

GOMBOS KATALIN

A fogyatékkal született gyermek saját jogú kártérítési igényéről - avagy egy jogegységi döntés margójára

Az orvosi, egészségügyi szolgáltatási jogviszony bíróságok előtt tipikusan kártérítési jogvitákban jelenik meg, amikor a bíróságoknak köznyelvi megfogalmazással az „orvosi műhibákról” kell döntést hoznia. Régi dogmatikai vita alapját képezi, hogy a genetikai, teratológiai ártalom miatt fogyatékkal született gyermek a kártérítési felelősség általános szabályainak figyelembevételével önálló kártérítési igény előterjesztésére jogosult-e vagy sem. Hangsúlyosan ki kell emelni, hogy az ilyen kárigeny vonatkozásában nem az az alaphelyzet tételezhető, amikor az orvos magatartása, vagy mulasztása okozza a gyermek valamilyen maradandó károsodását, hanem ebben az esetben olyan genetikai, teratológiai ártalom (legtípikusabb megnyilvánulásai: a magzat fejlődésében örökletes vagy más, nem ismert eredetű okból bekövetkező zavar, Down kór, agyi komplex fejlődési rendellenesség, végtagfejlődési rendellenesség stb.) okozza a gyermek fejlődési rendellenességét, ami nem az orvos 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 orvosi diagnosztikai tévedés vagy mulasztás következménye az időben elvégezhető terhességmegszakítás esélyének elvesztése, és ennek következtében a fogyatékos gyermek megszületése. Egyértelműbben megfogalmazva: ha az orvos időben felismeri a fejlődési rendellenességet, akkor a terhesség megszakítására kerülhetett volna sor – az anya, illetve a szülők döntésétől függően. A bírói gyakorlatban felmerült ügyekben a genetikai, teratológiai ártalom következtében fogyatékos gyermek születése esetén a szülők és a fogyatékosan született gyermek kártérítési igénye azon alapul, hogy a terhesség alatt a szülők - orvosi diagnosztikai tévedés vagy mulasztás folytán - nem kaptak tájékoztatást arról, hogy - nagy

valószínűséggel - fogyatékos gyermekük fog születni és ezáltal az anya nem élhetett a terhesség-megszakítás jogával.

A témakör kapcsán felvetődő sokféle problematika és eltérő – gyakran nem következetes - fogalomhasználat miatt érdemes szemügyre vennünk néhány fogalmi elhatárolást. Tágabban szemlélve a felmerülő dogmatikai problémákat a common law esetjogában és az annak elvi talaján gyökerező kontinentális európai jogrendszerekben e témakör kapcsán felvetődő kérdések a „wrongful conception” igényeken keresztül a „wrongful pregnancy action”, „wrongful birth action” és a „wrongful life action” keresetfajták körén belül jelentek meg. Le kell szögeznünk, hogy az első két kategória egészséges, de nem kívánt gyermekkel kapcsolatos kártérítési tényállásokat fog össze, míg az utóbbi kettő a fogyatékkal születéssel kapcsolatos igényeket tartalmazza. A „wrongful conception” kérdései az egészséges, de nem kívánt gyermek világrajövetele miatti, széles, nem csupán szűken az egészségügyi-szolgáltatási jogviszonyon belüli, elsősorban szülői igényeket tartalmazzák. Néhány példa ezekre az igényérvényesítésekre: Ide sorolhatók azon esetek, amikor a azért kerül sor kártérítési igény érvényesítésére, mert valamilyen „hiba csúszott” a családtervezésbe. Felvetődött gyógyszerész felelőssége recept félreolvasásáért, aki fogamzásgátló gyógyszer helyett gyomorbántalmakra való orvossággal látta el a páciens (például: Landesgericht LG, Itzehoe). Sajátos esetek a fogamzást serkentő gyógyszerekkel való kezelés eredményeként létrejövő többesterhességek, többesikrek egy kívánt és tervezett gyermek helyett (LG. Arnsberg). A „wrongful pregnancy action” keresetfajta az egészséges, de nem kívánt gyermek világrajövetele miatti igényeket tartalmazza. Ide sorolhatók például a nem megfelelően végzett sterilizáció miatti fogamzási képesség, nemzési képesség fennmaradása folytán a nem kívánt gyermek születésével kapcsolatos igények, vagy az időben fel nem ismert terhesség folytán a terhesség-megszakítás lehetőségének elvesztése miatti igények. E két igényérvényesítési gyűjtőkategóriától alapjaiban tér el a nem egészségesen való születéssel kapcsolatos igények köre. A „wrongful birth action” keresetfajta a fogyatékos születt gyermek utáni szülői kárigény érvényesítésére vonatkozik, míg a „wrongful life action” keresetfajta magának a fogyatékos gyermeknek a kártérítési igényére vonatkozik. Témánk szempontjából szűkebben csak ez utóbbinak van jelentősége.

A „wrongful life action” elméleti alapjáról szólva az amerikai esetjogban gyakori érvelés szerint az ilyen igények elutasításának dogmatikai alapja az, hogy a bíróság nem mérheti a károsodott élet értékét magához az élet nemlétéhez (például a Supreme Court of New Jersey 1967-es döntése). Ilyen esetben ugyanis jogi eszközökkel kellene értékbeli összehasonlítást alkalmazni a károsodott élet és a nemlét között.¹ A fogyatékos gyermek megalapozott kártérítési követelését a „public policy”² is kizárja. Az állam közrendjébe ütközne ugyanis az, hogy a bíróság egy ember életét akár direkt, akár implicit módon negatívan, azaz kárként értékelje. Az orvosi hiba e körben nem okozatos, a fogyatékos személy saját karáért ezért más személy nem vonható felelősségre (United States District Court Smith v. United States ügyben hozott ítélete).³ További jogi érv, hogy nincs a gyermeknek semmiféle törvény által védett joga és érdeke genetikai vagy teratológiai károsodása esetén a kártérítésre, mert fogyatékoságának okozója nem az orvos mulasztása (Wisconsin állam Legfelsőbb Bíróságának a Dumer v. St. Michael’s Hospital ügyben hozott ítélete).⁴ Egy konkrét ügyben megjelent jogi érvelés (A Curlender v. Bio-Science Laboratories ügyben hozott fellebbviteli döntés)⁵ kapcsán jogalkotási szinten⁶ is kimondásra került, hogy egy gyermek szülője ellen nem indíthat kártérítési követelést, amely azon az igényen alapszik, hogy a gyermek nem lett volna károsodott, ha nem született volna meg. Az argumentumok eredője abban foglalható össze, hogy az élet nem tekinthető kompenzálható hátránynak (Life is not a compensable harm).

Az angol common law esetjogában felmerülő érvrendszer szerint, ha a bíróság a „wrongful life” keresetnek helyt adna, azt kellene megállapítania, hogy a károsodott élet nem olyan értékű, mint az egészséges, hanem annyira értéktelen, hogy a károsodottnak nem is volt érdemes megszületnie. A gyermeknek nincs alanyi joga a terhesség megszakítását kérni, mert nincs

¹ A Supreme Court of New Jersey 1967-es döntése. Hivatkozik rá: Lábady Tamás: Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből. Szikra Nyomda Pécs, 1989., továbbá a Pécsi Ítéltábla 1/2006 (06. 02.) kollégiumi véleménye

² Az állam közrendje

³ A United States District Court Smith v. United States ügyben hozott ítélete. Hivatkozik rá: Lábady Tamás: Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből. Szikra Nyomda Pécs, 1989., továbbá a Pécsi Ítéltábla 1/2006 (06. 02.) kollégiumi véleménye

⁴ Wisconsin állam Legfelsőbb Bíróságának a Dumer v. St. Michael’s Hospital ügyben hozott ítélete. Hivatkozik rá: Lábady Tamás: Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből. Szikra Nyomda Pécs, 1989., továbbá a Pécsi Ítéltábla 1/2006 (06. 02.) kollégiumi véleménye

⁵ A Curlender v. Bio-Science Laboratories ügyben hozott fellebbviteli döntés. Hivatkozik rá: Lábady Tamás: Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből. Szikra Nyomda Pécs, 1989., továbbá a Pécsi Ítéltábla 1/2006 (06. 02.) kollégiumi véleménye

⁶ Civil Code of California Section 43,6.

rendelkezési joga arra nézve, hogy saját életéről döntsön. Az ezzel ellentétes értelmezés egyenesen a „public policy-ba”⁷ ütközne (A Court of Appeal 1982. évi ítélete).⁸ A jogalkotás⁹ hasonló gondolkodás alapján úgy foglalt állást, hogy a fogyatékos gyermek eredendő fogyatékoságára tekintettel saját jogon nem jogosult kártérítési igényt érvényesíteni.

Németországban egy konkrét ügyben a Bundesgerichtshof azon az alapon utasította el a fogyatékos gyermek kártérítési igényét, hogy fogyatékoságát nem az orvos mulasztása okozta. A nasciturusnak – szemben az anyával – az életéről való rendelkezési joga nincs, következésképpen vele szemben az orvosnak semmiféle kötelezettségszegése nem állapítható meg, amelyért felelőssé volna tehető. A terhességmegszakítás melletti döntés egyedül a terhes nő joga, a gyermeknek ilyen jogosultsága nincs (a Bundesgerichtshof 1983-as döntése).¹⁰ Másutt megjelenő érvelés (a Bundesgerichtshof 1984-es döntése)¹¹ szerint a fogyatékkal született gyermek követelésének elfogadása azzal járna, hogy a jog elismerné annak lehetőségét, hogy egy ember a saját megsemmisítését az orvos részéről jogszerűen kérhetné. Márpedig ez az eugenika morálisan, alkotmányosan és társadalmilag elfogadható határainak a túllépését jelentené. Az alkotmányos elvet és értéktartalmat is érintő problémával a Bundesverfassungsgericht is foglalkozott. Kimondta, hogy egy gyermek létezésének kárként való jogi megállapítása az Alkotmány (Art. 1 I GG) alapján kizárt. Az emberi méltóság védelmét a német alkotmányozó az alaptörvény élére állította, mint abszolút és minden vonatkozásban korlátozhatatlan alapjogot, és ez – az élethez való alapjoggal egységben – megengedhetlenné teszi, hogy az emberi létezését bárki is kárként értékelje, ideértve a fogyatékos létet is.¹² Teljesen egységes mind a bírói gyakorlat, mind pedig a tudomány álláspontja abban, hogy a természet által fogyatékosan született gyermeknek saját jogon kártérítési igénye nem lehet, mert annak elismerése nem volna más mint „Art pränataler Euthanasie”, amely ugyancsak az Alkotmány rendelkezéseibe ütközik (Art. 2 II GG).

⁷ Az állam közrendje

⁸ A Court of Appeal 1982. évi ítélete. Hivatkozik rá: Lábady Tamás: Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből. Szikra Nyomda Pécs, 1989., továbbá a Pécsi Ítéltábla 1/2006 (06. 02.) kollégiumi véleménye

⁹ Congenital Disabilities (Civil Liability) Act 1976

¹⁰ A Bundesgerichtshof 1983-as döntése. Hivatkozik rá: Lábady Tamás: Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből. Szikra Nyomda Pécs, 1989., továbbá a Pécsi Ítéltábla 1/2006 (06. 02.) kollégiumi véleménye

¹¹ A Bundesgerichtshof 1984-es döntése. Hivatkozik rá: Lábady Tamás: Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből. Szikra Nyomda Pécs, 1989., továbbá a Pécsi Ítéltábla 1/2006 (06. 02.) kollégiumi véleménye

¹² Hivatkozik rá: Lábady Tamás: Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből. Szikra Nyomda Pécs, 1989., továbbá a Pécsi Ítéltábla 1/2006 (06. 02.) kollégiumi véleménye

Franciaországban az uralkodónak tekinthető tudományos álláspont szerint senkinek sincs joga a saját nem létezésére, vagyis a fogyatékossgal fogant vagy nem orvosi beavatkozástól fogyatékosná vált gyermeknek harmadik személlyel szemben önálló kártérítési igénye nincs. A dogmatikai alapokban azonban törés következett be, amikor egy konkrét ügyben a Cour de Cassation ezzel ellentétes módon döntött (a Nicolas Perruche-ügyben a fogyatékos felperes javára marasztaló ítéletet hozott).¹³ Miután a döntés csak emberességi indokok alapján, nem pedig dogmatikai alapon volt méltányolható, és a szakmai körökben is nagy tiltakozást váltott ki, a jogalkotás tett pontot az ügy végére. Azóta törvény kimondja, hogy senki sem érvényesíthet kártérítési igényt önmagában azért, mert megszületett. Nem lehet kártérítési követelése annak, akinek fogyatékossgát vagy betegségét nem közvetlenül a terhesség ideje alatti orvosi beavatkozás okozta, hanem az természetes, sorsszerű okokban rejlik. Természetesen az anyaméhben közvetlenül okozott sérelemért – súlyos gondatlanság esetén – az orvost felelősség terheli.

Az Európai Unió további tagállamaiban a „wrongful life” igényeket sem a bírói gyakorlat, sem a jogtudomány jogszerűen érvényesíthető követelésként nem ismeri el, helyenként azt a törvényhozás kifejezetten kizárja.¹⁴

A magyar jogi szabályozásban nincs a „wrongful life” igényekre vonatkozó rendelkezés. Ezért 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 az 1959. évi IV. törvény (Ptk.) kártérítési szabályaira, az 1997. évi CLIV. törvény (Eü. tv.) rendelkezéseire, továbbá a magzati élet védelméről szóló 1992. évi LXXIX. Törvény (Mvtv.) előírásaira is figyelemmel a gyermek kártérítési igényének feltételei a jogszabályi rendelkezésekből dogmatikailag levezethetők-e vagy sem. A Legfelsőbb Bíróság korábban több eseti döntésben kifejtette, hogy az egészségügyi szolgáltató 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

¹³ A Nicolas Perruche-ügyben a fogyatékos felperes javára marasztaló ítéletet hozott. Hivatkozik rá: Lábady Tamás: Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből. Szikra Nyomda Pécs, 1989., továbbá a Pécsi Ítéltábla 1/2006 (06. 02.) kollégiumi véleménye

¹⁴ Hivatkozik rá: Lábady Tamás: Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből. Szikra Nyomda Pécs, 1989., továbbá a Pécsi Ítéltábla 1/2006 (06. 02.) kollégiumi véleménye

tekintetében van eltérés közöttük (E jogi álláspont például az alábbi ügyekben tükröződik: Legfelsőbb Bíróság Pfv.III.21.899/1997/6. számú közbenső ítélet, Legfelsőbb Bíróság Pfv.III.22.670/1995./5. számú ítélet).¹⁵ Az elvi határozatként (EBH 2005/1/1206. számon közzétett Pfv.III.22.193/2004. számú ügyben hozott döntés)¹⁶ is közzétett álláspont kifejezetten kimondta, hogy a fogyatékossgal született gyermek saját jogon igényelhet kártérítést, ha a kórház alkalmazottainak hibás vagy elmaradt tájékoztatása miatt a szülő nem élhetett a terhesség-megszakítással kapcsolatban a jogszabály által biztosított jogával, és a gyermeknek ennek következtében sérülnek az élethez, emberi méltósághoz, a legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez fűződő alkotmányos jogai. Nem annak van jelentősége, hogy ha a kórház alkalmazottai nem mulasztanak, a magzatot az életétől megfosztják, hanem annak, hogy a kórház hibájából egy törvény által biztosított joggal való élés lehetősége elmaradt, és ennek következtében a fogyatékos gyermek a születésétől kezdve nem élhet teljes életet. Az Mvtv. 6. §-a (1) bekezdésének b) pontja szerint ugyanis a magzat súlyos fogyatékossgának orvosilag ellenőrzött esete a terhesség-megszakítás indikációja lehet, amivel - a szülőkön kívül - a magzatot is védi a törvény, beleértve az élve születést is. A kórház alkalmazottjának mulasztása folytán tehát sérül a fogyatékossgal született gyermeknek az az Alkotmányban biztosított joga, amely szerint minden embernek veleszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz (Alkotmány 54. § (1) bekezdés),¹⁷ illetőleg a legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez (Alkotmány 70/D. §).¹⁸ A kórház nem a fogyatékossg kialakulásáért felelős, hanem az időben elvégzendő terhesség-megszakítás esélyének elvesztéséért. A szülői döntés megghiúsulásának ugyanis az a következménye, hogy a gyermeknek az életét károsodottan, Alkotmányban biztosított személyhez fűződő jogainak sérelmével kell leélnie, amely körülmények miatt alanyi joga van kártérítés követelésére az alperessel szemben.

¹⁵ E jogi álláspont az alábbi ügyekben, jogirodalmi hivatkozásokban tükröződik: Legfelsőbb Bíróság Pfv.III.21.899/1997/6. számú közbenső ítélet, Legfelsőbb Bíróság Pfv.III.22.670/1995./5. számú ítélet. Utóbbira hivatkozik: 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 Pfv.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

¹⁶ EBH 2005/1/1206. számon elvi határozatként közzétett Pfv.III.22.193/2004. számú ügyben hozott döntés

¹⁷ Alkotmány 54. § (1) bekezdés

¹⁸ Alkotmány 70/D. §

Ezen értelmezésből az következik, hogy ugyanazon alperesi magatartásnak azt a mulasztást lehet tekinteni, ami diagnosztikus tévedésben írható körül, azaz a fejlődési rendellenesség felismerésének elmulasztása a terhesség során. Ezzel a magatartással okozati összefüggésben azonban nem maga a fogyatékos, hanem az időben elvégezhető terhességmegszakítás esélyének elvesztése, és ennek következtében a fogyatékos gyermek megszületése áll.¹⁹ Ezért más bírói értelmezés szerint²⁰ ugyanazzal a jogellenes alperesi magatartással nem szükségképpen ugyanazon kár áll okozati összefüggésben a szülők vagy a károsult gyermek tekintetében. Az Alkotmány 54. § (1) bekezdésének Alkotmánybírósági értelmezése (64/1991. (XII. 17.) AB számú határozat)²¹ 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 fogyatékkal született gyermek kártérítési igényének elfogadásával a bíróság gyakorlatilag a személyek saját élete kioltásához való jogát ismerné el, ennek ítéletben történő kimondása pedig sértené a Magyar Köztársaság közrendjét.

A fogyatékkal született gyermek tekintetében az Alkotmány 70/D. § (1) bekezdése sem teremthet alanyi jogosultságot kártérítési igénye előterjesztésére, ugyanis az alanyi jogosultság a közvetlen jogérvényesítés lehetőségét jelenti. A fogyatékkal született gyermeknek nem az orvosi egészségügyi szolgáltató 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.

A szülők vonatkozásában egyértelműen megfogalmazható, hogy a családtervezéshez való személyhez fűződő joguk sérül azáltal, hogy a fejlődési rendellenesség időben történő felismerésének elmulasztása miatt a szülőket megfosztják annak

¹⁹ Fővárosi Bíróság 41.Pf.23.484/1995/3. sz. ítélete

²⁰ 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

²¹ 64/1991. (XII. 17.) AB számú határozat

lehetőségétől, hogy az anya önrendelkezési jogát gyakorolva a terhesség megszakítás mellett döntsenek. A gyermek esetén praenatalis korban ez a személyhez fűződő jog biztosan nem sérül (a magyar jog a magzat jogalanyiságát, feltételes jogalanyiságát sem ismeri el), de más jog sérülése sem állapítható meg, hiszen számára alternatívaként csak a magzati halál vagy a fogyatékosan való megszületés lehetősége áll fenn. A gyermek nem hivatkozhat az őt ért hátrányként arra, hogy ha észlelik a fogyatékosagot, szülei a terhesség megszakítása mellett döntöttek volna.²² Ellenkező értelmezés azt eredményezné, hogy a gyermek azért részesülne kártérítésben, mert megszületett és él, azaz az elmaradt haláláért kapna kártérítést.²³ Amennyiben pedig szülei – megfelelő orvosi tájékoztatást feltételezve – mégis a fogyatékos világrahozatal mellett döntenének, ők tartoznának kártérítési felelősséggel.²⁴ A gyermeknek tehát kára nincs, hiszen az élet kárnak nem tekinthető. A művi beavatkozással a saját élete elvételére való alanyi jog hiányában alanyi jogsértés nem következett be.

A bírói gyakorlatban és a jogtudományban elfogadott többségi álláspont az, hogy a (vagyon) károkért való felelősség szempontjából minden károkozás, amely nem minősül jogszerűnek, jogellenes.²⁵ 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 veszélyezteteti.²⁶ Ezért a fogyatékkal született gyermek esetén hiányzik a cselekmény jogellenessége, és nem szenvedtek sérelmet a gyermeknek az élethez és az emberi méltósághoz, valamint a legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez fűződő alkotmányos jogai sem, mert a genetikai teratorológiai ártalommal született gyermeknek biológiailag és fiziológiailag esélye sem volt a teljes, egészséges életre, a fogyatékosagából eredő hátrányai tehát nem

²² Szegedi Ítéltábla Pf.III.20.429/2006/8. számú (az ÍH 2007/26. számon közzétett) ítélete

²³ Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság 4/A.Pf.20.800/1992/8. számú ítélet indokolása

²⁴ A kérdés felvetése megtalálható például: dr. Gyöngyösi Zoltán: Az élet és test feletti rendelkezések joga hvgorac, Budapest, 2002. 107-108. oldal

²⁵ dr. Petrik Ferenc: Kártérítési jog Budapest, hvgorac, 2002. 25. oldal

²⁶ dr. Petrik Ferenc: A személyiségi jog védelme ... Budapest, hvgorac, 2001. 53. oldal

az alperes magatartásával hozhatók összefüggésbe.²⁷ A Ptk. 9. §-a értelmében a magzat nem személy, nem jogalany, de már magzati állapotában vannak jogai, amelyek az élve születés feltételétől függően illetik meg. Nincs azonban feltételes alanyi joga sem arra, hogy magzati életétől az Mvtv. rendelkezései alapján megfosszák. A feltételes jogképesség a magzat alanyi jogai tekintetében egy függő jogi helyzetet jelent, amelyben az alanyi jog csak eshetőlegesen, egy jövőbeni tény bekövetkezésétől függően keletkezik, a fogantatás időpontjára visszamenőleges hatállyal. A magyar jog tehát nem ismeri el a magzat alanyi jogát sem a megszületésre, sem arra, hogy művi beavatkozással az életét elvegyék. Alanyi jog hiányában pedig az alperes részéről hiányzik a cselekmény jogellenessége, amely a kártérítési felelősség megállapítását kizárja.²⁸ A fogyatékkal született gyermek tekintetében a saját jogú kártérítési igény jogszabályi előfeltételeinek hiányában – pusztán humanitárius megfontolások alapján – kártérítési igény előterjesztésére lehetőség nincsen.²⁹ Több bíróság Polgári Kollégiuma³⁰ is arra az álláspontra helyezkedett, hogy a természeténél fogva fogyatékossgal született gyermek saját jogon nem igényelhet kártérítést, ha a terhességmegszakítás során elmaradt vagy hibás orvosi tájékoztatás miatt anyja nem élhetett a terhességmegszakítással kapcsolatban a jogszabály által biztosított jogával.

A dogmatikailag igen eltérő, ellentétes bírói gyakorlatban a Legfelsőbb Bíróság jogegységet megteremtő határozata tett rendet. A Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bíróságának Jogegységi Tanácsa az 1/2008. polgári jogegységi határozatában megállapította, hogy a genetikai, teratológiai ártalom következtében fogyatékossgal született gyermek a saját jogán nem igényelhet kártérítést a polgári jog szabályai szerint az egészségügyi szolgáltatótól amiatt, hogy a terhességmegszakítás során elmaradt vagy hibás orvosi tájékoztatás következtében anyja nem élhetett a terhességmegszakítás jogszabály által biztosított jogával.

A jogegységi döntés a kártérítési felelősség szükségképpen feltételeit vizsgálva jutott arra a következtetésre, hogy dogmatikailag nem indokolható egyik feltétel fennállása sem. elsőként a jogellenességi feltételt vizsgálta. Rámutatott, az orvos jogellenes magatartása csak abban állhat, hogy a szülőket nem

²⁷ Szegedi Ítéltábla Pf.III.20.429/2006/8. számú (az ÍH 2007/26. számon közzétett) ítélete

²⁸ Pécsi Ítéltábla Pf.1.20.187/2004. számú ítélete

²⁹ 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

³⁰ Csongrád Megyei Bíróság Polgári Kollégiuma 2007. április 12-i ülésén megfogalmazott állásponjtja

tájékoztatja arról, hogy valószínűsíthetően fogyatékos gyermekük fog születni, és így megfosztja őket a családtervezési joguk gyakorlásától, attól, hogy ők dönthessenek a fogyatékos gyermek megszületéséről vagy a terhesség még lehetséges időben történő megszakításáról. A magzattal szemben viszont az orvosnak semmiféle tájékoztatási kötelezettsége nincs. A jogképesség az embert, ha élve születik, fogamzásának időpontjától kezdve illeti meg.³¹ A hatályos jog a magzatot az élveszületésétől kezdődően tekinti jogalanynak.³² Ezért a magzatnak abban a kérdésben, hogy megszülessen-e nincs döntési jogosultsága, és ez nem vezethető le az Alkotmány 54. §-a (1) bekezdésének az élethez és az emberi méltósághoz való alapjogot biztosító rendelkezéséből sem. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint ugyanis az élet és az emberi méltóság csak egymással egységben értelmezhető, nem lehet emberi életek értéke között jogilag különbséget tenni.³³ A természetnél fogva károsodott magzatnak nincs olyan jogosultsága, hogy azt állítsa, hogy jobb lett volna meg sem születnie, mint fogyatékosan élnie. Erre vonatkozó alanyi jog hiányában vele szemben az orvos nem követhet el jogellenes magatartást azáltal, hogy a szülőkkal szembeni tájékoztatási kötelezettségének nem tesz eleget. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának megfogalmazása szerint³⁴ az élethez való jognak nem tulajdonítható a halálhoz való jogot biztosító értelem (ECHR *Pretty v. United Kingdom*, 2002. ápr. 29-i ítélet 40. pontja az Emberi Jogok Európai Egyezményének az élethez való jogot deklaráló 2. cikke értelmezéséhez).³⁵

A kártérítési felelősség általános szabálya további mellőzhetetlen elemként írja elő a kár bekövetkeztét. A polgári jogban a kár fogalma egy, a korábbiakhoz képest hátrányosan megváltozott állapotot jelent, melyet másnak a jogellenes magatartása idézett elő. A kár megállapítása mindig viszonyítás: kell, hogy legyen a sérelmezett magatartást megelőzően egy sértetlen, vagy mindenképpen előnyösebb állapot, vagy legalábbis annak megvalósítható lehetősége. A viszonyítási alap értelemszerűen mindig csak ugyanannak a személynek vagy vagyontárgynak a korábbi állapota lehet, vagy olyan előnyösebb állapota, amelynek elérhetőségétől a károkozó jogellenes magatartás fosztotta meg. A

³¹ Ptk. 9. §

³² Ptk. 10. §

³³ 64/1991. (XII. 17.) AB hat. indokolása

³⁴ ECHR *Pretty v. United Kingdom*, 2002. ápr. 29-i ítélet 40. pontja az Emberi Jogok Európai Egyezményének az élethez való jogot deklaráló 2. cikke értelmezéséhez

³⁵ 1/2008. Polgári jogegységi határozat indokolásának V/1. pontja

genetikai, teratológiai ártalom következtében fogyatékos gyermek esetében semmilyen esély nem volt arra, hogy ép emberként élje az életét, így fogyatékos állapota nem mérhető egy korábbi ép állapothoz (vagy annak lehetőségéhez), legfeljebb a „nemléthez”. Ez utóbbinak „előnyösebb állapotként” való értelmezése azonban nyilvánvalóan a Magyar Köztársaság alkotmányos rendjébe ütközne.

A lehető legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez való alkotmányos alapjog, azaz az Alkotmány 70/D. §-a sem lehet a kártérítési követelés alapja. Az alkotmányos alapjog ugyanis nem jelent mindenki számára közvetlen jogérvényesítési lehetőséget, hanem egyrészt a lehetőségekhez képest érvényesül, amibe az érintett személy belső (biológiai) adottságaiból eredő egészségi állapota is beletartozik, másrészt az alkotmányos jogszabályok feltétel-rendszerében biztosított konkrét jogosultságokon (így a kártérítés szabályain) keresztül érvényesül. A természettől fogva fogyatékos gyermeknek ismeretlen eredetű, genetikai vagy egyéb ok miatt biológiailag, fiziológiailag nincs lehetősége a teljes, egészséges életre, a legmagasabb szintű testi és lelki egészségre. A természettől fogva fogyatékos ember léte tehát nem tekinthető olyan kárnak, ami a polgári jog szabályai szerint megtéríthető.³⁶

Nem alapozza meg az egészségügyi szolgáltató kárfelelősségét a gyermekkel szemben az az érv sem, hogy egyazon magatartás okozta a szülők és a gyermek kárát, és csak a következmények szempontjából, a felelősség mértéke és módja tekintetében van eltérés közöttük. Egyazon jogellenes magatartás ugyanis nem szükségképpen vált ki azonos jogkövetkezményeket különböző személyekkel szemben (a felelősség fennállása, annak alakzata, feltételei is különbözhetnek). A szülőket családtervezési joguk sérelme, az anyát ezen felül önrendelkezési jogának csorbulása miatt illeti meg a kártérítés. A gyermek saját jogán, önállóan érvényesít kárigényt, még akkor is, ha ugyanarra az orvosi magatartásra hivatkozik a kárfelelősség alapjaként, ezért annak feltételeit is önállóan, az ő valamint az egészségügyi szolgáltató, mint károsult-károkozó viszonylatában kell vizsgálni. Az egészségügyi intézmény kárfelelősségének alapjául felhozott orvosi mulasztás azonban a gyermek fogyatékoságával nincs okozati összefüggésben, mert az a szóban lévő esetekben nem az orvos mulasztásának következménye. Az egészséges elveszületés, illetve a

³⁶ 1/2008. Polgári jogegységi határozat indokolásának V/2. pontja

fogyatékos világrajövetel közötti életminőség-különbség nem vezethető vissza az orvosi mulasztásra.³⁷

Ezért a polgári jogi kárfelelősség kizárólag a szülők és az egészségügyi intézmény vonatkozásában érvényesülhet. A szülőknek biztosít az Mvtv. lehetőséget a családtervezésre és az anya önrendelkezési joga fejeződik ki abban, hogy - a törvényi feltételek fennállása esetén - kérheti a terhesség megszakítását. A magzatnak ezzel szemben nincs önrendelkezési joga. A szülők vonatkozásában érhető tetten a személyiségi jogot sértő orvosi magatartás: a magzati károsodás felismerését megghiúsító, felróható orvosi mulasztás és a terhesség-megszakítás lehetőségére vonatkozó tájékoztatás elmaradása. A szülőknek a fogyatékosan megszületett gyermek léte miatt megnehezült élete jelenti polgári jogi értelemben azt a - vagyoni és nem vagyoni - kárt, amely - pénzben kifejezve - az orvosi mulasztás folytán az egészségügyi intézményre áthárítható.

A jogegységi határozat érvrendszeréből kitűnik, hogy elfogadta mind a magyar, mind az iránymutató külföldi bírói gyakorlatban feltűnt argumentumokat, és a dogmatikai alapokat tisztázó kikristályosodott jogirodalmi álláspontokat is. Ezzel valóban betöltötte a joggyakorlat egységesítésére szánt szerepét, ugyanis törvényi szabályozás hiányában a korábbi, ellentétes bírói gyakorlat, a dogmatikailag védhetetlen jogi álláspontok jogerősen elbírált jogviszonyokban való elismerése jogilag és morális szempontból is elfogadhatatlan helyzet volt, és jelentős jogbizonytalanságot eredményezett. A jogegységi határozatot egy fontos jogalkotási lépésnek kellene követnie: indokolt lenne a „wrongful life” igényekkel kapcsolatban egyértelmű törvényi szabályt alkotni.

About the wrongful life action of disabled children – or else to the margin of a decision of the unity of law (Summary)

This study deals with questions of the wrongful conception, wrongful pregnancy action, wrongful birth action and wrongful life action, and within this topic principally examining the possibility of the wrongful life action of a child being born with genetical or teratological disadvantages. The essay pays attention to the practical questions of the presence of this problem in Anglo-Saxon and continental European legal systems, from the views of the interpretive judicial practice, legislation and jurisprudence. Under Hungarian law, there isn't any disposition relating wrongful life

³⁷ 1/2008. Polgári jogegységi határozat indokolásának V/3. pontja

action. Because of this lack of the statement of the statute, only through interpretive judicial practice can we find the answer to the question whether there is a possibility of wrongful life action of disabled children or not. In absence of definite statements of the statute, we have to pay regard to the regulations of the Civil Code, the Act of Medical Care and the Act of Defense of Embryonal Life in order to determine whether the conditions of the wrongful life action can be dogmatically deduced from the general dispositions of the above-mentioned acts. Since the Hungarian judicial practice has passed different contradictory judgements, it has become essential to establish a homogeneous judicial interpretation meeting the requirements of legal certainty by making a decision of the unity of law. The next logical step must be legislation on the basis de lege ferenda proposals which developed jurisdiction

Felhasznált irodalom:

Collins, Elizabeth F.: Overview and Analysis: Prenatal Torts, Preconception Torts, Wrongful Life, Wrongful Death, and Wrongful Birth: Time for a New Framework. In: 22 J. Fam. L. 677 (1983-1984) Heinonline

Dósa Ágnes: Az orvos kártérítési felelőssége Budapest, hvgorac, 2004.

Dósa Ágnes: Az orvos polgári jogi felelőssége az egészséges, nem kívánt gyermek születéséért. In: Állam és jogtudomány, 2000. (41. évf.), 1-2. sz., 143-154. p.

Dósa Ágnes: Kérhető kártérítés egy gyermek megszületéséért? In: Lege Artis Medicinae 2001. 12. sz.

Gyöngyösi Zoltán: Az élet és test feletti rendelkezések joga hvgorac, Budapest, 2002.

Halmos Szilvia: Esélyteremtés vagy önkény? : a fogyatékos fogalma a magyar és a német jogban. In: Fundamentum : az emberi jogok folyóirata, 2007. (11. évf.), 4. sz., 95-102. p.

Hampton, Lawrence P.: Continuing Debate over Recoverability of the Costs of Child-Rearing in Wrongful Conception Cases: Searching for Appropriate Judicial Guidelines. In: 20 Fam. L.Q. 45 (1986-1987) Heinonline

Hámori Antal: Kártérítési felelősség a fogyatékossgal való születés miatt? In: Magyar jog, 2007. (54. évf.), 2. sz., 92-100. p.

Herpai Annamária: Újabb jelenségek születéssel kapcsolatos kártérítési igények körében. In: Magyar jog, 2005. (52. évf.), 11. sz., 691-701. p.

Jobbágyi Gábor: Az ember, mint kár? : A joggyakorlat és -elmélet ellentmondásai az Alkotmánybíróság második abortuszdöntése nyomán. - In: Jogtudományi közlöny, 2004. (59. évf.), 1. sz., 1-9. p.

Köles Tibor: Orvosi műhiba perek Budapest, hvgorac, 1999.

Lábady Tamás: Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből. Szikra Nyomda Pécs, 1989.

Lábady Tamás: A fogyatékossgal született gyermek saját jogú kártérítési igényéről. In: Családi jog, 2006. (4. évf.), 3. sz., 15-25. p.

Mahoney, Kathleen A.: Malpractice Claims Resulting from Negligent Preconception Genetic Testing: Do These Claims Present a Strain of Wrongful Birth or Wrongful Conception, and Does the Categorization Even Matter? In: 39 Suffolk U. L. Rev. 773 (2005-2006) Heinonline

Navratyil Zoltán: Wrongful life - Gondolatok a fogyatékossgal született gyermek sajátjogú kártérítési igényéről . - In: Magyar Jog, 2009. (56. évf.), 4. sz., 217-225. p.

Petrik Ferenc: Kártérítési jog Budapest, hvgorac, 2002.

Petrik Ferenc: A személyiségi jog védelme ... Budapest, hvgorac, 2001.

Sipos Katalin: Biológiai sokféleség, genetikai források, hagyományos tudás: tulajdonjogok, emberi jogok. In: Acta humana : emberi jogi közlemények, 2006. (17. évf.), 3-4. sz., [105]-119. p.

Felhasznált bírósági döntések:

Supreme Court of New Jersey 1967-es döntése

United States District Court Smith v. United States ügyben hozott ítélete

Wisconsin állam Legfelsőbb Bíróságának a Dumer v. St. Michael's Hospital ügyben hozott ítélete

Curlender v. Bio-Science Laboratories ügyben hozott fellebbviteli döntés

Nicolas Perruche-ügyben hozott döntés

Landesgericht LG, Itzehoe

ECHR Pretty v. United Kingdom, 2002. ápr. 29-i ítélet

64/1991. (XII. 17.) AB számú határozat

1/2008. Polgári jogegységi határozat

Pécsi Ítéltábla Polgári Kollégiumának 1/2006. (VI. 2.) számú kollégiumi véleménye, megjelent Bírósági Döntések Tára 2006. 7-8. szám

Csongrád Megyei Bíróság Polgári Kollégiuma 2007. április 12-i ülésén megfogalmazott álláspontja

BH 2004/112. és EBH 2005/1206. számú eseti döntések

Legfelsőbb Bíróság Pfv.III.21.899/1997/6. számú közbenső ítélet, Pfv.III.22.670/1995./5. számú ítélet, Pf.III.21.899/1997. és Pfv.III.22.193/2004. számú ügyben hozott határozat

Fővárosi Bíróság 41.Pf.23.484/1995/3. sz. ítélete

Pécsi Ítéltábla Pf.1.20.187/2004. számú ítélete

Szegedi Ítéltábla Pf.III.20.429/2006/8. számú (az ÍH 2007/26. számon közzétett) ítélete

Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság 4/A.Pf.20.800/1992. számú ügyben hozott döntés