importancia determinante.

Desde ese momento, ha habido una diferencia de trato basada en la religión; una conclusión reforzada, por lo demás, por el tono y la redacción de los considerandos del Tribunal supremo relativos a las consecuencias prácticas de la religión de la demandante.

Dicha diferencia de trato es discriminatoria en ausencia de "justificación objetiva y razonable", es decir, si no responde a un "objetivo legítimo" y si no hay "una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el perseguido" (ver, en particular, Sentencia Darby contra Suecia de 23 octubre 1990 ( TEDH 1990, 26 ) , Serie A, núm. 187, pg. 12, apartado 31).

34

El Tribunal supremo perseguía un objetivo legítimo: proteger la salud y los derechos de los hijos; falta por comprobar si se ha cumplido también la segunda condición.

35

Podemos aquí referirnos al artículo 5 del Protocolo núm. 7, que entra en vigor para Austria el 1 de noviembre de 1988. No invocado en este caso, prevé no obstante, la igualdad fundamental entre esposos, especialmente en cuanto a los derechos relativos a la patria potestad, y precisa que el interés de los hijos debe prevalecer en esta materia.

36

Si el Tribunal supremo de Austria no se basó únicamente en la Ley federal mencionada, sí que apreció los hechos de manera diferente a las jurisdicciones inferiores, las cuales además apoyaron su motivación en informes periciales psicológicos. No obstante, la posibilidad de cualquier argumento en contra, no puede tolerarse una distinción basada, en esencia, en consideraciones de religión.

Por tanto, el tribunal no puede concluir que haya habido una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el objetivo perseguido en consecuencia, ha habido violación del artículo 8 en relación con el artículo 14.

B

Sobre la violación del artículo 8 considerado aisladamente

37

Teniendo en cuenta la conclusión que figura en el apartado precedente, no se hace necesario resolver sobre la violación alegada del artículo 8 considerado aisladamente; los argumentos avanzados sobre este punto coinciden con los ya examinados en el contexto del artículo 8 en relación con el artículo 14.

II

SOBRE LA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 9

38

El tribunal al igual que la Comisión estima que en el presente caso no se plantean cuestiones distintas en el terreno del artículo 9, considerado aisladamente o en relación con el artículo 14; las circunstancias alegadas son las mismas que para el artículo 8 en relación con el artículo 14, respecto de los cuales la presente sentencia ha declarado la existencia de violación.

III

SOBRE LA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 2 DEL PROTOCOLO NÚM. 1

39

La denuncia relativa al artículo 2 del Protocolo núm. 1 no ha sido mantenida ante el tribunal, que no percibe razón alguna para examinarla de oficio.

IV

## SOBRE LA APLICACIÓN DEL ARTICULO 50

40

En los términos del artículo 50:

"Si la decisión del tribunal declara que una resolución tomada o una medida ordenada por una autoridad judicial o cualquier otra autoridad de una Parte Contratante se encuentra total o parcialmente en oposición con obligaciones que se derivan del (...) Convenio, y si el derecho interno de dicha Parte sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de esta resolución o medida, la decisión del tribunal concederá, si procede, una satisfacción equitativa a la parte lesionada".

La demandante no solicita nada en concepto de daño moral, pero reclama 75.000 chelines austríacos por gastos y costas satisfechos ante los órganos del Convenio y no cubiertos por la asistencia judicial.

La Comisión no se pronuncia. Con el Gobierno, el tribunal juzga aceptable la demanda.

POR ESTOS MOTIVOS, EL TRIBUNAL

1

Declara, por cinco votos contra cuatro, que ha habido violación del artículo 8 en relación con el artículo 14;

2

Declara, por unanimidad, que no se impone resolver sobre la violación alegada del artículo 8 considerado aisladamente;

3

Declara, por unanimidad, que no se plantea ninguna cuestión distinta en el terreno del artículo 9, considerado aisladamente o en relación con el artículo 14;

4

Declara, por unanimidad, que no se impone resolver sobre la violación invocada del artículo 2 del Protocolo núm. 1;

5

Declara, por ocho votos contra uno, que el Estado demandado deberá abonar a la demandante, en el plazo de tres meses, 75.000 (setenta y cinco mil) chelines austríacos en concepto de costas y gastos.

## OPINION DISIDENTE DEL SEÑOR JUEZ MATSCHER

No me siento en condiciones de suscribir el razonamiento y la conclusión de la mayoría en lo que se refiere a la alegación de una violación del artículo 8 en relación con el artículo 14.

1

Antes que nada, es preciso preguntarse si, en el caso presente, ha habido verdaderamente una injerencia por parte de las autoridades estatales en la vida familiar de la demandante en el sentido del artículo 8. En el momento de su separación, los padres no llegaron a un acuerdo respecto a la atribución del derecho de guarda y custodia, sino que cada uno lo reclamaba para sí ante los tribunales competentes. Las jurisdicciones de primera y de segunda instancia dieron la razón a la madre, mientras que el Tribunal supremo decidió en favor del padre. Se trataba por tanto de un litigio privado entre dos individuos -cada uno de los cuales tenía, desde el principio, el mismo título- que los tribunales, a los que las partes se habían dirigido en ausencia de entendimiento, debían resolver sobre la base del derecho aplicable; el hecho de que la madre se hubiera llevado a los niños, sin estar legitimada para ello, no le otorgaba ningún título suplementario. Desde ese momento, la restitución de los hijos al domicilio del padre, tras la decisión definitiva del Tribunal supremo, no constituyó en sí injerencia alguna, en el sentido del artículo 8, en los derechos de la madre.

2

Incluso en la hipótesis de que hubiera habido injerencia, es preciso verificar lo siguiente:

El único criterio sobre el que los tribunales deben fundamentar su decisión en una controversia semejante es el bienestar de los hijos. Ahora bien, el Tribunal supremo ha apreciado este último de manera diferente a las jurisdicciones inferiores. No corresponde al tribunal de Estrasburgo llevar a cabo una apreciación que sustituya a la realizada por las autoridades estatales competentes, las cuales gozan en la materia de un amplio margen de apreciación, pero sí puede controlar si la elección operada por ellas entra en el margen de apreciación que les deja el Convenio y no atenta contra los derechos consagrados por éste.

No ha sido éste el caso en el presente asunto: el Tribunal supremo ha concedido mayor peso a los efectos negativos que podrían derivarse, para el bienestar de los hijos, del hecho de que la madre se hubiese integrado en la comunidad religiosa de los testigos de Jehová. Por tanto, no se trataba de una discriminación basada en la religión de la madre como tal, sino solamente de la toma en consideración de los efectos que la adhesión a esta religión podrían acarrear para el bienestar de los hijos, lo que me parece plenamente legítimo.

Además, el Tribunal supremo había reprochado a los tribunales inferiores el haber hecho caso omiso del hecho de que la madre, decidiendo de una manera unilateral sobre la educación religiosa futura de los hijos, había infringido las disposiciones de la Ley de 1921.

3

No percibiendo, en este caso, violación alguna del artículo 8 en relación con el 14, debo deplorar la formulación de algunos. considerandos de la sentencia del Tribunal supremo. Mas, como nuestro tribunal ha puesto de manifiesto en repetidas ocasiones, formulaciones poco hábiles y desafortunadas en una decisión judicial no constituyen, en sí mismas, una violación del Convenio.

#### OPINION PARCIALMENTE DISIDENTE DEL SEÑOR JUEZ WALSH

1

No pienso que la sentencia del Tribunal supremo, que ha anulado la decisión de las instancias inferiores privando a la demandante de la guarda y custodia de sus hijos, haya infringido los artículos 8 y 14 relacionados, o considerados aisladamente. Se basaba en el temor a que el bienestar de los hijos se viera amenazado desde el momento en que la demandante no estaba por permitir que se les realizara una transfusión de sangre, en caso de que ello se revelara médicamente necesario, salvo si un tribunal lo ordenaba.

2

La madre ha adaptado su conducta a los dogmas de la sociedad o secta religiosa en la que ingresó tras el nacimiento de sus hijos. Al convertirse en miembro de los testigos de Jehová después de haber abandonado la Iglesia católica, sostenía la idea de que autorizar una transfusión sanguínea a sus hijos, estando bajo su guarda y custodia, sería una falta moral. Sus hijos han continuado perteneciendo a la Iglesia católica, como su marido. Ellos no tienen objeción alguna conocida a una transfusión sanguínea necesaria. En realidad, la demandante hacía prevalecer sus creencias religiosas sobre la vida y la salud de sus hijos, con menosprecio de los derechos del padre y de las disposiciones de la Ley de 1921 sobre la educación religiosa de los hijos.

3

En su recurso, el padre invocaba expresamente el rechazo a una eventual transfusión sanguínea para solicitar del Tribunal supremo la nulidad de la decisión del tribunal inferior. Se trataba en este caso de un motivo objetivo mediante el que un tribunal podía o no, en un caso dado, considerar como suficiente para justificar el traslado del ejercicio de la patria potestad. Esta no es una cuestión sobre la que la apreciación de nuestro tribunal pueda sustituir a la del juez nacional. El Tribunal supremo debía resolver sobre un problema de riesgo para la salud de los hijos. Ponderando la gravedad de la cuestión, reconoció que la causa de tal riesgo había que buscarla, ciertamente, en las nuevas concepciones religiosas de la demandante. La razón o los motivos de la génesis del riesgo son sólo secundarios en relación al efecto objetivo de su existencia. Si la actitud de la demandante no pudiera ser imputada a una convicción religiosa, la cuestión sometida a la justicia nacional seguiría siendo esencialmente la misma. La circunstancia de que el riesgo fuera engendrado por una convicción religiosa no compartida por aquellos a quienes se pretendía imponer tal convicción, no crea una situación en la que la supresión del riesgo deba ser considerada necesariamente, si es que debe serlo, como una discriminación basada en motivos de

religión. Correspondía a los tribunales nacionales evaluar y ponderar las repercusiones, distinguiéndolas de la causa.

4

El Tribunal supremo resolvió el recurso antes de que el divorcio de los padres fuera definitivo. Este ha instaurado una situación jurídica diferente que podría dar lugar a un nuevo recurso ante los tribunales nacionales, en razón del efecto del divorcio sobre el juego de las disposiciones de la mencionada Ley de 1921. Nuestro tribunal no debe entrar a conocer dicha situación

5

Suscribo la decisión del tribunal en cuanto al artículo 8 considerado aisladamente, al artículo 9 y al artículo 2 del Protocolo núm. I.

#### OPINION DISIDENTE DEL SEÑOR JUEZ VALTICOS

No me es posible compartir la opinión de la mayoría de la Sala según la cual ha habido en el presente caso violación de los artículos 8 y 14 del Convenio, en la medida en que la decisión del Tribunal supremo privando a la señora Hoffmann de la guarda y custodia de sus hijos constituye una discriminación por razón de religión.

En efecto, en mi opinión es evidente que dicha decisión del Tribunal supremo no se debe al hecho mismo de que la señora Hoffmann haya optado por la fe de los testigos de Jehová, sino esencialmente a las consecuencias que este hecho habría supuesto para el futuro de sus hijos. La cuestión no se habría planteado si se hubiese tratado de una religión diferente que no conllevara las características especiales de los testigos de Jehová. Así, el rechazo a las transfusiones sanguíneas habría podido poner en peligro, pese a lo que se ha dicho, la salud e incluso la vida de los niños. Las particularidades de las concepciones de esta creencia habrían conducido a aislar a los niños de la vida social normal y habrían contribuido a marginarlos y a limitar su futuro y su desarrollo. Ciertamente, los niños todavía no se habían adherido a las creencias de los testigos de Jehová, pero la madre los llevaba con ella a la reunión de los domingos. Dado que ella hacía visitas semanales con el objeto de difundir su fe (ciertamente, sin ir acompañada de los niños), era de esperar que esta preocupación por hacer proselitismo se manifestara igualmente de cara a los hijos, pues era normal que quisiera asegurar lo que consideraba su salvación.

Por tanto, tendríamos que haber estimado que la decisión del Tribunal supremo no se debió a "una distinción determinada esencialmente por consideraciones de religión", como la mayoría del tribunal ha declarado, sino a la preocupación legítima por proteger el futuro de los hijos Hoffmann.

#### OPINION DISIDENTE DEL SEÑOR JUEZ MIFSUD BONNICI

No puedo compartir la opinión de los cinco miembros del tribunal que forman la mayoría, por estas razones:

1

El artículo 8 del Convenio prohíbe a las autoridades públicas llevar a cabo una injerencia en el ejercicio del derecho de toda persona al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2

En mi opinión, hay que operar una distinción fundamental entre injerencia e intervención. La injerencia consiste en un acto mediante el cual alguien se ocupa o se mezcla en una cosa sin tener derecho a ello. La intervención, en cambio, corresponde a un acto a través del cual alguien se interpone para prevenir o impedir un mal que de otra forma se produciría.

3

En general, cuando un matrimonio se rompe, uno u otro de los cónyuges requiere a un tribunal para que intervenga. La demandante y su marido lo han hecho en el presente caso. La primera intervención necesaria emanó del Tribunal de distrito de Innsbruck. Esta primera resolución dio lugar a la apelación del marido al Tribunal regional, y un segundo recurso (extraordinario) fue finalmente interpuesto ante el Tribunal supremo de Austria.

4

Cada uno de estos tribunales tuvo que resolver sobre el ejercicio de la patria potestad en relación a los hijos habidos en el matrimonio. Cada uno de ellos tenía que intervenir legalmente, por lo que yo no percibo cómo podrían considerarse esas decisiones como injerencias de autoridades públicas en la vida privada y familiar de la demandante. Se trataba, bien al contrario, de intervenciones necesarias, análogas a las centenas de ellas que se hallan cotidianamente en la vida judicial de todos los Estados del Consejo de Europa.

5

La sentencia del Tribunal supremo anuló las dos decisiones precedentes, al estimarlas no conformes con las disposiciones de la Ley federal de 15 de julio de 1921 sobre la educación religiosa de los hijos.

6

Esta ley establece las siguientes normas en la materia:

- a) durante el matrimonio, los esposos deciden conjuntamente sobre la cuestión;
- b) el acuerdo inicial puede ser modificado en cualquier momento por ellos mismos de mutuo acuerdo;

- c) ni el padre ni la madre pueden modificar unilateralmente los términos del acuerdo;
- d) cuando uno de los dos fallece, el acuerdo caduca.

7

El Tribunal supremo de Austria decidió que la educación religiosa de los hijos Hoffmann debía obedecer al acuerdo inicial libremente concluido entre los padres. La ruptura del matrimonio no autorizaba ni a uno ni a otro cónyuge, ni a la justicia, a modificarlo.

8

Se trataba de un recurso de casación basado principalmente en el defecto de toma en consideración de la Ley de 1921 por los tribunales inferiores. Ahora bien, esta laguna era incontestable y no se entiende cómo el Tribunal supremo pudo también, por su parte, hacer caso omiso de la mencionada ley. Por tanto, su sentencia se debía haber basado a la vez en los elementos que figuraban en el sumario y en la Ley de 1921. No concibo cómo dicha sentencia podría violar el Convenio a causa de esta adición. En la audiencia, el abogado de la demandante sostuvo que "la decisión del Tribunal supremo infringía el derecho austríaco". Yo no me siento habilitado para examinar y pronunciarme sobre denuncias dirigidas contra sentencias del Tribunal supremo de Austria que aplican el derecho austríaco, ni sobre la conformidad de decisiones judiciales austríacas a ese mismo derecho.

9

En vista de lo que precede, los argumentos relativos a los méritos o a los defectos de la religión de la demandante me parecen todos desprovistos de pertinencia en el presente caso. La única cuestión pertinente consiste en saber si la interesada tiene o no el derecho de modificar el acuerdo inicial concluido por ella con su esposo sobre la instrucción religiosa de sus hijos, independientemente de la religión a que dicho acuerdo se refiriese. Y la manera en que el derecho austríaco resuelve dicha cuestión no viola el Convenio.

10

Por estas razones, no puedo considerar que la decisión del tribunal supremo de Austria o la Ley federal sobre la instrucción religiosa infringen el Convenio. Como, en mi opinión, la demanda carece completamente de fundamento, no estoy dispuesto a conceder nada en virtud del artículo 50.