

A M A G Y A R K Ö Z T Á R S A S Á G N E V É B E N !

A Szegedi Ítéltábla dr. Ábrahám László ügyvéd által képviselt **I.rendű felperes neve (címe)** I. rendű, dr. Ábrahám László ügyvéd által képviselt **II.rendű felperes neve (címe)** II. rendű és dr. Ábrahám László ügyvéd által képviselt **kk. III.rendű felperes neve (címe)** III. rendű felperesnek - dr. Elekes Mária ügyvéd által képviselt ... **ÖNKORMÁNYZAT KÓRHÁZA (címe)** alperes ellen kártérítés megfizetése iránt indított perében, amely perbe az alperes pernyertességének előmozdítása érdekében beavatkozott dr. Jakab Tamás ügyvéd által képviselt **beavatkozó neve (címe)** a Békés Megyei Bíróság 2006. szeptember 6. napján kelt 5.P.20.191/2005/47. számú ítélete ellen az I-III. rendű felperesek által 49. és az alperes által 50. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán lefolytatott másodfokú eljárásban meghozta a következő

Í T É L E T E T :

Az elsőfokú bíróság ítéletét **helybenhagyja.**

Kötelezi az I. és II. rendű felpereseket, hogy 15 nap alatt fejenként fizessenek meg az alperesnek 60.000-60.000 (Hatvanezer-Hatvanezer) Ft másodfokú perköltséget.

Kötelezi a III. rendű felperest, hogy 15 nap alatt fizessen meg az alperesnek 18.000 (Tizennyolcezer) Ft másodfokú perköltséget.

A másodfokú eljárásban felmerült le nem rótt eljárási illeték az állam terhén marad.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

I N D O K O L Á S :

Az I. és II. rendű felperesek házastársak, a III. rendű felperes az ő gyermekük. A III. rendű felperes a II. rendű felperes negyedik terhességéből született. Testvérei az 1990-ben született **/név/** és az 1992-ben született **/név/**. A II. rendű felperesnek

ezen kívül 1994-ben volt egy művi vetéléssel végződött terhessége is. Az I. rendű felperes a helyi tehenészetben karbantartóként dolgozik, míg a II. rendű felperes a III. rendű felperes születése előtt is háztartásbeli volt.

A II. rendű felperes utolsó rendes menstruációja 2004. május 5-én volt, ám a terhessége egész tartama alatt visszatérően volt vérzése. Első ízben a **Rendelőintézet 1-ben** jelentkezett a terhességével 2004. augusztus 24. napján, amikor terhesgondozásba vették. A terhesség korát 16-17 hétben jelölték meg, a szülés várható időpontját pedig 2005. február 6. napjában. A következő napokban elvégezték a szükséges laborvizsgálatokat és a II. rendű felperest ultrahang vizsgálatra utalták be. A II. rendű felperes az alperesnél első ízben 2004. szeptember 9. napján járt szakorvosi vizsgálaton. Ekkor **orvos 1**, aki a II. rendű felperes választott orvosa volt, végezte el az ultrahang vizsgálatot, melynek eredményeként - egyebek mellett - a magzaton négy végtag meglétét rögzítette azzal, hogy durva végtag-anomáliára utaló jel nincs. A combcsont (femur) méretét 30 mm-nek írta le. A terhesség korát a vizsgáló orvos 19-20. hétben állapította meg. Egy hét múlva elvégzendő kontroll vizsgálatot is előírt. A vizsgáló orvos a vizsgálat eredményét az alábbiakban összegezte: „MSZNUT által előírt protokoll alapján elvégzett vizsgálat szerint jelenleg durva fejlődési rendellenesség nem látható”. A lelet tartalmazta a következő megjegyzést is: „Alulírott tanúsítom, hogy részletes felvilágosítást kaptam a magzati rendellenességek kiszűrését célzó ultrahang vizsgálat jelentőségéről és korlátairól. Megértettem, hogy a vizsgálat nem tévedhetetlen és nem szűri ki 100 %-os határfokkal az esetleges fejlődési rendellenességeket. Amennyiben kiegészítő vizsgálatra van szükség, a progresszív betegellátás keretében a ...-i Megyei Kórházhoz, vagy a ...-i Női Klinikához fordulhatok.” A leletet a II. rendű felperes aláírta. Az egy héttel később az alperes orvosa által elvégzett kontroll vizsgálaton az alábbiak kerültek rögzítésre: „UH lelet, mint előzőekben. Femur: 22 mm. Szab. négy végtag. Norm. magzatvíz. Placenta tap.: érési jeleket nem mutat. MSZNUT által előírt protokoll alapján elvégzett vizsgálat szerint jelenleg durva fejlődési rendellenesség nem látható”.

A II. rendű felperes a terhessége alatt többször feküdt az alperesi kórházban, azonban az alkalmazott terápia hatására panaszai megszűntek. 2005. január 31. napján császármetszéssel megszületett a III. rendű felperes 3150 grammos súllyal. Az újszülött mind a négy végtagot érintő súlyos végtagfejlődési rendellenességgel jött a világra. A III. rendű felperes már ez ideig is több műtéten esett át, és a jövőben is műtétek és beavatkozások sorozata vár rá, ideértve a fájdalmas és mozgásában korlátozó Ilizarov-féle csontnövesztést, melyet speciális készülék heteken át tartó állandó viselését feltételezi, s amelyhez különleges ruházatra lesz szüksége. Önálló életvitelre, iskolázottságához képest korlátozottan képes lehet, ám az bizonyossággal kimondható, hogy semmilyen fizikai munkát nem fog tud végezni.

A III. rendű felperest az állapotával kapcsolatos vizsgálatokra a születése és 2005. március 31. napja közötti időben összesen hét alkalommal vitték el az I. és II. rendű felperesek. Ebben az időben még gépkocsival a szülők nem rendelkeztek, őket **személy 1** nevű rokonuk, illetve barátjuk, **személy 2** szállította el. Ezt követően az I. és II. rendű felperesek - onnantól kezdve, hogy a III. rendű felperes a Heim Pál

Gyermekkórház kezelése alá került - havonta átlagban két alkalommal vettek részt Budapesten különböző vizsgálatokon, műtéteken. A II. rendű felperes ilyenkor a kórházban vele maradt, a kórház által biztosított szobában a szállás költség 2.500-5.000 Ft volt. Az összes felmerült költség az elsőfokú ítélet meghozataláig 30.000 Ft volt.

A III. rendű felperest a Heim Pál Gyermekkórház Orthopédiai Osztályán **orvos 2** kezeli. A felperesek első jelentkezésére 2005. április 1-én került sor, amikor a kezelőorvos kialakította a kezelési tervet. Ennek megfelelően 9-12 hónapos kora közé tervezték a bal kéz Syndillachtilia szétválasztását, 12-16 hónapos kora közé a bokák rekonstrukcióját, 2-3 éves kora közé a sípcsontegyesítést, szükség esetén térdkorrekciót, illetve hosszabbítást.

A III. rendű felperes neveléséhez, gyógykezelésekre történő elszállításához jelentős segítséget nyújtanak az I. és II. rendű felperesek rokonai, ismerősei, akik részt vettek a gyógykezelésekre történő elszállításban, a nagyobb gyermekek felügyeletében, ellátásában, a III. rendű felperes ruházatának biztosításában. Esetenként az I. és II. rendű felperesek megtérítik az ezzel kapcsolatos költségeket, ám általában számíthatnak az ingyenes és díjmentes segítségre. Emellett igénybe veszik a fogyatékkal élők támogató szolgálatának szolgáltatásai közül alkalmanként a gyermekfelügyelet lehetőségét, amelyért óránként 100 Ft-ot kell fizetni. Az ítélethozatalig az I. és II. rendű felperesek összesen 5.650 Ft-ot fizettek ki ezen a címen. Az önkormányzattól évi 7.000 Ft közlekedési támogatást és ingyenes parkolást biztosító igazolást kapnak, melyekre való jogosultságot az önkormányzat évente felülvizsgálja.

A II. rendű felperes 2005. szeptember 6. napja óta, míg az I. rendű felperes 2005. december 9. napja óta áll pszichiátriai kezelés alatt. Az I. és II. rendű felpereseknek a ...i Pszichiátriai Gondozó előtt történő megjelenésükkel kapcsolatosan havi átlagos 1.200 Ft útiköltségük merül fel, az alkalmazott gyógyszerek egy havi adagjának ára összesen kb. 2.300 Ft. Az Országos Orvosszakértői Intézet az I. rendű felperesnél 50 %-os munkaképesség-csökkenést állapított meg, betegségei között megjelölve - többek között - pszichiátriai kórképét is. Megállapították, hogy a képet a feldolgozatlan és a jelenben és nagy valószínűséggel a jövőben is elháríthatatlan pszichotrauma következményei uralják.

Az I. és II. rendű felperesek 2005. augusztus 24. napján vásároltak egy Suzuki (J) Wagon R+ típusú személygépkocsit. A vásárláshoz felhasználták a III. rendű felperes által kapott mozgáskorlátozottság miatti utalványt és 1.900.000 Ft kölcsönt is felvettek. A havi törlesztő részlete ennek a kölcsönnek 20.200 Ft. Az autó üzembe helyezésével kapcsolatosan felmerült költség 25.420 Ft volt. Az éves felelősségbiztosítási díj 29.520 Ft, az éves Casco biztosítás díja 60.855 Ft. A gépkocsi 15.000 km-es szervize alkalmával 23.777 Ft költség merült fel. Téli gumibroncsot 45.280 Ft-ért vásároltak. A III. rendű felperes gyógykezelései érdekében felmerülő költségek közül a gépjármű használatával felmerült útiköltséget a

társadalombiztosítás a kezelőorvos igazolása alapján megtéríti. Ilyenre a per tartama alatt eddig két ízben került sor.

A felperesek módosított keresetükben kérték, hogy a bíróság kötelezze az alperest az I. és II. rendű felperesek javára személyenként 15.000.000 Ft nem vagyoni kártérítés és ezen összeg kamatai megfizetésére, továbbá vagyoni kártérítésként 600.000 Ft általános kártérítés, a Suzuki WagonR személygépkocsi 1.900.000 Ft-os vételára, a hitel kamatai és biztosítási díjai megfizetésére, továbbá a III. rendű felperes javára nem vagyoni kártérítésként havi 60.000 Ft járadék megfizetésére. Álláspontjuk lényege az volt, hogy az alperes orvosai a II. rendű felperes ultrahang vizsgálatait során nem a szakma szabályai szerint jártak el, nem vizsgálták a magzat végtagjait, noha ezt a szakmai protokollok előírják. A megfelelő gondossággal végzett vizsgálatok hiányának következtében nem ismerték fel a magzat végtagfejlődési rendellenességeit, ezért megfosztották a szülőket annak lehetőségétől, hogy a terhesség megszakítása felől dönthessenek. Az alperes megsértette a II. rendű felperessel szembeni tájékoztatási kötelezettségét is, így megfosztotta a II. rendű felperest attól a lehetőségtől, hogy további szűrővizsgálatokat kérjen a gyermek fejlődési rendellenességeinek kiszűrése érdekében.

Az alperes a kereset elutasítását kérte. Álláspontja az volt, hogy a II. rendű felperest súlyos mulasztás terheli azért, mert nem jelentkezett korábban terhességével szakorvosi vizsgálaton. Ebben az esetben ugyanis el lehetett volna végezni a terhesség 12. hetében szokásos genetikai ultrahang szűrővizsgálatot, amikor még a méh és a magzat egymáshoz viszonyított térbeli arányainál fogva a rendellenességek lényegesen könnyebben felfedezhetők. A terhesség 19-20. hetében végzett ultrahang vizsgálat alkalmával már a magzatnak kevesebb tér áll a rendelkezésére, ennél fogva egyes testrészei takarásba kerülhetnek. Az ultrahang vizsgálat a Magyar Szülészeti-Nőgyógyászati Ultrahang Társaság (MSZNUT) által előírt protokoll alapján történt, durva fejlődési rendellenesség nem volt látható, hasonlóképpen az egy héttel később elvégzett vizsgálat alkalmával sem. Vitatta azt is, hogy a II. rendű felperes ne kapott volna megfelelő, teljes körű tájékoztatást arról, hogy az ultrahang szűrővizsgálat nem ad 100 %-os eredményt. Az a tény, hogy a II. rendű felperes későn jelentkezett terhességével az orvosnál, oda vezetett, hogy terhessége a magzatvédelmi törvény rendelkezéseihez képest már akkor sem lett volna megszakítható, ha a fejlődési rendellenességet ekkor felismerik.

Az alperes pernyertességének előmozdítása érdekében beavatkozó felelősségbiztosító szintén a kereset elutasítását kérte. Az alperes védekezését osztva arra is hivatkozott, hogy ha a bíróság a III. rendű felperes kárigényét megalapozottnak találná, az arra vezetne, hogy elismerné a III. rendű felperes jogát az élete kioltására, hiszen a felperesek hivatkozása az, hogy a végtagfejlődési rendellenesség felfedezése esetén a terhesség megszakítható lett volna. Emellett kiemelte, hogy a felperesek családja évek óta fóliás növénytermesztéssel foglalkozik, ahol a II. rendű felperes hosszabb időn át volt kitéve vegyszerek ártalmas hatásának, melyről a kezelőorvosait elmulasztotta tájékoztatni, már pedig ennek megtörténte esetén a vizsgálatot végző orvos nyilvánvalóan nagyobb figyelmet fordíthatott volna

ugyanis a III. rendű felperes egészségesen sem tudna egyedül utazni, illetve mert a felperesek közlekedési többletköltséget is igényelnek, emellett pedig az autót nyilvánvalóan nem csupán a III. rendű felperes szállítására, hanem egyéb célokra is használják. Vitatta a további kárigények összecsúszását is.

Az elsőfokú bíróság ítéletével kötelezte az alperest az I. és II. rendű felperesek javára személyenként 4.000.000 Ft nem vagyoni kártérítés, ezen összeg kamatai, továbbá egyetemlegesen az I. és II. rendű felperes javára 960.286 Ft vagyoni kártérítés, ezen összeg kamatai megfizetésére, míg ezt meghaladóan a keresetet elutasította. A nagyobb részt pervesztes felpereseket kötelezte perköltség megfizetésére is. Megállapította, hogy az alperes orvosa a 2004. szeptember 9. és 2004. szeptember 16-án elvégzett ultrahang vizsgálatok során szakmai szempontból vitatható módon járt el, akkor járt volna el helyesen ugyanis, ha a szeptember 16-i vizsgálat eredményét összeveti az egy héttel korábbival és megkísérli az eltérés okának feltárását. Miután a vizsgáló orvos előtt nyilvánvaló volt, hogy elmaradt a 12 hetes szűrés, ennél fogva a legelső szűrővizsgálatot végzi, így az elvárható gondosság körébe tartozik a vizsgálandó képletek még alaposabb áttekintése. Önmagában az, hogy az ultrahang lelet tartalma az MSZNUT protokolljának megfelelt, önmagában nem igazolja azt, hogy az valóban így is volt, hiszen azt éppen a vizsgálatot végző orvos rögzítette. Annak a körülménynek sincs jelentősége, hogy a leletet a II. rendű felperes aláírta, hiszen a szakmai protokollnak való megfelelést természetesen egy laikus terhes asszony nem igazolhatja. Az kétségtelen, hogy kapott a II. rendű felperes tájékoztatást további diagnosztikai vizsgálat igénybevételének lehetőségéről, azonban diagnosztikai vizsgálatot orvosi javallat és beutaló nélkül nem végeznek, így a leleten szereplő megjegyzésnek sincs döntő jelentősége, ugyanis az alapján a II. rendű felperes nem kerülhetett abba a helyzetbe, hogy a diagnosztikai ultrahang szükségességét felismerje, és azt maga kezdeményezze. A vizsgálatot végző orvosnak két okból is el kellett volna végeznie a korábbi és későbbi lelet összevetését, egyfelől, mert a második ultrahang vizsgálat elvégzésére éppen azért került sor, mert az első nem volt megbízhatóan értékelhető, másrészt pedig nem szokásos eljárás, hogy a 20. terhességi hét környékén különösebb indok nélkül egy héten belül megismétljenek egy ultrahang vizsgálatot. Az orvos mulasztása azért is szembetűnő, mert a leletekből kitűnően csak a femur érték volt olyan, amelyet szükségesnek tartott rögzíteni, még az egyéb adatok tekintetében visszautalt az egy héttel korábbi állapotra. Ez is azt mutatja, hogy maga is észlelte az eltérést. Az orvos nem a tőle elvárható gondossággal járt el, amikor az eltérés okát nem kísérelte meg tisztázni. Az orvos által felvett lelet semmilyen összevetésre utaló megjegyzést nem tartalmaz. Emellett az is kérdésessé teszi ezt, hogy az alperes bizonyítási kérelmet terjesztett elő a Hamsmann-féle biometria standard-nek az MSZNUT-tól beszerzése iránt. Ha pedig ez a standard az alperesnél nem áll rendelkezésre, az nyilvánvalóan lehetetlenné teszi az összevetést. Az alperes orvosának a vizsgálat során elkövetett mulasztása olyan jogellenes és felróható magatartásnak minősül, amellyel elzárta a felpereseket a további

vizsgálatok elvégzésétől. Ennek fényében vizsgálta, hogy a II. rendű felperes a fejlődési rendellenesség felfedezése esetén dönthetett volna-e a terhesség megszakításáról. Akár az utolsó rendes vérzés időpontjához képest számítjuk a terhességet, akár a vizsgáló orvos megállapításával egyezően, a diagnosztikai vizsgálat elvégezhető lett volna olyan időben, hogy annak eredményéhez képest a terhességet a 24. hét betöltésével bezárólag

megszakítsák, feltéve, hogy a vizsgálat eredményeként legalább 50 %-os valószínűséggel kimutatható lett volna a magzatot sújtó genetikai, illetve teratológiai ártalom. Vizsgálta az elsőfokú bíróság, hogy keletkezett-e az alperesnek az egyes felperesekkel szemben kártérítési kötelezettsége annak következtében, hogy a terhesség megszakításának lehetőségéről való tájékoztatás - az azt megalapozó körülmények felismerésének hiányában - elmaradt. A Legfelsőbb Bíróság EBH 1206/2005. számú határozata szerint a fogyatékossgal született gyermek saját jogon igényelhet kártérítést. Az elvi határozatban fellelhető humanitárius megközelítés ellenére az elsőfokú bíróság álláspontja szerint alkotmányossági szempontból súlyosan aggályos, illetve logikailag ellentmondásos az eseti döntés, ezért az iránymutatásként jelen ügyben nem alkalmazható. Az Alkotmány 54. § /1/ bekezdése és Ptk. 9. § /1/ bekezdése alapján levonható az a következtetés, hogy a méhmagzatnak sem a megszületéshez, sem a terhesség megszakításához (az élete magzati szakban való kioltásához) nincs alanyi joga. A családtervezés a szülők joga, a terhesség megszakításáról - az önrendelkezési jogából fakadóan - az anya maga jogosult dönteni, ha annak törvényi feltételei fennállnak. A III. rendű felperesnek az ismeretlen eredetű ártalom okozta - és nem az alperes magatartásával oksági kapcsolatban lévő - fejlődési rendellenesség következtében eleve nem volt esélye arra, hogy életét a legteljesebb testi és lelki egészségben élje. Nincs tehát olyan viszonyítási alap, amelyhez képest az ő életminőség-csökkenése megállapítható lenne és amely életminőség-csökkenés az alperesnek lenne felróható. Ez pedig az alperes felelősségét a III. rendű felperessel szemben kizárja. Az ezzel ellentétes álláspont elfogadása annak elismerését jelentené, hogy a nem lét értékesebb a fogyatékos életnél. Emellett általánosságban olyan abszurd és nyilvánvalóan igazolhatatlan helyzetet is előidézhetne, hogy a fogyatékos gyermek a megszületése miatt, akár a szülőjével szemben is kártérítési igénnyel léphetne fel, ha az az önrendelkezési jogát gyakorolva a magzat betegségének ismeretében is a terhesség megtartása mellett döntene. Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Római Egyezmény és a Magyar Alkotmány egyaránt védi az életet, mégpedig megkülönböztetés nélkül. Annak kimondása, hogy a III. rendű felperes élete fogyatékossga következtében értéktelenebb volna a nem léténél, az Alkotmányba, illetve a Magyar Köztársaság közrendjébe ütköznék, erre pedig ítélet nem alapítható. Logikailag nem helytálló az az érvelés sem, hogy a fogyatékos gyermeket a kártérítés azért illetné meg, mert a szülők és a gyermek kára egy azon jogellenes magatartás következménye. Egy azon jogellenes magatartás ugyanis nem feltétlenül mindenkinek okozza ugyanazt a kárt. A kórház jogellenes magatartása az, hogy a téves diagnózis következtében elzárta az anyát a terhesség megszakítás felőli döntés lehetőségétől, a III. rendű felperes állapota azonban nem annak következménye, hogy ezt a jogot a II. rendű felperes nem gyakorolhatta. Utalt arra is, hogy ezt a kérdést a nemzetközi bírói gyakorlat és a Legfelsőbb Bíróságnál alacsonyabb fokú bíróságok is eltérően kezelik, külön utalt a Pécsi Ítélet tábla részére

- 7 -

Pf.III.20.429/2006/8. szám

dr. Lábady Tamás által készített előterjesztésre. Miután az elvi határozat jogi természetét illetően nem kötelező, így az elsőfokú bíróság jogosult arra, hogy a Legfelsőbb Bíróság elvi határozatától eltérő döntést hozzon. Az I. és II. rendű felperesek kártérítési igényét viszont az alperes jogellenes és felróható magatartása megalapozza. A II. rendű felperes azonban

közreható magatartásával hozzájárult a kár bekövetkezéséhez, ugyanis az adott helyzetben általában elvárható eljárás egy terhes nőtől az, hogy a terhessége gyanúja esetén haladéktalanul szakorvoshoz forduljon. A II. rendű felperest mulasztás terheli a késedelmeskedés miatt, ez esetben ugyanis a magzat fejlődési rendellenessége nagyobb eséllyel lett volna felfedezhető. Emiatt a bíróság a II. rendű felperes közrehatását 20 %-ban állapította meg. Az I. és II. rendű felperesek nem vagyoni kártérítési igényének jogalapját arra figyelemmel állapította meg, hogy a szülőket a családtervezés joga együttesen illeti meg és ezen nem változtat az sem, hogy a terhesség megszakításáról a terhes asszony jogosult dönten. Az I. és II. rendű felperes nem vagyoni kárának összecszerűségével kapcsolatosan arra mutatott rá, hogy az emberi méltóság alapja a személyiség egésze. Az Alkotmánybíróság 34/1992. (VI. 1.) AB számú határozatára utalással kifejtette, hogy nemcsak a kár nagysága, de maga a személyi kár bekövetkezte is becslésen alapul, melynek objektív mércéje nincs, melyet éppen ezért a jogi szabályozásban alkotmányosan nem lehet a következményekhez igazítani. Ebben egyedül a bíróságok józanságának, személyes elkötelezettségének és mértéktartásának lehet meghatározó szerepe. A nem vagyoni károk, vagyoni mércével megmérhetetlenek, így a polgári jogi védelem módja, a kártérítés, a sérelemhez képest valójában inadekvát. A nem vagyoni károknak pénzbeli egyenértékük voltaképpen nincs is, ugyanakkor a pénzbeli kártérítésnek a nem vagyoni hátrányoknál az a funkciója, hogy az elszenvedett sérelem hozzávetőleges kiegyensúlyozásáról olyan vagyoni szolgáltatás nyújtásával gondoskodjon, amely az elszenvedett sérelemért körülbelül egyenértékű, másnemű előnyt nyújt. Az I. és II. rendű felperesek életminőségének hátrányos megváltozása a peradatok alapján egyértelműen megállapítható. Mindketten pszichiátriai kezelésre szorulnak, melynek hátterében a III. rendű felperes fogyatékosága áll, az I. rendű felperesnél ez a betegség más eredetű szervi elváltozásokkal együtt a munkaképesség részleges elvesztéséhez is vezetett. Emellett a bíróság jelentőséget tulajdonított annak is, hogy az I. és II. rendű felperesek egész életükben arra kényszerülnek, hogy a III. rendű alperest gondozzák és ellássák és nagy valószínűséggel nem számíthatnak arra, hogy időskorukra támaszuk legyen a gyermek. Mindezen körülményeket mérlegelve az I. és II. rendű felpereseket megillető nem vagyoni kárt személyenként 5.000.000 Ft-ban állapította meg, melyet a II. rendű felperes közrehatására tekintettel 20 %-kal csökkentett, így az alperes által fizetendő összeget személyenként 4.000.000 Ft-ban határozta meg. A vagyoni károk tekintetében azon kárigényeket fogadta el, amelyek a fogyatékos és egészséges gyermek nevelése, gondozása és eltartása közötti különbségben nyilvánulnak meg. E körben figyelembe vette a havi rendszerességgel felmerülő költségek közül a III. rendű felperes részére vásárolt gyógyszereket, az I. és II. rendű felperesek részére vásárolt pszichiátriai gyógyszereket, az I. és II. rendű felperesek pszichiáterhez történő utazásával felmerülő útiköltségeket, telefon

többletköltséget és egyéb eseti kiadásokat, így a III. rendű felperes gyógykezelésével kapcsolatos szállásköltséget a támogató szolgálat szolgáltatási díjait, továbbá a nem csupán a III. rendű felperes szállítására, hanem a család egyéb szükségleteinek kielégítésére is vásárolt gépjárművel kapcsolatos költségek felét. Ezen összegeket az ítélethozatalig összesítette és csökkentette a közrehatás folytán levonandó 20 %-os mértékkel. Kifejtette, hogy miután az I. és II. rendű felperesek kizárólag egyösszegű vagyoni kártérítés megfizetésére terjesztettek elő igényt, így a bíróság csupán az ítélethozatalig felmerült költségeket vehette számba a vagyoni károk körében, ugyanakkor

az a kereseti kérelmen való túlterjeszkedést jelentette volna, ha a havi rendszerességgel felmerülő kiadásokra figyelemmel a bíróság járadékszerű szolgáltatást ítelt volna meg az I. és II. rendű felperesek javára. Mindez azonban nem akadályozza meg az I. és II. rendű felpereseket abban, hogy a kereset jogalapjára vonatkozó rendelkezés jogerőre emelkedése esetén a jövőben érvényesítsék ilyen irányú járadékigényüket.

Az ítélettel szemben a felperesek, valamint az alperes terjesztett elő fellebbezést. A felperesek fellebbezésükben kérték az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatását és a kereseti kérelmüknek történő helyt adást. A nem vagyoni kártérítés összegszerűségével kapcsolatosan vitatták az elsőfokú bíróság álláspontját, arra hivatkoztak, hogy lényegesen magasabb összegű nem vagyoni kártérítés szolgálhat megfelelő ellentételezésül az I. és II. rendű felpereseket ért hátrányok kompenzálására. Hivatkoztak arra, hogy az elsőfokú bíróság a nem vagyoni kártérítés összegét nem megfelelő mérlegeléssel állapította meg, annál a peradatokra, a sérelem mértékére és az elszenvedés idején fennálló ár- és értékviszonyokra nem megfelelő súlyt helyezett. Előadták, hogy a gyermek nevelésével kapcsolatos kiadások és terhek a jövőben is folyamatosan felmerülnek, azok nagysága és összege ma még pontosan nem határozható meg, ez a bizonytalanság is értékelendő a felperesek részére megítélendő nem vagyoni kártérítésben. Nyomatékkal kell jelentőséget tulajdonítani annak is, hogy a felperesek egész életükben arra kényszerülnek, hogy gyermeküket gondozzák és ellássák és időskorukra a III. rendű felperes nem lehet támaszuk.

Vitatták továbbá, hogy a II. rendű felperes a károsodás bekövetkezésében közrehatott volna. Utaltak arra, hogy kármegosztás a nem vagyoni kárpótlás körében még akkor sem alkalmazható, ha a kárt több tényező idézte elő együttesen és ezek közül csak az egyik róható az alperes terhére. A II. rendű felperes magatartása nem vezethet kármegosztás alkalmazásához, hiszen nem vagyoni kártérítés tekintetében nem lehetséges kármegosztás, mert nem vagyoni hátrány keletkezése esetén a jogalapot teremtő személyiségi jogsértésre tekintettel nincs olyan összegszerűen kifejezhető kár, amelynek akár egy része is a károsultra lenne hárítható. A végtaghiány felfedezése a kellően alapos szűrővizsgálat elmulasztása miatt maradt el, ezért ennek elfogadása esetén a bíróságnak nincs módja mérlegelni a II. rendű felperes közrehatását és annak következtében a kárt csökkenteni és főleg nincs módja azt egyetemlegesen tenni, ezzel sújtva az I. rendű felperest is. A vagyoni kártérítéssel összefüggésben is vitatták az elsőfokú ítéletet, a Suzuki személygépkocsi vételárának elszámolása körében ugyanis álláspontjuk szerint a gépjárművel kapcsolatos kiadásokat is teljes összegben kell a felperes javára elismerni. Ezért a vagyoni kártérítés összegét további 1.022.207 Ft-tal kérték növelni. Előadták, hogy az elsőfokú bíróság tévesen

Pf.III.20.429/2006/8. szám

foglalta el azt a jogi álláspontot, hogy a III. rendű felperes saját jogán kártérítési igény előterjesztésére nem jogosult. Ezzel kapcsolatosan a Legfelsőbb Bíróság elvi határozatában foglaltak irányadók az elsőfokú bíróságra, az azzal ellentétes jogértelmezés helytelen. Hosszú évek óta kialakult joggyakorlat az, hogy a fogyatékos gyermeket a kártérítés azért illeti meg, mert a szülők és a gyermekek kára egy azon jogellenes magatartás következménye. Jogbiztonsági szempontból elfogadhatatlan, hogy a Legfelsőbb Bíróság útmutatását az elsőfokú bíróság ne kövesse, nemzetközi bírói gyakorlatra, illetve dr. Lábady Tamásnak, mint a Pécsi Ítéltábla Polgári Kollégiumának

tagja által készített kollégiumi véleményre hivatkozással. A felperesek a III. rendű felperes keresetének jogalapja körében hivatkoztak a magzatvédelmi törvény 6. § /1/ bekezdés b./ pontjára, amely a védelmet a magzat egészségének veszélyeztetettsége miatt korlátozza, amikor a terhesség megszakítását lehetővé teszi genetikai-teratológiai indikáció miatt is. A magzat súlyos fogyatékoságát azért fogadja el a hatályos jogi szabályozás a terhesség megszakításának jogszerű indokaként, mert egyrészt magát a magzatot kívánja megóvni a későbbi életével járó terhektől, másrészt mert a gyermek fogyatékoságából eredő lelki és fizikai terhek viselését nem tartja az anyától elvárhatónak. Annak oka, hogy a III. rendű felperes a magzati létből megszületett, az az alperesi mulasztás volt, amely a II. rendű felperes önrendelkezési jogát, végső soron az I. és II. rendű felperes szülők családtervezéshez fűződő jogát korlátozta, egyben megakadályozta, hogy a károsodott magzat részére biztosított hivatkozott jogszabályi védelem érvényesüljön.

Az alperes fellebbezésében az elsőfokú ítélet megváltoztatását és a kereset elutasítását kérte. Arra hivatkozott, hogy az elsőfokú bíróság az orvosszakértői vélemények közötti ellentmondást nem oldotta fel, szükségessé válhat az iratoknak az igazságügyi szakértői testülethez felülvéleményezés végett történő megküldése. Hangsúlyozta a II. rendű felperes mulasztását, nevezetesen hogy először csak a 16. héten jelentkezett orvosánál, ezzel kizárva a 12. héten történő genetikai szűrővizsgálat elvégzésének lehetőségét. Kifogásolta, hogy az elsőfokú bíróság elfogadta **orvosszakértő 1** azon véleményét, mely szerint az orvos akkor járt volna el helyesen, ha a szeptember 16-i vizsgálat eredményét összeveti az egy héttel korábbival, s megkísérli az eltérés okának feltárását. A vizsgáló orvos a protokoll előírásainak megfelelően járt el, ugyanis a biometriai standard paraméterei szerint mindkét mért adat a normál értékhatárnak megfelelt. Ezt **orvos 3**, aki az ultrahang vizsgálatok tekintetében a legnagyobb szaktekintéllyel rendelkezik, perbeli nyilatkozatában is alátámasztotta, ez a megállapítás pedig ellentétben áll a perben kirendelt szakértő véleményével. Az elsőfokú bíróság hibázott, amikor nem oldotta fel ezt az ellentétet, amely nélkül az ügyben megnyugtató döntést hozni nem lehet. Hivatkozott arra, hogy **orvosszakértő 2** szakvéleménye is a **orvos 3** féle álláspontot támasztja alá, az elsőfokú bíróság indokolatlanul ragadott ki egy mondatot a szakértői véleményből saját álláspontjának alátámasztására. Iratellenes megállapítás az is, hogy a második ultrahang vizsgálat elvégzésére azért került sor, mert az első nem volt megbízhatóan értékelhető. Kihangsúlyozta, hogy valamennyi perbeli szakértő egységes álláspontot foglalt el atekintetben, hogy nem lehet 100 %-

- 10 -

os bizonyossággal állítani, hogy a diagnosztikai UH vizsgálat kimutatta volna a végtagfejlődési rendellenességet. Kifogásolta még, hogy az elsőfokú ítélet 10. oldal utolsó előtti bekezdésében rosszul jelölte meg a terhességi időt, ennek pedig azért van jelentősége, mert a szakértők egyöntetű véleménye szerint az első vizsgálatra a 19-20. héten került sor, a másodikra egy héttel később, tehát a terhesség már ekkor betöltötte a 20. hetet, így a magzati élet védelméről szóló törvény /4/ bekezdését lehet alkalmazni jelen ügyben. Összességében azt állította, hogy a Ptk. 339. § /1/ bekezdésében meghatározott jogellenesség jelen ügyben nem állapítható meg, nem történt mulasztás az alperes részéről. Nem sértette meg az egészségügyről szóló törvény rendelkezéseit sem, a II. rendű felperest az elvárható legnagyobb gondossággal látta el.

Az I-III. rendű felperesi, továbbá az alperesi fellebbezés **alaptalan**.

Az alperesi felelősség szempontjából irányadó Ptk. 339. § /1/ bekezdéséből, továbbá az 1997. évi CLIV. törvény (Eü. tv.) 77. §-ának /3/ bekezdéséből az következik, hogy az orvos kártérítési felelősségére, illetve a Ptk. 348. § /1/ bekezdése alapján a helytállási kötelezettséggel tartozó munkáltatóra a kártérítés általános rendelkezései irányadók azzal, hogy a felróhatóság mércéje az orvos magatartása esetén az elvárható gondosság kategóriája. Mindebből az következik, hogy ahhoz, hogy az alperes felelőssége megállapítható legyen szükséges, hogy a kártérítési felelősség elemei fennálljanak. A Pp. 164. §-ának /1/ bekezdésére is figyelemmel azt a felperesnek kell bizonyítania, hogy az alperesi jogellenes magatartással okozati összefüggésben merült fel a felperesi kár, míg az alperes az ellátásban részt vevőktől elvárható gondosság, valamint a szakmai és etikai szabályok, illetve irányelvek betartásának bizonyításával exkulpálhatja magát a felelősség alól. A jogellenesség és a felróhatóság kategóriája azonban egymással nem azonosítható fogalmak, így tévesen állítja az alperesi fellebbezés, hogy amennyiben az alperes szakmai szabályszegést nem valósított meg, úgy magatartása nem jogellenes. A bírói gyakorlatban és a jogtudományban elfogadott többségi álláspont az, hogy a (vagyon)i károkért való felelősség szempontjából minden károkozás, amely nem minősül jogszerűnek jogellenes (dr. Petrik Ferenc: Kártérítési jog Budapest, hvgorac, 2002. 25. oldal). Másként megfogalmazva: Jogellenes minden olyan magatartás, ami károsodásra vezet kivéve, ha a jogszabály a károkozó magatartás jogellenességét kizárja. A jogellenesség tartalma nem vagyoni kár megtérítése iránti ügyekben némileg eltérő, e körben a jogellenesség alapja az, hogy a törvény a személyek személyhez fűződő jogait is - vagyoni jogaikkal egy sorban - védelem alá helyezi, s mindenkit arra kötelez, hogy a személyhez fűződő jogokat tiszteletben tartsa. Ehhez képest csak az a magatartás jogellenes, ami a személyiséget sérti, vagy veszélyeztet (dr. Petrik Ferenc: A személyiségi jog védelme ... Budapest, hvgorac, 2001. 53. oldal). A fentiek alapján levonható az a következtetés, hogy az Eü. tv. alapján érvényesített orvosi kártérítési felelősségi ügyekben a szakmai szabályok megszegésének nem a jogellenesség, hanem a felróhatóság vizsgálata körében van jelentősége. Az Eü. tv. idézett 77. § /3/ bekezdése az ellátásban részt vevőktől megköveteli az elvárható gondosság tanúsítását és a szakmai, valamint etikai szabályok és irányelvek betartását egyaránt. Ha az orvos magatartása a szakmai szabályoknak, irányelveknek megfelel, ez nem jelenti automatikusan, hogy

Pf.III.20.429/2006/8. szám

magatartása az elvárhatósági mércének is megfelel. A kórház kártérítési felelősség alóli mentesülését nem eredményezi önmagában az, hogy szakmai szabályt nem sértett, ha az orvosai az elvárható gondosságot elmulasztották (BH 2006/400. számú eseti döntés). A szakmai szabályszegés és az elvárható magatartás fogalmát is egyértelműen el kell tehát választani egymástól, az alperessel szemben támasztott elvárhatóság ugyanis túlmutat a szakmai szabályok betartásán. Mindez azt jelenti, hogy az alperes orvosainak elvárható magatartását a szakmai szabályok megszegésétől függetlenül kell vizsgálni, ugyanis ha bizonyos vizsgálatok elvégzésének elmaradása, diagnosztikus eredmények értékelésének elmulasztása önmagában nem is szakmai szabályszegés, ez még jelentheti azt, hogy az alperes orvosai az elvárható gondossággal és körültekintéssel jártak el (BH 2003/497. számú eseti döntés).

Az ítélet tábla álláspontja szerint a perbeli orvosszakértői vélemény és a felek álláspontjának szakmai megalapozására szolgáló egyéb szakértők véleményei között nincs feloldandó ellentmondás tekintetben, hogy elvárható gondossággal járt-e el az alperes vagy sem. Az alperesi fellebbezésben hivatkozott **orvos 3**-féle szakvélemény az elvárható gondosság követelményének kérdését nem érinti, pusztán a protokoll előírásai alapján mondja ki, hogy a két ultrahang vizsgálat eredménye a szórásban benne van, ebből vonja le azt a következtetést, hogy az orvos eljárása a szakma szabályainak megfelelő volt. A fentebb részletezettek szerint azonban ennek megállapíthatósága esetén is tovább kell menni a polgári jogi felelősség vizsgálata körében, ha ugyanis szakmai szabályszegés nem történik, ez még nem jelenti automatikusan, hogy az elvárható gondosság tanúsítása is megtörtént. Azon szakértők, akik csupán a szakmai szabályszegés körét, a protokoll előírásainak megfelelő alperesi magatartást vizsgálták, ebben a kérdésben nem nyilvánítottak véleményt, azon szakértők viszont, akik nyilatkoztak az elvárható gondosság kérdésében egyöntetűen foglaltak állást abban, hogy az alperes orvosának magatartása nem felelt meg az elvárható gondosság mércéjének. A perbeli körülményekre is figyelemmel ugyanis a két mérési eredmény közötti eltérés okának tisztázására az alperesnek további lépéseket kellett volna tennie, különös figyelemmel arra is, hogy az első mérés eredménye nagyobb értéket mutatott, mint az egy héttel későbbi mérése. Ha feltételezzük azt a természettudományos tényt, hogy a femur mérete egy hét alatt nem csökkenhet, úgy nyilvánvalóan elvárható lett volna az ultrahang vizsgálatot végző orvostól - függetlenül attól, hogy a két mérési eredmény a különböző standardoknak megfelelően az előírt szórási értéken belül van -, hogy megkísérelje az eltérés okának vizsgálatát, újabb méréssel, vagy mérésekkel és további vizsgálatok elvégzésével, vagy ilyen diagnosztikus vizsgálatra utalással. Ennek elmaradása pedig olyan mulasztás, ami az alperes felelősségét megalapozza.

Annyiban helytálló az alperesi fellebbezés hivatkozása, hogy arra nincs adat, hogy a második mérésre, ultrahang vizsgálatra azért került sor, mert az első adatainak bizonyossága nem volt megállapítható. Ezt az indokolást az ítélet tábla az elsőfokú ítéletből mellőzi. Ugyanígy önmagában abból, hogy a perben a standard

- 12 -

becsatolására vonatkozóan milyen alperesi nyilatkozatok hangzottak el, nem vonható le az a következtetés, hogy az alperes orvosa a standardot nem, vagy nem megfelelően ismerte, az ezzel kapcsolatos ítéleti megállapításokat is mellőzi az ítélet tábla. Mindennek azonban az ügy érdeme szempontjából nincs jelentősége, mert ezek megállapítása híján is az alperes nem elvárhatóan gondos magatartására lehet következtetni, ami felelősségének megállapítására szolgálhat.

Vizsgálandó kérdés azonban, hogy az alperes mulasztásával okozati összefüggésben milyen kár vagy károk következtek be, a károk valamennyi felperes tekintetében megállapíthatók-e vagy sem. Helytálló az elsőfokú bíróság álláspontja: a III. rendű felperes a kártérítési felelősség általános szabályainak figyelembevételével önálló kártérítési igény előterjesztésére nem jogosult. Hangsúlyosan ki kell emelni, hogy a III. rendű felperes által érvényesített kárigény vonatkozásában nem az az alaphelyzet tételezhető, amikor az alperes magatartása, vagy mulasztása okozza a gyermek valamilyen maradandó károsodását, hanem ebben az esetben olyan genetikai teratológiai ártalom okozta a gyermek fejlődési rendellenességét, ami nem az alperes tevékenységével hozható

összefüggésbe. Nem arról van tehát szó - mint általában az egészségügyi szolgáltatások nyújtása során elkövetett mulasztásokkal kapcsolatban -, hogy az orvos kötelességszegése következtében szenved a magzat károsodást és ezért születik fogyatékosan, hanem az alperesi kötelezettségszegés következménye az időben elvégezhető terhességmegszakítás esélyének elvesztése és ennek következtében a fogyatékos gyermek megszületése. Egyértelműbben megfogalmazva: ha az orvos nem követett volna el mulasztást, akkor a terhesség megszakítására, a magzat életének kioltására kerülhetett volna sor - az anya, illetve a szülők döntésétől függően.

A Legfelsőbb Bíróság több eseti döntésben kifejtette, hogy az alperes kártérítési felelősségének alapja mind a szülők, mind a fogyatékosan született gyermek esetében azonos, mert egy azon magatartás okozta a felperesek kárát és csak a következmények szempontjából, a felelősség mértéke és módja tekintetében van eltérés közöttük (Legfelsőbb Bíróság Pfv.III.22.670/1995. hivatkozik rá Dósa Ágnes: Az orvos kártérítési felelőssége Budapest, hvgorac, 2004. 137. oldal, továbbá dr. Köles Tibor: Orvosi műhiba perek Budapest, hvgorac, 1999. 239-241. oldal, Herpai Annamária: Újabb jelenségek a születéssel kapcsolatos kártérítési igények körében, Magyar jog 2005. 11. szám 699. oldal, Legfelsőbb Bíróság Pf.III.21.899/1997. hivatkozik rá dr. Köles Tibor idézett mű 217-224. oldal, ezen túlmenően BH 2004/112. és EBH 2005/1206. számú eseti döntések). A fogyatékossgal született gyermek önálló kártérítési igénye vonatkozásában az erre a helyzetre irányadó speciális kifejezett törvényi rendelkezés hiányában csak a bírói gyakorlat értelmezése nyújthat eligazítást abban, hogy a Ptk. általános kártérítési szabályaira, az Eü. törvény rendelkezéseire, továbbá a magzati élet védelméről szóló törvény előírásaira is figyelemmel a gyermek kártérítési igényének feltételei a jogszabályi rendelkezésekből dogmatikailag levezethetők-e vagy sem. Az elvi határozatban is közzétett értelmezésből az következik, hogy ugyanazon alperesi magatartásnak azt a mulasztást lehet tekinteni, ami diagnosztikus tévedésben írható körül, azaz a végtagfejlődési rendellenesség felismerésének elmulasztása a terhesség során. Ezzel az alperesi magatartással okozati összefüggésben nem maga a fogyatékossg

- 13 -

Pf.III.20.429/2006/8. szám

áll, hanem az időben elvégezhető terhességmegszakítás esélyének elvesztése és ennek következtében a fogyatékos gyermek megszületése. Helyesen mutatott rá az elsőfokú bíróság, hogy ugyanazzal a jogellenes alperesi magatartással nem szükségképpen ugyanazon kár áll okozati összefüggésben egyik, vagy másik felperes tekintetében. Az I. és II. rendű felperesek vonatkozásában egyértelműen megfogalmazható, hogy a családtervezéshez való személyhez fűződő joguk sérült azáltal, hogy a végtagfejlődési rendellenesség időben történő felismerésének elmulasztása miatt a szülőket megfosztották annak lehetőségétől, hogy az anya önrendelkezési jogát gyakorolva a terhesség megszakítás mellett döntsének. A gyermek esetén praenatalis korban ez a személyhez fűződő jog biztosan nem sérült (a magyar jog a magzat jogalanyiságát, feltételes jogalanyiságát sem ismeri el), de más jog sérülése sem állapítható meg, hiszen számára alternatív lehetőségként csak a magzati halál vagy a fogyatékosan való megszületés áll fenn. A gyermek nem hivatkozhat az őt ért hátrányként arra, hogy ha észlelik a fogyatékossgot szülei, a terhesség megszakítása mellett döntöttek volna. Ellenkező értelmezés azt eredményezné, hogy a gyermek azért részesülne kártérítésben,

mert megszületett és él, azaz az elmaradt haláláért kapna kártérítést. Amennyiben pedig szülei - megfelelő orvosi tájékoztatást feltételezve - mégis a fogyatékos világrahozatal mellett döntenének, ők tartoznának kártérítési felelősséggel (A kérdés felvetése megtalálható például: dr. Gyöngyösi Zoltán: Az élet és test feletti rendelkezések joga hvgorac, Budapest, 2002. 107-108. oldal). A gyermeknek tehát kára nincs, hiszen az élet kárnak nem tekinthető (Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság 4/A.Pf.20.800/1992. hivatkozik rá Dósa Ágnes idézett mű 137-138. oldal, továbbá Pécsi Ítéltábla Polgári Kollégiumának 1/2006. (VI. 2.) számú kollégiumi véleménye, megjelent Bírósági Döntések Tára 2006. 7-8. szám 14. oldal).

A III. rendű felperes tekintetében a kártérítési felelősség egyik szükségképpeni eleme sem állapítható meg. Ha a Ptk. 9. §-ára is figyelemmel a magzat jogalanyiséga és feltételes jogalanyiséga nem ismerhető el, alanyi jog hiányában az alperes részéről - a mulasztás elkövetésével - hiányzik a cselekmény jogellenessége, ami a kártérítési felelősség megállapítását kizárja. Az alperesnek abban áll a mulasztása, hogy a II. rendű felperes tekintetében elmulasztotta elvégezni a további szükséges vizsgálatokat, azaz a két femur érték közötti különbség okának felderítését, amely alapján a III. rendű felperes fejlődési rendellenességének megállapítására nagyobb valószínűséggel kerülhetett volna sor. A III. rendű felperes szempontjából viszont a magzat megszületésre, vagy művi beavatkozással életének elvételére való alanyi jogosultsága híján alanyi jogsértés, nem következik be, ez pedig kizárja az alperes felelősségét. Az alperes felelősségének alapja az lehet, hogy a nem kellően gondosan elvégzett diagnosztikai vizsgálatok a femur méretek közötti eltérés okának tovább kutatása nélkül elzárta az I. és II. rendű felpereseket a károsodásukhoz vezető folyamat jogszabály adta megszakításának - a terhesség megszakításnak - a lehetőségétől. Az Alkotmány 54. § /1/ bekezdésének Alkotmánybírósági értelmezése (64/1991. /XII. 17./) nem engedi meg a természetnél fogva károsodott személy saját élete értéktelenségére vonatkozó értelmezést, vagyis azt, hogy jobb lett volna nem megszületnie, mint fogyatékosan élnie. A III. rendű felperes kártérítési igényének

- 14 -

elfogadásával a bíróság gyakorlatilag a személyek saját élete kioltásához való jogát ismerné el, ennek ítéletben történő kimondása pedig sértené a Magyar Köztársaság közrendjét. A III. rendű felperes tekintetében az Alkotmány 70/D. § /1/ bekezdése sem teremthet alanyi jogosultságot kártérítési igénye előterjesztésére, ugyanis az alanyi jogosultság a közvetlen jogérvényesítés lehetőségét jelenti. A III. rendű felperesnek nem az alperes magatartásával összefüggő, hanem ismeretlen eredetű genetikai, vagy egyéb ok miatt biológiailag, fiziológiailag esélye sem volt a teljes, az egészséges életre, a legmagasabb szintű testi és lelki egészségre. Az Alkotmányban biztosított alapjogok nem jelentenek mindenki számára egyben alanyi jogosultságot, ha ugyanis az Alkotmányban biztosított jogosultságuk egyben minden állampolgár számára a közvetlen jogérvényesítés lehetőségét teremtenék meg, úgy bármilyen eredetű betegség bekövetkezése esetén is felmerülhetne az alanyi jogon járó kártérítés.

Összegezve fentieket az ítéltábla egyetért az elsőfokú bíróság (és több más bíróság) azon elvi álláspontjával, hogy a III. rendű felperes tekintetében a saját jogú kártérítési igény jogszabályi előfeltételeinek hiányában - pusztán humanitárius megfontolások alapján - alapos kártérítési igény előterjesztésére lehetőség nincsen (lásd erről részletesen a Pécsi Ítéltábla Polgári Kollégiumának idézett 1/2006. számú kollégiumi véleményét). A

jogirodalom döntő többsége ezt az álláspontot képviseli (Dósa Ágnes, Herpai Annamária idézett műveiben megjelenő álláspontok, továbbá Jobbágyi Gábor: Az ember, mint kár? Jogtudományi Közlöny 2004/1. 1-9. oldal, Dósa Ágnes: Kérhető kártérítés egy gyermek megszületéséért? In: Lege Artis Medicinae 2001/12). Mint arra az elsőfokú bíróság ítéletében és a Pécsi Ítéltábla Kollégiumi véleményében is utalt, ezzel az értelmezéssel áll összhangban a nemzetközi joggyakorlat is. A Legfelsőbb Bíróság eltérő tartalmú eseti döntései, elvi határozata az ügyben eljáró bíróságokra - jelen ügyben sem - kötelező erővel nem bírnak; kötelezően irányadó jogegységi határozatot pedig a Legfelsőbb Bíróság e tárgykörben a felmerült igények ellenére ez ideig nem hozott.

Az I. és II. rendű felperesek vonatkozásában - a III. rendű felperestől eltérően - az alperes mulasztásának van felelősség keletkeztető szerepe. Helytállóan állapította meg az elsőfokú bíróság azt, hogy a II. rendű felperes önrendelkezési jogának sérelmével járt és az I. és II. rendű felperesek családtervezéshez való jogát korlátozta az alperes orvosának a vizsgálat során elkövetett mulasztása, mellyel elzárta az I. és II. rendű felpereseket további vizsgálatok elvégzésétől és a rendellenesség felismerésének lehetőségétől, ennek következtében pedig a terhességmegszakítás felőli döntés meghozatalától. Ebből kifolyólag az alperes az I. és II. rendű felperesek felmerült kárait (mind vagyoni, mind nem vagyoni károkat) köteles megtéríteni.

Helyesen állapította meg az elsőfokú bíróság azt is, hogy a II. rendű felperes magatartása közrehatott a kár bekövetkezésében, melynek mértéke 20 %-os mértékűként vehető figyelembe. Ennek pedig a Ptk. 340. § /1/ bekezdése és a PK. 36. sz. állásfoglalásra is figyelemmel az a következménye, hogy a kár egy részét a károsultnak magának kell viselnie, azt az alperesre nem háríthatja át. A gyermekvállalás nem az anya kizárólagos döntése, hanem a családtervezéshez való

- 15 -

Pf.III.20.429/2006/8. szám

jog alapján a szülők együttes döntésén alapszik. Ezért nyilvánvalóan az anya magatartása (a kár bekövetkezésében való közrehatása) kihatással van az apa kárigényére is, ugyanis a családtervezéshez, a családi élethez való jog csak a szülők által együttesen gyakorolható jogosultság, ezért alaptalan a felperesek közrehatás megállapításának mellőzésére előterjesztett fellebbezése. Az kétségtelen, hogy nem vagyoni károsodás esetén fogalmilag nincs helye a kármegosztás alkalmazásának, (Legfelsőbb Bíróság Pfv.III.20.954/1999., Pfv.III.21.275/1999. idézi: dr. Petrik Ferenc: Kártérítési jog hvgorac, Budapest, 2002. 264-265. oldal), ezért az elsőfokú bíróság által kifejtett számítást a másodfokú bíróság az ítélet indokolásából mellőzi, mindez azonban nem jelenti azt, amit az I. és II. rendű felperesek végkövetkeztetésként levontak, nevezetesen, hogy a II. rendű felperesi közreható magatartás értékelésének ilyenkor egyáltalán nincs helye. A bíróság akkor jár el helyesen, ha a mérlegelési szempontok egyikeként értékeli a II. rendű felperes I. rendű felperes kárigényére is kiható közrehatását, annak a helyzetnek a kialakulásában, ami a felperesek károsodásához vezetett, azaz a nem vagyoni kárpótlás összegének megállapítása során a kártérítés összegének mértékét a károsult közrehatására is figyelemmel kell megállapítani (Legfelsőbb Bíróság Pfv.III.20.954/1999., Pfv.III.21.275/1999. idézi: dr. Petrik Ferenc: Kártérítési jog hvgorac, Budapest, 2002. 264-265. oldal). Erre is figyelemmel arányos, a bírói gyakorlatnak, továbbá a kár

bekövetkezésekor figyelembe veendő ár- és értékviszonyoknak is megfelel az elsőfokú bíróság általösszegeként 4.000.000 Ft-ban meghatározott nem vagyoni kárpótlás összege, amely az I. és II. rendű felperesek által elszenvedett immateriális sérelemmel egyenértékű, arányos kompenzációt nyújt (BH 2005/105. számú eseti döntés). Hangsúlyozza az ítéletábla, hogy nem vagyoni kárigények esetén a vagyoni károsodás nem értékelhető, a vagyont ért csorbulás miatt csak vagyoni kártérítési igény terjeszthető elő. Így a felperesi fellebbezés nem vagyoni kártérítés mértékének felemelése indokaként hivatkozott azon érvei, mely szerint a jövőben is felmerülő rendszeres kiadások, költségek a fogyatékos gyermek nevelésével kapcsolatos többlet-kiadások a nem vagyoni kártérítés mértékének felemelését indokolnák, figyelembe nem vehetők. Külön is kihangsúlyozandó, hogy vagyoni kárigények vonatkozásában a jelenleg, illetve jövőben rendszeresen felmerülő költségek tekintetében vagyoni kártérítés járadékszerű megítélésére is van lehetőség, ilyen kérelmet azonban a jogi képviselővel eljáró I. és II. rendű felperesek nem terjesztettek elő.

A vagyoni kárigények közül az I-II. rendű felperesek fellebbezésükben csupán a gépkocsival kapcsolatos kiadások, költségek teljes körű figyelembevételét, erre tekintettel a vagyoni kártérítés összegének további 1.022.207 Ft-tal történő felemelését kérték. Etekintetben helyes az elsőfokú bíróság álláspontja, a kártérítés összegeként felemelésére lehetőség nincsen, ugyanis helytálló megállapítás az, hogy a gépkocsi nem csupán a III. rendű felperes érdekeit, hanem a család más irányú igényeit is kielégíti, ezért indokolt az összes felmerülő költség 50 %-ban történő figyelembevétele.

- 16 -

Annak az alperesi fellebbezési hivatkozásnak, hogy melyik terhességi hétre esik az első és a második ultrahang vizsgálat, azért nincsen perdöntő jelentősége, mert ahogyan azt az elsőfokú bíróság is helyesen megállapította, akár az utolsó rendes vérzés időpontjához képest számítjuk a szeptember 9-i és az egy héttel későbbi vizsgálatot, akár pedig a BPD méretéhez képest a vizsgáló orvos megállapításával egyezően, az elmulasztott diagnosztikai vizsgálat elvégezhető lett volna olyan időben, hogy annak eredményéhez képest a terhességet még a 24. terhességi hét betöltését megelőzően megszakítsák, feltéve, hogy a vizsgálat eredményeként legalább 50 %-os valószínűséggel kimutatható lett volna a magzatot sújtó genetikai, illetve teratológiai ártalom. A magzati élet védelméről szóló 1992. évi LXXIX. törvény 5. § /3/ bekezdése ugyanis nem csupán a terhesség 20. hetéig teszi lehetővé a terhesség megszakítást ilyen ártalom valószínűsége esetén, hanem kimondja azt is, hogy a diagnosztikus eljárások elhúzódása esetén ez a beavatkozás a terhesség 24. hetéig végezhető el. Mindebből következően indokolatlanul hivatkozott az alperes arra, hogy ha a terhességet a vizsgáló orvos megállapításával egyezően vesszük figyelembe, úgy további diagnosztikai vizsgálatok elvégzése esetén sem kerülhetett volna sor terhesség megszakításra, ugyanis nem az általa hivatkozott törvényi rendelkezés 5. § /4/ bekezdését, hanem annak 5. § /3/ bekezdését lehet alkalmazni.

A fentiek alapján összességében megállapítható, hogy az elsőfokú bíróság helyes és megalapozott döntést hozott az I. és II. rendű felperesek részben alapos, míg a III. rendű felperes alaptalan kártérítési igényéről, ítéletét - a jogi indokolás kisebb korrekciójával - helyesen indokolta, ezért a másodfokú bíróság a Pp. 253. § /2/ bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyta.

Az I-III. rendű felperesek, továbbá az alperes fellebbezése is alaptalan volt, ugyanakkor a fellebbezési pertárgyértékekre is figyelemmel az állapítható meg, hogy a felperesek nagyobb mértékben lettek pervesztesek, ezért az ítélet tábla a Pp. 78. § /1/ bekezdése, valamint 81. § /1/ bekezdése alapján kötelezte az I-III. rendű felpereseket másodfokú perköltség megfizetésére, melynek összege áll a 32/2003. (VIII. 22.) IM számú rendelet 3. § /2/ bekezdés a./ és b./ pontja, valamint /5/ és /6/ bekezdése alapján megállapított, az alperesi jogi képviselő által a másodfokú eljárásban kifejtett munkával arányban álló, 20 %-os mértékű ÁFA-t is magában foglaló ügyvédi munkadíjból. A beavatkozó a másodfokú eljárásban érdemi nyilatkozatot nem tett, a kitűzött tárgyaláson nem jelent meg, így költségei nem merültek fel, arról az ítélet tábla nem határozott. A felperesek az eljárás során személyes költségmentesség kedvezményében részesültek, míg az alperes illetékmentes, ezért a fellebbezésekkel összefüggésben felmerült illetékek az 1990.

- 17 -

Pf.III.20.429/2006/8. szám

évi XCIII. törvény 5. § /1/ bekezdés c./ pontja, 64. §-a, továbbá a 6/1986. (VI. 26.) IM számú rendelet 13. § /1/ bekezdése és 14. §-a alapján az állam terhén maradnak.

Szeged, 2007. január 10. napján

Dr. Kissné dr. Koch Ágnes
a tanács elnöke

Dr. Simonné dr. Gombos Katalin
előadó bíró

Dr. Kasza Ferenc
táblabíró