

A Pécsi Ítéltábla a dr. Rónai Anett ügyvéd (7632 Pécs, Maléter Pál utca 34.) által képviselt **I.rendű felperes neve** I. rendű, **II.rendű felperes neve** II. rendű és **III.rendű felperes neve** III. rendű (I.II.III. rendű felperesek címe) felpereseknek - a jogtanácsos neve jogtanácsos által képviselt **alperes neve** (alperes címe) alperes ellen személyhez fűződő jogok megsértése iránt indított perében a Pécsi Törvényszék 2018. szeptember 17. napján kelt 4.P.20.176/2017/45. számú rész- és közbenső ítélete ellen az alperes 50. sorszáma alatt benyújtott és 53. sorszámon indokolt fellebbezése folytán meghozta a következő

ítéletet:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság rész- és közbenső ítéletét megváltoztatja és a keresetet elutasítja.

Kötelezi az I. és II. rendű felpereseket, hogy személyenként 150.000 (százötvenezer) forint, a III. rendű felperest, hogy 37.500 (harminchétezer-ötszáz) forint együttes első- és másodfokú perköltséget fizessenek meg az alperesnek tizenöt napon belül.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

Indokolás

Az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás szerint a III. rendű felperes az I. és II. rendű felperesek házasságából 2010. március 10-én született első gyermek. Az I. rendű felperes második terhessége megállapítására 29 éves korában, 2010. szeptember 1. napján került sor, terhesgondozását **A.A.**, az alperes szülészeti és nőgyógyászati klinikájának orvosa végezte. Ennek során a terhesgondozási protokoll által ajánlott 5 ultrahangvizsgálattal szemben összesen 11 ultrahangvizsgálatot végeztek. Az első trimeszteri ultrahang-szűrővizsgálat része a szakmai protokoll szerint a tarkóredő mérése, ha az 3 mm vagy annál vastagabb, a terhest prenatális genetikai központban kell irányítani. Az alperes klinikai központja és a **P.K.** Kft. 2009. március 30-án írásban együttműködési megállapodást kötött egy éves időtartamra arról, hogy a **P.K.** Kft. által működtetett **M.** Központ térítésmentesen biztosítja a kombinált tesztet az alperes klinikai központ szülészeti és nőgyógyászati klinika, illetve a klinikán praktizáló orvosok által gondozott várandósok részére. A kezelőorvos tájékoztatása alapján az I. rendű felperes igényelte a Down-kór kockázatának minél pontosabb meghatározásához hozzájáruló kombinált teszt elvégzését, amely a terhesség 11-14. hetében végzett ultrahangvizsgálattal megállapított tarkóredő érték és vérvizsgálat kombinációja, a kockázatszámítással történő szűrés hatékonysága 95% körül van.

A szakmai protokoll kimondja, a Down-kór biokémiai szűrése - a kombinált teszt annak minősül - csak három szolgáltató: a szűrést kezdeményező intézmény, regisztrált genetikai tanácsadó,

valamint prenatális citogenetikai vizsgálatot végezni és megfelelő kapacitással vállalni képes laboratórium között létrejött előzetes egyeztetés és írásos megegyezés keretében vezethető be. Az első trimeszteri ultrahangvizsgálat eredménye csak akkor fogadható el kockázatbecslésre, ha a vizsgálat az FMF kritériumoknak megfelelően történt, és a vizsgálatot végző személynek FMF licence van.

A kombinált teszt elvégzéséhez szükséges nyaki redő vastagságára vonatkozó adatot az alperes biztosította, az ehhez szükséges ultrahang vizsgálatot 2010. október 21-én **B.P.** szülész-nőgyógyász szakorvos végezte, akinek ekkor FMF licence nem volt. A kombinált teszt szűrővizsgálatot a **P.K.** Kft. által működtetett **M. Központ** végezte, arról 2010. október 27-én állította ki a **D...** azonosító kódú leletet. A lelet szerint a tarkóredő vastagsága 1,10 mm, a szűrővizsgálat eredménye negatív, kockázat a Down-kór előfordulására: 1:640. Az I. rendű felperes kezelőorvosának felvetette, hogy ez a kockázat nagyobb a korábbi terhessége során kombinált teszttel megállapított kockázatnál, erre azt a tájékoztatást kapta, a kockázati arány megváltozása közömbös, mert további beavatkozást csak az 1:250 arányú kockázat indokol.

Az alperes az akkor hatályos protokoll szerint elvégezte az AFP vizsgálatot, a 2010. november 19-én kelt lelet szerint annak eredménye a 0,7-2,5 MoM normál tartományon kívül eső 0,56 MoM érték volt. A kombinált teszt negatív eredményére figyelemmel a terhesgondozást végző orvos ennek a körülménynek jelentőséget nem tulajdonított. Az I. rendű felperest kockázatelemzésre, célzott ultrahangvizsgálatra és genetikai tanácsadásra nem küldték. A további szűrővizsgálatok (integrált teszt, szekvenciális szűrés) a Down-szindróma pontosabb szűrésére alkalmasak lettek volna, esélyt adtak volna a kombinált teszt eredményének pontosítására, végül arra is, hogy az I. rendű felperes szabadon mérlegelhesse, él-e a terhesség esetleges megszakításával.

Az I. rendű felperes a gyermek 5 éves korában kérte az alperestől az orvosi iratait, amelyek között a **M. Központ** által kiállított kombinált tesztről szóló **D...** számú lelete olyan tartalommal szerepelt, hogy a szűrővizsgálat eredménye közepes kockázat, ami miatt további vizsgálatot javasolnak a kockázat pontosítása céljából, kiterjesztett első trimeszteri vizsgálatot, illetve szekvenciális szűrést a második trimeszteri biokémiai vizsgálatokkal. Ez úgy fordulhatott elő, hogy a **M. Központ** 2011. január hónaptól átállt számítógépes rendszerében a korábbi negatív, illetőleg pozitív minősítés helyett az alacsony, közepes, illetve magas kockázat meghatározására. A számítógépes rendszer programozási hibája miatt a később kiadott leletmásolatokra a rendszer átemelte automatikusan a korábbi vizsgálati eredmény dátumát is.

Az I. rendű és a II. rendű felperések gyermeke, a III. rendű felperes testvére **K.Z.** 2011. április 8-án genetikai eredetű Down-kór rendellenességgel született.

A felperések keresetükben annak megállapítását kérték, hogy az alperes megsértette az I. rendű felperes önrendelkezéshez, az I-II. rendű felperések családtervezéshez és a felperések teljes és egészséges családban éléshez való személyhez fűződő jogát. Kérték továbbá az alperes kötelezését vagyoni és nem vagyoni káraik megtérítésére. Arra hivatkoztak, az I. rendű felperes ellátása során az alperes nem az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény (Eütv.) 77.§ (3) bekezdése szerint járt el. Megsértette a Down kór prenatális szűréséről és diagnosztikájáról szóló EÜM szakmai protokollt, amikor a kombinált tesztet úgy alkalmazta, hogy nem rendelkezett a **M. Központtal** írásbeli megállapodással, a kombinált teszt alapjául szolgáló ultrahang szűrést végző orvos pedig a vizsgálat elvégzésének időpontjában nem rendelkezett az előírt jártassággal, az FMF licenccel. Az I. rendű felperes ezzel elvesztette az esélyt arra, hogy a kombinált teszttel megalapozott eredményhez jusson és gyermeke fejlődési rendellenessége további vizsgálatok folytán felismerésre kerülhessen.

Az alperes a kereset elutasítását kérte. Álláspontja szerint az I. rendű felperes terhesgondozása megfelelt a szakma szabályainak, az ultrahang vizsgálatok leletei, a kombinált teszt és az AFP eredmény alapján nem merült fel magzati kromoszóma rendellenesség gyanúja, az alperesnek további szűrővizsgálatokat nem kellett javasolni. Az FMF licenc hiánya kapcsán kifejtette, a magzatnál mért nyaki tarkóredő vastagság annak hiányában is alkalmas volt arra, hogy megalapozott kombinált teszt eredményt adjon.

Az elsőfokú bíróság rész- és közbenső ítéletével megállapította, hogy az alperes kártérítési felelőssége fennáll a 2011. április 8-án az I. rendű és a II. rendű felperesek házasságából született **K.Z.** fejlődési rendellenességének fel nem ismerésével kapcsolatos mulasztásai miatt a felperesek személyhez fűződő jogsértéseivel összefüggő vagyoni és nem vagyoni károkért. Megállapította azt is, az alperes megsértette az I. rendű felperes önrendelkezéshez való, az I. és II. rendű felperesek családtervezéshez való, valamint a felperesek teljes és egészséges családban éléshez fűződő személyiségi jogait.

Az ítélet indokolásában megállapította, hogy az alperes figyelembe vette a terhes gondozásról szóló 33/1992.(12.23.) NM rendelet szabályait, de az Eütv.77.§ (3) bekezdése szerinti elvárható gondosság megállapításához, így a felelősség alóli kimentéséhez nem elegendő a jogszabályokban írtak maradéktalan betartása, figyelembe kellett volna venni a szakmai szabályokat, irányelveket is. A Magyar Szülészeti és Nőgyógyászati Ultrahang Társaság 2009. október 30-án elfogadott ajánlása, az annak alapján készült, az I. rendű felperes ellátásakor érvényes szakmai protokoll szerint a Down-kór biokémiai szűrése csak három szolgáltató, a szűrést kezdeményező intézmény, regisztrált genetikai tanácsadó, valamint prenatalis citogenetikai vizsgálatot végezni tudó és megfelelő kapacitással vállalni képes laboratórium között létrejött előzetes egyeztetés és írásos megegyezés keretében vezethető be. A protokoll külön kimondja, hogy az első trimeszteri ultrahang vizsgálat eredménye csak akkor fogadható el kockázatbecslésre, ha a vizsgálat az FMF kritériumoknak megfelelően történt és a vizsgálatot végző személyeknek FMF licence van. A perbeli esetben az ultrahang vizsgálatot olyan orvos végezte, akinek FMF licence nem volt, a képesítés hiánya azt eredményezte, hogy az alperes nem tudta kimenteni a felelősségét. A szakértőnek azt a megállapítását, hogy nem lehet figyelmen kívül hagyni a több éves vagy évtizedes gyakorlatát olyan szakembereknek, akik naponta gyakorolják, sőt oktatják a szakmát kitűnő színvonalon, de éppen hiányzik egy papír a zsebükből, a szakértő magánvéleményeként értékelte és ezért nem fogadta el azt a következtetést, hogy az alperesi intézményben a kellő gondosságot tanúsították.

Az I. rendű felperes terhesgondozását végző orvos a normál tartományon kívül maradt AFP értéket azért hagyta figyelmen kívül, mert a kombinált teszt eredménye megvolt. Orvos-szakmai szempontból azonban tévesen tanácsolta el az I. rendű felperest a további vizsgálatok elvégzésétől, mert a kombinált teszt nem az elvárható gondossággal került elvégzésre. Az alperes ezért elmulasztotta az anya tájékoztatását, illetve azokat az intézkedéseket, amelyek a terhes gondozás során továbblépésre lehetőséget adhattak és amelyekkel a Down-szindróma felismerésére esély mutatkozott volna. Amennyiben az AFP értéket figyelembe veszi az alperesi intézmény, akkor az I. rendű felperest kockázatelemzésre és célzott ultrahangvizsgálatra kellett volna küldeni. Az elsőfokú bíróság mindezek figyelembevételével az Eütv.244.§ (3) bekezdése folytán alkalmazandó Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (1959. évi Ptk.) 339.§ (1) bekezdése alapján közbenső ítélettel megállapította az alperes kártérítési felelősségét, részítélettel pedig az 1959. évi Ptk.84.§ (1) bekezdés a) pontja alapján a felperesek személyhez fűződő jogainak megsértését.

Az alperes fellebbezésében a kereset elutasítását kérte. Arra hivatkozott, a laboratóriummal a

kombinált tesztek elvégzésére kötött írásbeli együttműködési megállapodás határozott idejének lejárt, az írásbeli megegyezés vizsgálatkori hiánya nem jelentette a szakmai protokoll megsértését, mert az az írásbeli megállapodást csak a kombinált teszt bevezetésének feltételül szabta, márpedig az igazolt, hogy a kombinált teszt bevezetése írásbeli szerződésen alapult. Hivatkozott arra is, az írásbeli jogviszony hiánya Down-szindróma kiszűrésének esélyére nem hatott, nem hathatott ki, ezért nem képezheti marasztalása alapját. Az ultrahang vizsgálatot végző orvos B típusú jártassági vizsgával rendelkezett, az FMF licenc hiányában az alperes a protokoll előírására figyelemmel valóban mulasztott. Az I. rendű felperes azonban nem az FMF licenc hiánya miatt vesztette el az esélyt arra, hogy a születendő gyermeke Down-szindrómáját olyan időben felismerjék, amikor a terhesség még megszakítható.

A felperesek fellebbezési ellenkérelme az elsőfokú rész és közbenső ítélet helybenhagyására irányult. A már előadott, és az elsőfokú bíróság által is felhozott indokok mellett azt emelte ki, a 2016. december 22. napján hatályba lépett újabb szakmai irányelv is követendőnek tartja az FMF rendszert, elengedhetetlennek a minőségbiztosítási kritériumok teljes körű betartását.

A fellebbezés alapos.

Az elsőfokú bíróság a tényállást a bizonyítékok Pp.206.§ (1) bekezdése szerinti mérlegelésével helytállóan állapította meg, a másodfokú bíróság azonban az abból az alperes kártérítési felelősségének fennállására, a felperesek személyhez fűződő jogának megsértésére levont következtetésével és ezért a rész- és közbenső ítéletbe foglalt érdemi döntésével nem értett egyet.

Az elsőfokú bíróság érdemi döntését arra alapította, nem felelt meg a gondosság követelményének az alperes eljárása, amikor a Down-kór felismerésére alkalmas kombinált teszt vizsgálatot az annak elvégzésekor alkalmazandó EÜM szakmai protokoll megsértésével végezte el. Ez egyrészt abban állt, az alperes és a vizsgálatot végző laboratórium közötti írásbeli megegyezés, együttműködési megállapodás határozott időre szólt, ami a perbeli vizsgálat elvégzését megelőzően 2010. március 30-án letelt. A szakmai protokollt az alperes azzal is megsértette, hogy a kombinált teszt elvégzéséhez szükséges nyaki redő vastagságára vonatkozó adatot szolgáltató ultrahang vizsgálatot nem a szakmai protokoll szerinti végzettséggel, FMF licenccel rendelkező személy végezte.

A másodfokú bíróság kiemeli, hogy az ítélkezési gyakorlat szerint az egészségügyi szolgáltatási jogviszonyban a károsultnak általában azt kell bizonyítania, hogy az egészségi állapotbeli hátrányos változás a gyógyintézet által nyújtott ellátás, illetve kezelés során, vagy utóbb azzal összefüggésben következett be. A gyógyintézet ebben az esetben akkor mentheti ki magát a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a gyógyító, megelőző tevékenysége során a tőle elvárható gondossággal, az írott és íratlan szakmai követelményeknek, szabályoknak, protokollnak megfelelően járt el, és a kár ennek ellenére következett be, vagy ettől függetlenül is ugyanúgy bekövetkezett volna.

A Down kór prenatális szűréséről és diagnosztikájáról szóló, 2010. január 6-tól 2012. december 31-ig érvényes szakmai protokoll nem invazív eljárásként (szűrés) szabályozta az első trimeszterben a tarkóredő vastagság értékének ultrahanggal történő megállapításán és az anyai vér biokémiai markerein alapuló, kémiai szűrésnek minősülő kombinált teszt vizsgálatot annak rögzítésével, hogy a biokémiai szűrés végzése nem tartozik a terhesgondozás rutin protokolljába. A per adatai szerint azonban az alperes a tesztet bevezette, ezért az I. rendű felperes terhesgondozása során akkor járt el az Eütv.77.§-a szerinti elvárható gondossággal, ha annak során is betartotta a szakmai szabályok részét képező protokoll előírásait. Hangsúlyozni kell azonban, hogy a vizsgálat elvégzésekor hatályos Eütv.244.§-a értelmében az egészségügyi szolgáltatásokkal összefüggésben keletkezett

kárigények tekintetében a szerződésszegéssel okozott károkért való felelősség polgári jogi szabályait kell megfelelően alkalmazni. Az 1959. évi Ptk.318.§-ának utaló szabálya folytán irányadó mindezek alapján a 339.§-a.

A szakmai protokoll 6.1.2. pontjának utolsó előtti bekezdése szerint a Down-kór biokémiai szűrése csak a szűrést kezdeményező intézmény és a vizsgálatot végezni és vállalni képes laboratórium közt létrejött előzetes egyeztetés és írásos megegyezés keretében vezethető be. Ennek alperes általi megsértését a rendelkezés helyes értelmezésével megalapozottan állapította meg az elsőfokú bíróság. Azt ugyanis az alperes álláspontjával szemben nem lehet úgy értelmezni, elegendő, ha az írásbeli megállapodás csupán a kombinált teszt bevezetésekor áll fenn az intézmény és a laboratórium között. A szakmai protokoll megalkotásakor figyelembe vett szakmai ajánlás is a felelősség megosztásának tisztázásához tartotta szükségesnek az írásbeli megállapodást a biokémiai vizsgálatot végző laboratóriummal, amiből következik, hogy az írásbeli megegyezés nem csak a kombinált teszt szűrővizsgálat bevezetésének, hanem a vizsgálat egészségügyi intézmény általi kezdeményezésének is feltétele. A protokoll írásbeli megállapodást előíró szabályának megsértése azonban kétségtelenül nem orvos-szakmai szabályszegés vagy mulasztás, hanem olyan szervezeti, működési szabálytalanság, amelynek az ügy eldöntése szempontjából akkor lehet jelentősége, ha ezzel okozati összefüggésben következett volna be az immateriális hátrány, az, hogy elveszett annak az esélye, hogy a magzat fejlődési rendellenességét kellő időben felismerjék. Ezt azonban a peradatok nem támasztották alá. Az alperes klinikai központja és a kombinált tesztet biztosító diagnosztikai központ között írásban jött létre együttműködési megállapodás határozott időre, a határozott idő leteltét követően, így az I. rendű felperes vizsgálatakor is, annak megfelelően biztosította a **M.** Központ a kombinált tesztek elvégzését az alperes által gondozott várandósok részére. A megállapodás időtartamának módosítása, illetve újabb megállapodás írásba foglalása esetén sem képzelhető el, hogy a tarkóredő érték és az anyai vér biokémiai tulajdonságai alapján elvégzett kombinált teszt szerinti kockázatszámítás olyan eltérő eredménnyel járt volna, ami a Down-kór kiszűrésére az alperes részéről további célzott vizsgálat elrendelését tette volna indokolttá. A laboratóriummal kötött megállapodás írásba foglalásának hiánya ezért nem olyan mulasztás vagy szabályszegés, amellyel összefüggésben a felperesek oldalán személyiségi jogsértés vagy károsodás következett volna be. Ebből következően az 1959. évi Ptk.339.§ (1) bekezdése értelmében okozati összefüggés hiányában a kártérítési felelősség megállapításának alapjául nem szolgálhat.

Rögzíti a másodfokú bíróság, annak megítélése, hogy az I. rendű felperes terhesgondozása során a szakma szabályai és az irányadó protokoll betartásával járt-e el az alperes, szakkérdés. A szakértő személyes meghallgatásakor tényként rögzítette, az adott időszakban az FMF licenc megléte elő volt írva, az ultrahang vizsgálatot végző orvosnak ez nem volt meg, az elsőfokú bíróság ezért helyesen állapította meg, hogy az alperes a kombinált teszt elvégzéséhez szükséges ultrahangvizsgálatot, az azzal mérhető nyaki redő vastagságára vonatkozó adatot nem az Eütv.77.§ (3) bekezdése szerinti elvárható gondossággal végezte, illetve állapította meg.

E körben az alperes védekezését és fellebbezését arra alapította, az FMF licenc megléte vagy hiánya érdemben nem befolyásolta a szűrővizsgálat eredményét, semmivel sem csökken azon várandósok esélye a Down szindróma kimutatására, akiknél a tarkóredő mérését nem FMF licenccel rendelkező orvos végezte. Nem az FMF licenc hiánya miatt vesztette el az esélyét az I. rendű felperes arra, hogy a születendő gyermeke Down-szindrómáját még olyan időben felismerjék, amikor a terhesség megszakítható.

A Kúria 1/2008. számú Polgári Jogegységi Határozata szerint a magzat biológiai okból eredő

fejlődési rendellenességéért (Down-kór) az egészségügyi intézmény nem felel. Felelősség terheli azonban, ha a fejlődési rendellenességet felróható mulasztása folytán nem ismerte fel kellő időben, amikor még lehetőség lett volna a terhesség megszakítására. Nem állapítható meg tehát az egészségügyi szolgáltató kártérítési felelőssége, ha az általa a szakvéleménnyel alátámasztottan elkövetett mulasztás és a rendellenesség felismerésének elmaradása között nincs okozati összefüggés.

Annak eldöntése, hogy az adott körülmények között volt-e reális esély arra, amennyiben a kombinált teszthez a tarkóredő mérését FMF licence-szel rendelkező személy végzi, akkor a kombinált teszt szerinti kockázat a Down kór előfordulására olyan értéket eredményez, ami az AFP teszt eredményével együtt indokoltta tette volna további, nem invazív vagy invazív eljárások felajánlását a Down-kor felismerése érdekében, a szakvélemény megállapításai figyelembevételével az eljáró bíróságok feladata. Az elsőfokú bíróság e körben **S.P.** igazságügyi szakértő írásban előterjesztett és a 2018. szeptember 17-én tartott tárgyaláson szóban is megindokolt szakvéleményét nem megfelelően értékelte.

A szakértő részletesen előadta, hogy 2004-től napjainkig hogyan alakult a Down-kór kiszűréséhez szükséges, a tarkóredő vastagságának mérésére vonatkozó ultrahang vizsgálat szabályozása a terhesgondozás rutin protokollja és a biokémiai szűrésnek minősülő kombinált teszthez szükséges mérés körében. Rögzítette, hogy a Magyar Szülészeti Nőgyógyászati Ultrahang Társaság 35. körlevele előtt 2004-től 2009. végéig gyakorlott ultrahang vizsgálók végezték a tarkóredő mérését eredményesen, hatékonyan. 2009. végétől a társaság ajánlása, 2010. elejétől 2012. december 31-ig az érvényes protokoll szerint a vizsgálatot FMF licence-szel rendelkező szakembernek kell elvégeznie, ha annak eredménye alapján kockázatbecslés, így a kombinált teszt elvégzésére kerül sor. Kiemelte azonban, az I. rendű felperes ultrahang vizsgálatát nagy gyakorlattal rendelkező, közismerten elismert tudású, egyetemen dolgozó oktató orvosok végezték FMF licence hiányában. Álláspontja szerint egyetemi szintű ultrahang vizsgáló szakember FMF licence megszerzése hiányában is megfelelően használható tarkóredő értéket ad a kombinált tesztek kiszámításához, mert az ahhoz szükséges értéket ugyanúgy kell megadni a licence birtokában vagy hiányában is. Utalt a szakértő arra is, a jelenlegi szakmai előírások a kombinált tesztek értékeléséhez szükséges ultrahang vizsgálatához az FMF licence-t nem várják el. A kombinált teszt nem 2010-ben került bevezetésre, azt korábban - így az I. rendű felperes első terhessége idején - is végezték, akkor is hasonló pontosságú tarkóredő mérésre volt szükség. Az FMF licence szükségességét azzal indokolták, hogy csak az ennek birtokában lévő vizsgálatól várható el a tizedes pontosságú eredmény megadása. Egyébként 2010-től a tarkóredő vastagság mérésére ugyan azon metodikát írta elő a körlevél - idézve a 2004. évi szabályozást - mint a korábbi volt, abban semmiféle érdemi változtatás nem történt. Az FMF jártassági vizsgáról elmondta, hogy annak keretében három képet és vizsgálati leletet kell küldeni az angliai centrumba, aminek elbírálása után eldöntik, megkapja-e a vizsgázó az FMF licencet, vagy sem. Ezt évente meg kell ismételni. Képzés nem tartozik hozzá.

Mindezek alapján a szakértő úgy foglalt határozottan állást, a több éves, évtizedes ultrahang-vizsgálati gyakorlattal rendelkező szülész-nőgyógyász leletében szereplő tarkóredő mérés adatot FMF minősítés hiányában sem lehet figyelmen kívül hagyni, maga a vizsgálat szakmailag az FMF kritériumoknak megfelelően történt, ezért a felperes a minősítés hiánya miatt nem veszítette el az esélyt arra, hogy a kombinált teszt valid eredményéhez jusson és gyermeke fejlődési rendellenessége további vizsgálatok folytán felismerésre kerülhessen. Ha a kombinált vizsgálatához szükséges első trimeszteri ultrahangvizsgálatot FMF jártassággal rendelkező orvos végezte volna, akkor sem lett volna nagyobb esély pontosabb vizsgálati eredmény elérésére, illetve a fejlődési rendellenesség felismerésére. Ezt a következtetését személyes meghallgatásakor is fenntartotta.

Mivel a tarkóredő 1,1 mm vastagságánál pontosabb mérési eredmény nem lehetett volna, a kombinált teszt szűrővizsgálat eredménye mindenképpen negatív, a Down-kór előfordulásának kockázata 1:640 arányú lett volna a kockázatbecslés szerint. Erre figyelemmel a negatív kombinált teszt eredmény mellett az AFP szűrés 0,56 MOM értéke miatt a szakértő megállapítása szerint nem volt indok a magzati fejlődési rendellenesség irányában további vizsgálat elvégzésére, figyelemmel arra, hogy a Down-kór előfordulásának 1:250 arányú kockázata jelenti a beavatkozási értéket, amikor további vizsgálatok elvégzését kellett volna javasolni. A szakvélemény alapján a rendellenességet nem mutató ultrahang vizsgálat eredménye, valamint a kombinált teszt kockázati ráta alatti eredménye mellett az alacsonyabb értékű AFP eredmény az elvárható gondosság figyelembevételével sem tette szükségessé további vizsgálatok elvégzését. Egyértelműen állást foglalt abban a tekintetben, hogy az AFP érték egyedüli eltérésként további vizsgálatot nem indikált, mert önmagában, a magasabb diagnosztikai szintű vizsgálatok rendelkezésre álló eredményével együtt értékelve nem alkalmas a Down-szindróma szűrésére. A szakértő megállapításával egyező a Kúria Pfv.III.20.216/2017/5. számú ítéletéből kitűnő irányadó bírói gyakorlat is.

A másodfokú bíróság ezért azt állapította meg, a kombinált teszt eredménye akkor sem emelte volna az I. rendű felperest magasabb kockázati körbe, ha a tarkóredő mérését FMF licence-szel rendelkező ultrahang vizsgáló végezte volna, és a kockázatbecslést végző laboratóriummal az alperes írásbeli megállapodással rendelkezett volna. Ezért nem volt olyan ok, amely miatt további vizsgálatokat kellett volna elvégezni, ebben a körben az alperes részéről nem volt szükség az esetlegesen elvégezhető további vizsgálatok vonatkozásában tájékoztatásra sem.

Az alperes eljárása kétségtelenül nem felelt meg a szakmai protokoll előírásainak, mulasztása, és szabálysértése azonban nem állt okozati összefüggésben sem a felperesek személyhez fűződő jogainak sérelmével, sem bekövetkezett kárával, márpedig a kártérítési felelősség alapjául csak olyan magatartás szolgálhat, amely a kár bekövetkeztét kiváltotta. Téves ezért az a felperesi álláspont, amely szerint a protokoll megsértése önmagában kiváltja a kártérítési felelősséget. Jogellenes magatartás is csak akkor alapozza meg a kártérítési felelősséget az 1959. évi Ptk.339.§ (1) bekezdése szerint, ha az okozati összefüggésben áll a bekövetkezett kárral. Önmagában a szakmai szabályszegés nem teszi értékelhetetlenné és nemlétezővé az alperes által elvégzett vizsgálatot.

A másodfokú bíróság ezért az elsőfokú bíróság közbenső ítéletét az 1952. évi Pp.253.§ (2) bekezdése alapján megváltoztatta és a keresetet elutasította.

E döntés következtében a felperesek mind az első, mind a másodfokú eljárásban pervesztesek lett. Az 1952. évi Pp.78.§ (1) bekezdése alapján kötelesek ezért megfizetni követeléseik arányában az alperes részéről felmerült első- és másodfokú perköltséget, mely az általa előlegezett szakértői díjból és az őt képviselő kamarai jogtanácsos munkadíjából áll, amit a másodfokú bíróság a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003.(VIII.22.) IM rendelet 3.§ (2) bekezdés a) pontja, (5) és (6) bekezdése alapján állapított meg a perben indokoltan kifejtett jogi képviseleti tevékenységgel arányban álló mérsékelt összegben. A felperesek személyes költségmentessége folytán a le nem rótt első- és másodfokú eljárási illetéket a költségmentességről szóló 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 14.§-a alapján az állam viseli.

Pécs, 2019. március 7.

Dr. Szentpéteriné dr. Bán Erzsébet s.k. a tanács elnöke, Dr. Kovács János s.k. előadó bíró, Dr. Gyöngyösiné dr. Antók Éva s.k. bíró