

A **P-i** Ítéltábla a Szűcs Péter Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. Szűcs Péter ügyvéd, ügyvéd címe) által képviselt **I.rendű felperes neve** (I.rendű felperes címe) I. rendű és **II.rendű felperes neve** (II.rendű felperes címe) II. rendű felpereseknek - a Dömse Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. Dömse Boglárka ügyvéd, ügyvéd címe) által képviselt **I.rendű alperes neve** (I.rendű alperes címe.) I. rendű és a Rába Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. Rába Zsolt ügyvéd, ügyvéd címe) által képviselt **II.rendű alperes neve** (II.rendű alperes címe.) II. rendű alperes ellen kártérítés megfizetése iránt indított perében - amely perbe az alperesek pernyertességének előmozdítása érdekében a dr. Hergert Ibolya ügyvéd (ügyvéd címe) által képviselt alperesi beavatkozó (alperesi beavatkozó címe) beavatkozott - a ... Törvényszék 2016. május 25. napján kelt 36. számú rész- és közbenső ítélet ellen a felperesek által 38. és az I. rendű alperes által 37. sorszámon előterjesztett fellebbezések folytán meghozta a következő

r é s z- é s k ö z b e n s ő í t é l e t e t:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság rész- és közbenső ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a felpereseket, hogy fizessenek meg a II. rendű alperesnek 15 napon belül személyenként 127.000 (százhuszonhétezer) forint, a beavatkozónak személyenként 19.000 (tizenkilencezer) forint másodfokú eljárásban felmerült perköltséget.

Kötelezi az I. rendű alperest, hogy fizessen meg a felpereseknek 15 napon belül személyenként 12.700 (tizenkétezer-hétszáz-tizenkétezer-hétszáz) forint másodfokú eljárásban felmerült perköltséget.

A rész- és közbenső ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

Indokolás

Az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás szerint a felperesek házastársak, első gyermekük, V.B. 2009. április 16. napján született a I.rendű alperes neve - ban. A **k-i** lakos I. rendű felperes terhességének gondozására **K-on** a II. rendű alperesnél került sor, azonban a nőgyógyászati vizsgálatokat, valamint az ultrahangvizsgálatot és a szülés levezetését a felperesek választott orvosa az I. rendű alperes alkalmazottja az I. rendű alperesnél végezte.

A II. rendű alperes 2008. november 10. napján a terhesség 17. hetében tanácsadás során az orvosi és védőnői adatlapon is rögzítette, hogy ultrahang javasolt a 18. héten, és ez ugyanezen a napon az I. rendű felperes birtokában lévő terhesgondozási kiskönyvbe is bejegyezésre került. Az I. rendű

felperes **Sz-on** a kezelőorvosával szóban egyeztetve az ultrahangvizsgálat időpontját, amelyre az I. rendű alperesnél 2008. december 1-jén, a terhesség 20. hetében került sor.

A vizsgálatról kiállított leletben egyebek mellett rögzítették, hogy a koponya alakilag ép, zárt arc, HC 16,16 cm, BPD 46 mm. A magzatnál agyszerkezeti elváltozást az I. rendű alperes nem észlelt.

2009. április 16-án 11 óra 20 perckor született meg az I. rendű alperes szülészeti és nőgyógyászati osztályán **V.B.**. Sem az anyánál, sem az újszülöttnél nem lépett fel szövődmény a normális hüvelyi szülés alatt.

2009. április 17-én **V. B-nél** ultrahangvizsgálatot végeztek, amelynek során egyebek mellett az agy áttekintése is megtörtént. A vizsgálati lelet az agyi képletek tekintetében azt rögzítette, hogy a középvonal megtartott, a kamrarendszer szimmetrikus és normális tágasságú, vízfejtűség nem jelentkezett.

Első alkalommal 2009. október 20. napján, a gyermek hat hónapos korában végzett orvosi vizsgálatkor jelentkezett enyhe fokozott izomtónus, izommerevség, ezért neurológiai kivizsgálást tartottak szükségesnek. A 2009. december 2. napján elvégzett koponya ultrahangvizsgálat negatív eredményt hozott.

A 2010. február 9. napján történt koponya MR vizsgálat alapján **V. B-nél** véleményezték a részleges kéregtest hiányt, a jobb oldali, a középvonal mellett elhelyezkedő fali lebenyi lágy agyhártya alatti tömlőt, deformált oldalkamrákat, valamint a homloklebeny területén az agykéreg sorvadását.

2010-ben a **P-i** Tudományegyetem Orvosi Genetikai Intézetében elvégzett valamennyi genetikai vizsgálat negatív eredménnyel zárult.

A gyermeknél feltárt agyszerkezeti elváltozás megjelenése, fejlődéstani kialakulása az 5-12. terhességi hétre tehető, az észlelt agyszerkezeti eltérések vonatkozásában a holoprosencephalia diagnózisa valószínűsíthető. A betegség kóreredete adott esetben nem határozható meg.

A gyermek mozgásszervi fogyatékoságban, beszéd fogyatékoságban, valamint valószínűsíthetően középsúlyos értelmi fogyatékoságban szenved. Napi szintű mozgás-, beszéd-, kommunikáció-, valamint komplett gyógypedagógiai értelmi fejlesztésre szorul.

A terhesség során a második ultrahangvizsgálat keretében a koponya és az agy szerkezetét, ennek során a koponya és négy síkban a koponyán belüli képletek vizsgálatát is el kell végezni. Az I. rendű alperes az agyszerkezet vizsgálatát a 20. héten elvégzett ultrahangvizsgálat alkalmával nem dokumentálta.

Amennyiben a 20. heti ultrahangvizsgálat során **V.B.** agyszerkezeti elváltozását felismerték volna, a felperesek éltek volna a terhesség-megszakítás lehetőségével.

A felperesek keresetükben kérték, hogy a bíróság egyetemlegesen kötelezze az alpereseket felperesenként 10.000.000 forint nem vagyoni kártérítés és annak 2009. április 16-tól a kifizetés napjáig járó törvényes mértékű késedelmi kamata, valamint a 11. sorszámú keresetmódosításban megjelölt vagyoni káraik megfizetésére. Állították, hogy az I. rendű felperes terhességének gondoza során az alperesek nem az egészségügyi szolgáltatótól elvárható gondossággal jártak el, a gyermek agyszerkezeti elváltozását nem ismerték fel időben, ezért a felperesek számára elveszett annak az esélye, hogy a terhesség-megszakítás lehetőségével éljenek.

Az alperesek a kereset elutasítását kérték.

Az elsőfokú bíróság rész- és közbenső ítéletével a II. rendű alperes vonatkozásában a keresetet elutasította és kötelezte a felpereseket a II. rendű alperes javára elsőfokú perköltség megfizetésére. Megállapította, hogy az I. rendű alperes teljes kártérítési felelősséggel tartozik kiskorú **V.B.** egészségkárosodottan való megszületéséből a felpereseket ért károkért.

A részítélet indokolása szerint a felperesek a II. rendű alperessel szemben keresetüket arra alapították, hogy az I. rendű felperes terhessége 17. és 19. hetében is járt terhesgondozáson a II. rendű alperesnél, ahol a második megjelenés alkalmával elmulasztották az I. rendű felperes tájékoztatását arról, hogy az ultrahangvizsgálatot haladéktalanul végeztesse el, illetve elmulasztották ennek a vizsgálatnak az elvégzését. Mulasztás hiányában esély lett volna arra, hogy kiskorú **V.B.** idegrendszeri elváltozását felismerjék és a szülők dönthessenek a terhesség megszakításáról.

Az elsőfokú bíróság alaptalannak találta a felperesek II. rendű alperessel szembeni keresetét. A II. rendű alperesnél a terhesség 18. hete előtt az I. rendű felperest a vizsgálat szükségességéről tájékoztatták és azt a terhesgondozási kiskönyvbe bejegyezték, I. rendű felperes azonban a vizsgálatot a II. rendű alperesnél nem kívánta elvégeztetni. A vizsgálat időpontját **Sz-on** a kezelőorvosával egyeztette és arra ott is került sor. A II. rendű alperestől ezért nem volt elvárható, hogy az ultrahangvizsgálatra a felperest rábeszélje vagy azt párhuzamosan maga is elvégezze. A kiskönyv adataiból ugyanis 2008. novemberére egyértelmű volt számára, hogy az ultrahang vizsgálatokat az I. rendű felperes az I. rendű alperes orvosával végezteti.

Itt fejtette ki az elsőfokú bíróság azt is, hogy a felperesek számára semmilyen hátránnyal nem járt az, hogy az ultrahangvizsgálat nem a terhesség 18-19. hetében, hanem a 20. héten történt meg. E körben a magzati élet védelméről szóló 1992. évi LXXIX. törvény (Mvtv.) 6.§ (3) bekezdését értelmezve megállapította, hogy nem lett volna akadálya a felperesi terhesség megszakításának abban az esetben sem, ha a 20. heti ultrahangvizsgálaton derül fény a magzat fejlődési rendellenességére.

Utalt arra is, hogy a 26/2014.(IV.8.) EMMI rendelet 1. számú melléklete értelmében az ultrahangos szűrővizsgálatok elvégzésének időpontjára vonatkozó szabályozás változott, 2016. január 24-ig a terhesség 18-20. hetéig, 2016. január 25-től a terhesség 18-22. hetében javasolt a szűrővizsgálat elvégzése. E rendeletváltozás mellett azonban a Mvtv.6.§ (3) bekezdésében foglalt rendelkezés változatlan maradt, ami azt jelenti, hogy a második ultrahang szűrővizsgálattal a terhesség 22. hetében felfedezett elváltozások esetén is lehetőség van a terhesség 24. hetéig annak megszakítására. Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint a perbeli esetben sincs szó arról, hogy a terhesség csak a 20. terhességi hét előtt elvégzett ultrahang-, majd ennek nyomán elhúzódo diagnosztikus vizsgálat esetén lett volna megszakítható.

A közbenső ítélet indokolása szerint a felperesek az I. rendű alperes eljárása tekintetében egyrészt azt sérelmezték, hogy az I. rendű alperes nem, illetve nem megfelelő időben rendelte vissza a II. rendű felperest a második ultrahang szűrővizsgálatra, azt olyan időpontban végezte el, amikor már - függetlenül az ultrahangvizsgálat eredményétől - nem lett volna mód a terhesség megszakítására a Mvtv.6.§ (3) bekezdésére figyelemmel.

E hivatkozásukkal kapcsolatban az elsőfokú bíróság a részítéletében kifejtett indokokra utalva a Mvtv.6.§ (3) bekezdése alapján megállapította, hogy a 20. héten elvégzett ultrahang szűrővizsgálaton feltárt rendellenesség miatt is lehetőség lett volna a terhesség-megszakítás

felajánlására, ezért ebből az okból az I. rendű alperes eljárását nem tartotta kártérítési felelősséget megalapozónak.

A felperesek keresetükben arra is hivatkoztak az I. rendű alperessel szemben, hogy a második ultrahang szűrővizsgálati lelet alapján nem állapítható meg, hogy a szükséges agyszerkezeti vizsgálatot az I. rendű alperes elvégezte és az negatív eredményt adott. Utaltak arra, hogy az elvárható gondosság elve szerint az agy szerkezetének vizsgálatát is dokumentálni kellett volna, a „koponya alakilag ép” leírás ennek dokumentálására nem elégséges és nem alkalmas.

A perben beszerzett szakértői vélemény alapján az elsőfokú bíróság megállapította, hogy az I. rendű alperes a második ultrahangvizsgálatot nem az elvárható gondosság szerint végezte, mert nem állapítható meg, hogy a második ultrahangvizsgálat alkalmával az agy szerkezetét is részletesen megvizsgálta. Amennyiben az I. rendű alperes a második ultrahang szűrővizsgálatot az elvárható gondosság követelményének megfelelően végezte volna el, esély lett volna a felperesek gyermekénél fennálló agyszerkezeti elváltozás felismerésére és ezzel összefüggésben a felperesek önrendelkezési jogukkal élve a terhesség megszakítása mellett dönthettek volna. Az I. rendű alperes jogellenes és felróható magatartásával okozati összefüggésben a felpereseknek kára keletkezett, mert az I. rendű felperes világra hozta az agyszerkezeti elváltozásokkal élő gyermekét.

Az elsőfokú bíróság az I. rendű alperesnek a perben beszerzett szakértői vélemény kiegészítésére vonatkozó bizonyítási indítványát elutasította, utalva arra, hogy a szakértő a BPD érték dokumentálásával tisztában volt, amikor a szakvéleményt adta. Megjegyezte, hogy a felperesek nem állították, hogy az elváltozás 100%-ig kimutatható lett volna, miután azonban az I. rendű alperes nem tudta igazolni a perben, hogy a második ultrahangvizsgálat során a magzat agyszerkezetét is megvizsgálta, így a felismerhetőség kérdése az elsőfokú bíróság álláspontja szerint másodlagos volt.

A rész- és közbenső ítélet ellen a felperesek és az I. rendű alperes terjesztett elő fellebbezést.

A felperesek fellebbezésükben az elsőfokú bíróság részítéletének megváltoztatását és közbenső ítélet meghozatalával annak megállapítását kérték, hogy az alpereseket teljes és egyetemleges kártérítési felelősség terheli a felpereseknek kiskorú **V.B.** egészségkárosodottan való megszületésével okozott káráért.

Kérték a közbenső ítélet indokolásának részbeni megváltoztatását és annak megállapítását is, hogy a második ultrahang szűrővizsgálat késedelmes elvégzésére tekintettel abban az esetben, ha ennek során fel is ismerték volna az agyszerkezeti elváltozás fennállását, a terhesség megszakítására a Mvtv.6.§ (3) bekezdése alapján már nem lett volna lehetőség.

A részítélettel kapcsolatos fellebbezésük körében nem vitatták, hogy az I. rendű felperes az I. rendű alperesnél végeztette el az ultrahang szűrővizsgálatokat, azonban arra hivatkoztak, hogy az I. rendű felperes soha nem állított olyat, hogy felajánlás és szükségesség esetén a II. rendű alperesnél ne lett volna hajlandó elvégeztetni a vizsgálatot. A II. rendű alperest az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény (Eü.tv.) 13.§ (2) bekezdés b) és c) pontja szerint tájékoztatási kötelezettség terhelte a javasolt vizsgálatokra, illetve azok elmaradásának esetleges következményeire vonatkozóan. A II. rendű alperesnek ezért 2008. november 26-án a terhesség 19. hetében jogszabályi kötelezettsége volt az I. rendű felperest tájékoztatni arról, hogy haladéktalanul keresse fel az I. rendű alperest és végeztesse el még a 19. héten a szükséges ultrahang szűrővizsgálatot, vagy terhesgondozóként önmagának kellett volna felajánlani a második ultrahang szűrővizsgálat elvégzését az Eü.tv.129.§ (2) bekezdésére, valamint a Mvtv.6.§ (3) bekezdésében előírt kógens határidőre tekintettel.

Az elsőfokú bíróság az elvárhatóság fogalmi körét önhatalmúlag, saját szubjektív megítélése alapján a jogszabályi előírásokkal ellentétesen határozta meg. A Mvtv.6.§ (3) bekezdése ellenére foglalt állást úgy, hogy a 20. heti ultrahangvizsgálaton való rendellenesség-felismerés nem akadályozza a terhesség megszakíthatóságának.

Az elsőfokú közbenső ítélet indokolása vonatkozásában a részítélet elleni fellebbezésük kapcsán előadottakra utalva arra hivatkoztak, hogy az elvárható gondosságot sértő és a kártérítési felelősséget megalapozó momentum az I. rendű alperes részéről, hogy a második ultrahang szűrővizsgálatot a terhesség 20. hetében végezte el.

Az I. rendű alperes fellebbezésében az elsőfokú bíróság közbenső ítéletének megváltoztatását és a kereset vele szemben való elutasítását, valamint a felperesek perköltségben való marasztalását kérte.

Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság az I. rendű alperes kártérítési felelőssége fennállásának körében az ok-okozati összefüggés kérdésében helytelenül foglalt állást. A perben beszerzett szakértői vélemény alapján arra hivatkozott, hogy a holoprosencephalia diagnózisa mindössze valószínűsíthető, kiskorú **V.B.** fejlődési rendellenességének mibenléte, kóreredete és így a látható, észlelhető tünetek kialakulásának kezdete sem állapítható meg egyértelműen, ennek hiányában pedig nem állapítható meg kétséget kizáróan, hogy az I. rendű alperes magatartásával ok-okozati összefüggésben keletkezett a felperesek kára.

Utalt arra, hogy az elsőfokú ítéletnek azok a megállapításai, hogy az agyszerkezeti elváltozások megjelenése, fejlődéstani kialakulása az 5-12. terhességi hétre tehető, és annak felismerése a szakirodalmi adatok alapján a 16. terhességi hét táján viszonylag könnyű, a holoprosencephalia megbetegedésre vonatkoznak. A perbeli esetben azonban nem bizonyított kétséget kizáróan, hogy ilyen megbetegedésben szenved a felperesek gyermeke. Amennyiben a felperesek nem tudják kétséget kizáróan igazolni, hogy gyermeküknél a terhesség 20. hetében felismerhető agyszerkezeti elváltozások álltak fenn, úgy semmiképpen nem állapítható meg az I. rendű alperes jogellenes felróható magatartása abban, hogy nem tájékoztatta a felpereseket a gyermek várható fogyatékoságáról és ezáltal nem hozta őket döntési helyzetbe a terhesség megszakításával kapcsolatban.

A kimentés körében hivatkozott arra, hogy a perben beszerzett szakértői vélemény szerint a perbeli terhesség idején szokásos gyakorlat volt a szülészeti ultrahang vizsgálatok dokumentálása során „a koponya alakilag ép” leírás, mely a gyakorlatban a csont szerkezetének épségén kívül a magzati agy épségét is jelentette. Az I. rendű alperes ebből következően a szakértő által is elismerten úgy járt el, ahogy az elvárható, a szakmai protokollt betartotta.

Előadta, hogy az elsőfokú bíróság által elutasított bizonyítási indítvánnyal arra kívánt volna rávilágítani, hogy amennyiben a BPD érték mérése megtörténik, az egyben azt is jelenti, hogy a vizsgálatot végző orvos szükségszerűen el kellett, hogy végezze a dokumentációból hiányolt agyszerkezeti vizsgálatot.

A holoprosencephalia diagnózis bizonyítottságának hiányára tekintettel vitatta, hogy a magzatnál a terhesség 20. hetében bármilyen észlelhető rendellenesség fennállott volna. Utalt arra, hogy a rendellenesség felismeréséhez MR vizsgálat elvégzésére volt szükség, amelynek időpontjában a gyermek már 10 hónapos volt. Álláspontja szerint amennyiben fenn is állt esetlegesen a rendellenesség kiskorú **V. B-nél** a terhesség 20. hetében, az olyan csekély mértékű lehetett, amelynek felismerésére a legnagyobb gondosság mellett sem volt esély, így az az I. rendű alperestől nem volt elvárható.

A II. rendű alperes a felperesek fellebbezésével érintett körben az elsőfokú részítélet, a felperesek az I. rendű alperes fellebbezésével érintett körben az elsőfokú közbenső ítélet helybenhagyását kérték.

A fellebbezések nem megalapozottak.

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság által helyesen megállapított tényállást a másodfokú eljárásban lefolytatott szakértői bizonyítás adatai alapján azzal egészíti ki, hogy a 20. terhességi héten az I. rendű felperesnél elvárható gondossággal elvégzett ultrahang szűrővizsgálat alkalmával, optimális feltételek mellett, a magzat agyszerkezete részletes vizsgálatának megtörténte esetén kb. 50% esély lett volna arra, hogy a felperesek gyermekénél kialakult agyi elváltozást diagnosztizálni lehessen.

Az így kiegészített tényállás alapján is helyesen mérlegelte az elsőfokú bíróság a rendelkezésre álló bizonyítékokat és helyes döntést hozott, amikor részítéletével a keresetet a II. rendű alperes vonatkozásában elutasította.

Az elsőfokú eljárás során az I. rendű felperes személyesen adta elő, hogy az általa választott kezelőorvossal a második ultrahangvizsgálat időpontját a II. rendű alperestől kapott tájékoztatás után egyeztette. A II. rendű alperestől további intézkedés, felhívás nem volt elvárható, a gyógykezelés során ugyanis nemcsak a kezelőorvosnak, illetve a gyógyító intézménynek, hanem a betegnek is van együttműködési kötelezettsége, illetve felelőssége a szükséges vizsgálatok időben történő elvégzését illetően (Eü.tv.26.§ (2)bekezdés).

A Mvtv.6.§ (3) bekezdése szerint a terhesség a 20. hétig - a diagnosztikus eljárás elhúzódása esetén 24. hétig - szakítható meg, ha a magzat genetikai, teratológiai ártalmának valószínűsége az 50%-ot eléri.

Magyarország Alaptörvényének 28. cikke szerint a bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.

Teljes egészében egyetértett a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróságnak a Mvtv.6.§ (3) bekezdését érintő jogértelmezésével. Az elsőfokú bíróság a 26/2014.(IV.08.) EMMI rendelet módosítására pusztán annak alátámasztásaként hivatkozott, hogy az utóbb bekövetkezett jogszabály módosítás a még később (20. terhességi hetet követően) elvégzett második ultrahang vizsgálat eredménye alapján is lehetővé teszi a terhesség-megszakítást, így annak a perbeli esetben az ultrahang szűrővizsgálatnak a 20. héten történt elvégzése után, az agykárosodás felismerése esetén, nem lett volna jogszabályi akadálya.

A felperesek által adott értelmezés ellentétes az Alaptörvény 28. cikke szerinti követelményekkel, teljes egészében ellentmond a józan észnek megfelelő értelmezési kötelezettségnek. Ha a második ultrahang szűrővizsgálat tényleges időpontja a vizsgálat elvégzésének jogszabály által előírt időpontját egy héttel meghaladja, és a 20. héten derül fény a magzat 50%-ot elérő valószínűségű genetikai, teratológiai ártalmának fennállására, a jogalkotó józan észnek megfelelő célja nem lehet más, mint az, hogy a szülők dönthessenek a terhesség-megszakítás lehetőségéről. A másodfokú bíróság álláspontja szerint éppen az alapozná meg a gyógyintézmény kártérítési felelősségét, ha az

ilyen módon feltárt rendellenesség alapján nem tájékoztatná a szülőket a terhesség-megszakítás lehetőségéről, illetőleg azt a szülők döntése alapján nem végezné el.

A felperesek fellebbezésében hivatkozott, a Kúria Pfv.III.20.796/2015/10. számú közbenső ítéletében kifejtettek a perbeli esettől eltérőek. A Kúria által elbírált esetben sem szűrő-, sem diagnosztikus vizsgálatra nem került sor. A genetikai tanácsadáson való részvétel szükségességéről való tájékoztatási kötelezettség megtörténte körében kellett a bíróságoknak állást foglalnia, ebben a körben értékelte a Kúria szerint tévesen a másodfokú bíróság az említett ambuláns kezelőlapokat.

A kiegészített tényállás alapján is helyes az elsőfokú bíróság mérlegelése és érdemi döntése a közbenső ítélet, azaz az I. rendű alperes kártérítési felelősségének megállapítása tekintetében.

A perben a felpereseknek azt kellett bizonyítaniuk, hogy károsodásuk az alperesi egészségügyi szolgáltatás igénybevétele során keletkezett, e kötelezettségüknek a felperesek a második ultrahang vizsgálatot végző I. rendű alperes vonatkozásában nem vitásan eleget tettek.

Az I. rendű alperesnek ezzel szemben a kimentés körében - figyelemmel az 1959. évi Ptk. 318. § (1) bekezdésére és a 339. § (1) bekezdésére - azt kellett volna a perben bizonyítania, hogy az I. rendű felperesnél a második ultrahang szűrővizsgálatot az elvárható gondosság elvének megfelelően elvégezte, illetve, ha az elvárható gondosság elvének megfelelően végezte volna el, akkor sem lett volna esély kiskorú **V.B.** agyszerkezeti elváltozásainak felismerésére, mert azok nem voltak felismerhetőek, vagy a vizsgálat időpontjában még nem alakultak ki. E tekintetben ugyanis nem ért egyet a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság álláspontjával, mivel a kártérítési felelősség körében csak annak a mulasztásnak/magatartásnak van jelentősége, amely a bekövetkezett kárral okozati összefüggésben van. Ha tehát a felperesek gyermekénél a fejlődési rendellenesség a 20. heti ultrahang vizsgálattal nem lett volna felismerhető, nem lenne jelentősége annak, hogy elvégezték-e az adott vizsgálatot vagy sem.

A másodfokú bíróság ezért részbizonyítás keretében meghallgatta az elsőfokú eljárásban véleményt adó orvos szakértőket, s a tényállást ennek alapján kiegészítette.

Tévesen hivatkozott az I. rendű alperes arra, hogy a szakvélemény szerint a második ultrahang leletén rögzített „a koponya alakilag ép” leírás a magzati agy szerkezeti vizsgálatát igazolja. A perben beszerzett 28. sorszámú szakértői vélemény (49. oldal) rögzíti, hogy szakértőileg e leírás alapján teljes bizonyossággal nem igazolható, hogy a vizsgálat során a kellő gondosság elve szerint megtörtént volna az agy szerkezetének a vizsgálata. Az Eü. törvény 136.§ (1) bekezdése szerint az egészségügyi dokumentációt úgy kell vezetni, hogy az a valóságnak megfelelően tükrözze az ellátás folyamatát, ebből következően az agy szerkezetének vizsgálatát is dokumentálni kellett volna. Dokumentáció hiányában a vizsgálat elvárható gondosság szerinti elvégzése a perbeli adatok alapján nem volt megállapítható. A bizonyítás sikertelensége pedig a bizonyításra/kimementésre kötelezett I. rendű alperest terheli (Pp.3.§ (3) bekezdés, 164.§ (1) bekezdés).

Sz.Gy.K. szakértő a másodfokú eljárásban az I. rendű alperes felvetése kapcsán nyilatkozott arra vonatkozóan is, hogy a BPD érték mérése nem jelenti egyben az agy strukturális vizsgálatát is, hiszen ennek az értéknek a mérése futólag ugyan képbe hozza az agyszerkezetet, ez azonban nem egyenértékű az agy részletes tényleges szerkezeti vizsgálatával.

Az elsőfokú eljárásban beszerzett 28. sorszámú szakértői vélemény 47. oldal 2. bekezdésében a szakvélemény azt rögzíti, hogy a tankönyv szerint a holoprosencephalia megjelenése fejlődéstani

kialakulása az 5-12. terhességi hétre tehető. A holoprosencephaliában érintett károsodott agyszerkezeti struktúrák kialakulása azonban már ezt megelőző terhességi hetekben is megkezdődik, így összességében véleményezhető, hogy a leírt szervi elváltozások, agyszerkezeti eltérések - gyermek- neurológussal történt konzultáció alapján - a terhesség alatt az első trimeszterben (4-8. terhességi hét) a magzati fejlődés során alakulhattak ki. A szülés közbeni vagy a születést követő időszakban való kialakulása valószínűtlen.

A fenti véleményt a másodfokú eljárásban meghallgatott Sz.GY. és Sz. GY. K. szakértők azzal egészítették ki (10. jkv. 2, 3. o.), hogy a rendelkezésre álló dokumentumok a holoprosencephalia diagnózist kifejezetten nem tartalmazzák ugyan, azonban a becsatolt leletekből, orvosi iratokból ez a diagnózis valószínűsíthető a gyermekneurológus véleménye szerint is. A rendelkezésre álló orvosi iratok az elváltozásokat írták le, a leírt elváltozások a holoprosencephalia kórképébe illenek bele azzal, hogy ennek az elváltozásnak számos variánsa lehetséges. A szakvélemény a „valószínűsíthető” kifejezést azért használta, mert a szakértőnek nem feladata a tényleges diagnózis megállapítása. A későbbi vizsgálatok azonban azt igazolták, hogy a felperesek gyermeke ebben a betegségben szenved, mégpedig annak enyhébb formájában.

Az agy fejlődése a 20. terhességi hétre befejeződik. Ha az utólagos vizsgálatok (pl.:MR) azt állapítják meg, hogy valamely agyi struktúra nem fejlődött ki, úgy az nyilvánvalóan a méhen belül sem volt kifejezett állapotban. A gyermek megszületése utáni ultrahang vizsgálat csak a kutacs által lehetővé tett területen történhet meg, csonton keresztül ugyanis ultrahang vizsgálat nem lehetséges, így a négy síkú agyszerkezeti vizsgálat a megszületés után már nem végezhető el.

A méhen belüli ultrahangvizsgálat eredménye nem 100%-os. A holoprosencephalia súlyosabb változata könnyebben ismerhető fel és diagnosztizálható a terhesség alatti ultrahangvizsgálattal, mint az enyhébb változat. A holoprosencephalia ultrahangvizsgálattal történő felismerésének esélye európai statisztikai átlag szerint - valamennyi variánsra kiterjedően - 80%-os. A felperesek gyermekénél a holoprosencephalia enyhébb változata, az ún. lobáris változat alakult ki, amelynek diagnosztizálása a legnehezebb diagnosztikus kérdések közé tartozik. A méhen belüli ultrahangvizsgálattal 50%-os eséllyel lett volna felismerhető az agystruktúra részletes vizsgálata esetén.

A szakértők személyes meghallgatása tehát cáfolta az I. rendű alperesnek azt a fellebbezési hivatkozását, hogy a 20. terhességi hétre nem alakultak ki a felperesek gyermekének agyszerkezeti elváltozásai, illetve, hogy kialakulásuk esetén ne lett volna esély az elváltozások felismerésére.

Amennyiben az I. rendű alperes az elvárható gondosság elvének megfelelően a 20. terhességi héten elvégzett ultrahangvizsgálat során az agyszerkezeti vizsgálatot is elvégezte volna, azonban a felperesek gyermekénél a kialakult rendellenességet nem diagnosztizálta volna, e téves diagnózisa önmagában nem adott volna alapot kártérítési felelőssége megállapítására, hiszen a megalapozott diagnózis megállapításának feltételeit megteremtette volna és esélyt adhatott volna a helyes diagnózis felállítására.

A bírói gyakorlat szerint az esély csökkenése, elvesztése hátrány, vagyis olyan károsodás, amely megalapozza a kártérítési felelősséget. (BDT.2010.2274.)

Az esély elvesztése, mint kár kapcsán az oksági összefüggésnek relevánsnak kell lennie. Az orvosi közrehatás akkor tekinthető relevánsnak ilyen esetben, ha a betegnek „értékelhető esélye” lett volna megfelelő kezelés esetén a gyógyulásra. Az orvos tehát bizonyíthatja, hogy a betegnek az orvosi

mulasztás ellenére sem lett volna értékelhető esélye a gyógyulásra, illetve csak az értékelhető gyógyulás elvesztése miatt illeti meg azzal arányos kárigény.

A perbeli esetben ez azt jelenti, hogy miután az nem volt vitás, hogy nem orvosi mulasztásra vezethető vissza a felperesek gyermekének károsodása, az I. rendű alperesnek azt kellett volna bizonyítania, hogy orvosi mulasztása ellenére sem lett volna értékelhető esély a felperesek gyermekénél az agyszerkezeti elváltozás felismerésére a terhesség 20. hetében elvégzett ultrahang vizsgálat során.

A perben eljáró szakértők személyes előadása alapján azonban - a kiegészített tényállás szerint - megállapítható, hogy a második ultrahangvizsgálat elváthatóan gondos elvégzése esetén 50%-os esély lett volna a felperesek gyermekének agyszerkezeti elváltozásai felismerésére. A felperesek ezt az 50%-os esélyt veszítették el azzal, hogy az I. rendű alperes a második ultrahang szűrővizsgálatot nem az elvárható gondossággal végezte el.

A másodfokú bíróság álláspontja szerint az 50%-os esély értékelhető, reális esélynek minősül, amely a felperesek kártérítési igényét az I. rendű alperessel szemben megalapozza.

Az indokolás fentiek szerinti kiegészítésével ezért a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság rész- és közbenső ítéletét a Pp.253.§ (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

A sikertelenül fellebbező felperesek, és I. rendű alperes perkoltséget nem igényelhetnek a Pp.78.§ (1) bekezdése értelmében. A Pp. 78. § (1) bekezdése és 86.§ (3) bekezdése alapján a felperesek viselni tartoznak a II. rendű alperes és a beavatkozó másodfokú eljárásban felmerült perkoltségét, amelynek mértékét a másodfokú bíróság a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3.§ (2) (5) és (6) bekezdése, valamint 4/A.§-a alapján állapította meg, a kifejtett ügyvédi munkával arányban álló, mérsékelt összegben.

Az I. rendű alperes ugyancsak a Pp.78.§ (1) bekezdése alapján köteles a másodfokú eljárásban általa előlegezett szakértői díj, valamint a felperesek másodfokú eljárásban felmerült perkoltségének viselésére, a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3.§ (3) és (5) bekezdése, valamint 4/A.§-a alapján megállapított mértékben.

A felperesek személyes költségmentessége és az I. rendű alperes illetékmentessége folytán a le nem rótt fellebbezési eljárási illetéket a 6 /1986. (VI.26.) IM rendelet 14.§-a alapján az állam viseli.

Pécs, 2017. május 12.

Dr. Szentpéteriné dr. Bán Erzsébet s.k. a tanács elnöke, Dr. Hrubai Adrienn s.k. előadó bíró, Dr. Berki Csilla s.k. bíró