

DEBRECENI ÍTÉLŐTÁBLA

Pf. II. 20.347/2007/5. szám

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Debreceni Ítéltábla a Dr. Ábrahám László ügyvéd (6720 Szeged, Arany János u. 9. fsz. 3.) által képviselt I.rendű felperes neve (címe) I. rendű, II.rendű felperes neve ugyanottani lakos II. rendű, és III. rendű alperes neve ugyanottani lakos III. rendű felpereseknek, a Dr. Sonkoly Judit Ügyvédi Irodája (5100 Jászberény, Szabadság tér 4., ügyintéző: Dr. Sonkoly Judit ügyvéd) által képviselt **alperes neve** (alperes címe) alperes ellen kártérítés megfizetése iránt indított perében - melybe a Tóvízi Ügyvédi Iroda (5000 Szolnok, Liliom u. 29., ügyintéző: Tóviziné dr. Kovács Ibolya ügyvéd) által képviselt **beavatkozó neve** beavatkozott - a Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság 11. P. 21.310/2005/29. számú ítélete ellen a felperesek által 32. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

rész-és közbenső ítéletet:

Az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének a keresetet elutasító rendelkezését a III. rendű felperes vonatkozásában helybenhagyja, az I. és II. rendű felperesek vonatkozásában megváltoztatja és megállapítja az alperes kártérítési felelősségének fennálltát az I. és II. rendű felpereseknek az önrendelkezési joguk megsértésével okozott vagyoni és nem vagyoni káraiért, és a követelés összegszerűségére a tárgyalás folytatása végett az iratokat az elsőfokú bíróságnak küldi meg.

Mellőzi az I. és II. rendű felpereseknek az alperes és beavatkozó javára elsőfokú perköltség fizetésére kötelezését, az állam által viselendő kereseti illeték összegét 43 200 (Negyvenháromezer-kettőszáz) forintra leszállítja, a 24 875 (Huszonnégyezer-nyolcszázhetvenöt) forint előlegezett költségre az állam költségviselésének megállapítását mellőzi.

Kötelezi az III. rendű felperest, hogy 15 nap alatt fizessen meg a beavatkozónak 5 000 (Ötezer) forint fellebbezési eljárási költséget.

Az I. és II. rendű felperesek, valamint a beavatkozó fellebbezési eljárási költségét egymás viszonylatában személyenként 10 000 (Tízezer) forintban állapítja meg.

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

Indokolás:

A II. rendű felperes 2001-ben 38 éves korában vállalkozott harmadik terhessége kihordására. A terhesgondozását az alperes alkalmazottja, **I. orvos**, **II. orvos** és ... védőnő látta el.

A II. rendű felperes első ízben az alperes szülészeti-nőgyógyászati ambulanciáján, az általa szabadon választott **I. orvosnál** jelentkezett a terhességével 2001. október 1-én, aki 6 hetes terhességet állapított meg, s a II. rendű felperest terhesgondozásba vette. A II. rendű felperes **I. orvosnál** havi rendszerességgel szakorvosi vizsgálaton megjelent, **II. orvosnál** terhessége 29. hetében jelentkezett első alkalommal. (14/F/2. ambuláns kezelőlap, 6/F/1. terhesgondozási könyv.)

A felperes terhessége zavartalanul zajlott le. A terhességi rutinvizsgálatok a szakmai szabályoknak megfelelő időpontban és részletességgel kerültek elvégzésre. Az un. Alfa-fotoprotein (AFP) meghatározására a betöltött 16. terhességi hét után 2001. december 11-én került sor, s a 0,64 MoM vizsgálati érték a normáltartományba esett.

A terhesség 18. hetében, 2001. december 22-én **I. orvos** az általa kellő alapossággal elvégzett ultrahangos vizsgálat során magzati fejlődési rendellenességet nem észlelt, a magzat egészségi állapotát kóros eltérés nélkülüként írta le.

A II. rendű felperes a vizsgálatot követően legközelebb terhessége 21-22. hetében, január 21-én jelent meg az alperesnél szakorvosi vizsgálaton.

...-án született meg a III. rendű felperes, akinél nyomban a szülést követően küllem, majd kromoszómavizsgálat alapján Down-kór fennállását diagnosztizálták.

2001-ben a Down-kór felismerésére a terhesség 10-12. hetében chorionboholy-mintavétel (CVS) útján, illetve a terhesség 16-18. hetében magzatvíz-mintavétel (amniocentesis) segítségével volt mód. A két módszer között a betegség diagnosztizálása szempontjából érdemi különbség nincs, a világon és Magyarországon is a legelterjedtebben és leggyakrabban alkalmazott vizsgálóeljárás a magzatvíz-mintavétel, amely a spontán vetélés általános 3 %-os előfordulási arányát kb. 1 %-kal növeli. A 35. anyai életév alatt a Down-szindróma előfordulási gyakorisága 1/700, 35 év felett 1/200. A vizsgálat invazív-beavatkozás, ami a terhesgondozást végző orvos beutalása alapján az erre akkreditált területileg illetékes genetikai centrumokban végzett ultrahangvizsgálatot és genetikai tanácsadást követően az anya írásbeli beleegyezése alapján végezhető el. A magzat fejlődési rendellenessége esetén a terhesség a 24. hetéig megszakítható. (11. sorszám, Papp Zoltán: A szülészeti-nőgyógyászati tankönyve, Dr. Papp Csaba-Dr.Tóth Pál Ernő: Genetikai tanácsok gyermeket váró szülőknek, Dr. Márkus László igazságügyi szülész-nőgyógyász szakértő 19. és 26. sorszámú véleménye és nyilatkozata.)

I. orvos a terhesség megállapításakor tisztában volt a II. rendű felperes életkorával, a genetikai tanácsadást sem az első jelentkezés alkalmával, sem a későbbiekben nem rendelte el. ... védőnő 2001. október 24-én és december 14-én javasolta a II. rendű felperesnek a „genetikai vizsgálatot” azzal, hogy annak szükségességét az orvossal beszélje meg. Ez alkalommal tájékoztatta a felperest a genetikai vizsgálat fontosságáról, és esetleges következményeiről. A felperes a terhesgondozás során a védőnővel mindvégig együttműködő volt, a genetikai vizsgálatról elzárkózást nem jelzett. A védőnő 2002. január

7-én a terhestörzslapon a felperes előadása alapján a „nőgyógyász a genetikai vizsgálatot nem tartotta fontosnak” bejegyzéssel élt.

Az I. és II. rendű felperesek házastársak, a III. rendű felperes az ő gyermekük, akinek testére az ...-ben született **testvér**. A II. rendű felperesnek 2000. novemberében 10 hetes korban egy spontán vetélése volt. Az I. rendű felperes édesanyja, **neve** nagy gyakorlattal rendelkező védőnő.

A II. rendű felperes ismeretei már a III. rendű felperes születését megelőzően is tájékoztató füzetek, a védőnő tájékoztatása és az anyósával folytatott beszélgetések alapján kiterjedtek a genetikai tanácsadás menetére és a szűrővizsgálat mibenlétére, szükségességére, kockázatára. Ismerte a magzatvizsgálat célját és tudott annak veszélyeiről is. A férjével és az anyósával folytatott beszélgetések alapján arra az elhatározásra jutottak, hogy a genetikai vizsgálat vállalását **I. orvos** javaslatától és a 2001. december 22-i ultrahangvizsgálat eredményétől teszik függővé. Abban az esetben, ha az ultrahangvizsgálat nem jelez semmilyen fejlődési rendellenességet - mivel a diagnosztikai ultrahangvizsgálatot megbízhatónak tartotta - maga sem gondolt arra, hogy a genetikai tanácsadásra elmenjen. (27. sorszámú jegyzőkönyv.) A vizsgálat megkezdése előtt ezt **I. orvos** tudomására is hozta. Azzal sem ő, sem a férje nem volt tisztában, hogy az orvosnak a genetikai tanácsadást a vizsgálat eredményétől függetlenül el kell rendelnie.

I. orvos ... dolgozik **orvosként** az alperesnél. A felperesék családjával 25 éves szorosabb kapcsolatot tart fenn, a II. rendű felperessel is legalább 10 éves az ismeretsége. Ezen ismeretség keretén belül, főként a II. rendű felperes anyósától tudott arról, hogy a felperes a terhességgel, a genetikai vizsgálat indokoltságával és veszélyeivel kapcsolatosan milyen információkkal rendelkezik, ismereteit tekintve úgy ítélte meg, hogy a felperes „már több mint laikus, de még nem szakember”. (23. sorszámú jegyzőkönyv.) A II. rendű felperes anyósától tudott arról is, hogy a felperes a vetélése óta a harmadik terhességében az újabb vetéléstől félt. A december 22-i ultrahangvizsgálat alkalmával a felperes közlését tudomásul vette, a vizsgálatot követően már semmilyen szó nem esett a genetikai tanácsadásról.

Módosított keresetükben az I. és II. rendű felperesek vagyoni kárként napjától részükre együttesen havi 60 000 Ft járadék, nem vagyoni kártérítésként részükre személyenként 5 millió Ft és ezen összegnek napjától a kifizetésig számított törvényes mértékű kamatai, a III. rendű felperes napjától nem vagyoni kártérítésként havi 60 000 Ft járadék, valamint mindhárom felperes javára a perrel felmerült alanyi Áfa-mentes körben megállapítandó ügyvédi költség megfizetésére kérték kötelezni az alperest.

A felperesek keresetük tény-és jogalapjaként előadták, hogy a II. rendű felperes terhesgondozása során az alperes alkalmazottja nem a legnagyobb gondossággal járt el, sorozatos jogszabálysértéseket követett el. Az egészségügyről szóló 1997. CLIV. törvény (Eütv.) 13., 134-135. §-aiból fakadó kötelezettségeit elmulasztva a II. rendű felperest a genetikai tanácsadás és vizsgálat szükségességéről, fajtáiról, kockázatairól nem tájékoztatta, a 32/1992. (XII. 23.) NM.r. (a továbbiakban: R.) 5. §-ának (3) bekezdése és

2. számú mellékletének kogens szabálya ellenére a genetikai tanácsadást a 35. életévét betöltött felperesnél az első jelentkezés alkalmával, de a későbbiek során sem rendelte el. Ezáltal megfosztotta a felpereseket annak lehetőségétől, hogy a genetikai vizsgálatról megfelelő információ birtokában dönthessenek, így esélyük sem maradt arra, hogy tudomást szerezzenek a magzat fejlődési rendellenességéről, s a terhesség megszakításáról dönthessenek. Mindezzel megsértette az I. és II. rendű felpereseknek a családtervezéshez, az önrendelkezés szabadságához, az egészséges családban éléshez fűződő személyiségi jogát, mint alkotmányos alapjogot, ami megteremti az I. és II. rendű felpereseknek ezzel okozati összefüggésben felmerült vagyoni és nem vagyoni kárigényének jogalapját. Nem valós, hogy a II. rendű felperes a neki felajánlott genetikai tanácsadást visszautasította, ennek bizonyítása a felelősség kimentése körében a Pp. 164. §-ának (1) bekezdése alapján az alperes kötelezettsége volt, amit nem teljesített.

Miután az alperesi alkalmazott jogsértő mulasztása miatt a szülők nem élhettek a terhesség-megszakítással kapcsolatban a jogszabály által biztosított jogukkal, a genetikai fogyatékossgal született III. rendű alperesnek a megszületése időpontjában sérültek a Ptk. 75. §-ában személyiségi joggá transzformálódott, az élethez, emberi méltósághoz, a legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez fűződő alkotmányos jogai, ezért az alperes köteles megfizetni az abból fakadó nem vagyoni hátrányát, hogy egészségkárosodott állapotban kényszerül leélni az életét.

A kereset jogalapjaként a már idézett jogszabályi rendelkezéseken túl hivatkoztak a Ptk. 75. §-ára, az Alkotmány 15., valamint 70/D §-ára, a Ptk. 348. §-ának (1) bekezdésére, a 339. § (1) bekezdésére, a 355. § (4) bekezdésére, valamint az e tárgykörben született Legfelsőbb Bírósági eseti döntésekre, elvi határozatokra, és a Bírósági Határozatokban közzétett döntésekre.

Az alperes és a pernyertessége érdekében a perbe beavatkozott felelősségbiztosítója, az **beavatkozó** kérték a kereset elutasítását, annak jogalapját vitatva. Védekezésük szerint a II. rendű felperes tájékoztatása a genetikai tanácsadás, illetőleg vizsgálat szükségességét és kockázatait illetően megtörtént. A II. rendű felperes tudata átfogta a döntéshez szükséges ismereteket, a genetikai vizsgálat elutasítása kizárólag az ő döntése, felelőssége és kockázata. Az alperes szakorvosa genetikai vizsgálatot nem végezhet, az általa javasolt vizsgálat kikényszerítésére módja nincs. A 35. életévét betöltött anya esetében a genetikai tanácsadás és vizsgálat szükségessége nincs okozati összefüggésben az AFP és ultrahangvizsgálat eredményével. Ezért okszerűtlen és megalapozatlan a II. rendű felperes állítása, hogy a kezelőorvos e vizsgálat eredményétől tette függővé a genetikai tanácsadás elrendelését. A III. rendű felperes fogyatékossga sorsszerű, az nincs okozati összefüggésben az alperes alkalmazottjának magatartásával, ezért a III. rendű felperes járadékigényének jogalapját külön is vitatta.

Az elsőfokú bíróság ítéletével a felperesek keresetét elutasította. Kötelezte az I. és II. rendű felperest személyenként az alperes és a beavatkozó javára 60 000 Ft, a III. rendű felperest 10 000 Ft perköltség 15 napon belüli megfizetésére. Megállapította, hogy 686 400 Ft le nem rótt eljárási illetéket és 24 875 Ft előlegezett költséget az állam viseli.

Az elsőfokú bíróság a Ptk. 348. §-ának (1) bekezdése, 339. §-ának (1) bekezdése az Eütv. 77. §-ának (3) bekezdése, 136. §-ának (2) bekezdés 1. pontja, s az R. 2. §-ának (1)

bekezdése, 3. §-ának (1) bekezdés d) pontja és 5. §-ának (3) bekezdése, valamint 2. számú melléklete alapján a jogalap körében azt vizsgálta, hogy az alperes orvosának terhén megállapítható-e olyan mulasztás, amelynek következtében elmaradt a II. rendű felperesnek a genetikai tanácsadáson, majd annak alapján az esetleges genetikai szűrővizsgálaton való részvétele és a magzat fejlődési rendellenességének kimutatása esetén a netán nem kívánt terhesség megszakítása.

A tényállás megállapításához a 2001. október 1-én, illetve 2001. december 22-én elhangzottak és történtek valósághű feltárása érdekében a II. rendű felperest személyesen és **I. orvost** tanúként több alkalommal is meghallgatta. Tanúként hallgatta meg továbbá ... védőnőt, s a perbe igazságügyi szülész-nőgyógyász szakértőt vezetett be.

A rendelkezésre álló bizonyítékokat a Pp. 206. §-ának (1) bekezdése alapján mérlegelve tényként állapította meg, hogy **I. orvos** részéről a II. rendű felperes tájékoztatása, a genetikai tanácsadás határozott javaslata, elrendelése nem történt meg, s azt a II. rendű felperes meglévő ismeretei alapján kifejezetten nem utasította vissza.

Tényként állapította meg továbbá, hogy a II. rendű felperes a genetikai tanácsadás indokoltságára a védőnőjétől a terhessége 18. hetéig két alkalommal is kapott figyelemfelhívást, s az ebből, valamint más forrásokból szerzett ismeretei alapján a genetikai tanácsadás és az ezt esetleg követő szűrővizsgálat életkora miatti indokoltságával, céljával és veszélyeivel az alperes orvosának mulasztása ellenére teljes körűen tisztában volt. Így kellő ismeret birtokában, saját elhatározásából döntött a genetikai tanácsadás mellőzéséről, - amit beutaló nélkül is igénybe vehetett volna, - ezért az I. és II. rendű felpereseknek a perben érvényesített vagyoni és nem vagyoni kára az önrendelkezési joguk szabad gyakorlásával, és nem a kezelőorvos jogellenes magatartásával áll oksági kapcsolatban. Miután az okozati összefüggést az I. és II. rendű felperesek vonatkozásában nem találta bizonyítottnak, a kártérítési felelősség további elemeit nem vizsgálta.

A III. rendű felperes tekintetében az alperes hivatkozta, az alsófokú bíróságok számára kötelező erővel nem bíró, eltérő tartalmú Legfelsőbb Bírósági eseti és elvi döntések ellenére a saját jogú kártérítési igény jogszabályi előfeltételeinek hiányát állapította meg, s a keresetét ez okból utasította el.

Ennek kapcsán kifejtette, hogy a III. rendű felperes fejlődési rendellenessége sorsszerű, s nem az alperes mulasztásával hozható okozati összefüggésbe, hogy nincs esélye a teljes és egészséges életre, a legmagasabb szintű testi és lelki egészségre. A III. rendű felperes esetében a fogyatékos lét alternatívája a nemlét, ezért a III. rendű felperes az őt ért hátránnyként nem hivatkozhat arra, hogy amennyiben a fogyatékoságát a szülei észlelik, a terhesség megszakítása mellett dönthettek volna. A Szegedi Ítéltáblának a perben csatolt ítéletében kifejtettekkel egyetértve megállapította, hogy ellenkező értelmezés azt eredményezné, hogy a gyermek az elmaradt halálért részesülne kártérítésben. Megállapította, hogy ha a Ptk. 9. §-ára is figyelemmel a magzat jogalanyisága és feltételes jogalanyisága nem ismerhető el, alanyi jog hiányában az alperes részéről - a mulasztás elkövetésével - hiányzik a cselekmény jogellenessége, ami a kártérítési felelősség megállapítását kizárja. A III. rendű felperes tekintetében az Alkotmány 70/D §-a (1) bekezdése sem teremthet alanyi jogosultságot kártérítési igénye előterjesztésére, ugyanis az alanyi jogosultság a közvetlen jogérvényesítés lehetőségét jelenti. A III. rendű

felperesnek pedig az alperes magatartásától független, sorsszerű betegsége miatt sohasem volt alanyi jogosultsága a teljes és egészséges életre.

Az ítélet ellen a keresetüknek történő helytadás, valamint az alperes első-és másodfokú perköltségben marasztalása iránt a felperesek éltek fellebbezéssel. Álláspontjuk szerint az I. és II. rendű felperesek vonatkozásában az okozati összefüggés hiányának megállapítása mind a perbeli adatokkal, mind a jogszabályokkal és a kialakult ítélkezési gyakorlattal ellentétes. A perben a II. rendű felperes azon előadását cáfoló bizonyíték nem merült fel, hogy amennyiben az alperes orvosa elrendelte volna a genetikai tanácsadás elvégzését, azon részt vett volna. A kezelőorvosa terhén az elsőfokú bíróság által megalapozottan megállapított tájékoztatás és genetikai központba utalás hiánya miatt a II. rendű felperes nem kerülhetett abba a helyzetbe, hogy a genetikai vizsgálatról a genetikai tanácsadáson nőgyógyász-genetikus szakembertől származó megfelelő információkkal rendelkezzen, és ez alapján megalapozottan dönthessen a vizsgálat elvégezhetőségéről, ezáltal elveszítette a terhesség-megszakítás esélyét. A védőnő tájékoztatása és a II. rendű felperesnek az ebben a témában autodidakta módon szerzett ismeretei a szakszerű, széles körű és mindenre kiterjedő tájékoztatását nem pótolják, a felperes a témában való bizonyos jártassága ellenére laikusnak tekintendő, ezért a genetikai tanácsadásról és vizsgálatról való távolmaradása az önrendelkezési jogának az okozati összefüggést kizáró szabad gyakorlásaként nem értékelhető. A II. rendű felperes minden, a számára előírt vizsgálaton megjelent, melyből okszerűen következik, hogy az önmagában kockázatmentes genetikai tanácsadáson is részt vett volna, ha azt a kezelőorvosa a kötelező jellegre is kiterjedő tájékoztatás mellett elrendeli. Bizonyított, hogy a II. rendű felperes minden számára előírt vizsgálaton megjelent, s a genetikai vizsgálat pozitív eredménye esetén az I. és II. rendű felperesek a terhesség megszakítása mellett döntöttek volna. (27. sorszámú jegyzőkönyv, 2. oldal, 6. bekezdés.)

A III. rendű felperes járadékigényével kapcsolatban hangsúlyozza, hogy a fogyatékos gyermeket a kártérítés azért illeti meg, mert a szülők és a gyermek kára egyazon jogellenes magatartás következménye, amint azt az elsőfokú bíróság által a bírósági szervezeti törvény 27.§-ának (2) bekezdése ellenére magára nézve kötelezőnek nem tekintett Legfelsőbb Bírósági, s az alsófokú bíróságok által is már átvett joggyakorlat is elismeri.

A felperesi fellebbezésre a beavatkozó élt ellenkérelemmel, melyben az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérte. Kifejtette, hogy a fellebbezés érvelése ellentétes a tárgyalásokon elhangzott és bebizonyosodott tényekkel. A fellebbezésben állítottakkal szemben a II. rendű felperes pontosan arról nyilatkozott egyértelműen, hogy az AFP-vizsgálat eredményének ismeretében a családjával együtt megbeszéltek alapján hozták azt a döntést, hogy amennyiben az ultrahangos vizsgálat nem állapít meg magzati eltérést, a genetikai tanácsadást és vizsgálatot nem fogja igénybe venni. A II. rendű felperes tehát nem az orvosi mulasztás következtében, hanem az újabb vetéléstől való félelme miatt nem kívánta felvállalni a vizsgálat kockázatát, s a szakorvos mulasztása csupán abban áll, hogy a személyes jó ismeretségre tekintettel a felperesi aggályokat ismerve a genetikai tanácsadásra utalás visszautasítását nem adminisztrálta. E dokumentáció elmaradásának az alperes felelősségét megalapozó jelentősége nincs, mert a felperesek kellő mélységű információval bírtak mind a magzati károsodás eshetőségéről, mind az annak kiszűrésére

alkalmas vizsgálati eljárás mibenlétéről és kockázatáról. A genetikai vizsgálat nagy vetélési kockázata, és a korábbi spontán vetélésre tekintettel a felperesek kizárólagos döntése volt az egészséges gyermek megszületésének reményében a kromoszómavizsgálat elhárítása. A III. rendű felperes kárigényének érvényesítésével kapcsolatban az elsőfokú ítélet indokait maradéktalanul osztotta.

Az ítélet tábla a fellebbezést a Pp. 256/A § (1) bekezdés f) pontja alapján tárgyaláson kívül bírálta el, és azt az I. és II. rendű felperesek vonatkozásában alaposnak, a III. rendű felperes vonatkozásában alaptalannak találta.

Helyes az elsőfokú bíróság megállapítása, hogy az alperes kártérítési felelőssége szempontjából irányadó Ptk. 339. §-a (1) bekezdésének, 348. §-a (1) bekezdésének, továbbá az 1997. évi CLIV. törvény (Eütv.) 77. §-a (3) bekezdésének rendelkezéseiből következően az alperes kártérítésre kötelezettségéhez a Pp. 164. §-ának (1) bekezdése alapján a felpereseknek kell bizonyítaniuk az alperes jogellenes magatartását, a kárukat, a kettő közötti okozati összefüggést, s az alperes a felróhatósága hiánya, azaz annak bizonyításával mentheti ki a felelősségét, hogy az alkalmazott orvosa a II. rendű felperes terhesgondozását az elvárható legnagyobb gondossággal, a szakmai és etikai szabályok, illetve irányelvek betartásával látta el. Az alperes jogellenes magatartása és az I-II. rendű felperesek kára közötti okozati összefüggés hiányára levont következtetése téves.

A magzati élet védelméről szóló 1992. évi LXXIX. törvény (tv.) 3. §-ának (3) bekezdésében foglalt felhatalmazás alapján kiadott, a terhesgondozásról szóló 33/1992. (XII. 23.) NM.r. (R.) 3-4. és 5. §-a egymástól jól elkülönítve szabályozza a terhesgondozásban, mint komplex egészségügyi szolgáltatásban részt vevő védőnő, házi orvos és szülész-nőgyógyász szakorvos feladatát. Az 5. § (3) bekezdése és a 2. számú melléklet 1. pontja betöltött 35 éves életkor felett önmagában az életkor miatt kogensen, mérlegelésre lehetőséget nem adva kötelezi a terhesgondozást végző szülész-nőgyógyász szakorvost már az első jelentkezés alkalmával a genetikai tanácsadás elrendelésére.

A kötelező egészségbiztosítás ellátásairól rendelkező 1997. évi LXXXIII. törvény (Ebtv.) végrehajtásáról szóló 217/1997. (XII. 1.) Korm. rendelet (Vhr.) 5. §-ának (1) bekezdése alapján a szülészeti ellátás keretébe tartozó genetikai tanácsadást és az ehhez szükséges diagnosztikai vizsgálatot a biztosított 2001. október-decemberében is csak a szülész-nőgyógyász szakorvos beutalása alapján vehette igénybe.

Az Alkotmány 54. §-ának (1) bekezdése alapján az élethez és az emberi méltósághoz való jog minden ember veleszületett, nem korlátozható alkotmányos alapjoga.

Az emberi méltósághoz való alkotmányos alapjogon nyugszik az Eütv. 15. §-a (1) bekezdésében minden betegnek általános jelleggel biztosított önrendelkezéshez való jog, amely - alapjog-jellegéből következően - kizárólag törvényben meghatározott esetekben és módon korlátozható.

Az önrendelkezési jog gyakorlása keretében a beteg szabadon döntheti el, hogy kíván-e egészségügyi ellátást igénybe venni, illetve annak során mely beavatkozások elvégzésébe egyezik bele, illetve melyeket utasít vissza, figyelembe véve a 20. §-ban előírt korlátozásokat.

A betegnek joga van arra, hogy a kivizsgálását és a kezelését érintő döntésekben részt vegyen. Az önrendelkezéshez való jog érvényesülésének legfontosabb biztosítéka, hogy az e törvényben foglalt kivételektől eltekintve bármely egészségügyi beavatkozás elvégzéséhez a beteg megtévesztéstől, fenyegetéstől és kényszerből mentes, megfelelő tájékoztatáson alapuló beleegyezését adja. A beleegyezését szóban, írásban, vagy ráutaló magatartással megadhatja, kivéve, ha e törvény eltérően rendelkezik. Az invazív beavatkozásokhoz a beteg írásbeli, vagy - amennyiben erre nem képes, - két tanú együttes jelenlétében szóban, vagy más módon megtett nyilatkozata szükséges. (Eütv. 15. § (2)-(5) bekezdés.)

Az önrendelkezési jog megfelelő érvényesülésének előfeltétele az Eütv. 13. §-ában szabályozott tájékoztatáshoz való jog gyakorlása. A betegnek joga van arra, hogy számára egyéniesített formában teljes körű és részletes tájékoztatást kapjon a javasolt vizsgálatokról, beavatkozásokról, azok elvégzésének, illetve elmaradásának lehetséges előnyeiről és kockázatairól, az ellátás folyamatáról és várható kimeneteléről, a további ellátásokról. Joga van a tájékoztatás során és azt követően további kérdésre, és joga van arra, hogy számára érthető módon kapjon tájékoztatást, figyelemmel életkorára, iskolázottságára, ismereteire, lelki állapotára, e tekintetben megfogalmazott kívánságára. (Eütv. 13. § (1)-(2)-(3) és (8) bekezdés.)

A cselekvőképes beteg a tájékoztatásáról lemondhat, kivéve, ha a betegsége természetét ismernie kell ahhoz, hogy mások egészségét ne veszélyeztesse. A tájékoztatás joga a beteget akkor is megilleti, ha beleegyezése egyébként nem feltétele a gyógykezelés megkezdésének. (14. § (1) és (3) bekezdés.)

Az ellátás visszautasításának joga az önrendelkezéshez való jog része, amit a beteg az Eütv. 20. §-ában szabályozott korlátok között gyakorolhat.

Az Eütv. 136. §-ának (1) bekezdése és (2) bekezdés l) és m) pontjai értelmében a beteg vizsgálatával és gyógykezelésével kapcsolatos egészségügyi dokumentációt úgy kell vezetni, hogy az a valóságnak megfelelően tükrözze az ellátás folyamatát. Az egészségügyi dokumentációban fel kell tüntetni a betegnek nyújtott tájékoztatás tartalmát, a beleegyezés, illetve visszautasítás tényét, valamint ezek időpontját.

Az alperes alkalmazottja már a 2001. október 1-i első jelentkezéskor, de legkésőbb a december 22-i ultrahang-vizsgálatkor minden más körülményt félretéve, pusztán életkora alapján köteles volt a II. rendű felperes genetikai tanácsadását elrendelni, amit - beutaló köteles ellátásról lévén szó - a beutaló kiállításával teljesíthetett. Önmagában ennek elmaradása és **I. orvos**nak a tanúkénti meghallgatásakor tett nyilatkozatai (9. és 27. sorszámú jegyzőkönyv) alapján egyértelmű, hogy a II. rendű felperes genetikai tanácsadását nem rendelte el, őt a tanácsadást illetően az ismeretei, megfogalmazott féltételei, kívánságai által indokolt részletes tájékoztatással nem látta el, melyek nem csupán jogellenes, hanem felróható mulasztások is.

Az alperes és a beavatkozó a perben - helyesen - nem vitatták, hogy az alperes alkalmazottja az R. 2. §-ának (1) bekezdése és 5. §-a alapján a II. rendű felperes szabadon választott terhesgondozást végző szülész-nőgyógyász szakorvosa volt, már a felperes 2000. október 1-én történt jelentkezésekor, és a terhessége idején mindvégig. **I. orvos** azonban az első tanúkénti meghallgatásakor (9. sorszámú jegyzőkönyv) nem

tekintette magát a II. rendű felperes terhesgondozását végző szakorvosnak, így mind a genetikai tanácsadás elrendelését, mind a II. rendű felperes tájékoztatását kifejezett nyilatkozata szerint is nem az ő, hanem a védőnő és a házi orvos feladatának vélte. Saját személyében a II. rendű felperesnek a genetikai tanácsadásra még csak javaslatot sem tett, s bár tudott a II. rendű felperes vívódásairól, félelmeiről, az ultrahangvizsgálatba vetett, a Down-kór felismerése szempontjából indokoltnál nagyobb bizalmáról, a II. rendű felperes közléseit minden ellenvetés, szakmai információközlés, tájékoztatás nélkül tudomásul vette. (27. sorszámú jegyzőkönyv.) A II. rendű felperes bizonytalansága miatt pedig még inkább elvárható lett volna, hogy tájékoztassa a II. rendű felperest a tanácsadás elrendelésének kötelező voltáról, s kihangsúlyozza a tanácsadás kockázatmentességét, fontosságát, a vizsgálat elvégzésének, vagy elmaradásának kockázati arányát, a december 22-i ultrahangvizsgálatnak a Down-szindróma felismerésével kapcsolatos diagnosztikai értékét.

Az R. 5. §-ának (3) bekezdése és 2. számú melléklete alapján a terhesgondozást végző szülész-nőgyógyász szakorvos jogszabályi kötelezettsége a genetikai tanácsadás, és nem a vizsgálat elrendelése, és tájékoztatási kötelezettsége is ehhez igazodó. A genetikai tanácsadáson megjelenés semmilyen kockázattal és elkötelezettséggel nem jár az anyának, a genetikai vizsgálatról a tanácsadáson a genetikustól kapott teljes körű és részletes tájékoztatást követően kell döntenie.

A II. rendű felperesnek az önszorgalommal, illetve a védőnőtől és az anyósától szerzett ismeretei nem pótolják a teljes körű szakorvosi tájékoztatást. Tájékoztatás és genetikai tanácsadás elrendelése hiányában az I. és II. rendű felpereseknek lehetősége sem volt a genetikai tanácsadás, s különösképpen nem a genetikai vizsgálat visszautasítására, az önrendelkezési joguk korlátozástól mentes gyakorlására. Az alperes jogellenes és felróható magatartásával megsértette az I. és II. rendű felpereseknek az Eütv. 15. §-a (1) bekezdésében biztosított önrendelkezési, s ezáltal az Alkotmány 54. §-ában elismert emberi méltósághoz való alapjogát, és ezzel megfosztotta a felpereseket annak esélyétől, hogy a teljes körű ismeretek birtokában dönthessenek a genetikai tanácsadáson megjelenésről, a genetikai vizsgálat elfogadásáról, vagy elutasításáról, és kedvezőtlen vizsgálati eredmény esetén a terhesség megszakításáról. Ezért az ítélet tábla az I. és II. rendű felpereseknek az önrendelkezési joguk megsértésével okozati összefüggésben felmerült vagyoni és nem vagyoni káraiért az alperes kártérítési felelősségének fennálltát állapította meg, a Ptk. 75. §-ának (1) bekezdése, 84. §-ának (1) bekezdés e) pontja, 339. §-ának (1) bekezdése és 348. §-ának (1) bekezdése és 355. §-ának (4) bekezdései alapján.

A III. rendű felperes keresetének alaptalanságát illetően az ítélet tábla osztotta - indokaira is kiterjedően - az elsőfokú bíróság döntését, ami eljárási hibától mentes. Egyetértett az elsőfokú bírósággal abban, hogy a Legfelsőbb Bíróságnak az ítélezés egységesítését célzó eseti döntései és elvi határozatai a bíróságokra nem kötelezőek, ilyen erővel csak a jogegységi határozat bír, (1997. évi LVI. törvény. (Bsz.) 25. § c) pontja), ami a vitatott jogkérdésben ez idő szerint nincs.

A Ptk. 9. §-a szerint a jogképesség az embert, ha élve születik, fogamzásának időpontjától illeti meg. A feltételes, vagyis az élve születéstől függő jogképesség a magzat anyai jogai

tekintetében egy függő jogi helyzetet jelent, amelyben a magzat alanyi joga eshetőlegesen, az élve születéstől, mint jövőbeli tény bekövetkezésétől függően keletkezik a fogantatás időpontjára visszamenőleges hatállyal. A magzatnak azonban sem az élethez, sem a magzatlétől való megfosztáshoz sem feltételes, sem tényleges alanyi joga nincs, a jog nem ismeri el a magzat alanyi jogát sem a megszületésre, sem arra, hogy a művi beavatkozással az életét elvegyék.

Az Alkotmány 54. §-ának (1) bekezdése az életet és a vele egységben álló emberi méltósághoz való alanyi jogot, mint „veleszületett jogot” „minden ember” számára garantálja, és mint az élethez való joggal összeegyeztethetlent, a halálhoz való jogot még az ember számára sem ismeri el.

A magzat jogalanyiségének el nem ismerése nem jelenti azt, hogy a magzati élet nem élvez alkotmányos védelmet. A magzatot is megilleti az a - nem abszolút - védelem, amelyet az élethez való jogból következően az állam a megfogant, keletkezőben lévő emberi életnek is nyújtani köteles. A magzativédelmi törvény (1992. évi LXXIX. törvény) ki is mondja, hogy a fogantatással induló magzati élet tiszteletet és védelmet érdemel, a terhesség-megszakítás nem a családtervezés és a születésszabályozás eszköze. A magzati élet tisztelete és védelme az államot arra kötelezi, hogy mindent megtegyen a magzat egészséges fejlődésének biztosítása érdekében. E védelem elsősorban a gyermeket váró nőkről történő fokozott gondossággal, az ingyenes terhesgondozással, a gyermeket váró nők életfeltételeinek kedvező befolyásolásával valósítható meg, mely jogosultságok alanya az anya és nem a magzat. A magzati élet alkotmányos védelmét szolgálja, hogy a terhesség-megszakításra csak az anya, vagy a magzat veszélyeztetettsége, illetőleg az állapotos nő súlyos válsághelyzete esetén kerülhet sor, a magzativédelmi törvényben meghatározott korlátok között. Az anya kérelméhez kötött művi terhesség-megszakítás az anyának, mint jogalanynak az emberi méltósághoz való joga, - mint az un. általános személyiségi jog egyik megnyilvánulása - külön nevesített részjogosítványát jelentő önrendelkezéshez való jogának gyakorlását jelenti. A magzati élet alkotmányos védelme és tisztelete sem teremt tehát a magzat számára az élethez, vagy halálhoz alanyi jogot.

A III. rendű felperes fejlődési rendellenessége a fogantatása pillanatában eldőlt, létének fogyatékosága nincs okozati összefüggésben az alperes magatartásával. A III. rendű felperesnek genetikai ok miatt biológiailag, fizikailag a fogantatása pillanatától esélye sem volt a teljes, az egészséges életre, a legmagasabb szintű testi és lelki egészségre, s a sorsszerű fogyatékos lét puszta ténye polgári jogi értelemben nem kár. Az Alkotmány 70/D § (1) bekezdésében biztosított alanyi jogosultság csak az embert illetik meg, s a III. rendű felperes ezen alkotmányos joga a fogyatékkal születés állapotából fakadó biológiai és fizikai korlátok között ahhoz viszonyítottan, és nem az alperes jogellenes magatartásával összefüggésben korlátozottan érvényesülhetnek.

A kifejtetteket összegezve tehát az ítéletábla az elsőfokú bírósággal egyetértve arra az álláspontra helyezkedett, hogy a III. rendű felperes tekintetében a saját jogú kártérítési igény jogszabályi feltételeinek hiányában alapos kártérítési igény nem érvényesíthető.

A kifejtett indokokra figyelemmel az ítélet tábla a Pp. 213. §-ának (2) és (3) bekezdései alapján rész-és közbenső ítéletet hozott, s az elsőfokú bíróságnak a III. rendű felperes keresetét elutasító döntését a Pp. 253. §-ának (2) bekezdése alapján helybenhagyta, míg az I. és II. rendű felperesek keresetét elutasító döntését a Pp. 253. §-ának (3) bekezdése alapján megváltoztatta, s az alperes kártérítési felelősségének jogalapját az I. és II. rendű felperesek önrendelkezési jogának megsértésével okozati összefüggésben álló vagyoni és nem vagyoni károkért megállapította, s a Pp. 253. §-ának (4) bekezdése alapján az összecszerűség kérdésében a tárgyalás folytatása végett az iratokat az elsőfokú bíróságnak rendelte megküldeni. A közbenső ítéletre figyelemmel mellőzte az I. és II. rendű felperesek elsőfokú perköltség fizetésére kötelezését az alperes és a beavatkozó javára, és az állam által viselendő kereseti illeték összegére vonatkozó elsőfokú ítéleti megállapítást a részítélet körében a III. rendű felperes jogerősen elutasított kereseti kérelme alapján meghatározható pertárgy-értékhez igazította, míg a közbenső ítélet körében mellőzte az állam terhén az előlegezett szakértői költség viselésére vonatkozó megállapítást.

A részítélet körében kötelezte a sikertelenül fellebbező III. rendű felperest az írásbeli ellenkérelemmel élt beavatkozó javára fellebbezési eljárási költség megfizetésére a 32/2003. (VIII. 22.) IM. sz. rendelet alkalmazásával.

A közbenső ítéletben a Pp. 252. §-a (4) bekezdésének analóg alkalmazásával az I. és II. rendű felperesek, valamint a beavatkozó fellebbezési eljárási költségét csupán megállapította, annak viseléséről az elsőfokú bíróság dönt az eljárást befejező érdemi határozatában.

D e b r e c e n, 2007. szeptember hó 28.

Dr. Csiki Péter sk. a tanács elnöke, Szabóné dr. Bélteki Erzsébet sk. előadó bíró, Süliné dr. Tózsér Erzsébet sk. bíró

A kiadmány hitelül:

tisztviselő