

A Fővárosi Ítéletábra a Szűcs Péter Ügyvédi Iroda (fél címe, ügyintéző: dr. Szűcs Péter ügyvéd) által képviselt I.rendű felperes neve (I.rendű felperes címe) I. rendű és II.rendű felperes neve (uo.) II. rendű felpereseknek - dr. Bebesi Zsuzsanna ügyvéd (fél címe) által képviselt I.rendű alperes neve (I.rendű alperes címe) I. rendű és II.rendű alperes neve (uo.) II. rendű alperesek ellen kártérítés iránt indított perében - amely perbe a ... jogtanácsos (beavatkozó címe) által képviselt Alperesi beavatkozó a II. rendű alperes pernyertessége érdekében beavatkozott - a Fővárosi Törvényszék 2016. március 16. napján kelt 22.P./P.26.135/2011/111. számú ellen az I-II. rendű felperesek részéről 114. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán meghozta a következő

rész- és közbenső ítéletet:

A Fővárosi Ítéletábra az elsőfokú bíróság ítéletének nem fellebbezett részét nem érinti, fellebbezett rendelkezéseit részben megváltoztatja:

- megállapítja, hogy a II. rendű alperes az I. rendű felperesnél 2006. március 27-én végzett műtéti beavatkozással összefüggésben az I-II. rendű felpereseket ért károkért 70%-os mértékű kártérítő felelősséggel tartozik; az iratokat a követelés összegére vonatkozó tárgyalás folytatása érdekében megküldi az elsőfokú bíróságnak;
- az I. rendű felperes perköltségfizetési kötelezettségét 210.975 (Kettőszáztízezer-kilencszázhetvenöt) forintba és ebből 160.975 (Egyszázhatvanezer-kilencszázhetvenöt) forint után járó áfa összegre leszállítja azzal, hogy ezt az összeget az I. rendű felperes az I. rendű alperesnek tartozik megfizetni;
- a II. rendű felperes perköltségfizetési kötelezettségét 50.000 (Ötvenezer) forint plusz áfa összegre leszállítja azzal, hogy ezt az összeget a II. rendű felperes az I. rendű alperesnek tartozik megfizetni;
- az I-II. rendű felperesek illetékfizetési kötelezettségét mellőzi.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a II. rendű alperest, hogy - 15 napon belül - fizessen meg együttesen az I-II. rendű felpereseknek 20.000 (Húszezer) forint plusz áfa összegű fellebbezési eljárási költséget.

Ez ellen a rész- és közbenső ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

Indokolás

Az I. rendű felperesnél - az eltelt időre tekintettel - az 1991-ben behelyezett emlőimplantátumok cseréje vált szükségessé. A beavatkozást az I. rendű alperes - a II. rendű alperes vezető tisztségviselője, képviselője - végezte 2006. március 27. napján a .... A műtét elvégzéséhez az I. rendű felperes beleegyező nyilatkozatot írt alá, miszerint a kifogásolt és megváltoztatni szándékolta testi, esztétikai hiba jellegéről az I. rendű alperestől érthető és részletes felvilágosítást kapott „az emlőprotézis beültetés utáni állapot, tokképződés, két oldal közti részaránytalanság” kórisme tárgyában, továbbá a javasolt műtéti megoldásról és a kockázatokról. A 2006. március 28-ai zárójelentésből kitűnően az I. rendű alperes a jobboldali, helyenként kalcifikálódott, deformált kapszulát szubglandurálisan távolította el a vérzékeny és heges környezetből. A baloldalon a kapszulára helyenként felrakódott concrementumok könnyen letörölhetők voltak, így ezt a kapszulát a helyén hagyta, alapján kör, illetve sugár irányban felhasítva. Vérzéscsillapítást követően mindkét oldalon drenázst hagyott vissza. A zárójelentés az I. rendű felperes részére meghagyta, hogy zavartalan posztoperatív szakasz után otthonában fizikai kímélet és melltartó viselése javasolt, kontrollvizsgálatra, varratszedésre megbeszélés szerint jelentkeznek, panasz esetén pedig soron kívül. Az I. rendű felperes a II. rendű alperesnek a járóbeteg alapellátás szolgáltatásért 2006. március 27-én 750.000 forintot fizetett. A II. rendű alperes az ÁNTSZ határozata alapján a műtét időpontjában egészségügyi szolgáltatásra jogosító működési engedéllyel rendelkezett, amely kiterjedt sebészeti (ügyeleti) tevékenységre, továbbá ideiglenes működési engedélyként járóbeteg ellátás formájában sebészeti kisműtét és plasztikai sebészeti kisműtét tevékenységre. A működési engedély melléklete rögzítette, hogy az I. rendű alperes sebészeti, illetve plasztikai sebészeti kisműtétek végzésére rendelkezik engedéllyel a ..., valamint a ... szám alatti telephelyekre. Az I. rendű felperes a ...ról történt hazabocsátását követően három nap múlva lázas állapotba került, fájdalmai jelentkeztek, gennyes, véres váladékozást tapasztalt. Hétféje lévén telefonon érte el a külföldön tartózkodó I. rendű alperest, aki az I. rendű felperes részére antibiotikum szedését javasolta, valamint azt, hogy bármifajta súlyosabb probléma esetén menjen be a ... Kórházába. Az I. rendű alperes vasárnap vizsgálta meg az I. rendű felperest, a gennyes váladékot leszívta, az átkötözést elvégezte, az antibiotikus kezelést folytatását javasolta. Az I. rendű felperes a műtétet követő néhány hét elteltével jelezte az I. rendű alperesnek, hogy nem elégedett a műtét eredményével, a bal mellét nagyobbak találja, a két mell aszimmetriát mutat. A bizalma megrendült az I. rendű alperesben, ezért felkereste ... plasztikai sebész szakorvost, aki rögzítette, hogy a mellek aszimmetrikusak, mindkét bimbóudvar lefelé fordul, az implantátumok relatíve magas helyzetűek. Azt javasolta, hogy amennyiben a gyulladásos szövődmények miatt nem sürgős, akkor 2006 szeptemberében-októberében kerüljön sor az implantátumok eltávolítására. Az I. rendű felperes felkérésére 2006 októberében ... igazságügyi szakértő készített szakvéleményt, majd 2006. november 24-én az I. rendű felperes felkereste a ... Plasztikai Sebészetét, ahol ugyancsak beszámolt a perbeli műtétjéről és az utókezeléséről. Az I. rendű felperes felkérésére ... és ... 2006 decemberében együttes orvosszakértői véleményt készített, amely rögzítette a vizsgálat tárgyát, az I. rendű felperes által előadott állításokat, és ismertette a rendelkezésre bocsátott orvosi dokumentációt. Az I. rendű felperes 2006 októberében pszichiátert keresett fel, aki rögzítette, hogy az I. rendű felperes gondolkodása beszűkült a problémájára, hangulatilag labilis, gyakran sír és elkeseredik, feszült, szorongásai éjszakai rossz álmokban jelentkeznek, jövőre irányuló gondolatai kétségbeesettek. Az I. rendű felperesen ... 2007. április 21-én mellkorrekciós beavatkozást végzett. A műtétre Baker III. fokozatú tokzsugorodás, fájdalmas mellek és igen magas helyzetű implantátumok, lefelé forduló bimbók miatt került sor. ... 2007. november 18-án ismételt műtétet, kontúr korrekciót végzett. A II. rendű felperes az I. rendű felperes férje.

Az I. rendű felperes a káresemény idején hatályos, a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (régi Ptk.) 339. § (1) bekezdésre és az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény (Eütv.) 77. § (3) bekezdésére alapított keresetében 4.000.000 forint nem vagyoni és 2.439.000 forint

vagyoni kártérítés, míg a II. rendű felperes 2.000.000 forint nem vagyoni kártérítés iránti igényt terjesztett elő. Az I-II. rendű alpereseket egyetemlegesen kérték a kár megfizetésére kötelezni, majd az I. rendű alperessel szemben a keresettől elálltak, azonban ehhez az I. rendű alperes nem járult hozzá. Az I. rendű felperes a nem vagyoni kárigényét a házastársi együttélésben adódott nehézségekre, továbbá az elszenvedett testi fájdalomra és a pszichés következményekre alapította. A II. rendű felperes állítása szerint a műtét következtében életük jelentősen elnehezült, fizikai és lelki problémák jelentkeztek, amely miatt a felesége gondozásra szorult, a kialakult helyzet miatt a baráti társaságukat is elveszítették.

Az I-II. rendű alperesek érdemi ellenkérelme a kereset elutasítására irányult. Kiemelték, hogy a perbeli beavatkozás indokolt volt, ahhoz az I. rendű felperes hozzájárult, az anamnézisből kiderül, hogy már a műtétet megelőzően is fennállt az aszimmetria. Állításuk szerint az I-II. rendű felperesek nem bizonyították káruk bekövetkezését, a perben beszerzett szakvélemények azt nem támasztják alá. Hangsúlyozták, hogy a műtét utáni állapotot az ismételt műtét miatt a perbeli szakértők nem tudták feltárni. Az I. rendű alperes egyidejűleg személyiségi joga megsértése, jó hírnevének sérelme miatt viszontkeresetet terjesztett elő az I. rendű felperessel szemben, 10.000.000 forint nem vagyoni kártérítés és kamatai megfizetésére kötelezését kérve. Hivatkozása szerint azzal érte sérelem, hogy az I. rendű felperes valótlan nyilatkozatokat tett az általa végzett ellátásról szakértők, sebész kollégák, pszichiáterek előtt, az I. rendű felperes jogsértő nyilatkozatai miatt a ... klinikán nem kapott több műtéti időpontot, a perbeli eset után kollégái rossz véleményt alkottak róla, sok beteget elveszített, ugyanis a legrosszabb reklám a rossz hírnév keltése.

Az I. rendű felperes a viszontkereset elutasítását kérte. Állítása szerint az I. rendű alperes irányába semmilyen dehonesztáló tartalmú megjegyzést nem tett, valótlan tényt nem állított.

A II. rendű alperes pernyertessége érdekében beavatkozott felelősségbiztosító nem tett érdemi nyilatkozatot a perben.

Az elsőfokú bíróság ítéletével a keresetet és a viszontkeresetet elutasította. Kötelezte az I. rendű felperest, hogy fizessen meg az I-II. rendű alpereseknek mint együttes jogosultaknak 321.950 forint plusz áfa összegű perköltséget, míg a II. rendű felperest az I-II. rendű alperesek mint együttes jogosultak javára 100.000 forint plusz áfa összegű perköltség megfizetésére kötelezte. Rendelkezése szerint az I. rendű felperes 386.300 forint, míg a II. rendű felperes 120.000 forint le nem rótt kereseti illetéket köteles az állam javára - felhívásra - megfizetni. Az I. rendű alperest kötelezte, hogy fizessen meg az I-II. rendű felpereseknek mint együttes jogosultaknak 500.000 forint plusz áfa összegű perköltséget, valamint az államnak - felhívásra - 600.000 forint le nem rótt kereseti illetéket.

A Fővárosi Ítéltábla a 7.Pf.21.474/2011/4. számú részítéletével az elsőfokú bíróság ítéletének az I. rendű alperes viszontkeresetét elutasító rendelkezését - az ehhez kapcsolódó perköltség és kereseti illetékfizetési kötelezettségre is kiterjedően - helybenhagyta. Ezt meghaladóan az elsőfokú bíróság ítéletét hatályon kívül helyezte, és az elsőfokú bíróságot a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára utasította. Együttesen az I-II. rendű felperesek, valamint együttesen az I-II. rendű alperesek fellebbezési eljárási költségét 100.000-100.000 forintban állapította meg azzal, hogy annak viseléséről az elsőfokú bíróság határoz. Kötelezte az I. rendű alperest, hogy fizessen meg együttesen az I-II. rendű felpereseknek 200.000 forint plusz áfa összegű fellebbezési eljárási költséget, valamint az államnak - felhívásra - 600.000 forint fellebbezési eljárási illetéket.

A megismételt eljárásban az I-II. rendű felperesek változatlanul fenntartották keresetüket.

Az I-II. rendű alperesek érdemi ellenkérelme továbbra is a kereset elutasítására irányult.

A megismételt eljárásban hozott ítéletével az elsőfokú bíróság a keresetet elutasította, az I. rendű felperest 540.118 forint, míg a II. rendű felperest 127.000 forint perköltség megfizetésére kötelezte az I-II. rendű alperesek javára. Az I. rendű felperest 386.300 forint, a II. rendű felperest 120.00 forint illeték megfizetésére kötelezte az állam javára.

Határozata jogi indokolásában az elsőfokú bíróság kiemelte: akkor bírna jelentőséggel az a tény, hogy a beavatkozás idején a műtét helyére a II. rendű alperes nem rendelkezett működési engedéllyel, amennyiben az I. rendű felperes a kereseti kérelmében olyan sérelmeket állított volna, amely a telephely nem megfelelő felszereltségére, higiéniájára vezethető vissza. Az elsőfokú bíróság ezért az I-II. rendű felperesek kárigényét a szerződéssel okozott kárért való felelősség szabályai szerint bírálta el. A lefolytatott bizonyítási eljárás eredményeként tényként állapította meg, hogy az I. rendű felperes emlői a perbeli beavatkozás előtt aszimmetrikusak voltak, a bal emlőjével kapcsolatban pedig időnként panasza volt. Kifejtette: abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az I. rendű alperes jogellenesen választotta-e ki a két mell közötti eltérő műtési technikát, valamint helyesen járt-e el akkor, amikor nem az izom alá vagy nem részlegesen az izom alá ültette be az implantátumokat. Az elsőfokú bíróság a szakvélemények alapján úgy foglalt állást, hogy az I. rendű alperes a műtési technika kivitelezése során a szakmai szabályoknak megfelelően járt el, mivel az I. rendű felperes a mell felvarrását, a meglévő aszimmetria korrigálását nem kérte. Nem jöhetett szóba ezért az izom mögé történő beültetés, mivel az a mell felvarrásával, ezáltal újabb hegek keletkezésével járt volna. Ennek okán az I. rendű alperes helyesen járt el az implantátumok mirigy mögé történő beültetésével. Megállapította azt is, hogy a műtét során a jobb oldalon a tok eltávolítása a meszesedés miatt szükséges volt, míg a bal oldalon a tok bemetszése elegendő volt, mivel ott meszesedés nem állt fenn. A szakvélemények alapján rámutatott, hogy tokképződés a legfelelősségteljesebb ellátás következtében, a legszövetkímélőbb műtési technika alkalmazása mellett is kialakulhat. Utalt arra is, hogy az implantátumok elhelyezését követően a műtét után 3-6 hónappal újabb műtét, korrekció válhat szükségessé, amely az adott esetben is megtörtént. Az I. rendű felperes saját döntése volt, hogy a műtét után esetleg szükséges korrekciót nem az operáló orvossal végeztette. Kiemelte, hogy a II. rendű felperes nyilatkozata szerint a perbeli műtét után 1-1,5 cm-es eltérés volt a két mell között, és az I. rendű alperes által a műtét előtt készített rajzon rögzített adatok is közel ilyen mértékű aszimmetriát mutattak. Úgy foglalt állást, hogy az I. rendű alperes a műtési technika megválasztásával nem járt el jogszabályellenesen, az I. rendű felperes kíváncsága szerint választotta ki az implantátumok helyét, mellőzve a mellek felvarrását, a mirigyállomány mögé helyezte az implantátumokat. A két mell közötti eltérő műtési technika eredményezhetett aszimmetriát, azonban annak mértéke közvetlenül a műtét után csekély mértékben tért el a műtét előtti állapottól. Jelentőséget tulajdonított annak is, hogy a perbelihez hasonló jellegű beavatkozások esetén általában felmerül a további korrekció szükségessége, az nem az esetleg rosszul megválasztott műtési technika következménye. Az elsőfokú bíróság az antibiotikum profilaxis hiányára való felperesi hivatkozást alaptalannak találta. Álláspontja szerint a zárójelentés foglalja össze teljeskörűen az orvosi szolgáltatás folyamatát, több adatot tartalmaz, mint a műtési leírás, és a zárójelentésben rögzítésre került, hogy a műtétet antibiotikum védelemben végezték, a műtét során nem léptek fel olyan tünetek, amelyek indokolták volna az antibiotikum fenntartását. A drain eltávolításának elmaradása, a posztoperatív ellátás kapcsán az elsőfokú bíróság úgy foglalt állást, hogy az I. rendű felperesnek a bíróság előtt tett nyilatkozata eltért az orvosi vizsgálatok alkalmával tett nyilatkozataitól, ez utóbbi nyilatkozatai állnak egymással és az I. rendű alperes nyilatkozatával is összhangban. Megállapítható, hogy a hétfői műtétet követő vasárnapon a baloldali drain cső végleg eltávolításra került, a jobboldalon szokásos mértékű savó ürült, a jobboldali drain a

műtét után két héttel került eltávolításra a varratokkal együtt, váladék a sebből nem ürült. Az orvosi vizsgálatok során tett előadása szerint nem állt fenn három héten keresztül láz és váladékozás, nem állapítható meg, hogy sebfertőződés vagy olyan mértékű gyulladás lépett volna fel, amely a gyógyulási folyamat átlagostól eltérő időtartamát növelte, ezáltal a tokképződést elősegítette volna, így nem volt szükség sebfeltárássra és mintavételre sem. Álláspontja szerint az I. rendű alperes megfelelően járt el, amikor az I. rendű felperest a drain cső bennhagyásával bocsátotta otthonába, azt nem lehetett kétséget kizáróan megállapítani, hogy a baloldali drain cső milyen módon távozott az I. rendű felperes testéből, ennek azonban nincs jelentősége, ugyanis a kifejtettek szerint nem állapítható meg gyulladás, sebfertőződés bekövetkezte. Kiemelte: nem vitás tény, hogy az I. rendű felperes az I. rendű alperes tanácsa ellenére nem ment be a ..., ahol az ügyeletes plasztikai sebészorvos az I. rendű felperes állapotát szemrevételezhette volna. Álláspontja szerint az I. rendű alperes által csatolt igazolás alkalmas volt azon állítása bizonyítására, miszerint az I. rendű felperes megfelelő szakmai ellátást kaphatott volna az I. rendű alperes távolléte miatt a ..., amelyet azonban saját elhatározásából nem vett igénybe. Hangsúlyozta, hogy az I. rendű felperes keresetében, illetőleg személyes meghallgatása során sem kifogásolta az I. rendű alperes műtéttel kapcsolatos tájékoztatását, amely arra utal, hogy a szükséges tájékoztatást kellő mértékben megkapta. A bizonyítékok összevetése, mérlegelése kapcsán az elsőfokú bíróság úgy foglalt állást, hogy az I. rendű felperes nem bizonyította károsodását, azaz azt, hogy az I. rendű alperes által végzett implantációs műtét fokozta mellei aszimmetriáját, valamint az arra vonatkozó állítását sem, hogy az I. rendű alperes gondatlanul járt volna el, így a keresetet az elsőfokú bíróság elutasította.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen az I-II. rendű felperesek terjesztettek elő fellebbezést, annak megváltoztatásával, közbenső ítélettel kérték a II. rendű alperes teljes kártérítő felelősségét megállapítani az I-II. rendű felpereseknek okozott károkért. Hivatkozásuk szerint az elsőfokú bíróság megállapításával szemben bizonyították, hogy miben áll az I-II. rendű felperesek károsodása. Kiemelték: ... szakértő sem azt állítja, hogy az emlők aszimmetrikusak voltak az operáció előtt, hanem azt, hogy a mirigyállomány és az implantátum volt aszimmetrikus - éppen a szimmetrikus emlők elérése érdekében -, ezen túlmenően azonban a kár fogalmi körével az elsőfokú bíróság nem foglalkozott, és figyelmen kívül hagyta a ...-féle szakvéleményen túlmenően rendelkezésre álló bizonyítékokat. Fenntartották azon álláspontjukat is, miszerint a II. rendű alperes vonatkozásában nemcsak a telephelyre vonatkozó engedély hiánya, hanem a tevékenységre vonatkozó engedély hiánya is megállapítható volt, ugyanis a perbeli műtét nagy műtétnek minősült. Fenntartották a megbízás nélküli ügyvitel, illetőleg a szerződés érvénytelensége terén kialakított álláspontjukat, amely szerint az alperes kártérítő felelőssége elsődlegesen ez alapján áll fenn és nem a régi Ptk. 318. § és 339. § (1) bekezdése alapján. Ugyanis olyan szerződés érvényesen nem köthető, amely olyan műtéti beavatkozás elvégzésére vonatkozik, amelyre a szerződő félnek nincs működési engedélye, sem a tevékenység, sem a hely vonatkozásában. A felróható magatartás kérdésköre kapcsán kiemelték: az elsőfokú bíróság elmulasztotta megindokolni, hogy miért a ...-féle szakvélemény szakmai kijelentéseit fogadta el ítélezése alapjául, mind a műtéti technika megválasztása, mind az antibiotikum profilaxis hiánya, mind a drain eltávolítás elmaradása, illetőleg a posztoperatív ellátás keretében való sebfeltárással, mintavétel hiánya tekintetében megállapítható módon. Megalapozatlannak tartották az elsőfokú bíróság azon megállapítását, amely szerint szerződés hiányában az intézet igazgatója által kiállított igazolás tanúsítja a háttérintézmény létét, nem létező szerződés létezéséről ugyanis igazolás jogszerűen nem állítható ki. Továbbra is hivatkoztak arra, hogy az adott esetben a II. rendű alperesi tájékoztatás jogszabálysértő volt, amely a vonatkozó bírói gyakorlat, illetőleg a jogelméleti szabályok szerint a II. rendű alperes vonatkozásában teljes kártérítő felelősséget keletkeztet.

Fellebbezést jelentettek be a 110. sorszámú, jogszabálysértő végzés ellen is, ugyanis a perjogi

szabályok nem tartalmazzak olyan előírást, amely szerint a jogi képviselővel eljáró fél ne tehetne érvényes jognyilatkozatot akár a perköltség igény vonatkozásában is. Az elsőfokú bíróság ezért jogszabálysértő módon marasztalta az I-II. rendű felpereseket perköltség megfizetésében, tekintetbe véve, hogy az elsőfokú tárgyalás berekesztés előtt a perköltség vonatkozásában az I. rendű alperes, úgyszintén mint a II. rendű alperes képviselője joghatályosan nyilatkozatot tett és lemondott a perköltségigényről.

Az I-II. rendű felperesek fellebbezése nagyobb részben megalapozott.

A Fővárosi Ítéltábla mindenekelőtt utal arra, hogy az I. rendű alperes viszontkeresetét a jogerős részítélet elutasította, míg az elsőfokú bíróság ítéletének az I. rendű alperessel szemben előterjesztett keresetet elutasító rendelkezése fellebbezés hiányában jogerőre emelkedett [Pp. 228. § (4) bekezdés]. A Fővárosi Ítéltábla ezért az elsőfokú bíróság ítéletét az I-II. rendű felperesek fellebbezésének korlátai között felülbírálván [Pp. 253. § (3) bekezdés] megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a II. rendű alperes szemben előterjesztett keresetet érintő tényállást az érdemi döntéshez szükséges mértékben feltárta, a rendelkezésre álló bizonyítékok okszerű értékelésével meghozott érdemi döntésével a Fővárosi Ítéltábla azonban a következők szerint nem értett egyet.

Az elsőfokú bíróság helyesen hívta fel a jogvita elbírálására irányadó jogszabályokat, mivel az Eütv. 244. §-a szerint az egészségügyi szolgáltatásokkal összefüggésben keletkezett kárigények tekintetében a régi Ptk. szabályait kell megfelelően alkalmazni. Egészségügyi szolgáltatás igénybevételével a szolgáltatást igénybe vevő személy és az egészségügyi szolgáltató között rendszerint a régi Ptk.-ban nem nevesített (atipikus) polgári jogi szerződés jön létre. Az I. rendű felperes és a II. rendű alperes között a megbízási és a vállalkozási szerződés jellemzőit magában foglaló polgári jogi jogviszony jött létre, és bár kétségtelen, hogy a kozmetikai, plasztikai, szépségügyi orvosi beavatkozások körében a páciensnek nagyobb kockázatot kell vállalnia és viselnie, mint amekkora kockázat a betegre az egészséget védő, javító, gyógyító jellegű orvosi beavatkozások során hárul, a szerződés megszegése - hibás teljesítése - esetén a szolgáltató a szerződésszegéssel okozott károkért való felelősség szabályai szerint köteles helytállni. A kártérítési jogkövetkezmény általános feltételeit a régi Ptk. 318. § (1) bekezdése alapján érvényesülő régi Ptk. 339. § (1) bekezdése tartalmazza. A Pp. 164. § (1) bekezdése szerint a károsultnak kell bizonyítania a kártérítő felelősség konjunktív feltételeinek a fennállását, vagyis azt, hogy a károkozó jogellenes magatartásával okozati összefüggésben kára keletkezett. A károkozó viszont kimentheti magát annak bizonyításával, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható. Az adott helyzetben elvárható magatartás fogalmát az Eütv. 77. § (3) bekezdése tölti ki tartalommal, az itt felállított gondossági mérce szerint a gyógyellátásban résztvevőtől elvárható gondossággal kell a betegeket ellátni, a szakmai és etikai szabályok, illetve az irányelvek betartása mellett. Amennyiben az egészségügyi szolgáltató eljárása ennek a zsinórmértéknek nem felel meg, úgy a magatartása felróható, aminek az a jogkövetkezménye, hogy a kártérítő felelősség alól nem mentesülhet.

A II. rendű alperes alaptalanul hivatkozott az I. rendű felperes és a II. rendű alperes között létrejött szerződés érvénytelenségére, és a megbízási nélküli ügyvitel szabályai alkalmazásának szükségességére, ugyanis következetes a bírói gyakorlat (BH1997. 391.; BH1994. 186.) abban, hogy a jogosítvány hiánya nem eredményezi a szerződés semmisségét, ha egyébként a szerződés tárgyát jelentő szolgáltatás a jogszabály által nem tiltott [Ptk. 200. § (2) bekezdés]. A vállalkozói igazolvány vagy képesítési előírás nélkül vállalt szerződésből ugyanolyan jogkövetkezmények erednek, mintha a vállalkozó rendelkezett volna a megkövetelt engedéllyel. A szerződés érvényességének az elbírálásánál ma is időszerű a Kuria 53. számú (1932. június 21-én kelt) jogegységi döntvényében kifejezésre juttatott álláspont, amely szerint: „Ha bizonyos ügyletekkel

való foglalkozást jogszabály hatósági jogosítványhoz (iparigazolványhoz, iparendélyhez vagy másnemű hatósági engedélyhez) köt, akkor az a körülmény, hogy az ügyletet - esetleg iparszerűen üzött foglalkozása körében - olyan személy kötötte, aki az említett hatósági engedéllyel nem rendelkezik, magának az ügyletnek érvényességét nem érinti, kivéve, ha a jogszabály az ügyletet kifejezetten semmisnek nyilvánítja, vagy ha az ügylet tartalma más jogszabályba vagy a jóerkölcsbe ütközik, vagy ha a magánjog szabályai szerint megtámadható".

Az adott esetben ezért a működési engedély hiánya önmagában nem tette semmissé az I. rendű felperes és a II. rendű alperes között létrejött megbízási jellegű szerződést, a plasztikai jellegű beavatkozás ugyanis kétségtelen bizonyos eredménnyel jár, azonban a jogviszony döntő eleme a meghatározott, sajátos természetű tevékenység kifejtése. Ebből az is következik, hogy a működési engedély hiányában kötött egészségügyi szolgáltatásra irányuló szerződésből ugyanolyan joghatások fakadnak, mintha a szolgáltató rendelkezett volna ezen megkövetelt engedéllyel, vagyis az előzőekben részletezettek szerint szavatossági felelősséggel tartozik, a jogvitát a felek szerződése, a régi Ptk. általános és különös szabályai szerint kell elbírálni.

Mindezek előrebocsátása után a megismételt eljárásban feltárt peradatokból a Fővárosi Ítéltábla álláspontja szerint az tűnik ki, hogy a kártérítési felelősség konjunktív feltételei közül az I. rendű felperes megfelelően igazolta, hogy egészségügyi károsodás érte, amely a saját, és a II. rendű felperes életvitelét is hátrányosan befolyásolta. A Fővárosi Ítéltábla álláspontja szerint nem vitatható, hogy az I. rendű felperes melleinek bizonyos fokú aszimmetriája már a perbeli beavatkozást megelőzően is fennállt, ugyanis ennek a tényét a műtétet megelőzően készített mammográfiás lelet mellett a II. rendű alperes által készített rajz, illetőleg az azon található „aszimmetria marad” kitétel is alátámasztotta, továbbá erre enged következtetni az a körülmény is, hogy a műtėti beleegyező nyilatkozaton az I. rendű felperes úgy nyilatkozott, hogy a két oldal közti részaránytalanság módosítását, korrekcióját nem kéri. Kétségtelen ugyanakkor az is, hogy amint az előzőekben írtakból, illetőleg a II. rendű felperes nyilatkozatából - aki az aszimmetria létét is tagadta - is kitűnik, hogy az I. rendű felperes melleinek aszimmetriája a perbeli, 2006. márciusi műtétet megelőzően nem volt zavaró sem az I. rendű felperes, sem házastársa részére. Ehhez képest a perben beszerzett igazságügyi szakértői vélemény, illetőleg az I. rendű felperes felkérésére - a korrekciós műtétek elvégzését megelőzően - készített szakértői véleményekben rögzített állapotfelmérések adataiból kitűnően a II. rendű alperes által végzett implantációs műtét jelentősen, oly mértékben fokozta az I. rendű felperes melleinek aszimmetriáját - ugyanis az implantátumok eltérő elhelyezkedése, az implantátumok kitüremkedése, az emlők eltérő mérete, az emlőbimbók aszimmetrikus állapota (89/SZ/1. sorszámú szakértői vélemény 18-19. oldal) meghaladta a perbeli műtét előtti rajzon ábrázolt néhány milliméteres, 1 cm-es eltérést -, hogy az már a plasztikai beavatkozást kérő kockázati körébe tartozó, a természetestől alig eltérő aszimmetrián túli méreteket öltött, ezáltal zavaró mind az I. rendű, mind a II. rendű felperes számára.

Következetes a bírói gyakorlat abban, hogy egészségügyi szolgáltatási jogviszonyban, ha bizonyításra kerül, hogy a beteg egészségi állapotának hátrányos változása az egészségügyi szolgáltató által nyújtott kezelés során következett be, az egészségügyi intézménynek kell bizonyítani a kimentés körében, hogy nem terheli felróhatóság, a szolgáltató tevékenysége során a beteget a szakmai és etikai szabályok, irányelvek betartásával az eljárásban részt vevőktől elvárható gondossággal látta el. Jelen esetben az előzőekben írtak szerint az I. rendű felperes igazolta, hogy egészségkárosodása, melleinek fokozódott aszimmetriája a II. rendű alperes által elvégzett plasztikai sebészeti ellátás során következett be.

Ehhez képest a II. rendű alperes felelősség alóli kimentése került előtérbe, a II. rendű alperes

tartozott bizonyítani, hogy nem terheli felróhatóság, a szolgáltató tevékenysége során az I. rendű felperest a szakmai és etikai szabályok, irányelvek betartásával az eljárásban részt vevőktől elvárható gondossággal látta el. A Fővárosi Ítéltábla kiemeli: az elsőfokú bíróság állásfoglalásával szemben az orvosszakértői vélemények egybevetése alapján az állapítható meg, hogy a II. rendű alperes nem a megfelelő műtéti technikát választotta az I. rendű felperes plasztikai sebészeti ellátása során. Az orvosszakértők ugyanis egyetértettek abban, hogy a helyesebb lett volna mindkét oldalon azonos módszerrel a zsugortok eltávolítását végezni, az emlők aszimmetriája önmagában véve visszavezethető a két oldal közötti eltérő műtéti technikára, ugyanis az operátor a jobb oldalon a zsugortok eltávolítását, bal oldalon pedig csak a bemetszését végezte el (2.P.24.100/2007/1. szám alatt csatolt szakértői vélemény 10. oldala), illetőleg az eltérő műtéti beavatkozások következtében az aszimmetria a két emlő között nagyobb valószínűséggel alakult ki, mint abban az esetben, ha mindkét oldalon a korábbi kapszulát eltávolították volna (22.P/P.I.26.135/2011/89. számú orvosszakértői vélemény 21. oldal).

A Fővárosi Ítéltábla megítélése szerint az Eütv. 13. § (1) bekezdése szerinti tájékoztatási kötelezettségen túlmutató elvárás lenne annak számon kérése a II. rendű alperesen, hogy az I. rendű felperest nem tájékoztatta az implantátum izom alá történő behelyezésének lehetőségéről, tekintetbe véve azt is, hogy az Eütv. 129. § (1) bekezdéséből következően a vizsgálati és terápiás módszerek megválasztása - az adott keretek között - a kezelőorvos joga, ám ehhez hozzákapcsolódik az Eütv. 77. § (3) bekezdésében megfogalmazott felelősségi szabály, amely az orvoslásra vonatkozóan az orvostól elvárható gondosságot, a szakmai és etikai szabályok, valamint irányelvek betartását írja elő, és a felelősség alóli kimentés lehetőségét fogalmazza meg.

Az adott esetben a II. rendű alperes kártérítő felelősségét a nem megfelelően végzett műtét alapozza meg. Az elsőfokú bíróság tévedett, amikor arra a következtetésre jutott, hogy a sebészeti ellátás során a II. rendű alperes nem sértette meg az Eütv. 77. § (3) bekezdésében felállított gondossági követelményt, ugyanis a perben beszerzett orvosszakértői vélemény kétségmentesen állapította meg, hogy kisebb eséllyel alakult volna ki az aszimmetria, ha mindkét oldalon a kapszulát, azaz a zsugortokot eltávolították volna. A II. rendű alperes azt nem tudta bizonyítani, hogy a mindkét oldali tok teljes eltávolítása (capsulectomia) esetén sem lett volna elkerülhető a további korrekciós műtétek elvégzésének szükségességét is magában foglaló aszimmetria fokozódása, az I. rendű felperes egészségkárosodása akkor is a jelenlegivel megegyező súlyosságú lenne. Mindezek bizonyítása nélkül a II. rendű alperes a kártérítő felelősség alól nem mentesülhet.

A Fővárosi Ítéltábla utal továbbá arra is, hogy a II. rendű alperes terhére kell értékelni az abból eredő bizonytalanságot is, hogy a zárójelentés - amely szerint alkalmaztak antibiotikumot - és a műtéti leírás - amelyben nincs arról szó, hogy a műtétet antibiotikumos védelemben végezték volna - ellentmondásossága folytán nem tudható bizonyosan, hogy a perbeli műtétet a gyógyító orvostól elvárható gondosság tanúsítása mellett szükséges antibiotikum profilaxis mellett végezték-e, holott a kirendelt igazságügyi orvosszakértő véleménye szerint az antibiotikumos védelem csökkenthette volna a gyulladás, ezáltal a kapszulaképződés kialakulásának esélyét.

Nem tévedett ugyanakkor az elsőfokú bíróság, amikor úgy foglalt állást, hogy a műtét utáni sebkezelés hiányosságát az I. rendű felperes terhére kell értékelni. Az I-II. rendű felperesek fellebbezési álláspontjával szemben nincs jelentősége annak, hogy a II. rendű alperesnek volt-e szerződése a ... Kórházzal mint háttérintézménnyel, a szerződés léte nem befolyásolja ugyanis az arra vonatkozó II. rendű alperesi állítást, hogy az I. rendű felperes a perbeli műtét hétfői elvégzését követően a pénteken észlelt váladékozás miatt szombaton megfelelő orvosi ellátást kaphatott volna az említett kórházban. A ... Kórház ellátását az I. rendű felperes saját döntése alapján nem vette

igénybe - nem akarta ugyanis, hogy kollégái tudomást szerezzenek egészségügyi problémájáról -, ezért nem tudható, hogy jelentkezése esetén a megfelelő orvosi ellátásban részesült volna vagy sem. Tekintetbe véve, hogy az ebben a tekintetben is aggálytalan orvosszakértői vélemény alapján a seb kitisztítása, annak megfelelő ellátása, a célzott antibiotikumos kezelés megindítása esélyt nyújtott volna arra, hogy ne alakuljon ki kontraktúra képződés, illetőleg az aszimmetria ne, vagy ne ilyen súlyos fokban alakuljon ki, a bekövetkezett eredményt az I. rendű felperes mulasztása is befolyásolta.

Az aggálytalan szakértői vélemény alapján az előzőekben írtak szerint az állapítható meg, hogy valószínűleg több kiváltó ok együttes hatására vezethető vissza az I. rendű felperes emlőinek fokozódott aszimmetriája, és az I. rendű felperes is közrehatott károsodása bekövetkeztében, az okok között azonban - az előzőekben már kifejtettek szerint - jelentős szerepet játszik a II. rendű alperes által nem megfelelően elvégzett emlőplasztikai műtét, ezért az I. rendű felperesi közrehatás ellenére sem mérsékelhető a II. rendű alperes felelőssége - a mérlegeléssel megállapított - 70% alá.

Nem foghatott helyt az I-II. rendű felpereseknek az elsőfokú bíróság 109. sorszámú jegyzőkönyv kiegészítése iránti kérelmet elutasító 110. sorszámú végzése ellen előterjesztett fellebbezése sem, ugyanis amennyiben a félnek a per vitelére meghatalmazottja van, az egyes perbeli cselekményeket a fél helyett és képviselőként a meghatalmazott végzi [Pp. 66. § (1) bekezdés]. Ennek megfelelően a nyilvános tárgyaláson is a fél helyett a meghatalmazott jogi képviselő nyilatkozik. Nem tévedett ezért az elsőfokú bíróság, amikor úgy ítélte meg, hogy az I. rendű alperest megilleti az elsőfokú perköltség, tekintetbe véve, hogy a perköltség igényről, illetőleg az arról való lemondásról nem a fél, hanem a meghatalmazott jogi képviselője tehet joghatályos nyilatkozatot.

Mindezekre figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletének fellebbezett rendelkezését részben megváltoztatta, és a Pp. 213. § (3) bekezdése értelmében közbenső ítélettel megállapította, hogy a II. rendű alperes az I. rendű felperesnél 2006. március 27-én végzett műtéti beavatkozással összefüggésben az I-II. rendű felpereseket ért károkért 70%-os mértékű kártérítő felelősséggel tartozik, míg egyebekben helybenhagyta azt. Az elsőfokú bíróság eltérő jogi álláspontja miatt az összecszerűség tekintetében bizonyítást nem folytatott le, ezért az e tekintetben szükségesnek mutakozó bizonyítás lefolytatása céljából a Pp. 253. § (4) bekezdése alapján a Fővárosi Ítéltábla az iratokat az elsőfokú bíróság részére visszaküldeni rendelte.

A Fővárosi Ítéltábla a részben megváltoztató rendelkezés következtében a Pp. 78. § (1) bekezdése szerint, a pernyertesség-pervesztesség arányára tekintettel a perköltség fizetési kötelezettségre vonatkozó rendelkezéseket is megváltoztatta, az I. rendű alperessel szemben pervesztesnek minősülő I-II. rendű felperesek perköltségfizetési kötelezettségét leszállította, míg illetékfizetési kötelezettségét mellőzte, annak viseléséről ugyanis csak a követelés összegére vonatkozó tárgyalás lefolytatását követően hozható döntés.

A másodfokú eljárásban is irányadó Pp. 81. § (1) bekezdése értelmében a II. rendű alperes köteles a vele szemben nagyobb részben eredményesen fellebbező I-II. rendű felperesek eljárási költségének megtérítésére, amelynek összegét a Fővárosi Ítéltábla a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. § (3), (4), (5) és (6) bekezdései alapján, a jogi képviselő ellátása érdekében kifejtett tevékenység figyelembevételével, mérlegeléssel állapította meg, amelyhez a 4/A. § (1) bekezdése szerint hozzáadódik az áfa.

Budapest, 2016. szeptember 21.

Dr. Sággy Mária s.k.  
a tanács elnöke

Dr. Kincses Attila s.k.  
előadó bíró

Dr. Csordás Csilla s.k.

bíró