

**dr. Balogh Zoltán**

## **Az egészségügyi szolgáltatást nyújtók kártérítési felelősségének jogalkalmazási kérdései Bács-Kiskun megye bíróságai gyakorlatának tükrében**

A téma elemezhetősége végett megkíséreltem feltérképezni Bács-Kiskun Megyében ezen típusú perek előfordulási gyakoriságát, megoszlását, tendenciáit. Ebbéli szándékomban megerősített az a – médiában többször tükröződő – közvélekedés is, hogy az orvosi műhibás perek gyakorisága az utóbbi 10-15 évben rohamosan növekedett. Természetesen tisztában vagyok azzal, hogy a korábban és jelenleg használt nyilvántartási rendszerünk nem alkalmas az ilyen típusú perek hiánytalan felleltározására, de bízom abban, hogy a téma specialitása folytán a kutatás során feltárt adatok – a teljesség igénye nélkül – az érvényesülő tendencia valós feltárására alkalmasak.

Mindezek előrebocsátása után a megye bíróságain feltárt számszerűségi adatokat az alábbi táblázatban foglaltam össze:

Bíróság:	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	Össz
BKM Bíróság	1	2	1	4	1	2	3	3	17
Bajai VB	-	1	1	2	-	2	1	-	7
Kalocsai VB	1	-	-	-	-	-	-	-	1
Kecskeméti VB	2	3	1	2	4	3	-	3	18
Kiskőrösi VB	-	-	1	-	-	-	-	-	1
Kiskunfélegyházi VB	-	-	-	1	1	-	1	-	3
Kiskunhalasi VB	1	-	1	1	1	-	-	2	6
Kunszentmiklósi VB	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Összesen:	5	6	5	10	7	7	5	8	53

Ezen adatok – úgy tűnik – nem igazolják azt a vélekedést, hogy az orvosi műhibás perek száma jelentősen emelkedett volna, sőt az adatokból egy kiegyensúlyozott gyakorisági tendenciára lehet következtetést vonni. Természetesen – a fent említett – feltárási problémából adódóan az adatokat nem tekinthetjük egzakt statisztikai mintának, azonban gyakorisági tendencia irányának meghatározására, képalkotásra mindenképp alkalmasak.

Ezt a következtetésemet az általam ismert jogirodalmi adatok is alátámasztották:

Dósa Ágnes<sup>1</sup> az orvosi felelősségről írt kézikönyvében célirányos felmérés adataira támaszkodva 1998. évben 77, 1999-ben 69, 2000-ben 92, 2001-ben 118 darab orvosi műhibás per indulását rögzítette. Sándor Judit<sup>2</sup> az 1983 és 1996 között jogerősen befejezett ügyekre kiterjedő országos vizsgálata és kutatómunkája alapján írt elemző művében úgy vélekedett, hogy évente országszerte kb. 60-70 új kártérítési ügy keletkezik az egészségügyi intézmények tevékenységéből származó polgári jogi felelősséggel kapcsolatosan. Hasonló véleményre jutott Ádám György<sup>3</sup> a témával kapcsolatban közzétett tanulmányában, így ezen adatok és az általam feltárt adatok alapján úgy vélem egyetérthetünk Ádám György (ugyanezen tanulmányban) levont konklúziójával: „Az 1902-ben keletkezett jóslat<sup>4</sup> - amely szerint az orvosok ellen induló perek jelentősen növekedni fognak – mind a mai napig nem következett be.”

Az orvosi műhibás perek kapcsán – a specialitásuk folytán – számos jogalkalmazási kérdésben merült fel az igény a gyakorlat áttekintésére, dogmatikai-gyakorlati elemzésére, amely igény ezen elemzés kereteiben nyilvánvalóan nem elégíthető ki. Ezért ezen elemzésben vizsgált témakörök a gyakorlatban utóbb előtérbe került kérdéskörökhöz igazodnak.

---

<sup>1</sup> Dósa Ágnes: Az orvos kártérítési felelőssége – HVG Orac, 2004. 11. oldal.

<sup>2</sup> Sándor Judit: Gyógyítás és ítékezés – Medicina, 1997. 21. oldal.

<sup>3</sup> Ádám György: Igazságügyi szakértés az „orvosi műhiba” perekben – Jogtudományi közlöny 2000/10. 391. old.

<sup>4</sup> A tanulmányban hivatkozott Schachter Miksa orvos, egyetemi tanár a Magyar Jogászegylet által szervezett konferencián az 1902. április 12-én tartott előadásában, amerikai és angliai adatokra hivatkozva arra utalt, hogy az orvosi „műhiba pörök” rohamosan szaporodni fognak.

Ennek megfelelően az elemzés a következő témakörökben kíván gondolatébresztő felvetéseket, lehetséges következtetéseket feltárni:

- I. Az egészségügyi szolgáltatást nyújtók kártérítési felelősségnek jellege, jogi alapjai
- II. A tájékoztatási kötelezettség elmulasztására, megsértésére alapított kártérítési igények
- III. A születés kapcsán előforduló kárigények

## ***I. Az egészségügyi szolgáltatást nyújtók kártérítési felelősségének jellege, jogi alapjai***

### ***1. Az „orvosi műhibaperek”, mint terminológia sajátosságai***

Annak ellenére, hogy a jogirodalomban számosan kifejtették már, hogy az orvosi műhiba fogalom a felelősség aspektusából nem helytálló (Mohos László<sup>1</sup>, Dósa Ágnes<sup>2</sup>, Sándor Judit<sup>3</sup>, Landi Balázs<sup>4</sup>), az nem csak a „populáris” médiában, de a jogirodalomban és a bírói gyakorlatban is meghonosodott.

Így talán vitatkozhatunk Dósa Ágnes ezen ellentétes véleményével<sup>5</sup>, annál is inkább, mert maga is hivatkozott rá, hogy ezen kifejezés már a közegészségügyről szóló 1876. évi XIV. törvénycikkben is megjelent<sup>6</sup>. A kifejezés bírói gyakorlatban történő korai meghonosodását támasztja alá továbbá, hogy a Magyar Királyi Igazságügyminisztérium által kiadott az Igazságügyi Orvosi Tanács munkálatait összefoglaló gyűjteményes mű is következetesen orvosi műhiba terminológiát használ.<sup>7</sup> De a kifejezés ítélezési gyakorlatbeli korai alkalmazását és elfogadását támasztja alá a Kúria 1936. évben meghozott 82. számú jogegységi határozata is, amely következetesen használja mind a rendelkező részében, mind az indokolásában az orvosi műhiba terminológiát.<sup>8</sup> A második világháborút követő időszakban pedig ugyanígy elfogadottan és

<sup>1</sup> Dr. Mohos László: Kezelési szerződés, mint az orvos-beteg jogviszony szabályainak egyik lehetséges alternatívája – Magyar Jog 2003. 9. szám

<sup>2</sup> Dósa Ágnes hivatkozott kézikönyve 11. oldal

<sup>3</sup> Sándor Judit hivatkozott kézikönyve 49. oldal

<sup>4</sup> Landi Balázs: Az orvosi műhiba fogalmáról – Magyar Jog 2002. évi 6. szám

<sup>5</sup> Dósa Ágnes hivatkozott kézikönyve 11. oldal

<sup>6</sup> 1876: XIV.tc. 47. §-a: „A gyakorlatra jogosított orvos a gyógmód alkalmazásában nem korlátozható, működésére nézve azonban az állam ellenőrködése alatt áll, és az általa elkövetett műhibákért felelős”.

<sup>7</sup> Az Igazságügyi Orvosi Tanács munkálatai 2. sorozat, 4. kötet, Budapest, 1917.

<sup>8</sup> A Kúria Jogegységi Tanácsának 82. számú polgári döntvénye – Igazságügyi Közlöny 1936. év, 119. oldal

következetesen használták a kifejezést a témában publikáló jogtudósok, tanárok.

Azzal viszont – minden jogirodalmi állásponttal egyezően – magunk is egyetérthetünk, hogy helyesebb az orvosi vagy egészségügyi szolgáltató kártérítési felelősségéről beszélnünk, de mégis úgy vélem, ezen rövid megnevezés valós tartalmával is tisztában vagyunk, használata nem okoz zavart a fogalmak értelmezésekor. Ezért továbbra is úgy gondolom, nem kell mellőznünk, kerülnünk a használatát, és törekedni a címbélihez hasonló „helyettesítő meghatározás” keresésére, mert ahogy Sándor Judit írja: „a jogi szakirodalomban azonban csak nagyon összetett szólánccal írható le pontosan az, amit a köznyelv, illetőleg ... az igazságügyi orvostan e fogalom alatt ért”.

## **2. Az orvos (szolgáltató) – beteg(?) (egészségügyi szolgáltatást kérő) jogviszonyának megítélése problémái**

A Békés Megyei Bíróság hasonló tárgyú elemzése leszögezte: „Annak ellenére, hogy a gyógyintézet, illetőleg a kezelőorvos és a beteg között megbízási jellegű szerződéses jogviszony áll fenn, az orvos kártérítési felelősségének elbírálása során a bíróságok minden esetben a szerződésen kívüli kártérítési felelősség szabályait alkalmazták, és a Ptk. 339. § (1) bekezdésében írtakat vizsgálták. Ez a gyakorlat az országos ítélkezési gyakorlattal egyező és nem is kifogásolható, tekintettel arra, hogy a szerződésszegésből eredő károk megtérítésére is a Ptk. 318. § (1) bekezdése értelmében, a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség szabályait kell alkalmazni”.

Ezen minősítés, tartalmánál fogva nyilvánvalóan nem fogja eldönteni a jogirodalomban hosszú idő óta folyó parttalan vitát az orvos-beteg jogviszony megítéléséről. De vajon egyértelműen el kell-e dönten, szükséges-e a jogviszonyt valamely szerződéstípusba „beletuszkolni” (vagy erre szabott speciális szerződéstípust kreálni), tekintve, hogy a felelősség elbírálása szempontjából a gyakorlatban nem okozott problémát, legfeljebb az ítéletek indokolásában az elbírálás alapjául hivatkozott jogszabályhelyek tárháza nem egységes.

Ennek a szükségességét a hasonló tárgyú elemzések a következőkkel indokolták: Valójában mind elméleti, mind gyakorlati szempontból döntő jelentőségű, hogy az orvos kártérítési felelősségére a kontraktuális vagy deliktuális felelősség szabályai az irányadók. A deliktuális felelősség esetén ugyanis a károkozó és a károsult között maga a károkozás ténye hozza létre a kötelmet, ezzel szemben a kontraktuális felelősségnél már a károkozást megelőzően fennáll a felek között egy szerződéses jogviszony, s ebből a szerződéses jogviszonyból eredő kötelezettségnek a megszegése jelenti a károkozó magatartást.

Dogmatikailag a kötelemfakasztó aktus meghatározása, annak alapján a létrejött jogviszony minősítése indokoltan szükségesnek mutatkozik. Gyakorlati szempontból a jelentőségét az adhatja, hogy eltérőek lehet egyes kárfelelősségi alakzatok tartalmi elemei, összetevői.

Másrészt viszont – Dósa Ágnes jogirodalmi forrásokat összegző véleménye szerint – „...a kétféle felelősségi rend elhatárolásának azért nincs különösebb jelentősége..., mert az orvost terhelő gondossági kötelezettség a szerződéses viszonyban és a deliktuális felelősség rendszerében is azonos.” Emellett utalt arra is, hogy miután a magyar Ptk. azt a megoldást választotta, hogy a szerződésen kívüli felelősség kérdését szabályozza részletesen és a szerződésszegésért való felelősség körében ennek alkalmazására utal, így az egészségügyi kártérítési eljárások gyakorlatában nem jelentkezett a szétválasztás problematikája.<sup>1</sup> Hasonló következtetésre jutott Sándor Judit is az 1983-96. években jogerősen elbírált ügyeket vizsgáló, elemző tevékenysége során: „Jelenleg hatályos Polgári törvénykönyvünk szerencsére a 318. §-ában „átjárót” biztosít a kétfajta felelősségi forma között, evvel magyarázható, hogy a gyakorlatban nem igen jelentkezett a szétválasztás problémája”.<sup>2</sup>

Az a vélekedés, hogy az orvos-beteg jogviszony valamiféle specifikus szerződéses (vagy ahhoz közel álló) jogviszony, számos neves jogtudós publikálásában kifejtést nyert (pl. Lábady Tamás, Törő Károly, Ádám György, Tarr György stb.), és abban már

<sup>1</sup> Dósa Ágnes hivatkozott kézikönyve 64-65. oldal

<sup>2</sup> Sándor Judit hivatkozott kézikönyve 57. oldal

egységesnek mutatkozik a jogirodalom is, hogy elismeri: az orvos-beteg jogviszony polgári jogi jogviszony.

A halmazelmélet szabályait követve, amennyiben a polgári jogi jogviszonyok halmazában „befelé” haladva keressük az egyes azonos specifikus vonásokkal rendelkező „szűkebb halmazokat” a keresés irányai hirtelen szerteágaznak: megbízás, vállalkozás, a kettő ötvözete, atipikus, vegyes szerződés? Netán szerződésen kívül okozott kárból keletkező kötelelem?

Az orvos-beteg „találkozást” tekintve az ismert jogirodalmi álláspontok többsége a szerződéses jogviszony mellett érvelt, de mindenképp rá kell mutatnunk, hogy bizonyos esetekben ez a találkozás szükségképpen nélkülözi a szerződéses kapcsolat elemeit: pl. az orvos szívességből személyesen vagy telefonon orvosi tanácsot ad, netán gyógyszeresedési javaslatot tesz, vagy pl. baleset helyszínén a sérültnek segítséget nyújt.

A tevékenységének az elvárható minőségére, a gondossága mértékére nézve nyilvánvalóan nem tehető különbségtétel, s evidensnek tűnik Dósa Ágnes fentebb hivatkozott tétele az orvos gondossági kötelezettségének egyetemlegességéről.

Azt, hogy ennek mi lehet a jogi alapja, az egyik korábbi ítéletemben véltem felfedezni, s tovább töprengve, megerősödött bennem, igaz a Dósa-féle tétel: (a vonatkozó, az orvosi tevékenységet részleteiben szabályozó rendelkezések alapján) „ebből következően az ilyen tevékenységet végző orvost, (erre szakosodott intézményt) hasonló kötelezettségek terhelik a szolgáltatásával kapcsolatban, mint egyéb szerződéses jogalanyokat, azaz úgy kötelesek eljárni, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható. (Ptk. 4. § (4) bekezdés.)”

Visszatérve a halmazelmélet gondolatához, a Ptk. bevezető rendelkezései közt elhelyezett ezen alapvető kötelezettség generálisan irányadó minden polgári jogi jogviszonyra, minden kötelelemre, azaz deliktuális és kontraktuális felelősségi alakzatokra is. Következésképpen: a tétel igaz, cízellálva azzal a megjegyzéssel, hogy ezen generálklauzulát finomítja, tölti ki tartalommal az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV törvény (a továbbiakban: Eü. törvény) 77. § (3) bekezdése, az egészségügyi szolgáltatótól elvárható gondossági mércét specializálva.

Tovább gördítve a gondolatsort, számos kérdés, probléma vetődik fel a jogviszony megítélését illetően:

a) Ha a felelősség körében a gondossági mérce azonos, a felelősségi forma elhatárolása az orvos-beteg viszonyban feltétlenül szükséges-e, s ha igen, melyik forma, melyik alanynak kedvezőbb vagy hátrányosabb. Mint utaltam rá, a részletekben az álláspontok megoszlanak:

- A fentiekben ismertetett nézetek szerint az elhatárolás elméleti jellegű, a gyakorlatban nem okozott gondot.
- Mohos László (jelzett tanulmánya) szerint az „elmélet tisztasága megköveteli” az elhatárolást, vélekedése szerint: „leginkább a betegek, de orvosaik érdekét is szolgálná, ha a kérdéses jogviszonyt kontraktuális alapon lehetne megítélni”
- Jobbágyi Gábor – a Ptk. kodifikáció vitájában megjelent „Az orvos-beteg jogviszony az új Ptk-ban” című tanulmányában – viszont arra következtetett, hogy a szerződésen kívüli károkozásra vonatkozó szabályok joggyakorlatbani alkalmazása jár előnyökkel.

Láthatjuk, elméletben ebben a kérdésben is teljes a disszonancia.

b) Ki lehet a szerződés alanya, figyelemmel a vegyes orvosi szolgáltatási viszonyokra? Jelenleg az általam ismertek szerint az orvos számos jogviszony keretében végzi a tevékenységét.

- (Köz)alkalmazott orvos,
- szabadfoglalkozású orvos,
- egyéni vállalkozó orvos,
- valamely gazdasági társaság keretében munkaviszonyban vagy tagsági jogviszony keretében tevékenykedő orvos.

Az alany meghatározása főképp akkor lehet problematikus, ha szabadfoglalkozású vagy vállalkozó orvos az egészségügyi intézményben, az intézmény eszközeivel, az intézmény ellátási rendszerében megbízási szerződés keretében végzi a tevékenységét önállóan. Ha ez esetben is az intézmény a szerződő fél, az orvos képviselőként eljárhat-e, szerződést köthet-e az intézmény nevében, hogy válik a beteg számára felismerhetővé, hogy kivel, milyen tartalommal kerül jogviszonyba? A másik oldalról viszont felvetődhet a beteg cselekvőképessége, nyilatkozattételi képessége vizsgálata.

Egyébként erre nézve a Legfelsőbb Bíróság egyik eseti döntése figyelemre méltó iránymutatást adott: „A felek közötti jogviszony tekintetében azonban annak van döntő jogi jelentősége, hogy az egészségügyi ellátás keretében, gyógyító eljárásnak minősülő műtétről van szó, amelyet az alperes nem a felperesekkel kötött megbízási szerződés, hanem a társadalombiztosítási ellátás keretében végzett el. Ennél fogva nem szerződésszegéssel okozott kárról van szó, hanem a szerződésen kívül okozott kárért való felelősséget kell elbírálni (Ptk. 339. § (1) bek.), figyelembe véve az egészségügyi tevékenységre vonatkozó, hatályos jogszabályi rendelkezéseket”. (Legfelsőbb Bíróság Pf.III.25.898/2001/5. számú ítélete.)

c) A Ptk. 198. §-a szerint a szerződésből kötelezettség keletkezik a szolgáltatás teljesítésére és jogosultság a szolgáltatás követelésére. A Ptk. 200. § (1) bekezdése értelmében pedig a szerződés tartalmát a felek szabadon állapítják meg. Ennek formájára nézve a Ptk. 205. § (1) bekezdése deklarálja, hogy a szerződés a felek akaratának kölcsönös és egybehangzó kifejezésével jön létre. Ugyanezen jogszabályhely (2) bekezdése szerint a szerződés létrejöttéhez a feleknek a lényeges, valamint a bármelyikük által lényegesnek minősített kérdésekben való megállapodása szükséges.

Amennyiben tehát szerződéses jogviszonyból indulunk ki, ahhoz, hogy meg lehessen állapítani a kölcsönös szolgáltatások megfelelőségét, esetleges hibáját, (szerződésszerű vagy szerződésszegő szolgáltatás) szükségképpen meg kell határoznunk a létrejött szerződés lényeges, (illetve tényállástól függően) mellékes tartalmi elemeit. Tekintve, hogy a jogviszony egyik nevesített szerződés elemeinek sem felel meg, (minthogy abban fellelhetők megbízási, vállalkozási jellegű elemek, s azokon túl számtalan speciális elem), ki kellene választanunk a szerződéses szabályok közül, hogy melyeket alkalmazunk: megbízási, vállalkozási, általános szabályokat? Gondossági vagy eredmény kötelemként kívánjuk értékelni?

Bármelyiket választjuk, a választás bizonyosan rossz lesz: Ha megbízásaként kívánjuk kezelni, mit kezdünk az eredménykötelmi elemekkel (Bármelyik kezelésnél potenciálisan felmerülő laborvizsgálatok elvégzése, foghúzás, fogpótlás, esztétikai műtétek, sterilizáció, terhesség-megszakítás stb)?



Mit kezdünk továbbá a megbízó utasítási jogával, amellyel adott esetben a tájékoztatlansága okán nem tud élni?

Mit kezdünk a megbízottat is megillető (majdhogynem korlátlan) felmondási joggal? Hogy viszonyul ez ahhoz a tényhez, hogy az egészségügyi szolgáltatót quasi szerződéskötési kötelezettség terheli?

Ha vállalkozásként kezeljük, mit kezdünk a gondossági elemekkel, különös tekintettel olyan tényállásokra, ahol eredménykötelmi elem nem, vagy csak alig lelhető fel.

Hogy értékeljük (hibás teljesítés esetén) a szavatossági jogokat (kijavítás, kicserélés stb.)? Esetleg tekinthetjük vegyes, vagy teljesen atipikus szerződésnek?

Bármely megoldást választanánk, jogi értékítéletet nem tudunk vonni a szerződés tartalmának pontos feltárása nélkül.

Valójában a legtöbb orvosi ellátási tevékenység szerződéses láncolat, így külön-külön kell meghatároznunk a szerződések alanyait, tartalmát. A szerződések tartalma meghatározásához pedig nincs más támpont, mint az orvosi dokumentáció, illetve az orvosok, kezelők tanúvallomása, a beteg előadása.

A szerződés tartalmát a felek a szerződéskötéskor határozzák meg, ehhez képest a több elkülönült orvosi tevékenységre kiterjedő ellátások esetében a szerződések tartalma folyamatosan változik, bővül, szűkül, eredetileg szóba sem kerülő elemekre is kiterjesztésre kerül. Ez a változás megannyi szerződésmódosításként értékelendő? A módosítások az eredeti szerződések tartalmát változatlanul hagyták, vagy egyes elemeit felülírták, annulálták?

Mindez megválaszolendő kérdés annak érdekében, hogy pusztán a kontraktuális felelősség megítélése körében elbírálhatóvá válják: a teljesítés szerződésszerű, avagy szerződészegő módon történt.

Mindezen vitás kérdések ellenére az elénk kerülő ügyekben állást kell foglalnunk a jogviszony, a felelősség kérdésében, s az sem várható, hogy az eddigieknél több jogszabályi támpontot kapunk, mivel úgy tűnik a Ptk. kodifikációjában az orvosi jogviszony önálló szerződéstípusként történő megjelenésének nincs realitása. Akkor mégis mi lehet a járható út (netán átjáró)?

Úgy vélem, nem szabad leszűkítenünk az orvosi jogviszony kereteit, s azon fáradozni, hogy „beletuszkoljuk” valamely szerződés (vagy több) keretei közé, megpróbálva levonni ezen szerződéses szabályok alapján a jogi következtetést és alkalmazni a jogkövetkezményt. Talán úgy kellene a jogviszonyt szemlélni, hogy abban kétségekívül fellelhetők megbízási, vállalkozási jellegű elemek, de a tartalmi elemek többsége olyan (adott esetben az Eü. törvényen vagy más jogszabályon alapuló) speciális elem, amely nem tűri az egyértelmű skatulyázást. Ha viszont így tekintünk a jogviszonyra, akkor az adott elemek kapcsán figyelemmel lehetünk akár a megbízási, akár a vállalkozási, de a szerződések általános, sőt a Ptk. általános rendelkezéseire is. Ezek között természetesen felsorakozik az „átjáró”, a Ptk. 318. § (1) bekezdése is. Mindezek figyelembevételével mellett állandó értékmérőnk segíthet, a gondossági mérce állandósága.

### *3. A jogviszony minősítése a bírói gyakorlatban*

Az előzőekben vázolt elméleti kérdésfelvetések tükrében a jogviszony megítélése szempontjából Bács-Kiskun Megye bíróságai gyakorlata hasonlóképpen változatosnak mondható, mint az országos és a Legfelsőbb Bíróság gyakorlata:

A vizsgált ügyek közül ténylegesen kettőben találtam az ítéletben hivatkozást a jogviszony szerződéses jellegére: A már hivatkozott, a Kecskeméti Városi Bíróság 11.P.23.765/1996/10. számú ítéletében a bíróság rögzítette: „Az Eü.tv. 2. §-ából következően az orvosi tevékenység alapvető területe a gyógyító-megelőző ellátás, mely tulajdonképpen a beteg és az orvos (kórház) között létrejött sajátos, szerződészerű polgári jogi jogviszony keretén belül realizálódik, s mely jogviszonyban fellelhetők a vállalkozási, megbízási és egyéb speciális tartalmi elemek, melyek meghatározzák az orvosi szolgáltatás pontos tartalmát és terjedelmét”. Ehhez fűzi az ítélet a már hivatkozott utalást a Ptk. 4. § (4) bekezdésére, azaz, hogy ebből következően az ilyen tevékenységet végző orvost hasonló kötelezettségek terhelik, mint egyéb szerződéses alanyokat. Ezt fűzi tovább az ítélet logikája akként, hogy: „Amennyiben a szolgáltatást végző magatartása (cselekménye vagy mulasztása folytán) nem éri el ezt a mércét, helytállási felelősséget von maga után (Ptk. 318. § (1) bekezdés, Ptk. 339. §)”.

Másik hasonló hivatkozás a Bács-Kiskun Megyei Bíróság 18.P.21.695/2006/30. számú ítéletében volt fellelhető, amely az átjárót kereső logikájával is figyelemre méltó: „Az alperes kártérítési felelősségének előkérdése az orvos-beteg viszony jogi minősítése. A bíróság álláspontja szerint a peres felek között azzal, hogy a felperes az alperesnél, mint házi orvosánál megjelent, ott egészségügyi panaszait feltárta, és gyógykezelése érdekében az alperes segítő-közreműködését kérte, közöttük a Ptk. kötelmi jogi rendszerében nem nevesített szerződés jött létre, amelynek célja és rendeltetése a beteg érdekének és akaratának megfelelő egészségügyi szolgáltatás nyújtása. Ebből pedig az következik, hogy az adott esetben a felelősség alapja az orvosi szolgáltatással összefüggő kötelezettségek megsértése lehet. Az orvos-beteg kapcsolatában a fő kötelezettség a beteg szakmai szabályoknak megfelelő vizsgálata, kezelése, a betegség megelőzése, korai felismerése, a gyógykezelés, illetve a betegség következtében kialakult állapot javítása, a további állapotromlás megelőzése céljából. Az orvosi szolgáltatással kapcsolatban a szolgáltatásra kötelezett akkor tartozik kártérítési kötelezettséggel, ha a szolgáltatás hibás volt, és a kártérítési felelősség egyéb feltételei (kár, a hibás teljesítés és a kár közötti okozati összefüggés, károkozás jogellenessége) megállapítható. Az orvosi szolgáltatás akkor hibás, ha az nem felel meg a beteg érdekének és akaratának, szerződéssel elérni kívánt célnak (beteg gyógyulása, állapotának javulása), jogellenes pedig akkor, ha az adott orvosi tevékenység nem felel meg az orvosi foglalkozás szabályainak.” Úgy tűnik, ezen ítéleti indokolás nem csak a jogviszony minősítésére, hanem a felelősség egyes elemeinek minősítésére, értékelésére is válaszokat kívánt adni – véleményem szerint megnyugtató módon.

Ezen túlmenően egyik, általam fellelt ítélet sem tartalmazott utalást szerződéses viszonyra, szerződéses kötelezettség megsértéséből eredő (hibás teljesítésnek minősülő) kárfelelősségre. Az ítéletek többsége a döntés jogi alapjául a Ptk. 339. és 348. §-át hívta fel, kiegészítve azokat az Eü. törvény vonatkozó rendelkezéseivel és ezen többirányú jogszabályi alapokból vezették le a felelősség kérdésében hozott döntést.

Egyes ítéleti indokolások szilárd kiindulópontként az adott jogviszonyban a Ptk. 339. §-ából eredeztették a felelősség elbírálásának folyamatát (utalva az Eü. törvényre is).

Mindezekén túl az Eü. törvény vonatkozó rendelkezései és a Ptk. 339. és 348. § rendelkezései megjelölése mellett egyes ítéletek indokolásai kiegészítették azokat a személyiségi jogsértésre vonatkozó jogszabályi hivatkozásokkal: „A Ptk. 76. §-a alapján a személyhez fűződő jogok sérelmét jelenti különösen... a testi épség, az egészség, a becsület és az emberi méltóság megsértése”. (Kecskeméti Városi Bíróság 9.P.22.379/2001/39. számú ítélete.) Ezen ítélet az előző ítéletbeli hivatkozáson túl láncszemként felhívta a Ptk. 84. §-át is csakúgy, mint a Kecskeméti Városi Bíróság 9.P.22.111/2003/20. és 9.P.21.571/2003/40. számú ítéletei.

A Bács-Kiskun Megyei Bíróság elsőfokú gyakorlatában az ítéletekben az Eü. törvény vonatkozó rendelkezéseinek, a személyiségi jogsértésnek és a szerződésen kívüli károkozásnak az együttes szabályai hivatkozása, logikai kapcsolatrendszere és az ebből levezetett, a felelősség elbírálására irányadó feltételek figyelembe vétele vált irányadóvá:

„Az Eü.tv. a préambulumban írtak szerint az egészségi állapot megőrzésének és javításának összetett feltételrendszerét hivatott szolgálni. Ehhez képest a 77. § (3) bekezdésének e perre irányadó szövege szerint minden beteget – az ellátás igénybevételének jogcímére tekintet nélkül – az ellátásban résztvevőktől elvárható legnagyobb gondossággal, valamint a szakmai és etikai szabályok, illetve irányelvek betartásával kell ellátni.

Az Eü.tv. 244. §-a kimondja, hogy a hatálybalépését követően nyújtott egészségügyi szolgáltatásokkal összefüggésben keletkezett kárigények tekintetében a Ptk. szabályait kell megfelelően alkalmazni. Az egészségromlás a Ptk. 76. §-ában külön is megjelölt személyhez fűződő jog, míg az életminőség egyébkénti romlása külön nevesítés nélkül is a Ptk. 75. §-ának (1) bekezdése szerint általánosságban védett személyhez fűződő jogok körébe tartozik, amelyekre a Ptk. 84. § (1) bekezdésének e/ pontjára utalással a polgári jogi felelősség szabályai szerint van helye kártérítésnek. Ezáltal a Ptk. 339. §-ának (1) bekezdésében írtak szerint a felpereseket terheli az alperes magatartása jogellenességének, a kárnak és a kettő közötti okozati összefüggésnek a bizonyítása. Ezzel szemben az alperes a Ptk. hivatkozott rendelkezése és az Eü. törvény 77. § (3) bekezdésének egybevetése alapján akkor mentesül a kártérítési felelőssége alól, ha bizonyítja, hogy a betegellátás során a legnagyobb gondossággal járt el”. (Bács-Kiskun Megyei Bíróság 2.P.21.760/2003/61. számú ítélete.)

„A felhívott jogszabályi rendelkezések (az indokolás ezt megelőzően részletezi az Eü. törvény vonatkozó szakaszait) alkalmazása során kialakult régóta egységes és következetes ítélkezési gyakorlat szerint a jogszabályban megfogalmazott legnagyobb gondosság és körültekintés tanúsításának az elmaradása minősül az orvossal szemben a jogi megítélés szempontjából felróható magatartásnak”. Követi a Ptk. 339. § (1) bekezdése és 348. § (1) bekezdés beidézése majd: „Mindezen hivatkozott jogszabályi rendelkezések alapján a kereset jogalapjának a megítélése körében azt kellett a bíróságnak vizsgálnia, hogy az alperes kezelést végző orvosai és kezelő személyzete tevékenysége megfelelt-e a legnagyobb gondosság és körültekintés követelményének, avagy a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján megállapítható, hogy valamely cselekményük, mulasztásuk sértette ezen követelményt, amely egyben felróható magatartásként a kártérítési felelősség alapját képezheti”. (Bács-Kiskun Megyei Bíróság 3.P.21.194/2000/69. számú ítélete.)

A Bács-Kiskun Megyei Bíróság másodfokú gyakorlatában – a fellelt ítéletek indokolásából kitűnően – kiindulópontként minden esetben az Eü. törvény vonatkozó rendelkezéseit és a Ptk. 339., 348. §-át tekintette irányadónak, esetenként – amennyiben az elsőfokú ítélet ilyen hivatkozást tartalmazott – utalt a személyiségi jogokkal kapcsolatos jogszabályi rendelkezésekre is.

Mindezen indoklásbeli idézetekből azt lehetett megállapítani, hogy a bíróságok alapvetően három úton elindulva, ugyanazon állandó ponthoz jutottak:

a) Szerződéses vagy szerződésszerű jogviszonyt megállapítva, és abból kiindulva vizsgálták az egészségügyi szolgáltató végzett szolgáltatását, annak megfelelőségét, rámutatva, hogy annak hibája a Ptk. 318. §-a szerinti felelősséget alapítja meg. A szolgáltatás megfelelősége vizsgálatakor azonban már a Ptk. 318. § utaló szabálya folytán a Ptk. 339. §-át (s egy esetben a Ptk. 4. § (4) bekezdését is) tekintették kiinduló alapnak, s ehhez fűzték az irányadó, az Eü.tv. gondossági mércét adó szabályát. A bizonyítás köre ezen alapokon nyugodva a gondossági mérce alapján és körül forgott. Azaz, a döntés alapjául szolgáló tények, körülmények, bizonyítékok értékelésének fő vezérfonala (a fentiekben igaznak titulált tételnek megfelelően) a konstans gondossági kötelezettségnek való megfelelés megítélése volt.

b) Az Eü.tv. irányadó szakaszaiból kiindulva utaltak az étellel, egészséggel, életminőséggel kapcsolatos Ptk-beli nevesített és nem nevesített személyiségi jogokra, és a Ptk. 84. § (1) bekezdés e/ pontjára utalással a Ptk. 339. § (1) bekezdésére. A döntéshozást megelőzően ezen esetekben is azt vizsgálta a bíróság, hogy a betegellátás során a legnagyobb gondossággal jártak-e el. Az „állandó pontnak” a gondossági kötelezettségnek való megfelelés tehát ezen esetekben is „perdöntő” szempont volt.

c) Az Eü.tv. irányadó rendelkezéseiből egyenes úton jutottak a Ptk. 339. és 348. §§-aihoz, rövid úton az „állandó ponthoz” érve, s a továbbiakban a gondossági mércéhez mérve a feltárt bizonyítékokat.

Mindezen gondolatsor, s az ítéletek áttanulmányozása után még mindig úgy vélem, a tétel igaz! Ettől függetlenül belátom, hogy az elmélet tisztasága fontos, a jogi alapokat dogmatikailag a helyére kell tenni, de meggyőződésem, hogy a jogviszonyt illetően bármely minősítést is fogadjuk el kiindulópontnak, a jogi megítélés köréből egyik fentebb hivatkozott jogszabály sem rekeszthető ki, s a gondossági kötelezettségnek továbbra is mértékadónak kell lenni a döntéshozatal során.

Ezen elemző tanulmány keretei között nem vállalkozok arra, hogy érveket keressek és véleményt alkossak arról, hogy melyik kiindulási alap, minősítés kedvezőbb vagy hátrányosabb, s a jogviszony melyik alanya számára, egy azonban bizonyos: A fellelhető statisztikai elemzések szerint az orvosi műhibás perekben sem időszakonként sem összességében a felperesek pernyertessége nem érte el az 50 %-ot... És ez elgondolkodtató! Főképp, ha hozzáteszem, hogy az általam vizsgált ügyekben a felperesek pernyertességének az aránya 45 %. Ebben a pernyertességi arányban az egyéb módon befejezetteket (szünetelés folytán megszűnés, permegszüntetés) is figyelembe vettem, a biztos tudomás hiánya ellenére, feltételezve, hogy a megszűnési, megszüntetési okot a felek megegyezése motiválta.

Végezetül a téma lezárásaként még két megjegyzést teszek, melyek feltolultak bennem, miközben eddig jutottam a gondolatsorban.

Jól körüljártuk, hogy mely jogszabályokon alapulva mi is a gondossági kötelezettség (mérce) tartalma, azaz, hogy amennyiben az orvosi tevékenység annak megfelelő, sikeres a felelősség alóli kimentés. Ha szerződésből indulunk ki, amely számos esetben eredménykövetelmi elemeket is tartalmaz, annak elmaradása nem szerződésszegő, jogellenes-e, jóllehet a tevékenység megfelelt a gondossági követelményeknek?

Ha szerződésszegő, akkor az objektív szankció, a szavatosság felmerülhet-e? Ha felmerülhet, akkor meg mi értelme a gondossági mércének? Vagy mondjuk ki generálisan, hogy az orvosi jogviszony olyan szerződés, ahol szavatossági felelősség kizárt? Akkor a szerződés alapjellegzetességét veszítené el. Másik megjegyzésem pedig, hogy – véleményem szerint idejét múltan – még most is tartalmazza a Ptk. Kommentár azt az iránymutatást, hogy szerződésszegéssel okozott kár esetén nem vagyoni kártérítés megítélésére nincs lehetőség.<sup>1</sup>

#### *4. Jogellenesség, felróhatóság, bizonyítás kérdésköre*

A témakörrel kapcsolatos terjedelmes jogirodalom igen részletesen elemezte a jogellenesség és a felróhatóság elhatárolásának problematikáját, utalva a bizonyítási teher alakulására is, ezért csak röviden és összegzően a következőkre kívánok rámutatni:

A Ptk. jelenlegi szabályozási rendszerében a szerződésszegéssel okozott kárért történő helytállási felelősség szabályai azonosak a szerződésen kívül okozott kárért való felelősség szabályaival, a Ptk. 318. § (1) bekezdése utaló szabálya folytán. Ezen jogszabályhely nem tesz különbséget egyes felelősségi elemeket illetően, következésképpen azonos szabályok alapján kell elbírálni a jogellenességet, a kárt, az okozati összefüggést, s adott esetben a felróhatóságot (vétkességet is). Amennyiben ezt tekintem kiinduló alapnak, korántsem tűnik „eget rengető” hibának a jogellenesség-felróhatóság határvonalának az elmosódottsága.

Ha azonban mégis fókuszálni akarjuk a határvonalat, induljunk ki a jogirodalmi álláspontokat összegző alapvetéséből: „A jogellenesség nem azonosítható a normaszegéssel. A károkozás ténye önmagában jogellenessé teszi a károkozó magatartást, függetlenül attól, hogy az egyben valamely jogi norma, szakmai előírás, vagy foglalkozási szabály megszegését is jelenti-e.

<sup>1</sup> Polgári törvénykönyv magyarázata – KJK KERSZÖV 2001. 1030. oldal.

Az utóbbi körülmények alapvetően a felróhatóság körében értékelendők. A kiindulópont tehát az, hogy minden károkozás jogellenes, kivéve, ha azt a törvény kifejezetten megengedi. A jelen jogi szabályozás a károkozás megengedettségének négy esetét ismeri. Ezek az úgynevezett jogellenességet kizáró körülmények a következők: a károsult beleegyezése, a jogos védelem, a szükség helyzet és a jog engedélye". (Csongrád Megyei Bíróság hasonló tárgyú elemzése)

Abban egyetérthetünk ezen összegző véleménnyel, hogy a kérdés a bizonyítási teher oldaláról megközelítve válik igazán érdekessé. Amennyiben a Ptk. hatályos szabályait és a kodifikációja tervezetét vizsgáljuk, egy dologban azonosak: Kimondva vagy kimondatlanul generálisan jogellenesnek állítják a károkozást, kivéve, ha valamely jogellenességet kizáró ok áll fenn. Következtetés: Ha jogellenességet kizáró ok áll fenn, a kár önmagában nem teszi a károkozó magatartást jogellenessé. A vizsgált témánk szempontjából a károsult (beteg) beleegyezése, mint jogellenességet kizáró ok folytán a bekövetkező kár ellenére sem állíthatjuk azt, hogy a károkozás ténye önmagában jogellenessé tette a magatartást, s hogy emiatt a jogellenességet nem kell bizonyítani.

Valós szituációt feltételezve konkrétan elemezhetjük a bizonyítás terhét: Azzal, hogy a beteg helyet foglalt a házi orvos rendelőjében, majd kérte a kivizsgálását, elfogadta a gyógyszereket, beleegyezett hogy az orvosi tevékenység eredményét elfogadja. Azzal, hogy a beteg aláírta az invazív vizsgálatokhoz a beleegyező nyilatkozatát, majd a műtéthez a beleegyező nyilatkozatát, beleegyezett a várható károsodásba is. Mivel ezen beleegyezések a károkozásakor adottak, a károkozás időpontjában fennálltak, kizárják, hogy a kár önmagában jogellenessé váljon.

Kell-e ez esetben külön bizonyítani a beleegyezést? Véleményem szerint nem. A bizonyítás kérdése akkor merülhet fel, ha vitássá válik a beleegyezés léte, terjedelme, tartalma. Ha ez felmerül, úgy egyetértünk azzal, hogy a károkozót terheli az adott magatartás (mulasztás), illetve eredmény kapcsán a tájékozott beleegyezés létének a bizonyítása. De induljunk ki az egyszerűbb esetből, amikor a beleegyezés léte nem vitás, azaz a károkozás önmagában nem jogellenes. Akkor miként válhat azzá?



Véleményem szerint azáltal, hogy – számos jogirodalmi állásponttal egyezően – vizsgálunk kell, történt-e valamilyen normaszegés. Mely lehet ez a normaszegés? Valamely jogi norma (Ptk., Eü.tv.) megsértése, mely ezáltal a jogellenesség megítélése körében nyer értékelést. Az Eü.tv. (és egyéb kapcsolódó jogszabályok) számos konkrét rendelkezést tartalmaznak az egészségügyi szolgáltatás nyújtására nézve (pl.: Eü.tv. 89. § (2) bekezdés d/, f/ pont, 110. §-on alapuló jogszabálysértés, progresszív ellátás szabályai – Eü.tv. 9. §, stb.), melyek sérelme véleményem szerint, mint normaszegés (természetesen az eredménnyel együtt) a tevékenység jogellenességét jelenti. De ezt jelenthetik a jogviszonynak az eredménykötelmi elemeire irányadó Ptk. szabályokat sértő magatartások (mulasztások) tanúsítása is (pl.: alkalmatlan fogpótlás készítése, rossz fog kihúzása, szükséges vizsgálat elmulasztása, stb.).

Ehhez képest véleményem szerint a jogellenességet kizáró ok esetén a jogellenességet nem az eredmény (kár, hátrány) önmagában teremti meg, hanem a valós jogi normaszegés. Ezen túlmenően azon is el kell gondolkodnunk, hogy a hivatkozott összegző alaptétel, hogy egyéb normaszegések (szakmai szabályok, irányelvek, stb.) azonban már a felróhatóság körében kell hogy értékelést nyerjenek, mennyiben tarthatók, ha figyelembe vesszük, hogy azok is tételes jogi előírás alapján alapulnak: Az Eü.tv. 77. § (3) bekezdése szerint minden beteget – az ellátás igénybevételének jogcímére tekintet nélkül – az ellátásban résztvevőktől elvárható gondossággal, valamint a szakmai és etikai szabályok és irányelvek betartásával kell ellátni. (Meglátásom szerint „az ellátás igénybevételének jogcímére tekintet nélkül” kitétel ugyancsak a gondossági mérce általánosságára, állandóságára utal.)

Emellett az Eü.tv. 7. § (2) bekezdése is előírja, hogy akkor megfelelő az ellátás, ha az az adott egészségügyi szolgáltatásra vonatkozó szakmai és etikai szabályok, illetve irányelvek megtartásával történik. Ebből pedig az következhet – valóban az ítélkezési gyakorlatban főszabályként érvényesülő állásponttól is eltérően -, hogy a szakmai szabályok, irányelvek, protokollok megsértése is a jogellenesség (jogi norma megszegése) körében értékelendő, s amennyiben megállapíthatók, nincs jelentősége a felróhatóságnak, azaz annak a vizsgálatának, hogy az orvosi tevékenység elérte-e a gondossági mércét.

Mégpedig azért nincs, mert ha a jogi normaszegés tetten érhető ennek alapján, nem képzelhető el, hogy ezen normaszegő magatartás egyben olyannak is minősüljön, amely a gondossági mércének megfelelő.

Nem vitásan, eddig a pontig a bizonyítási teher az igényt érvényesítőt terhelte (ha csak nem merült fel a beleegyezés problematikája, de a kiinduló pontunkban ez nem volt vitás), s ennek megállapítása után nyerhet értelmet a felrőhatóság vizsgálata, amennyiben az orvos (szolgáltató) mindezek ellenére állítja, hogy nem terheli felelősség, mert a tevékenysége megfelelt az elvárhatósági, gondossági mércének, s erre nézve a bizonyítási teher is őt terheli.

A helyzet fonákságát igazolja, hogy valójában a bírói gyakorlat is ennek megfelelően kezeli a bizonyítási teher kérdését, annak ellenére, hogy ez utóbbi elemeket (többségében) a felrőhatóság körében értékeli. Így a jellemzően érvényesülő gyakorlat szerint a felperesnek kell bizonyítania, hogy azért jogellenes a károkozás, mert az orvos megszegett valamely jogszabályt, szakmai szabályt, előírást, s tulajdonképpen ezen bizonyítás esetleges nemleges eredménye (szakvélemények alapján nem állapítható meg semmiféle szabályszegés) egyben a kimentést is megalapozza.

A BDT 2004/996-os döntés leszögezte: „A Ptk. 339. § (1) bekezdése és a Pp. 164. § (1) bekezdése alapján a felpereseket terhelte annak a bizonyítása, hogy a gyermek egészségkárosodása az alperes jogellenes magatartásával okozati összefüggésben következett be. Az alperes a kártérítő felelősség alól azzal mentheti ki magát, ha bizonyítja, hogy az Eü.tv. 77. § (3) bekezdése szerint legnagyobb gondossággal, körültekintéssel járt el. (Szegedi Ítéltábla Pf.III.20.063/2003.)

A Szegedi Ítéltábla a Pf.III.20.359/2006. számú ítéletében (Ítéltáblai füzetek) tudományos igénnyel kifejtette (a fentiekkel ellentétben) a szakmai szabályok felrőhatóság körében történő értékelendőségét.

Hasonlóképpen alakult a bizonyítási teher megítélése Bács-Kiskun Megye bíróságai gyakorlatában is:

„A bíróság a beszerzett szakértői véleményeket, felülvéleményt, illetve a felülvélemény kiegészítését a perbeli egyéb bizonyítékokkal a Pp. 206. § (1) bekezdés rendelkezésének megfelelően összevetve, azokat a maguk összességében vizsgálva és értékelve azt a következtetést vonta le, hogy a felperes sikerrel nem tudta bizonyítani azon állítását, amely szerint a III.r. felperes kialakult állapota, valamint az alperes tevékenysége között az okozati összefüggés fennállana. A rendelkezésre álló bizonyítékok alapján a felperesek állításával szemben azt sem lehetett tényként megállapítani, hogy a II.r. felperes terhesgondozása, a szülés, illetve a III.r. felperes ellátása és gondozása során az alperes olyan – a fentebb hivatkozott elvárhatósági mércét sértő – tevékenységet tanúsított volna, illetve olyan mulasztást követett volna el, amely a III.r. felperes kialakult állapota szempontjából jelentőséggel bírna. Minthogy a felperesek a fentebb kifejtettek szerint az őket terhelő bizonyítási kötelezettségüknek sikerrel nem tudtak eleget tenni, a bíróság a keresetet elutasította”. (Bács-Kiskun Megyei Bíróság 3.P.21.406/1998/46. számú ítélete.)

„Ezáltal a Ptk. 309. §-ának (1) bekezdésében írtak szerint a felpereseket terheli az alperes magatartása jogellenességének, a kárnak és a kettő közötti okozati összefüggésnek a bizonyítása”. (Bács-Kiskun Megyei Bíróság 2.P.21.760/2003/60. számú ítélete.)

„...A Ptk. 339. §-ának (1) bekezdésében szabályozott általános kárfelelősségi alakzata szerint a felperest terheli az alperesek magatartása jogellenességének, a kárnak és a kettő közötti okozati összefüggésnek a bizonyítása”. (Bács-Kiskun Megyei Bíróság 2.P.20.476/2003/55. számú ítélete.)

„...A felperesnek kell bizonyítania a magatartás jogellenességét, a kár bekövetkeztét és az okozati összefüggést”. (Kecskeméti Városi Bíróság 9.P.22.379/2001/39. számú ítélete.)

„A kárt, a jogellenességet, és az okozati összefüggést az köteles bizonyítani, aki igényt érvényesít. A felróhatóságot vélelmezni kell, a károkozó tartozik kimenteni magát annak bizonyításával, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható volt...”. (Kecskeméti Városi Bíróság 6.P.22.708/2001/86. számú ítélete.)

„Az idézett eljárásjogi szabályból következik, hogy a perben a felperest terhelte a Ptk. 339. §-ában foglalt kártérítési felelősség megállapításához szükséges feltételek együttes meglétének a bizonyítása”. (Kiskunfélegyházi Városi Bíróság 5.P.20.220/2003/7. számú ítélete.) Ezen ítélet talán abból a szempontból kiemelést érdemel a sorból, hogy adott esetben a felelősség valamennyi elemének a bizonyítását a felperesre telepítette.

Valamennyi esetben a bizonyítás a felperesek indítványa alapján folyt, szakértők kirendelésével, s annak keretében annak a vizsgálatával, hogy történt-e az alperes részéről valamilyen szabályszegés. Bár a legtöbb esetben a szakértői bizonyítás „több fordulós” volt, kétségkívül a felperes indítványa alapján, kötelezettsége körében folytatta a bíróság. Ezen bizonyítás értékelésének eredményeként foglaltak állást a bíróságok a felelősség (jogellenesség-felróhatóság) kérdésében, anélkül, hogy a kimentésre nézve külön bizonyítás folyt volna.

Erre nézve csakis akkor szokott további, az alperes indítványára megkezdett bizonyítás folyni, ha az alperes vitatja a szakvélemény marasztaló megállapításait, s (általában hozott magán szakvéleményre alapozva) kéri a szakvélemény kiegészítését, avagy másik szakvéleményt.

A dogmatikai-jogi alapok és a bizonyítás gyakorlatának eme fonákságát kimondottan is tartalmazza a Legfelsőbb Bíróság Pfv.X.22.254/2000/6. számú határozata: „Helyesen utalt arra a jogerős ítélet, hogy a Pp. 164. §-ának (1) bekezdése alapján a felpereseket terhelte annak a bizonyítása, hogy a kezelőorvosok olyan szakmai szabályszegésnek is minősülő tevékenységet végeztek, illetve olyan mulasztást követtek el, amellyel okozati összefüggésben következett be a hozzátartozójuk halála”.

Tehát eszerint kimondottan is ott tartunk, ahol a valós gyakorlat, a felróhatóság körében is első körben a felperesé a bizonyítási teher, s ha a gondossági mérce azonosságát elfogadtuk, azt is hozzá kell tennünk, hogy így van ez akár kontraktuális, akár deliktuális felelősségi alapon vizsgáljuk a tevékenységet.

Más oldalról ott lehet még fokozott jelentősége a felróhatóság körében (és csak ott) a vizsgálódásnak, ahol ugyan nem sikerült tetten érniük valamely konkrét szabályszegést, de elvárható lett volna a megfelelő gondosság körében valamely magatartás, amelynek elmaradása okozati összefüggésbe hozható az eredménnyel. Helyesnek vélem ugyanis azon gyakorlati iránymutatást, hogy a gondossági kötelezettség teljesítéséhez nem elegendő pusztán a szakmai szabályok megtartása, ezért ennek a köre nem teljesen esik egybe az elvárhatóság körével: „Nem annak volt döntő jelentősége, hogy a szakmai szabályokat nem sértették meg, hanem azt kellett vizsgálni, hogy teljesült-e a legnagyobb gondosság és körültekintés követelménye”. (LB Pf.III.25.898/2001.) „Az alperessel szemben támasztott elvárhatóság túlmutat a szakmai szabályok betartásán”. (Legfelsőbb Bíróság Pfv.III.22.610/2000, BH.2003/497.)

De azonos iránymutatást adott a Legfelsőbb Bíróság a Pf.III.25.997/2001/3. és Pfv.III.21.092/2002/8. számú határozatában is.

Végigtekintve a fent vázolt logikai vargabetűkön, nagyon halkán, újfent azt a következtetést tudom levonni, hogy dogmatikai-elméleti alapok tisztázatlansága, összemosódottsága ellenére az (igaznak elfogadott) állandó mértékadó pontunk a gondossági kötelezettség mentén a bizonyítás menetét szinte egységesen vezették a bíróságok, s a levont következtetés (döntés) szempontrendszer, indokai is nagyrészt egységesek, következetesek.

## ***II. A tájékoztatási kötelezettség elmulasztására, megsértésére alapított kártérítési igények***

### ***1. A tájékoztatási jogosultság – kötelezettség jogi alapjai***

A tájékoztatás és beleegyezés kérdéskörére vonatkozó normatív szabályozás többlépcsős folyamat eredményeként fejlődött a jelenlegi szabályozottsági szintre.

Korábban az egészségügyről szóló 1972. évi II. törvény tartalmazott elsőként rendelkezéseket a tájékoztatás – beleegyezés szabályozására, a 45. § (1) bekezdésében rögzítve: „Az orvosnak az általa kezelt beteget illetve hozzátartozóját, vagy – ha a beteg gyógykezelése érdekében szükséges – gondozóját a betegségről és a beteg állapotáról tájékoztatni kell”.

A kötelezettség teljes körű érvényesülését azonban maga a jogszabály rontotta le azzal, hogy az utolsó mondata szerint „indokolt esetben, a beteg érdekében ettől eltekinthet”. Ez utóbbi mondatot az 1990. évi XXII. törvény 1990. március 5-étől kezdődően azonban hatályon kívül helyezte.

A tájékoztatás tartalmára és formájára nézve pedig a 15/1972. (VIII.5.) EüM rendelet 87. §-a adott iránymutatást: „Kizárólag kórházban elvégezhető műtét szükségessége esetében a betegtől – ha a beteg akaratnyilvánításra képtelen állapotban van, továbbá, ha kiskorú vagy cselekvőképtelen, illetőleg a korlátozottan cselekvőképes nagykorú, a beteg hozzátartozójától – írásbeli nyilatkozatot kell kérni arról, hogy a műtét végzéséhez hozzájárul-e vagy sem. E nyilatkozat megtétele előtt a beteget (hozzátartozóját) tájékoztatni kell a műtét szükségességéről, és arról, hogy milyen műtét elvégzése szükséges, továbbá a műtéttel általában együtt járó, valamint a műtét elmaradása esetében várható következményekről. A nyilatkozat előre nyomtatott (sokszorosított) úrlapon is megadható, vagy a kórlapra (esetleg bélyegző alkalmazásával) is rávezethető.”.

Ezen szűkszavú jogszabályi előírás tehát az adott témát illetően a lényegi kérdést nem rendezte, azaz a tájékoztatás terjedelmét és tartalmát, illetve az alakiságra vonatkozó előírás is pusztán formalitásnak minősíthető.

Ehhez képest alapvető változást hozott ezen a téren az újabb egészségügyi törvény, az 1997. évi XLIV. törvény, amely lényegében egybehangzóan de többirányúan szabályozza egyik oldalról a beteg tájékoztatáshoz fűződő jogosultságát, másrészt az orvos tájékoztatási kötelezettségét. Így a valós tartalom feltárásához a rendelkezéseket egymással összevetve és az összefüggéseket vizsgálva indokolt számba venni, elemezni.

Az Eü. tv. egyrészt generálisan utal a betegek személyiségi jogi körbe tartozó alapjogaira, a beteg személyes szabadsága jogára, az önrendelkezési jogra, másrészt az egészség megőrzéshez kapcsolódó jogosultságokra:

Eü. tv. 2. § (1) bekezdés : „Az egészségügyi szolgáltatások és intézkedések során biztosítani kell a betegek jogainak védelmét.

A beteg személyes szabadsága és önrendelkezési joga kizárólag az egészségi állapota által indokolt, e törvényben meghatározott esetekben és módon korlátozható”.

Eü. tv. 5. § (2) bekezdés : „Mindenki köteles tiszteletben tartani mások jogait egészségük megőrzéséhez és védelméhez, betegségek megelőzéséhez és gyógyulásához”.

(3) bekezdés a) pont : „Mindenkinek joga van olyan ismeretek megszerzéséhez, amelyek lehetővé teszik számára az egészsége megőrzésével és fejlesztésével kapcsolatos lehetőségei megismerését, valamint megfelelő tájékoztatáson alapuló döntését az egészséggel kapcsolatos kérdésekben”.

Ezen generális jogszabályi rendelkezések nyilvánvalóan a Ptk. 75-76. §-aiban, illetve 2. §-ában, valamint az Akotmány 70/D.§. (1) bekezdésében megfogalmazott személyiségi jogokkal állnak szoros összefüggésben, és azokkal együttesen értelmezendők.

A beteg tájékoztatáshoz való jogosultságának konkrét tartalmára nézve az Eü. tv. 13. § (1) és (2) bekezdése ad eligazítást a következők szerint: „A beteg jogosult a számára egyéniesített formában megadott teljes körű tájékoztatásra. A betegnek joga van arra, hogy részletes tájékoztatást kapjon

- a) egészségi állapotáról, beleértve ennek orvosi megítélését is,
- b) a javasolt vizsgálatokról, beavatkozásokról,
- c) a javasolt vizsgálatok, beavatkozások elvégzésének, illetve elmaradásának lehetséges előnyeiről és kockázatairól,
- d) a vizsgálatok, beavatkozások elvégzésének tervezett időpontjairól,
- e) döntési jogáról a javasolt vizsgálatok, beavatkozások tekintetében,
- f) a lehetséges alternatív eljárásokról, módszerekről,
- g) az ellátás folyamatáról és várható kimeneteléről,
- h) további ellátásokról, valamint
- i) a javasolt életmódról”.

A jogszabályhely (3) bekezdése arra is feljogosítja a beteget, hogy a tájékoztatással összefüggésben további kérdéseket intézzen a kezelőorvos felé, míg a (4) bekezdés alapján jogosultsága áll fenn az elvégzett vizsgálatok, beavatkozások eredményének, esetleges sikertelenségének megismerésére, annak okaira.

Másik oldalról a kezelőorvos tájékoztatási kötelezettségeként az Eü. tv. 134-135. §-ai részletezik, hogy ezen kötelezettség körében konkrétan milyen feladatok terhelik a kezelőorvost:

Az Eü. tv. 136. §-a pedig igen részletesen felsorolja azon tényezőket, amelyekre nézve az orvosnak a dokumentációs kötelezettsége fennáll, s ehelyütt is rögzíti (136. § (2) bekezdés l) és m) pont), hogy a betegnek, illetőleg tájékoztatásra jogosult más személynek nyújtott tájékoztatás tartalmát, illetve a beleegyezés, valamint a visszautasítás tényét és ezek időpontját a dokumentációban fel kell jegyezni.

Mindezekkel összefüggésben pedig – mintegy az önrendelkezési jog részeként – az Eü. tv. 15. § (2) és (3) bekezdésében részletezi a jogszabály a beteg beleegyezési jogának tartalmát, körét. A formájára nézve a jelölt jogszabályhely (4) bekezdése azt tartalmazza, hogy történhet szóban, írásban, vagy ráutaló magatartással, illetve az (5) bekezdés megszorító rendelkezése szerint az invazív beavatkozásokhoz a beteg írásbeli, vagy – amennyiben erre nem képes – két tanú együttes jelenlétében, szóban vagy más módon megtett nyilatkozata szükséges. A beleegyezési nyilatkozat megadása azonban nem örökérvényű, minthogy a (6) bekezdés szerint azt bármikor visszavonhatja, erre nézve a jogszabály formai követelményt nem támaszt.

Mindezek mellett az Eü. tv. 17. és 18. §-a részletezi azon esetköröket, amikor a tényleges beleegyezés hiányában azt vélelmezni kell, illetve amely esetekben nincs szükség a beleegyezésre.

Az ismertett hatályos jogi szabályozás részletezettsége folytán úgy tűnhet, hogy a tájékoztatáshoz, beleegyezéshez való jogosultság különösebb problémákat nem vethet fel. A valóság azonban az, hogy a széleskörű jogosultság adott esetben szűk körű tényleges gyakorolhatósággal jár együtt.

Minthogy a tájékoztatás és beleegyezés körében szabályozott jogosultságunk gyakorlása speciális ismereteket igényel, azok léte alapfeltétele e jogosultság gyakorlásának.

Általánosságban azonban elmondhatjuk, hogy a betegek döntő többsége ezekkel az ismeretekkel nem rendelkezik, ezért szükségszerűen arra szorulnak, hogy az orvosok, mint szakemberek tárják fel a panaszolt problémáik okát, lehetséges következményeit, a megszüntetésük alapjául szolgáló lehetséges gyógymódokat.



Mindezek ismeretében válhat csakis reálissá azon kívánalmuk, hogy a döntéshozatalban ők is aktív szerephez juthassanak, azaz elegendő és érthető információhoz kell jutniuk annak érdekében, hogy erre épülő megalapozott választási és döntési jogosultságuk legyen.

Ennek talaján kap valós értelmet az orvos tájékoztatási kötelezettsége, amelynek a fentiek szerint mindenképp ki kell terjednie a következő kérdéskörökre:

a) A beteg egészségi állapotának érdemi és megállapítható jellemzőire, ezek körében azon kellően alátámasztott kórismékre, amelyek miatt valamely kezelés szükséges. Ide tartozhatnak az életmódra befolyással bíró állapotok, a kóros elváltozásokra utaló gyanújelek, amelyek további vizsgálatokat indukálhatnak.

b) A kezelés természetére, céljára (diagnosztikus vagy terápiás beavatkozás, műtét, gyógyszeres kezelés, kemoterápia stb.).

c) A tervezett és még szóba jöhető, választható lehetséges kezelések kockázataira, következményeire, azok előnyére, hátrányára, illetve a lehetséges szövődmények jellegére, következményeire, előfordulási gyakoriságára.

d) Annak részletes ismertetésére, hogy mire számíthatna a beteg, ha a felajánlott kezeléseket, gyógmódokat elutasítja,

e) a beteg által a tájékoztatás során vagy azt követően, vagy a kezelés során feltett egyéb kérdésekre.

Úgy vélem, a fenti követelményeknek megfelelő tájékoztatás esetén kerülhet csakis abba a helyzetbe a beteg, hogy a beleegyezésre vonatkozó nyilatkozatát joghatályosan megtegye. Ez azonban véleményem szerint nem jelentheti azt, hogy a felsorolásban foglaltaknak megfelelően, leltár szerint formalizált módon egységesíteni lehetne a tájékoztatás terjedelmét, formáját és tartalmát, annál inkább sem, mert – amint fentebb utaltam rá – a tájékoztatásban foglalt ismeretek, információk befogadási képessége nyilvánvalóan egyénenként változó (csak úgy, mint az erre irányuló igény is), ezért mindenképp szükséges a tájékoztatás megfelelő egyéniesítése.

Az egyénre szabott tájékoztatás a megítélésem szerint azt jelentheti, hogy a fenti kritériumok összességéből kiindulva mindenkinek a befogadott, megértett ismereteihez és igényéhez mérten kell megadni a tájékoztatást szakszerűen, de egyben közérthető módon.

Amennyiben a tájékoztatás nem ilyen módon történik, abban az esetben beszélhetünk a tájékoztatási kötelezettség megsértéséről. Ez pedig szükségszerűen azzal a következménnyel jár, hogy a beleegyező nyilatkozat sem minősülhet jogi értelemben hibátlannak, azaz teljes körűen érvényesnek és joghatályosnak.

A tájékoztatási kötelezettség megfelelése tehát alapfeltétele a beleegyező nyilatkozat jogszerűségének, amely ezáltal alkalmas a jogi funkciója betöltésére, azaz hogy jogellenességet kizáró okként minősülhet.

Véleményem szerint a fenti okfejtés alapján a tájékoztatási kötelezettség bármely hibája a jogellenesség körében értékelhető, s a felróhatóság kérdéskörének a vizsgálatára abban az esetben kerülhet sor, ha az orvos a felelősség alóli kimentésére hivatkozással állítja, hogy az adott tájékoztatás (véltetően az egyéniesítés kívánalma alapján) az adott esetben megfelelőnek minősült. Azzal viszont kétségkívül egyetérthetünk, hogy önmagában a tájékoztatási kötelezettség, s ezen alapulva a beleegyező nyilatkozat valamely hibája nem teremtheti meg a felelősséget az okozati összefüggés hiányában. Az pedig nyilvánvaló, hogy a kár ebben az esetben is szükségszerű elem a felelősség körében a meglátásom szerint.

A beleegyező nyilatkozat más irányú hibáját pedig a nyilatkozattételi képesség korlátozottsága vagy hiánya, illetőleg formai követelmények megsértése okozhatja, amelyekre nézve azonban a fent hivatkozott jogszabályi rendelkezések olyan részletes szabályokat adnak, amelyek alapján a véleményem szerint a gyakorlatban valós probléma nem merülhet fel. A formai kötöttség nélkül adható beleegyező nyilatkozatra nézve pedig mankóul szolgálhat a dokumentációs kötelezettség.

Kiemelt jelentőségét és fontosságát pedig az a tény teremti meg, hogy amint a jogi alapok felsorolásából is kitűnik, a beleegyezési (döntési) jog olyan alapjog, amelyből további szerteágazó jogosultság, azok megsértése esetén következmény és felelősség származtatható.

## **2. A tájékoztatási kötelezettség megsértésének értékelése Bács-Kiskun Megye bíróságai joggyakorlatában**

Bács-Kiskun Megye bíróságai joggyakorlatában viszonylag kevés számban fordultak elő olyan orvosi műhibás esetek, amelyeknek a tárgyát a beleegyezési jog gyakorlásának a kérdése (is) képezte. A fellelt esetekben nem a tájékoztatás hiánya, hanem annak teljes körűsége, megfelelősége képezte az eldöntendő kérdést.

A joggyakorlatban, (de főképp az egészségügyi szolgáltatók) „határvonalaként” tekintettek egyes esetekben a Legfelsőbb Bíróság BH 1995/344. számú eseti döntésére, amelyben a bíróság arra mutatott rá, hogy az 5-20 % gyakorisággal előforduló lehetséges következményekről a beteget tájékoztatni kell. Erről – minthogy erre határvonalaként hivatkozott a perben az egészségügyi szolgáltató – a Kecskeméti Városi Bíróság az alábbiak szerint vélekedett: „Ebből azonban formál-logikai értelmezéssel sem lehetne arra következtetni, hogy az 1-3 %-os gyakoriságú szövődmény nem olyan gyakori, amelyről a beteget tájékoztatni kellene. A jogszabály valóban csak a műtéttel általában együtt járó következményeket vonja a tájékoztatási kötelezettség körébe, de a korábbi okfejtés szerint figyelemmel kell lenni a személyiségi jogokat sértő rendelkezésekre is, amelyeket sérthetnek egyedi, ritkán előforduló esetek is, másrészt nincs egzakt mérce annak az eldöntésére, hogy mi tekinthető „általában együtt járó” következménynek. Maga a II.r. alperes csatolt olyan iratot, amelyből kitűnően mintegy 250 angiográphiás vizsgálatra esett egy halálos szövődmény, enyhébbek lényegesen gyakrabban fordultak elő. A bíróság megítélése szerint teljesen egyértelmű, hogy az életet, testi épséget érintő, azt veszélyeztető kockázatvállalás kérdésében a beteg csak akkor tud a kötelezettre is kiterjedően joghatályosan dönteni, ha ismeri valamennyi lényeges következményét.” (Kecskeméti Városi Bíróság 11.P.23.765/1996/10. számú ítélete).

Az adott döntésében tehát a bíróság arra helyezte a hangsúlyt, hogy a vizsgálat jellegéhez mérten a rendkívül súlyos lehetséges következmény a relatív ritkasága ellenére is olyannak minősül, amelyről a beteget tájékoztatni szükséges. (A megítélés alapjául szolgált az a tény is, hogy az adott tünet-együttesre nézve fennállt más, alternatív vizsgálati módszer is, amelyről a beteg szintén nem kapott tájékoztatást.)

Ebből az esetből leszűrhetjük azt a – véleményem szerint helytálló – következtetést, hogy önmagában valamely lehetséges szövődmény, kockázat gyakorisága nem szolgálhat alapul annak az eldöntésénél, hogy a tájékoztatás körébe szükséges-e vonni, hanem mindenképp mérlegelés tárgyává kell tenni az adott panaszok, tünetek (beteg állapota) súlyosságához mérten a lehetséges kockázat, szövődmény súlyát, következményeit.

Más eset arra világított rá, hogy az adott szövődményről mint kockázatról történő tájékoztatás mellett is fennállhat a felelősség, amennyiben – az egyébként az adott műtéttel együtt járó lehetséges – következmény felróható magatartással áll összefüggésben. Így a Kecskeméti Városi Bíróság 6.P.22.708/2001/86. számú ítéletében írtak szerint az nem volt vitatott, hogy a lágyéksérv és a herevisszeresség miatti műtét lehetséges és ismert következménye a heresorvadás, amelyről a beteg tájékoztatást is kapott. Az adott esetben azonban a lehetséges szövődmény által állott elő, hogy a műtét során az azt végző orvosok a sérvkaput túlzott mértékben beszűkítették, amely heremegfojtást eredményezett. Ennek megítélésére nézve az ítélet a következő minősítést tartalmazza: „A műtéti beleegyező nyilatkozat szerint a heresorvadás a műtét kockázata. A műtéti kockázat fogalmi körébe nem vonható az olyan orvosi tevékenység és magatartás, amely a jogi megítélés szempontjából felróható magatartásnak minősül”. Az adott ügy azért is érdekesnek minősülhet, mert a feltárt tényei által alátámasztja az előző eset kapcsán levont következtetés helytállóságát: Az adott ügyben a heresorvadásról, mint az adott műtét lehetséges következményéről a felperes tájékoztatást kapott amelyre nézve az igazságügyi szakértői vélemény leszögezte, hogy az mintegy 1-2 %-ban előforduló gyakoriságú.

A tájékoztatási kötelezettség részleges hiányára, ezáltal a döntési jogosultság gyakorlásának részbeni akadályozottságára nézve az alábbi értékítélet mondta a bíróság: „Nem felelt meg a legnagyobb gondosság és körültekintés követelményének azon alperesi eljárás sem, amikor a szülés napján az első jelek jelentkezése után nem nyújtottak megfelelő tájékoztatást a felperes részére a szülésvezetéssel kapcsolatos körülményekről, feltételekről, annak megválasztása során általuk értékelt tényekről, illetve azt sem tették lehetővé, hogy a szülésvezetés módját illetően kérdéseket

intézhessen a kezelést végző orvoshoz, és a megfelelő tájékoztatás birtokában vállalja a kezelőorvosok által kilátásba helyezett szülésvezetési módot". (Bács-Kiskun Megyei Bíróság 3.P.21.194/2000/69. számú ítélete).

Ezen ítéleti megállapítást (is) vitató jogorvoslati kérelem alapján a Legfelsőbb Bíróság is egyetértően foglalt állást: „Ennek pedig azért lett volna jelentősége, és ez további hiba, hogy nem vonta be az I.r. felperest az elsődlegesen őt érintő döntésbe...” (Legfelsőbb Bíróság Pfv.III.20.028/2006/5. számú ítélete).

Leszögezve a fenti elméleti fejtegetéseket és a feltárt eseteket egyetérthetünk Sándor Judit vélekedésével, miszerint az orvosi tevékenység Achilles-sarka a tájékoztatás – beleegyezés kérdésköre, amelyben ezáltal fokozott felelőssége van a bíróságok joggyakorlatának, kitöltve tartalommal a fenti jogszabályi rendelkezések szabta kereteket.

### ***III. A születés kapcsán előforduló kárigények***

A jogirodalmi adatok és elemzések alapján kimondható, hogy az orvosi műhibás ügyek közel fele a nőgyógyászati-szülészeti ellátással összefüggésben keletkezik. Ennek keretében a jogirodalomban és újabb keletűen a joggyakorlatban is egyik legvitatottabb esetkör a szüléssel-születéssel összefüggő igényekre vonatkozóan alakult ki.

A nagyszámú esetet feldolgozó jogirodalom alapján alapvetően három csoportba oszthatók a témakörbe tartozó igények:

Egyrészt a nem kívánt, de az egészségügyi szolgáltató valamely mulasztása folytán megszületett egészséges gyermekkel kapcsolatos igények, amelyeket a szakirodalom „wrongful pregnancy”, vagy „wrongful conception” terminológiával fog össze, amely nyilvánvalóan a családtervezéshez való jog sérelmét jelentheti.

Másrészt a fogyatékkal született gyermekkel összefüggésben előterjesztett szülői igények, a szakirodalmi terminológia szerinti „wrongful birth” esetköre.

Harmadrészt pedig a fogyatékkal született gyermek fogyatékos életminőségére alapított saját igényei, a fenti kategorizálás szerinti „wrongful life”.

1. A családtervezés egyrészt a természetes személy, másrészt a családi közösség oldaláról az önrendelkezési jog körében, míg a terhes nő oldaláról az egészség megőrzéséhez való alapjog körében is jogi értelemben védendő jogosultság.

Ez a jog tehát sérelmet szenvedhet a nem tervezett terhesség folytán a család valamennyi tagját érintően, de ezen túlmenően az életet, egészséget, testi épséget veszélyeztető tényként a terhes nőt érintően (amely áttételesen ugyancsak kihathat a család többi tagjára is).

### **a) Nem vagyoni kárigények**

Dósa Ágnes<sup>1</sup>, és más hasonló elemző tanulmányok is iránymutató döntésként hivatkoztak a Legfelsőbb Bíróság EBH 2003/941. szám alatti eseti döntésére, amelynek lényege szerint az eredménytelen terhesség-megszakítást követően egészséges gyermek születése nem sérthet személyiségi jogokat. Több elemzés utalt továbbá a jogirodalmi álláspontokra is, levonva mindezekből a következtetést, hogy a gyakorlat egységesnek mondható, miszerint valós kár hiányában nem vagyoni kártérítésnek nem lehet alapja.

Azonos tárgyú elemzések is felvetették azonban a hivatkozott elvi döntés logikájának hiányzó láncszemét, nevezetesen, hogy sikertelen terhesség-megszakítást (meddővé tételt, sterilizációt) követően történő gyermekszületés ugyanolyan módon sérti a bevezetőben írt személyiségi jogokat, s hogy a jogsértés nem minősíthető másként attól függően, hogy egészséges vagy fogyatékos gyermek születik (a családtervezési koncepció, mint az önrendelkezési jog ugyanúgy sérül).

Így egyetérthetünk azon állásponttal, hogy a személyiségi jogsértés önmagában nem alapozza meg a kárigényt, minthogy az egészséges gyermek léte kárként nem értékelhető. Ugyanakkor felvetődhet olyan következmény, amely már nem pusztán a családtervezés, mint önrendelkezési jogosultság sérelmével, hanem a fentebb hivatkozott egyéb személyiségi jogot, nevesítve az egészség megőrzéséhez való jogot sértheti, azáltal, hogy bár egészséges gyermek született, az anyánál a terhesség kihordásával és a

---

<sup>1</sup> Dósa Ágnes hivatkozott kézikönyve – 152.

szüléssel összefüggésben valamely egészségkárosodás, betegség alakult ki.

Nézetem szerint ezen jog sérelme adott esetben megalapozhatja a nem vagyoni kárigényt az anya oldalán mindenképp, mivel az orvosi mulasztás, vagy hibás orvosi tevékenység folytáni terhességi lét, illetve szülés és az ebből eredő egészségkárosodás (betegség) közötti oksági kapcsolat láncolata nem vitatható és a kárelem is megjelent. Amennyiben pedig az ebből eredő egészségkárosodás jelentős mértékű, kifejezett munkaképesség-csökkenéssel, életminőség-romlással jár, úgy az közvetlen kihatással van a családtagok életvitelére, életminőségére is, ezért ilyen tényállási elemek mellett a részükre is megalapozottnak elfogadhatjuk a nem vagyoni kárigényt.

Továbbmenve, azért sem fogadhatjuk el az elvi döntésbeli álláspontot generálisan alkalmazhatónak, mert előállhatnak olyan tényállások is, amikor az egészséges gyermek születése az anyának sem okoz más személyiségi jogsértést, mégis azt kell elfogadnunk, hogy a családot súlyos személyiségi jogsértés érte. Például a bűncselekmény folytán létrejött terhesség megszakításának eredménytelensége miatt született (hogy színesítsük a példát más bőrszínű) egészséges gyermek. A bűncselekménnyel létrejött terhesség nem vitathatóan nemcsak az anyának, hanem a család többi tagjának is okozhat súlyos (akár betegségi szintet is elérő) lelki traumát, pszichés sérelmet, amit nyilvánvalóan fokoz a sikertelen terhesség-megszakítás, illetve a gyermek születése. Az ekként megvalósult személyiségi jogsértést véleményem szerint nem zárhatjuk le azzal, hogy nincs kár (szerintem már a terhesség-megszakítás eredménytelenségével létrejött), illetve azzal, hogy a károsodás elhárítható az örökbe adással. Az anya és a család mindképp dilemma előtt áll:

A korábbi eseményektől függetlenül a tudatukban megjelenik, hogy félig mégiscsak a „mi gyerekünk”, másrészt az, hogy a családtervezési szándékuk felborult. Akárhogy is döntenek, a tudatukban végig fennmarad a dilemma, s ez kinek-kinek a pszichés állapotától, személyiségétől függően okozhat kóros, pszichés tudattartalmat, vagy személyiség-zavarokat.

Állíthatjuk, hogy ez esetben nincs kár? Megítélésem szerint nem, ezért az összegző véleményem, hogy a kérdéskört nem is

szűkíthetjük le annak a kérdésnek az eldöntésére, hogy az egészséges gyermek léte kárként értékelhető-e.

A felelősség kérdésköre ez esetben sokkal komplexebb, a válaszokat pedig minden lehetséges aspektusból vizsgálva adhatjuk csak meg.

Az okozatossági összefüggéseket pedig az oksági láncolat elemzésével mérlegelhetjük, és bírálhatjuk el kívánatos módon:

A terhesség kiváltó oka a terhesség közvetlen oksági alapja, így közvetetten a hivatkozott kárral is összefüggésben áll természetesen. A nem kívánt következmény, a kár viszont nem következhetett volna be, ha az orvoslására reálisan lehetőségként fennálló terhesség-megszakítás eredményre vezet. Az erre irányuló eljárás az oksági kapcsolatot megszakította, s a kár létrejöttének folyamatát pontosan ennek eredménytelensége (hibája) indította el, amely ezáltal a kár közvetlen kiváltó okává vált egyben. Méginkább megerősödik ezen oksági kapcsolat, ha az orvosi tevékenységet szerződés eredménykötelmi elemeként kezeljük, minthogy a szerződés szerű teljesítés elmaradása (szerződészegés) eleve jogellenessé teszi a tevékenységet. Ebből is azt szűrhetjük le, hogy igen körütekintően, a teljes körűsége törekvően kell eljárunk az orvosi tevékenység felelősségének megítélésakor.

### ***b) Vagyoni kárigények***

Az ismert gyakorlati esetek, jogirodalmi nézetek alapján magam is úgy látom, az adott kérdéskörben felmerült vagyoni kárigények kapcsán született döntések eltérő következtetésre jutottak.

Az ismert jogirodalmi hivatkozások felsorakoztatták az egyes álláspontok, döntések érveit, indokait, ezért csak utalok azokra, azzal hogy a tömör lényegi eltérés abban áll, elismerhető-e a sikertelen terhesség-megszakítás (meddővé tétel) folytán született gyermek tartási költsége kárként. Ezen tanulmányban hivatkozott ítéletek jól példázzák a bírói gyakorlatban megjelenő szöges ellentétben álló értékítéleteket, azokkal nem kívánok foglalkozni, inkább vizsgálat tárgyává kísérem tenni az érveket. Nézetem szerint ezen elemzést is a „bevett” módszerrel célszerű végezni, azaz a kérdést a jogi normaszegés (jogellenesség) és az oksági kapcsolat oldaláról közelítve és minősítve. A harmadik elem, a felróhatóság létét evidenciaként kezelhetjük a korábbi okfejtések értelmében (eredménykötelmi elem, nem szerződés szerű teljesítés).



Ha (a már sokszor hivatkozott) gondossági kötelezettséget kiinduló alapnak elfogadjuk, bármilyen felelősségi formában vizsgálva arra a következtetésre kell jutnunk, hogy a nem vitathatóan eredménykötelmi elemként minősülő orvosi tevékenység szükségszerűen sértette ezen kötelezettséget, a jogsértés megállapítható.

Így akár deliktuális, akár kontraktuális alapon közelítünk, a jogellenesség evidensnek látszik.

Az oksági láncolatot vizsgálva pedig talán akkor jutunk a legoptimálisabb értékelési szempontrendszerhez, ha láncszemenként vizsgáljuk. Az eredménytelen orvosi tevékenység egyértelmű kiváltó oka a terhességnek. Már itt külön kell választanunk a további folyamatot, az oksági láncolat másként épül fel, ha az eredménytelen meddővé tétel az ok, vagy ha más okból létrejött terhességnek sikertelen a megszakítása.

Az első esetben nem vitásan fennáll a terhesség-megszakításnak a lehetősége, de szükségszerűen azzal a tudattal, hogy annak számos ismert komoly szövődménye, kockázata van. Vajon nem sérült ezzel az anya egészségmegőrzéshez, egészséghez fűződő személyiségi joga? Véleményem szerint igen. Ha él ezzel, s adott esetben szövődmény, kár bekövetkezik, álláspontom szerint az oksági kapcsolat, ezáltal a felelősség ezen az alapon megállapítható. Ha nem él ezzel a lehetőséggel, s a gyermek megszületik (egyéb következmény nélkül) a továbbiakban az vizsgálandó, hogy a kialakult „helyzet” sérti-e az anya, s a család személyiségi jogait.

Minthogy elfogadtuk, a családtervezési jog a család valamennyi tagjának önrendelkezési joga, a személyiségi joga része, azt is el kell fogadnunk, hogy ezáltal ez olyan jogsértés, ami jogellenes, s ezt kizáró okot sem találunk. Szükségképpen ez a következmény kihat a család életvitelének, életminőségének minden területére, a gyermek(ek) nevelésével felmerülő költségeket tekintve a család minden tagját hátrányosan érintve.

A kárfogalmat tehát nem abból az aspektusból kell vizsgálnunk, hogy a nem tervezett gyermek léte kárként értékelhető-e, hanem abból, hogy a családtervezési jog magába foglalja valamennyi családtag egészséghez, egészséges élethez, egészségmegőrzéshez fűződő jogát, az pedig nem vitatható, hogy ezen jogok gyakorlása

(bár pontosan nem kalkulálható, de mindenképp figyelembe veendő) költségekkel jár. A családtervezési jog körében természetesen a szülők is mindezzel számolnak, terveznek, s a további nem várt költségek valamennyiük életminőségére, a fenti jogaikra negatív hatással vannak (hátrányként, kárként jelentkehetnek).

Ezért úgy gondolom, nem tarthatók fenn aggálytalanul azok az ítélkezési gyakorlatban is megjelenő nézetek, hogy a kárigényt kizárja adott esetben az a körülmény, hogy a terhes anya nem vállalt terhesség-megszakítást, vagy a sikertelen terhesség-megszakítást követően újabb terhesség-megszakítást<sup>1</sup>, illetve hogy a gyermek felnevelésével kapcsolatos költségek nem tekinthetők kárnak.

Ugyanezen logikai okfejtés folytán azzal a nézettel sem tudok kétely nélkül egyetérteni, hogy az anya döntése a terhesség megtartása mellett megszakítaná az oksági összefüggést az orvos jogellenes tevékenysége és az ekként megjelent hátrány, kár között.

Végül ismét oda jutunk a gondolatsor végén, hogy a felelősség elbírálásának szempontrendszerére nem szűkíthető le a gyermek létének kárforrásként való értékelésére, illetve az ezzel kapcsolatos erkölcsi – alkotmányossági indokokra.

## **2. A fogyatékkal született gyermekkel összefüggő szülői igények (*wrongful birth*)**

Az ilyen alapokra vetített kárigények vizsgálatánál úgy gondolom leszögezhetjük, hogy csak azon fogyatékos esetek kerülhetnek szóba, amelyeknél a fogyatékos kialakulásának az oka nem az egészségügyi szolgáltatás hibájával hozható összefüggésbe, hanem úgynevezett természetes okú, vagy az orvosi tevékenységen kívüli okra vezethető vissza (Az orvosi tevékenység okozta fogyatékos esetén nyilvánvalónak tekintem a teljes kártérítés elvének maradéktalan érvényesülését.) Ilyen esetekben is számos, különböző hibás orvosi tevékenységhez kapcsolódhat a következmény, a nem kívánt fogyatékos gyermek születése (diagnosztikus tévedés, rendellenesség felismeréséhez szükséges vizsgálatok elmulasztása, elégtelen, hibás tájékoztatás stb.).

---

<sup>1</sup> Sándor Judit kézikönyve – 154. old.

Az erre hivatkozva előterjesztett kárigények vizsgálata körében is irányadónak tekintem az előző pontban részletezett okfejtést a jogellenesség, kár és okozati összefüggés értékelését illetően, kiegészítve a következőkkel:

Az ilyen típusú tényállásoknál a jogellenesség körében értékelendő az az orvosi tevékenység (mulasztás), amely miatt vagy nem ismerik fel a fejlődési rendellenességet, vagy egyáltalán elmulasztják annak feltárásához szükséges vizsgálatok, holott az indikációja fennáll, s a terhes nő nem is kerül abba a helyzetbe (illetve az érintett családtagok sem), hogy döntsön (dönthessenek) a terhesség-megszakításról. Ezesetben az előző pontbeli okfejtés alapján ugyancsak a teljes kártérítési felelősség elvét vallom.

Miután az egészséges nem kívánt gyermek kapcsán kifejtett oksági folyamat és felelősségvizsgálati szempontrendszer itt is irányadó, nem indokolt leszűkíteni a vagyoni kárigényeket az egészséges gyermek tartását meghaladó, a fogyatékos gyermek nevelésével felmerülő többletköltségekre.

Pontosan ebben látom egyes joggyakorlati álláspontok, így pl. a Pécsi Ítéltábla 1/2006. számú kollégiumi véleménye felemáságát: Ha abból indulunk ki, amit a kollégiumi vélemény is leszögezett, hogy a családtervezési, és mint önrendelkezési, és mint személyiségi jog sérelme megalapozza a vagyoni és nem vagyoni kártérítést, a fenti megközelítésben értelmezett kár szempontjából milyen alapon tehető megkülönböztetés az egészséges és a fogyatékos gyermek felnevelésével összefüggő terhek között.

A jogsértés jellege szempontjából semmilyen alapon. Az okozatosság szempontjából semmilyen alapon. Így legfeljebb a kár mértéke szempontjából, de minden más megkülönböztetés indokolatlan és sértené a személyiségi jogsértés konstans és egyenlő feltételeit, azaz hátrányos megkülönböztetést jelentene a károsultak (mint egyenértékű személyiségi jogokkal rendelkező jogalanyok) között.

### **3. A fogyatékkal született gyermek saját kárigénye (*wrongful life*)**

Mind a nemzetközi, mind a magyar joggyakorlatnak az egyik leginkább neuralgikus pontja a fogyatékkal született gyermek saját kárigénye, amelyet arra alapít, hogy a nem orvosi tevékenységgel összefüggő fejlődési rendellenességről az anya az orvosnak felróható okból nem kapott tájékoztatást, aki emiatt nem élhetett a terhesség-megszakítás lehetőségével.

A Legfelsőbb Bíróság eseti döntéseivel irányított ítélkezési gyakorlat hosszú időn keresztül túlnyomórészt egységes volt az ilyen igények megítélését illetően, elismerve a fogyatékos gyermek kárigényének alapját is (Legfelsőbb Bíróság Pfv.III.22.670/1995., Pf.III.21.899/1997., EBH 2005/1206., BH 2005/18.).

A döntések lényegi jogi alapja az a tétel, hogy az egyazon károkozó magatartás, mint azonos alap a felelősséget mindegyik károsult (szülő, gyermek) irányában megalapozza, és csak a következmények szempontjából, a felelősség mértéke és módja tekintetében van eltérés közöttük.

Az utóbbi időben azonban megjelentek az ítélkezési gyakorlatban ezzel ellentétes jogi értékítéletek is (Pécsi Ítéltábla 1/2006. számú kollégiumi véleménye, Szegedi Ítéltábla Pf.III.20.429/2006/8. számú ítélete, Pécsi Ítéltábla Pf.I.20.187/2004/5. számú ítélete).

A kialakult ellentmondó gyakorlat feloldásaként hozta meg a LB. az 1/2008. sz. jogegységi határozatát, amely leszögezte :

„A genetikai, teratológiai ártalom következtében fogyatékossgal született gyermek a saját jogán nem igényelhet kártérítést a polgári jog szabályai szerint az egészségügyi szolgáltatótól amiatt, hogy a terhesgondozás során elmaradt vagy hibás orvosi tájékoztatás következtében anyja nem élhetett a terhesség-megszakítás jogszabály által biztosított jogával.”

A határozat többirányú indokolása lényegében az alábbi lényegi indokokban összegezhető :

Mivel a magzat nem jogképes, nincs feltételes alanyi joga sem a megszületésre, sem arra, hogy az életét művi beavatkozással elvegyék. Sőt, mivel a fejlődési rendellenesség miatt esélye sem volt az egészséges életre, így erre nézve sem lehet alanyi joga. A

gyermek hátrányára tehát alanyi jogsértést nem lehet elkövetni annak hiányában.

Anélkül, hogy ezen érvekkel vitába kívánnék szállni, felmerült bennem halvány kétség, megint csak a jogi értékítélet megkülönböztetés nélküliségét illetően:

A Ptk. 8. § (1) bekezdése szerint minden ember jogképes, azaz jogai és kötelezettségei lehetnek. A Ptk. 2. § (1) bekezdése értelmében a törvény védi a személyek vagyoni és személyhez fűződő jogait.

Tehát a jogképeség egyben azt jelenti, hogy az embernek lehetnek vagyoni és személyhez fűződő jogai. A Ptk. 9. §-a alapján a jogképeség az embert, ha élve születik, a fogamzásának időpontjától illeti meg. A Kommentár<sup>1</sup>, az egységes jogelméleti álláspontok, tankönyvi tételek szerint a méhmagzat jogképesége általános, egyenlő, de az élve születéstől függően feltételes.

Amennyiben ezen feltételes jogképeség általános, úgy a fentiek szerint ki kell terjednie a vagyoni és személyiségi jogokra is. Nem is találok olyan nézettel, amely kétségbe vonta volna a méhmagzat feltételes vagyoni jogait.

Akkor mi lehet a megkülönböztetés oka, alapja, hogy a feltételes személyiségi jogokat megtagadjuk a magzattól, s kimondjuk, nincs joga az Alkotmányban is nevesített legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez fűződő személyiségi jogra, illetve nincs joga az egészséges életre?

Ezen álláspontok indoka, hogy miután a rendellenességgel fejlődő magzatnak nincs esélye a teljes (nem fogyatékos) életre, a legmagasabb szintű testi és lelki egészségre, így arra alanyi jogosultsággal sem rendelkezhetett. Érzésem szerint ez az idem per idem klasszikus esete, amelynek a logikájában két láncszemet is hiányolok:

Az egyik az, hogy a függő jogi helyzetben, a magzati lét idején (pontosan az orvosi tevékenységnek felróható okból) senki számára nem ismert az, hogy a magzattal fejlődési rendellenesség állott elő, ezért mindenki (orvos, szülő, bárki) abban a tudatban van, hogy egészséges magzat fejlődik, így arra sem következtethet senki,

<sup>1</sup> Ptk Kommentár, KJK-Kerszöv, 2001. – 76. old.

hogy az egészséges élethez fűződő feltételes személyiségi joga hiányzik. Ellenkezőleg, a rendellenesség tudatának hiányában egészséges gyermek születésére számítanak, és senki nem vonja kétségbe ezáltal az egészséges élethez fűződő személyiségi jogát.

Majd miután megszületik, ezen – korábban megvolt – feltételes jogosultsága elenyészik visszamenőlegesen? Véleményem szerint nem: amennyiben a magzati lét idején nem merült fel a fejlődési rendellenesség léte, minden magzatot általános és egyenlő, élve születéstől függő jogok illetnek.

Tovább megyek: ha felmerül a rendellenesség léte, akkor elvonhatjuk a magzattól ezen jogosultságot? Véleményem szerint ekkor sem, legfeljebb a hivatkozott személyiségi jog gyakorolhatóságában, az azzal való élés lehetőségének mértékében van különbség.

A másik, általam hiányolt láncszem a fenti indokok logikájában pedig az a kérdés, hogy miért állítjuk általánosságban azt, hogy a rendellenességgel fejlődő magzatnak esélye sem volt a legmagasabb szintű testi és lelki egészségre. Lehet, hogy volt. A magzati lét időtartama nagyjából 9 hónap, s ha már a petesejt megtermékenyítésekor nem állott elő a rendellenesség, úgy a magzati létnek az egészséges fejlődésű szakaszában végig fennállt a magzatnak ezen esélye. Ez akkor enyészett el részben vagy egészében, amikor a rendellenesség kialakult, mivel számos esetben nem „genetikailag kódolt” ok szolgál a rendellenes fejlődés alapjául, hanem bármely egyéb, a terhes nőt vagy a magzatot érő hatás (fizikai behatás, pszichés trauma, infectio, stb.). Ebben az esetben a feltételes joga az egészséges életre egy ideig megvolt a magzatnak, majd megszűnt? A problémám ugyanaz, mint az első láncszemnél. A rendellenesség kialakulása nem ismert, sem az objektív, sem a szubjektív tudattartalmat nem foghatja át, így az esély hiányáról sem tudhatunk.

Vagy pedig feltételesen fennálló feltételes jogosultságnak tekintjük ezen jogot, amelynek a feltétele az egészséges élve születés? Nézetem szerint nem tehetjük. Mégpedig azért nem, mert az élve születés feltételétől függő jogszerzési lehetőséget a törvény rendelkezése teremti meg (akár a feltétlen jogalanyiságot is megteremthetné, ahogy arra a 64/1991. (XII.17.) AB határozat is

utalt), de egyéb feltételt a feltételes jogszerzéshez a törvény nem fűz, így az egészséges élve születés feltételét sem.<sup>1</sup>

Következésképpen: a jelenleg hatályos jogi szabályozás szerint a méhmagzatot általános és egyenlő, (az egészséges vagy nem egészséges, illetve életképtelen) élve születéstől függő jogok illetik.

Ha pedig ez minden magzatot megillet, úgy megilleti a valamely rendellenességgel fejlődő magzatot is, és a jogosultság elvonására nincs lehetőség a hatályos jogi szabályokkal ellentétes indokkal.

Ha pedig feltételesen elfogadjuk a magzat ezen személyiségi jogát, úgy azt is el kell fogadnunk, hogy ennek a sérelme kárként megjeleníthető értelemszerűen a fogyatékos gyermek terhére is, s nem a lét-nemlét ambivalenciájában kell a kárfogalom elemeit kutatni. Éppen ezért – véleményem szerint – a gyermeknél is a fogyatékos lét az egészségessel állítható szembe, s nem pedig a nemléttel.

Eddig eljutva sem látszik hangsúlyosan azonban, hogy mi lehet az oksági folyamatban az a láncszem, ami megteremti a kapcsolatot a felróható orvosi magatartás és a kár (hátrány) között, minthogy a rendellenesség kiváltó oka nem az orvosi magatartás. Talán itt nyerhet értelmet a károkozó magatartás egységes alapjára történő hivatkozás, kiegészítve azzal, hogy ugyan a magzatnak nyilvánvalóan nem lehet jogosultsága a magzati léte megszüntetésének a kezdeményezésére, de az anyának viszont van, az 1992. évi LXXIX. törvény értelmében.

Ez a jogosultság tehát a törvény által kiemelésre került a jogképesség körébe tartozó jogosultságok közül, így a törvény felhatalmazása és „jogtelepítése” folytán annak van alanya, aki mintegy a törvény által átruházott jogot gyakorolhat. Vagy nem, amennyiben az orvosi mulasztás miatt nem kerül abba a helyzetbe, hogy gyakorolja a jogát. A jogsértés mindenképp adott, hátránnyal is jár, s ugyanazon jogsértés kihat a született gyermekekre is.

---

<sup>1</sup> A Ptk Kommentár kifejezetten leszögezi, hogy a születéssel a függő helyzet megszűnik, a jogokat a gyermek megszerzi, még akkor is, ha nemcsak hogy fogyatékos, de életképtelen, sőt ha nem is marad életben (76. old.)

Lehet mindenféle erkölcsi, tudományos, alkotmányos értelmezésekkel, álláspontokkal elemezni, minősíteni az ekként előálló és a gyermeket egész életében sújtó hátrányt, de a jogalkalmazók feladata a hatályos irányadó jogszabályok figyelembe vétele, s az arra való törekvés, hogy ezek lelkiismeretük és a lehetséges módok szerinti értelmezésével döntsenek a felelősség kérdésében.

Kecskemét, 2011. szeptember 01.