

Kártérítés az esély elvesztéséért

I. Bevezetés

Jelen tanulmány azt tűzte ki céljául, hogy átfogó áttekintést adjon ez esély elvesztéséért megítélhető kártérítés szabályozásáról és gyakorlatáról.

Az első fejezetben kiindulópontként ismertetésre kerülnek a kártérítési jog témát érintő fogalmai, jogszabályhelyei, ezen belül olyan alapfogalmak, mint a felelősség, kár, ok-okozati összefüggés, esély és valószínűség, sérelemdíj.

Ezt követően megpróbálom az esély elvesztéséért megítélhető kompenzációt elhelyezni a kártérítési jog rendszerébe arra tekintettel, hogy mint kárt a normatív szabályozás nem ismeri.

A következő fejezet három nagy alfejezetre bontva azt elemzi, hogy normatív szabályok hiányában mégis milyen esetkörökben fordulhat az elő, a joggyakorlat valamilyen kompenzációt ítél meg a károsultnak. Az egyes alfejezetek rövid nemzetközi kitekintéssel zárulnak.

Végül a szerző saját záró gondolatai következnek.

II. Alapfogalmak

II.1. A kártérítési jog alapjai

A kár kifejezéssel sokat találkozunk a hétköznapi életben, amelyet általában akkor használunk, ha valamilyen hátrány, baj, ártalom vagy esetleg veszteség¹ ér bennünket. Bármelyik szóval próbáljuk megfeleltetni a kárt, mindegyikben közös, hogy valamilyen negatív történés következett be. A hétköznapi értelemben vett kárfogalom tehát jelenthet akár vagyoni, akár érzelmi sérelmet attól függően, hogy a károsult éppen mit él meg veszteséggént, függetlenül attól, hogy az rendelkezik-e vagyoni értékkel vagy sem.²

A kár jogi fogalomként is jelen van a polgári jog kártérítési jogi rendszerében. A kártérítési jog szabályozza, hogy

- ki a felelős személy, akinek
- az individuumot ért hátrány miatt (kár) miatt kártérítési felelőssége áll fenn,

¹ <https://hu.wiktionary.org/wiki/k%C3%A1r> (2020.04.16.)

² JÓJÁRT ESZTER: Az esély elvesztése, mint kár? Jogtudományi Közlöny, 2009. december 520. oldal

- valamint azt, hogyan kell kompenzálnia a felelősnek ezt a kárt.

A kártérítési jog szabályainak megalkotásánál nagy szerepe van a társadalom értékfelfogásának, a társadalmi elvárásoknak, valamint annak is, hogy milyen funkciót tulajdonítanak a kártérítési jognak³. Ahogy Fuglinszky Ádám fogalmaz: „A kártérítési jog a társadalom alapértékei, az alkotmányos alapjogok mellérendelt kapcsolatban álló jogalanyok között, mindennapi életviszonyokban történő érvényesítésének fontos eszköze.”⁴

A fent leírtakat támasztja alá, hogy a kártérítési jog egyik alapköve, maga a felelősség általános társadalmi kategória: a felelősség a társadalom védekezése a társadalmi érdekekkel ellentétes helyzetekkel, illetőleg magatartásokkal szemben, és ennek keretében a társadalom ezekről olyan, rendszerint negatív értékelést fogalmaz meg, amely céljában és eredményében vagy a társadalomellenes magatartás megelőzését vagy a megsértett társadalmi érdekek jóvátételét célozza.⁵

A társadalmi felelősségen belül a polgári jogi kártérítési felelősségnek négy alapvető feltétele van: jogellenesség, felróhatóság, kár, okozati összefüggés a kár és a felróható tevékenység (mulasztás) között. A feltételek közül a jogellenesség, a kár, valamint az okozati összefüggés a kártérítési felelősség szükségképpen elemei, hiszen bármelyik típusú kártérítési felelősség alapjai. Ezzel szemben a felróhatóság csak rendszerinti elem⁶, mivel létezik olyan kártérítés is, amelynél nem játszik szerepet a vétkesség.⁷

A polgári jogi felelősséget két fő területre szokás osztani, melyek egymással mellérendeltségi viszonyban állnak: a deliktuális (szerződésen kívüli) és a kontraktuális (szerződésszegési) felelősségre, és általában vagyoni felelősséget jelent.

A jogirodalom alapján a polgári jogi felelősség feltételei (a felsorolt négy alapvető feltétel) az alábbiak szerint definiálhatók a teljesség igénye nélkül:

Eörsi Gyula szerint *jogellenesség* a jog azokat a magatartásokat minősíti, amelyek olyan fokban veszélyesek a társadalomra, hogy velük szemben a jogi eszközökkel való védekezés

³ A kártérítési jognak alapvetően két, egymás mellett érvényesülő funkciója van: a prevenció: a kártérítés célja, hogy visszatartsa az esetleges károkozót a további ilyen jellegű magatartástól, reparáció: elégtétel az okozott kárért

⁴ FUGLINSZKY ÁDÁM: Kártérítési jog HVG-ORAG Lap- és Könyvkiadó Kft. 2015 61. oldal

⁵ Nagykomentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényhez (archív)

⁶ uo.

⁷ Pl.: a veszélyes üzemi felelősség objektív felelősséget jelent: ha a fokozott veszéllyel járó tevékenység folytatása kárt okoz, akkor az ilyen tevékenységet folytató üzembentartó vétkességétől függetlenül köteles a kár megtérítésére.

szükségessé válik. A károkozás ilyen társadalomra veszélyes magatartás, ezért a károkozás tilos, és éppen ezért jogellenes.⁸

A felelősség egy objektivizált, tipizált elvárhatósági mérce: úgy kell eljárni, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható. Tehát a polgári jogi jogviszonyok egyik sajátossága, hogy nincs egy olyan általános zsinórmérték, amely előírná, hogy miként viselkedjen az egyén. „Az elvárhatóság szintje az általában elvárható és az egyéntől elvárható szint között helyezkedik el, speciális mércét jelölve a társadalom tagjainak.”⁹ Mindehhez hozzácsatolnám még az alábbiakat: „...Eörsi elmélete: a felelősség alóli mentesüléshez általában csak az elháríthatatlan ok bizonyítása vezet. Vagyis az adott helyzetben általában mindaz elvárható, ami objektíve nem elháríthatatlan.”¹⁰

A kár fogalmát Lábady Tamás ekként fogalmazta meg: *„A kártérítési felelősség objektív tényálláseleme a kár. Káron értünk általában minden olyan hátrányt, amely valamely esemény folytán valakit személyében, illetőleg vagyonában ér. A legáltalánosabb értelemben a kár lehet vagyoni és nem vagyoni jellegű.”¹¹*

A kártérítési jognak azon részére, hogy hogyan kell a felelősnek megtéríteni a kárt, függ attól, hogy melyik a legmegfelelőbb reparációs vagy kompenzációs technika. A kártérítési jogban általában a teljes kártérítés elve jelenik meg alapelveként. Ezt értelmezhetjük akként, hogy minden kárt meg kell téríteni, ami a károsultnál keletkezett, de értelmezhetjük akként is, hogy olyan helyzetbe kell hozni a károsultat, amilyen helyzetben a károkozás nélkül lenne.¹²

Az *okozati láncolat* megléte előfeltétele, mégpedig mellőzhetetlen feltétele a kártérítési felelősség fennállásának. Vagyis a kárnak a jogellenes magatartás eredményeként kell létrejönnie. Az okozatosság az egyik legproblematisabb témakör a kártérítési jogban. A téma szempontjából is kiemelkedő jelentőséggel bír, ezért a fogalom további részleteit az egyes alfejezetekben fejtem ki.

⁸ EÖRSI GYULA: A jogi felelősség alapproblémái, a polgári jogi felelősség. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1961, 294. oldal

⁹ DR. ZÁKÁNY JUDIT: Felelősségi viszonyok és konfliktuskezelési lehetőségek az egészségügyi szolgáltatások területén nemzetközi összehasonlítás tükrében (doktori (PhD) értekezés, Debrecen, 2014)
<https://dea.lib.unideb.hu/dea/bitstream/handle/2437/193496/Zakanyertekezes.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
(2020.05.02.)

¹⁰ LÁBADY TAMÁS: A deliktualis felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról. Jura, 2002/1. szám, 74. oldal

¹¹ LÁBADY TAMÁS: A deliktualis felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról. Jura, 2002/1. szám, 77. oldal

¹² FUGLINSZKY 2015 45-46. oldal

II.2. A magyar kártérítési jog szabályai

A magyar szabályozás alapvetően a római jogban megalkotott fogalmakon alapszik. A római jog ismerte a kártérítés fogalmát, azonban kifejezett formában mégsem dolgozta ki a rendszerét. Kártérítés alatt a kárral egyenértékű vagyoni megtérítést értett, amely alapulhatott a kár viselésének szerződési elvállalásán (biztosítás), valamint egyéb jogcímenek.¹³

A kár legáltalánosabb megfogalmazásban a vagyonban bekövetkezett csökkenést jelentette, melyen belül két fajtáját különböztették meg:

- a vagyon csökkenése bizonyos vagyontárgyak elpusztulásával, megrongálódásával következett be (*damnum emergens*)
- olyan előnytől vagy haszontól esett el a károsult, amelyet joggal és alaposan remélhetett (*lucrum cessans*).

A nem vagyoni jellegű kár megtérítéséről pedig a római jog magánbüntetések formájában gondoskodott.¹⁴

A római jog azonban még nem ismerte azt az alapelvet, miszerint a jogellenesen okozott kárt meg kell téríteni. Ezt, a modern kártérítési jog alapjául szolgáló generális klauzulát a természetjogászok, elsősorban Hugo Grotius és Christian Thomasius fogalmazták meg, mely fogalom a Code civil óta minden polgári törvénykönyvben jelen van, így hazánkban is.¹⁵

A magyar törvények közül a dolgozat szempontjából a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (rPtk.), valamint a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (Ptk.) szabályai bírnak jelentőséggel, ezért ezek áttekintésére szorítkozunk.

A rPtk. II. címe tartalmazza a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség szabályait, ezen belül a XXIX. fejezet tartalmazza mind a deliktuális, mind a kontraktuális felelősség általános szabályait¹⁶, valamint szabályozza a felelősség általánosnak tekinthető „vétkességi” alakzatát.

¹³ FÖLDI ANDRÁS ÉS HAMZA GÁBOR: A RÓMAI JOG története és intézményei Ötödik, átdolgozott és bővített kiadás Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest 1996, 416-417. oldal

¹⁴ FÖLDI ANDRÁS ÉS HAMZA GÁBOR: A RÓMAI JOG története és intézményei Ötödik, átdolgozott és bővített kiadás Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest 1996, 418. oldal

¹⁵ uo.

¹⁶ Az rPtk. 318. (1) bekezdése szerint a szerződésszegésért való felelősségre, valamint a kártérítés mértékére a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség szabályait kell alkalmazni azzal az eltéréssel, hogy a kártérítés

A rPtk. 339.§ (1) bekezdése tartalmazza, hogy kinek, milyen magatartás esetén kell kártérítést fizetni: *„aki másnak jogellenesen kárt okoz, köteles azt megtéríteni. Mentessül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható.”*

A (2) bekezdés szerint *„a bíróság a kárért felelős személyt rendkívüli méltánylást érdemlő körülmények alapján a felelősség alól részben mentesítheti.”*

A kár fogalmát a 355. § (1) és (4) bekezdésében találjuk meg: *„A kárért felelős személy köteles az eredeti állapotot helyreállítani, ha pedig az nem lehetséges, vagy a károsult azt alapos okból nem kívánja, köteles a károsult vagyoni és nem vagyoni kárát megtéríteni. Kártérítés címén a károkozó körülmény folytán a károsult vagyonában beállott értékcsökkenést és az elmaradt vagyoni előnyt, továbbá azt a kárpótlást vagy költséget kell megtéríteni, amely a károsultat ért vagyoni és nem vagyoni hátrány csökkentéséhez vagy kiküszöböléséhez szükséges.”*

Tehát megjelenik mind a *damnum emergens*, mind a *lucrum cessans* a vagyoni jellegű károk esetében, valamint ismerte az rPtk. a nem vagyoni károk kategóriáját is.

Tartalmazta az rPtk. a IV. címében a személyek polgári jogi védelme alatt azon belül a VII. fejezetben a személyhez fűződő jogok védelmét.

A törvény 75.§ (1) bekezdése szerint *a személyhez fűződő jogokat mindenki köteles tiszteletben tartani. E jogok a törvény védelme alatt állnak.*

Az rPtk. 76.§ -a nevesített egyes személyhez fűződő jogokat: *A személyhez fűződő jogok sérelmét jelenti különösen az egyenlő bánásmód követelményének megsértése, a lelkiismereti szabadság sérelme és a személyes szabadság jogellenes korlátozása, a testi épség, az egészség, valamint a becsület és az emberi méltóság megsértése.*

A megfogalmazásból kitűnik, hogy e törvényi felsorolás nem taxatív, vagyis bővíthető a személyiségi jogok köre.

A 2014. március 15. napján hatályba lépett Ptk. némileg átdolgozta a kártérítési jog rendszerét: egyrészt különválasztotta a deliktuális és kontraktuális felelősség szabályait. Eltérő alapra helyezte a kimentést a kontraktuális és a deliktuális kártérítési felelősség esetében, és ugyancsak különböző szabályokat állapított meg a kártérítési jog e két területén a megtérítendő kár feltételeinél. A leírtakon kívül konkretizálta a kár fogalmát, valamint a nem vagyoni kár és

mérséklésének - ha a jogszabály kivételt nem tesz - nincs helye. Ezen utaló szabály alapján a Ptk. II. címében foglaltak ellenére a szerződésszegéssel okozott károk esetén is a fejezetben található szabályok alkalmazandók.

kártérítés helyébe a személyiségi jogok megsértéséhez kapcsolódó sérelemdíj szabályait vezette be.

A témánk szempontjából a deliktuális felelősség és a sérelemdíj szabályai bírnak jelentőséggel, ezért ezen szabályokat tekintjük át.

A deliktuális felelősség szabályai a Ptk. hatodik könyvének negyedik részében, a felelősség szerződésen kívül okozott kárért alcím alatt kaptak helyet.

A Ptk. 6:518. § -a kimondja, hogy *„a törvény tiltja a jogellenes károkozást.”*

A Ptk. 6:519. § -a szerint *„aki másnak jogellenesen kárt okoz, köteles azt megtéríteni. Mentessül a felelősség alól a károkozó, ha bizonyítja, hogy magatartása nem volt felróható.”*

Az elvárható magatartás elvének, valamint a felróhatóságnak a meghatározása a Ptk. 1:4. § -ában, az alapelvek között található, mely szerint *„ha e törvény eltérő követelményt nem támaszt, a polgári jogi viszonyokban úgy kell eljárni, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható. Felróható magatartására előnyök szerzése végett senki nem hivatkozhat. A másik fél felróható magatartására hivatkozhat az is, aki maga felróhatóan járt el.”*

A Ptk., csakúgy mint az rPtk. immáron kimondva a teljes kártérítés elve mellett tette le a voksát a 6:522. § (1) bekezdésében foglaltak szerint.

Ugyanezen jogszabályhely (2) bekezdése definiálja a kárt, mely szintén a *damnum emergens*ből és a *lucrum cessans*ből, valamint a károsultat ért költségekből áll: *„a teljes kártérítés körében a károkozó köteles megtéríteni*

a) a károsult vagyonában beállott értékcsökkenést;

b) az elmaradt vagyoni előnyt; és

c) a károsultat ért vagyoni hátrányok kiküszöböléséhez szükséges költségeket.”

A kár tehát pénzben kifejezhető, összesszerűen meghatározható, szükségszerűen vagyoni hátrány.¹⁷

A sérelemdíj szabályrendszere a Ptk. Harmadik Részében, a személyiségi jogok címszó alatt lelhető fel. Ebben a részben a törvény megfogalmazza a személyiségi jogok általános védelmét, a felsorolja a nevesített személyiségi jogokat. Az rPtk. személyhez fűződő jogainak szabályozásához hasonlóan nyitva hagyja azt a lehetőséget, hogy a felsoroltakon kívül az egyén más személyiségi jogának megsértése esetén is alkalmazhatóak a Ptk. szankciói. Meghatározza

¹⁷ KEMENES ISTVÁN: Az esély elvesztése mint vagyoni és nem vagyoni hátrány Magyar Jog 2018. 12. szám, 658. oldal

a személyiségi jogok megsértése esetén a felróhatóságtól független szankciókat, kifejtí a sérelemdíj szabályait a 2:52.§ -ában.

A Ptk. 2:52. § (1) bekezdése szerint akit személyiségi jogában megsértenek, sérelemdíjat követelhet az őt ért nem vagyoni sérelemért. A (2) bekezdés szerint a sérelemdíj fizetésére kötelezés feltételeire - különösen a sérelemdíjra köteles személy meghatározására és a kimentés módjára - a kártérítési felelősség szabályait kell alkalmazni, azzal, hogy a sérelemdíjra való jogosultsághoz a jogsértés tényén kívül további hátrány bekövetkeztének bizonyítása nem szükséges. A (3) bekezdés szerint a sérelemdíj mértékét a bíróság az eset körülményeire - különösen a jogsértés súlyára, ismétlődő jellegére, a felróhatóság mértékére, a jogsértésnek a sértettre és környezetére gyakorolt hatására - tekintettel, egy összegben határozza meg.

II.3. Az esély és az esély elvesztésének fogalma

Az esély fogalmának megjelölésekor a Jójárt Eszter által leírtakból indulunk ki: „az esély köznapí értelemben egy jövőbeli esemény bekövetkezésének valószínűsége”.¹⁸ Ez a megfogalmazás érthető mind negatív, mind pozitív eseményre, azonban a téma szempontjából kizárólag a pozitív esemény bekövetkezésének a lehetősége mérvadó. Tehát a dolgozat tárgya az egyén számára pozitívként értelmezhető esély elvesztésének, mint hátránynak a jogi szempontból történő vizsgálata. Egy aktuális példával illusztráljuk mit is jelentenek a leírtak: ha fennáll az esélye a koronavírus fertőznenk, de ez az esély nem válik valóra, inkább előny az egyén számára, mint hátrány, mivel a megfertőződés esélye az egyén számára negatív előjellel bír. Ha azonban a jogi képviselő ügyfele azért veszíti el a pernyertesség esélyét, mert a jogi képviselő elmulasztja a törvényi határidőt, az ügyfelet hátrány éri, azaz egy, az ügyfél számára pozitívan is végződhető esélytől esik el.

Visszaolvasva mind az rPtk., mind a Ptk. fent részletezett normatív kárfogalmát és a sérelemdíj szabályait az látható meg belőlük, hogy az esély elvesztése korábban sem számított, és jelenleg sem számít a polgári jogban kárnak, mivel kárnak a már bekövetkezett vagyoni hátrányt vagy a jövőben biztosan bekövetkező vagyoni előny elmaradását, valamint a már bekövetkezett személyhez fűződő jogot ért sérelmet tekinthetünk, azonban az esély jövőbeni bekövetkezése nem bizonyos.¹⁹

¹⁸ JÓJÁRT 518. oldal

¹⁹ JÓJÁRT 520. oldal

Ha okozati szempontból vizsgáljuk az esély elvesztését, azt láthatjuk, hogy az esély elvesztése és a károkozó magatartás között az okozati összefüggés tényszerűen nem állapítható meg, de ugyanakkor nem is zárható ki.²⁰

A következő alfejezet ennek ellenére mégis azzal foglalkozik, hogy miként kapcsolható be a kártérítési jog rendszerébe az esély elvesztése, mint hátrány.

II.4. Az esély elvesztésének, mint hátránynak a bekapcsolása a kártérítési jogba

Tény, és a dolgozat későbbi fejezetében részletesen ismertetésre is kerül, hogy az utóbbi évtizedekben kialakult olyan hazai bírósági gyakorlat, amely kártérítést (vagyon és nem vagyon) ítelt meg az esély elvesztéséért. Az is tény az előző alfejezetben foglalt levezetés alapján, hogy a kár normatív fogalmába nem tartozik bele az esély elvesztéséért járó kompenzáció. Felmerül a kérdés, hogy akkor mégis mi az alapja a kártérítést megítélő bírósági gyakorlatnak?

Az egyik lehetséges kiindulópontunk a kár fogalma.²¹ Amennyiben elfogadhatónak véljük a hátrány kiterjesztő értelmezését, akkor az esély elvesztésével az egyént ért hátrányt kezelhetjük olyan kárnak (akár vagyon, akár személyét ért), amely megítélhető a károsult részére. Ez az elmélet megalapozhat akár vagyon akár nem vagyon kártérítést.

Egy másik kiindulópont lehet a Jójárt Eszter által kidolgozott kétféle megoldás: abból a feltevésből indul ki, hogy az esély azért nem feleltethető meg a kártérítés normatív fogalmával, mert nem egy befejezett eseményre utal, hanem csak egy jövőbeni – 100%-nál kisebb – bekövetkezési valószínűsége.

Az első megoldás az, hogy úgy tekintünk az esély elvesztésére a károkozás időpontjában, mint egy statikusan befejezett, tényleges eseményre. Ha megállapítható, hogy ebben a kimerevített állapotban az esély reális, létező tényező volt (nem spekulatív), akkor megszűnik a különbség a kár, mint bekövetkezett esemény és az esély, mint a jövőben potenciálisan bekövetkező esemény között. A kár lehet akár *damnum emergens*, akár *lucrum cessans*, akár személyiségi jog sérelme. Ezen esetben a normatív kárfogalom kitágul.²²

A második megoldás az, hogy jogpolitikai indokok alapján létrehozunk egy külön, egységes esély-elvesztés fogalmat, és ezt ugyanolyan kárként kezeljük, mint a ténylegesen bekövetkezett károkat. Ezt a megoldást alkalmazta többé-kevésbe az elmaradt haszon kapcsán is a jogalkotó,

²⁰ KEMENES 658. oldal

²¹ A fogalom a harmadik oldal közepén található.

²² JÓJÁRT 520-521. oldal

mivel a fogalma túllép a tényleges bekövetkezetttség kritériumán. Az elmaradt haszon fogalma tehát nyitott a jövőre, mint ahogyan a bekövetkezett kár vagy a kárenyhítési és kárelhárítási költség körében az összecszerűség bizonyítatlansága esetén alkalmazott általános kártérítés jogintézménye is.²³

A dolgozat következő fejezetében arra keressük a választ, hogy a bírósági gyakorlat esetlegesen melyik megoldást alkalmazva csatornázza be az esély elvesztését a kártérítési jog rendszerébe.

III. Az esély elvesztése kapcsán felmerülő kártérítés esetcsoportjai

Jóárt Eszter elemzése alapján három esetcsoportját különböztetjük meg az esély elvesztésének:

- a nyereség/nyerés esélyének elvesztése
- a pernyertesség esélyének elvesztése
- a gyógyulási esély elvesztése

A dolgozat jelen fejezetének célja, hogy alfejezetekre bontva részletesen bemutassa az egyes esetcsoportok hazai bírósági gyakorlatát, valamint rövid nemzetközi kitekintést adjon, főként angolszász jogeseteket alapul véve.

III.1. A nyerési esély elvesztése

III.1.1. A nyerési esély elvesztéséről általában

Ebbe a csoportba olyan esetek tartoznak, amikor valamely vagyoni előny, nyereség realizálásának az esélye veszik el, azonban teljes bizonyossággal, kétséget kizáróan nem állapítható meg, hogy a károsult a károkozó magatartás hiányában tényleg szert tett volna-e a remélt jövedelemre.

A fenti mondatból is kitűnik, hogy a károsult egyfajta elmaradt haszonként, azaz *lucrum cessans*ként követel kártérítést. Azonban az elmaradt haszon a jogirodalom szerint azt jelenti, hogy a „károsult vagyonába bizonyos alaposan remélt vagyonelemek nem kerülnek be, valamint már a vagyonba tartozó vagyonelemek reálisan várható értéknövekedése nem következik be.”²⁴ Ennek megítélése során azonban szigorú az ítélkezési gyakorlat, mivel csak a reális, ellenőrizhető adatokon alapuló igényt ismeri el, és a jövőbeni remélt vagyonnövekmény bekövetkezése vonatkozásában a bizonyossággal határos valószínűség

²³ JÓÁRT 521. oldal

²⁴ FUGLINSZKY 2015 722. oldal

követelményét támasztja. A nyerési esély elvesztésekor a károsult azonban a valószínűség egy jóval csekélyebb fokát képes bizonyítékokkal alátámasztani, ezért a bíróság az ilyen igényekkel szemben teljes mértékben elutasító. Az alábbi jogesetek mind alátámasztják a leírtakat:

A BH.1994.196.²⁵ számú ügyben a felperes 5000 forint értékű gépkocsinyeremény-takarékbetétkönyvet váltott az alperes egyik fiókjánál, melyet kilenc évvel később szeretett volna visszaváltani, azonban erre már nem volt módja. A betétkönyvet ugyanis egy harmadik személy kérelmére közjegyzői eljárásban korábban már megsemmisítették, majd az összegét kifizették ezen harmadik személynek. A felperes azon hivatkozással, hogy a közjegyzői megsemmisítési eljáráshoz szükséges volt a betétkönyv adatainak alperes általi közlése a harmadik személlyel, mely jogszabálysértően történt, kártérítési keresetet terjesztett elő. A felperes a keresetében a nyereménybetét névösszegének a megfizetését, valamint általános kártérítést kért arra hivatkozván, hogy a megsemmisítési eljárás hiányában lehet, hogy gépkocsit nyert volna. A bíróság megállapította, hogy mivel a megsemmisítési eljárás megindítására és a betétkönyv semmissé nyilvánítására az alperes alkalmazottjának szolgálati-titok-sértése adott lehetőséget, az alperes kártérítési felelőssége a nyereménybetét névösszege vonatkozásában fennáll. Alaptalan azonban a felperes általános kártérítés megfizetésére irányuló kereseti kérelme, mivel a perben semmi bizonyíték nem támasztotta alá, hogy a felperes a nyereménybetétkönyvével a megsemmisítési eljárás hiányában gépkocsit nyert volna.

A BH.1999.551.²⁶ számú ügyben a felperes elvégezte az alperes által szervezett üzleti angol nyelvtanfolyamot, azonban az alperes nem adott részére erről írásos igazolást. A felperes kártérítés iránti keresetet indított az alperessel szemben elmaradt haszna megtérítése okán, arra hivatkozva, hogy a tanfolyam elvégzését igazoló okirat hiánya miatt esett el attól a lehetőségtől, hogy őt foglalkoztassák. A bíróság a keresetet elutasította, mivel a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján azt nem lehetett kétséget kizáróan megállapítani, hogy a felperes kizárólag a tanfolyam elvégzését igazoló okirat hiánya miatt esett el attól a lehetőségtől, hogy őt foglalkoztassák. Így nem bizonyította a felperes a jogellenes magatartás és a kár közötti okozati összefüggést, amely az alperes kárfelelősségének a megállapítását kizárta.

A BH.2016.333. szám alatti ügyben a felperes hivatásos sportoló, akit korábban, doppingeljárásban született jogerős döntéssel megfosztottak az athéni olimpián szerzett érmétől. A felperes felkészülést folytatott a 2012. évi londoni olimpiai játékokra és a szükséges

²⁵ A jogeset száma FUGLINSZKY 260. oldal

²⁶ A jogeset száma FUGLINSZKY 260. oldal

olimpiai kvalifikációs szinteket teljesítette. 2012. július 6-án szerzett tudomást az ún. "A" minta pozitív eredményéről. Miután a "B" minta elemzése az "A" minta eredményét megerősítette, doppingeljárás indult, amelynek befejezésével a felperest 2012. július 6-tól számítandó hat évre a szervezett versenytől eltiltották, a londoni olimpiai játékokon nem vett részt. A bíróság a jogerős részítéletével utóbb a felperessel szemben alkalmazott eltiltás büntetést 3 évre csökkentette. A felperes kártérítés megfizetése iránti pert indított arra hivatkozással, hogy az alperes a nevezést jogszerűtlenül mellőzte, vagy vonta vissza, illetőleg azt kellően nem indokolta, és arról határozatot sem hozott. Kárként annak a jutalomnak az összegét jelölte meg, amelyben a győzelme esetén részesült volna, a felkészülésre fordított kiadásait, valamint nem vagyoni kártérítésre tartott igényt, figyelemmel arra is, hogy az alperes elnöke a 2012. július 23-i, tévében tett nyilatkozatával a felperes személyhez fűződő jogát megsértette. A bíróság megállapította, hogy a felperes közvetlenül a londoni olimpia előtt produkált pozitív eredményű doppingtesztok okán doppingvétséget követetett el. Erre figyelemmel, továbbá a korábbi doppingvétséggel kapcsolatban alkalmazott súlyos büntetés ismeretében hozott döntés miatt nem állítható az, hogy az alperes jogellenes magatartásának következményeként nem vehetett részt a felperes az olimpián, ezért a kereset a jogellenesség hiánya miatt alaptalan. Továbbá a jutalom elnyerése, mint elmaradt haszon nem nyert bizonyítást, a meg nem térült költségek esetében pedig hiányzik az okozati összefüggés. Az alperes pedig a tévényilatkozatban valós tényekre hivatkozott, a nem vagyoni kártérítésre alapot adó személyhez fűződő jogsértés ezért nem volt megállapítható.

A BH 1991.74.²⁷ számú ügyben a felperes kártérítésre kérte kötelezni az alperest, mivel állítása szerint az alperes az általa az 1985/86. és az 1986/87. gazdasági években értékesített gyökeres gyümölcszsaporító anyag után a felperesnek a jogszabályban előírt fajtahasználati díjból többszöri felhívás ellenére csupán egy részösszeget fizetett meg. A felperes az általa kért kártérítés összegéhez az alperes által igényelt és az alperesnek a Pénzügyminisztérium által a Külkereskedelmi Minisztériummal egyeztetve megadott termelőkorszerűsítési támogatás összegét is hozzászámította. A bíróság azonban megállapította, hogy ha valamely állami támogatás megadása nem kötelező jellegű államigazgatási aktussal történik, a támogatás várható összegét kártérítési igény alapjaként nem lehet figyelembe venni.

Az EBH.2005.1220.²⁸ számú ügyben az I. rendű alperes pályázatot írt ki a tulajdonában álló kényszervágóhíd üzemeltetésére. A felperest nyilvánították nyertesnek, I. rendű alperes

²⁷ A jogeset számát FUGLINSZKY 260. oldal és KEMENES 658. oldal is hivatkozta

²⁸ A jogeset száma FUGLINSZKY 260. oldal

azonban a döntést felfüggesztette, és a pályázókat a pályázat kiegészítésére hívta fel. A pályázat ezt követő elbírálása után a II. rendű alperes lett a pályázat nyertese, az I. rendű alperes vele kötötte meg a vágóhíd üzemeltetésére a bérleti szerződést. A felperes keresete folytán a Legfelsőbb Bíróság ítéletében megállapította, hogy az I. rendű és II. rendű alperesek a pályázat kiírását követően - annak kiegészítése során - tisztességtelen piaci magatartást tanúsítottak. Az I-II. rendű alperesek a közöttük lévő bérleti szerződést ezért megszüntették, az I. rendű alperes által kiírt újabb pályázatot a felperes nyerte meg és a kényszervágóhidat megvásárolta. Ezt követően kártérítés iránti pert terjesztett elő az alperesekkel szemben, melyben a tisztességtelen piaci magatartással okozott elmaradt haszonban jelentkező kár egyetemleges megfizetésére kérte kötelezni az alpereseket. A bíróság megállapította, hogy sérelmet szenvedett egy törvény által védett társadalmi és egyéni érdek, az esélyegyenlőség és a pályáztatás tisztasága. A hivatkozott jogellenes alperesi magatartások azonban a felperes már meglévő gazdasági pozícióit nem gyengítették, és nem állapítható meg ítéleti bizonyossággal, hogy ezek következtében esett el a felperes a jövőbeni haszontól. Mindemellett nem látta megállapítható teljes bizonyossággal azt sem, hogy tisztességes eljárás esetén a pályázat nyertese a felperes lett volna, az I. rendű alperes vele a szerződést meg is kötötte volna, továbbá, hogy az üzemeltetésből biztos haszonra tett –e volna szert, és ha igen, az milyen összegű lett volna. Kimondta továbbá a bíróság, hogy a felperes kizárólag a pályázaton való részvétellel kapcsolatos költségei megtérítésére tarthat igényt.

A BH.2020.42. számú ügyben a felperes a két időpontban, két különböző pályázatot nyújtott be támogatás elnyerésére: 2006- ban egyedi kormánydöntéssel nyújtható közvetlen támogatás (EKD) iránti kérelemmel élt, valamint 2010-ben az Új Magyarország Fejlesztési Terv Gazdaságfejlesztési Operatív Program (GOP) pályázati kiírására beruházás finanszírozásának biztosítására nyújtott be pályázatot. Mindkét pályázati kérelme elutasításra került. A felperes az Unió jog megsértése miatt, melynek folytán nem nyerte el a pályázatokat, kártérítés megfizetése iránti keresetet terjesztett elő. A bíróság a keresetet elutasította, mivel a felperes nem bizonyította, hogy az alperesek jogsértésének hiányában biztosan elnyerte volna a támogatásokat, így a kár felmerülése sem igazolt. A bíróság visszautalt az ítéletében az előzőleg ismertetett két jogesetre is.

III.1.2. A nyeresi esély elvesztésének normatív szabályozása

A nyeresi esély elvesztésének normatív, speciális szabályozása jelenik meg a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvényben (Kbt.), a törvény szerinti pályáztatás szabályainak megsértése esetére.²⁹

A Kbt. szerint a pályázati ajánlat elkészítésével és a közbeszerzési eljárásban való részvétellel felmerülő költségeket a pályázat eredményétől függetlenül az ajánlattevőnek - a nyertesnek is és a vesztesnek is - viselnie kell, akkor is, ha a közbeszerzési eljárás maradéktalanul megfelel a jogszabályoknak.

A Kbt. a közbeszerzésekkel kapcsolatos egyéb polgári perek szabályai között, a 177.§ (2) bekezdésében ezért kimondja, hogy *„ha az ajánlattevő kártérítésként kizárólag az ajánlat elkészítésével és a közbeszerzési eljárásban való részvétellel kapcsolatban felmerült költségeinek megtérítését követeli az ajánlatkérőtől, e kártérítési igény érvényesítéséhez elegendő azt bizonyítania, hogy*

- a) ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésre, illetve a közbeszerzési eljárásra vonatkozó jogszabályok valamely rendelkezését,*
- b) valódi esélye volt a szerződés elnyerésére, valamint*
- c) a jogsértés kedvezőtlenül befolyásolta a szerződés elnyerésére vonatkozó esélyét.”*

A Kbt. fenti jogszabályhelyhez kapcsolódó kommentárja kifejtette, hogy Kbt. ezen szabálya speciális kártérítési tényállás, mivel ez a kártérítési felelősségnek az általános szabályától elkülönül, önálló jogcímmel rendelkezik. E szakasz alapján kártérítésként érvényesíthető költségek (a pályázati ajánlat elkészítésével és a közbeszerzési eljárásban való részvétellel felmerülő költségek) a kártérítés általános szabályai szerint ugyanis nem lennének érvényesíthetők, mivel nem tartoznak a Ptk. által szabályozott kárfogalom körébe. Másrészt a költségek felmerülése és a közbeszerzési eljárás szabálytalansága között okozati összefüggés sem áll fenn, amely szintén kizárja a Ptk. általános szabályai alapján történő igényérvényesítést.³⁰ Éppen ezért a Kbt. ezen rendelkezésének célja az, hogy lehetőséget biztosítson az ajánlattevőnek arra, hogy könnyített bizonyítási szabályok alkalmazásával olyan helyzetbe kerüljön, mint ha nem is indult volna a közbeszerzési pályázaton, azonban a teljes

²⁹ A törvény ezen szabályai a 92/13/EGK Irányelv 2. cikkének (7) bekezdésének átvétele. A szabályokat először a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXIX. törvénybe, majd a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvénybe építették be, végül változtatás nélkül átvette a jelenleg hatályos Kbt. is.

³⁰ Kommentár a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvényhez – Szerkesztette: Dezső Attila

kártérítés követelése esetén, amely általában az ajánlattevő elmaradt hasznát jelenti, ezen könnyítések nem alkalmazhatók.

A Kbt. változatlan formában átvette a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvényből (régí Kbt.) a szerződések közbeszerzési jogsértés miatti érvénytelenségének megállapítása iránti polgári per szabályait, így a témát érintő jogszabályhelyet is, így mondhatjuk azt, hogy e tekintetben a korábbi bírói gyakorlat jelenleg is irányadó.

A BDT. 2013.1913.³¹ számú eljárásban az alperes közbeszerzési hirdetményt tett közzé. A közbeszerzés tárgya kettős volt, melyekre külön lehetett ajánlatot tenni. A felperes mindkét részre tett ajánlatot. Az alperes a felperes ajánlatát mindkét résznél érvénytelennek minősítette. A felperes az alperes döntésével szemben jogorvoslattal fordult a Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottságához, amely részben helyt adott a felperes kérelmének a pályázat második része vonatkozásában megállapította az alperes súlyos jogsértését amiatt, hogy a pályázat ezen részéből kizárta a felperest.

A döntőbizottsági határozat kézhezvételét követően az alperes új közbeszerzési eljárás lefolytatását rendelte el, melyen a felperes nem indult el, nem tett ajánlatot. Ezt követően elrendelték a felperes felszámolását. A felperes kártérítési pert indított az alperessel szemben, melyben az elmaradt haszna, valamint a pályázat elkészítésével kapcsolatosan felmerült költség megfizetésére kérte kötelezni az alperest. A keresete indokául azt adta elő, hogy az alperesi jogsértés hiányában ő lett volna a közbeszerzési eljárás nyertese, mivel összességében a legkedvezőbb ajánlatot a pályázók közül ő tette, így az elmaradt haszonként érvényesíteni kívánt összeget realizálhatta volna. Másrészt kárként merült fel nála a pályázat elkészítésével kapcsolatos költség, amelynek megtérítésére - a jogszerűtlen érvénytelenítés miatt - szintén jogosult.

Az alperes a kereset elutasítását kérte, mivel álláspontja szerint a kártérítési felelősség alapvető elemei, a jogellenesség, a felróhatóság, illetőleg az okozati összefüggés nem bizonyított.

Az elsőfokú bíróság a rész és közbenső ítéletével elmaradt haszon iránti kereseti kérelmet elutasította, míg a pályázat elkészítésével kapcsolatban megállította, hogy fennáll a kereseti kérelem jogalapja.

A részítélettel szemben a felperes, a közbenső ítélettel szemben az alperes terjesztett elő fellebbezést.

³¹ A jogeset száma KEMENES 658. oldal

A másodfokú bíróság közbenső ítélet vonatkozásában helyben hagyta az elsőfokú bíróság döntését, míg a részítéletet a perköltségek tekintetében megváltoztatta.

A másodfokú bíróság kifejtette, hogy a felperesnek az elmaradt haszon iránti keresete tekintetében az rPtk. 339. § (1) bekezdése szerint bizonyítania kell, hogy kára keletkezett, amely a pályázat kiírójának jogellenes magatartásával okozati összefüggésben állt elő. Az ilyen típusú perekben a bizonyítás a kárfelelősség konjunktív feltételei tekintetében jelentős nehézséget okozhat, mivel a felperesnek azt kell igazolnia, hogy az ajánlatkérő jogsértése vezetett az ő veszteségéhez, azaz ha a jogsértés nem történt volna meg, a pályázaton ő nyer.

A Legfelsőbb Bíróság 4/1999. Polgári Jogegységi Határozata a pályázati eljárások megsértésével összefüggésben általánosságban fogalmazta meg, hogy a bírói út lehetősége nem terjed odáig, hogy a bíróság átvegye a pályázat elbírálásával kapcsolatos döntési jogkört. Ez a jogosultság a közbeszerzési eljárásban is a pályázat kiíróját illeti. A felperesnek az elmaradt haszon iránti igény kapcsán a Ptk. 339. §-ban rögzített kártérítési felelősségi elemek hiánytalan megvalósulását - elsősorban az okozati összefüggést - nem sikerült bizonyítania. Azt ugyanis kétséget kizáróan megállapítani nem lehet, hogy egyedül az alperesi jogsértés vezetett ahhoz, hogy nem a felperes lett a pályázat nyertese, azaz ha az ajánlatkérő az elbírálás során jogszerűen jár el, akkor bizonyosan a felperessel köt szerződést, ő valósíthatja meg a kivitelezést.

A BDT 2018.3815. számú ügyben a bíróság ugyanerre a következtetésre jutott az alábbiak szerint: az alperes nyílt közbeszerzési eljárás keretében ajánlati felhívást tett közzé, melyben felsorolta a részvételi feltételeket. Az ajánlati határidőben két ajánlattevő nyújtott be ajánlatot. Az egyik a felperes volt. Az alperes elbírálta az ajánlatokat és a felperes pályázatát három különböző okból érvénytelennek nyilvánította, míg a másik pályázót nyertesként jelölte meg.

A felperes jogorvoslattal fordult a Közbeszerzési Döntőbizottsághoz, aki az alperes felperes kizárását kimondó döntésének három pontjából két pontot megsemmisített, a harmadik pont vonatkozásában a kérelmet elutasította. Ezt követően az alperes a nyertes pályázóval szerződést kötött. A felperes azonban keresetet indított a Közbeszerzési Döntőbizottság döntésének akként történő megváltoztatása iránt, hogy a bíróság semmisítse meg a kiírónak közbeszerzést lezáró döntését, így a felperes ajánlatának érvénytelenségét megállapító döntését is. Az elsőfokú bíróság a keresetet elutasította, azonban a Kúria a jogerős ítéletben megállapította, hogy jogsértő volt a Döntőbizottság döntése, és felperes kizárását kimondó döntésének a harmadik pontját is megsemmisítette.

A felperes ezt követően kártérítés iránti per indított az alperessel szemben. A felperes keresetében kérte a bíróságot, kötelezze az alperest az elmaradt haszna, továbbá a közbeszerzési eljárásban való részvétellel és az ajánlat elkészítésével kapcsolatban felmerült költségeinek a megfizetésére.

Keresetét azzal indokolta, hogy mind a Közbeszerzési Döntőbizottság, mind a Kúria jogerősen megállapította, hogy az alperes a nyílt közbeszerzési pályázatra adott ajánlatát a régi Kbt. rendelkezéseinek megsértésével nyilvánította érvénytelenné és zárta ki őt a pályázatból. Erre tekintettel az alperes a régi Kbt. alapján kártérítés fizetésére köteles. Előadta, hogy ha az alperes nem nyilvánította volna érvénytelenné az ajánlatát, akkor vele kellett volna a szerződést megkötnie, mivel ő tette az összességében legelőnyösebb ajánlatot. A felperes az egyes kártérítési követeléseik körében előadta, hogy a vagyoni kár azzal érte őt, hogy az alperes nem vele kötötte meg a szerződést, mely kár elmaradt haszonban testesül meg. Ezen kívül az ajánlat elkészítésével és a közbeszerzési eljárásban való részvétellel kapcsolatban felmerült költségét a régi Kbt. 165. § (2) bekezdése alapján kérte megtéríteni. Az alperes mind a jogalapot, mind az összecszerűséget vitatta, valamint azt, hogy a megállapított jogsértések okozati összefüggésben lennének a keresettel érvényesített kárral. Az alperes álláspontja szerint az eljárást lezáró döntés teljes körű megsemmisítése sem eredményezte volna a felperes automatikus nyertessé válását. Ebben az esetben ugyanis új döntést kellett volna hoznia, melynek során ismételten értékelni kellett volna mindkét pályázatot. A már jogsértőnek ítélt indokokra tekintettel ugyan nem állapíthatta volna meg a felperesi ajánlat érvénytelenségét, azonban ez nem jelenti azt, hogy más okok miatt arra ne kerülhetett volna sor.

Az elsőfokú bíróság közbenső³² ítéletet hozott, melyben megállapította, hogy az alperes kártérítési felelőssége a vagyoni károk tekintetében fennáll. A közbeszerzési jogsértés jogerős megállapítása megtörtént, mivel az alperesnek a felperest a pályázatból kizáró döntése megsemmisítésre került, így a kártérítési igény érvényesítésének előkérdése megvalósult. Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint, amennyiben az alperes jogsértő módon nem nyilvánította volna érvénytelenné a felperes ajánlatát, és nem zárja ki az eljárásból, úgy megállapítható, hogy a két pályázó összpontszáma azonos, az összességében legelőnyösebb azonban a felperesé volt, mert alacsonyabb ellenszolgáltatást tartalmazott. Mindebből következően a felperes lett volna a pályázat nyertese.

³² A jogeset ismertetése szerint „részközbenső”.

A közbenső ítélet ellen az alperes fellebbezett. Előadta, hogy álláspontja szerint a vesztes pályázó a Ptk. szerint ugyan követelhet kártérítést, azonban ennek megítéléséhez bizonyítania kell a jogsértő magatartást, az okozati összefüggést és a kárt, azonban az alperesi jogellenes magatartás a felperes által megjelölt kár között hiányzik az okozati összefüggés.

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság vagyoni kártérítési jogalap fennállására vonatkozó közbenső ítéletét ezen részében megváltoztatta, és az elmaradt haszon iránt előterjesztett keresetet elutasította.

Az elmaradt haszon vonatkozásában az előző jogesethez hasonlóan kifejtette, hogy annak megítéléséhez a károsultnak bizonyítania kell, hogy kára keletkezett, amely a pályázat kiírójának jogsértő, jogellenes magatartásával okozati összefüggésben állt elő. Az ilyen típusú perekben azonban a bizonyítás a kárfelelősség konjunktív feltételei tekintetében jelentős nehézséget okozhat, mivel a felperesnek azt kell bizonyítania, hogy az ajánlatkérő jogsértése vezetett az ő veszteségére, azaz, ha a jogsértés nem történt volna meg, a pályázaton ő nyer, és a szerződést vele kötötték volna meg. Tényként kezelendő a perelőzmények alapján, hogy a felperes pályázata érvényes, azonban nem lehet kétséget kizáróan megállapítani azt, hogy egyedül az alperesi jogsértés vezetett ahhoz, hogy nem a felperes lett a pályázat nyertese, azaz ha az ajánlatkérő az elbírálás során jogszerűen jár el, akkor bizonyosan a felperessel köt szerződést, ő valósíthatja meg a kivitelezést.

Másrészt az elsőfokú bíróság a közbenső ítéletében azt fogalmazta meg, hogy a jogsértés hiányában a felperes lett volna a pályázat nyertese, azonban a Legfelsőbb Bíróság 4/1999. Polgári jogegységi határozata³³ a pályázati eljárások megsértésével összefüggésben, mely irányadó a közbeszerzési pályázatoknál is, úgy foglalt állást, hogy a bírói út lehetősége nem terjed odáig, hogy a bíróság átvegye a pályázat elbírálásával kapcsolatos döntési jogkört. A bíróság erre tekintettel nem jogosult vizsgálni, mérlegelni és összemérni az ajánlatok tartalmát, nem foglalhat állást abban a kérdésben, hogy melyik érvényes ajánlat előnyösebb a kiíró (és a támogató) számára, azaz a bíróság nem dönthet arról, hogy melyik pályázat a nyertes.

A felperes az elmaradt haszon iránti igény kapcsán tehát a fentiek okán a kártérítési felelősség elemének hiánytalan megvalósulását - az okozati összefüggést - nem bizonyította. A bíróság az ajánlat elkészítésével és a közbeszerzési eljárásban való részvétellel kapcsolatban felmerült

³³ 3/2015. Polgári jogegységi határozat hatályon kívül helyezte a döntés időpontjára arra tekintettel, hogy mivel a privatizációs pályázatok kapcsán jött létre, és elvesztette jogszabályi alapját, azonban a Kúria EBH2000. 342. számú döntésével a polgári jogegységi határozatban kifejtett álláspontját irányadónak minősítette más pályázatok elbírálása során is és alkalmazta az említett perben is.

költségek megfizetése iránti kérelemnek helyt adott, mivel a speciális kártérítési tényállás elemei megvalósultak.

A két részletesen ismertetett jogeset alapján megállapítható, hogy elvi lehetőség ugyan van arra, hogy az ajánlattevő pert indítson a bizonyítottan jogszerűtlenül lefolytatott közbeszerzési eljárás okán elmaradt haszna megtérítése iránt, a gyakorlatban azonban szinte lehetetlen az okozati összefüggést bebizonyítani a jogellenes magatartás és a kár között.

III.1.3. Nemzetközi kitekintés

A nyerési esély elvesztése megjelenik az angolszász jogrendszerben is. Az egyik legismertebb jogeset *Chaplin v. Hicks-ügy*³⁴, melyben a felperes egy szépségverseny előválogatójába bekerült hölgy, akinek a továbbjutását megakadályozta a versenyt rendező színházigazgató. A hölgy kártérítési pert indított, melyet arra alapozott, hogy az igazgató szerződésszegő magatartása miatt elvesztette a nyerési esélyét. A perbíró nem ítelt meg kártérítést, mivel álláspontja szerint nem bizonyítható, hogy nyert volna-e a hölgy, azonban a Court of Appeal visszaküldte neki az ügyet, hogy a résztvevők arányában részkártérítést ítéljen meg.

A *Davies v. Taylor-ügyben*³⁵ egy özvegyasszony indított kártérítési pert a férje halálát egy közlekedési balesetben gondatlanul okozó személlyel szemben. A feleség öt héttel a baleset előtt hagyta el a férjét, mert tudomására jutott, hogy az megcsalja. A feleség már a válási folyamatot is elindította. Az ügyet tárgyaló bíró elutasította a keresetet, mivel valószínűnek tartotta, hogy a feleség elvált volna a férjétől a házasságtörés okán. A House of Lords szerint azonban az a vizsgálendő kérdés az, hogy lett-e volna reális esély a kapcsolat rendbehozatalára és a férj általi tartásra.³⁶

Az *Allied Maples Gpoup Ltd v Simmons & Simmons – ügyben*³⁷ a felperesek pert indítottak az ügyvédjükkel szemben, mert a megfelelő jogi tanácsadás elmulasztása miatt elveszett annak lehetősége, hogy a felperes a korábbi bérlővel szemben jótállási kötelezettséget érvényesítésére irányuló, a felperesnek előnyös megállapodást kössön. A bíróság megítélte a felperesnek a kártérítést, mivel a felpereseknek valós és érdemi esélyt sikerült bizonyítaniuk.³⁸

³⁴ [1911] 2 KB 786 Court of Appeal; az ügyet ismerteti JÓJÁRT, 527. oldal

³⁵ [1972] AC 207; az ügyet ismereti JÓJÁRT, 527. oldal

³⁶ <https://swarb.co.uk/davies-v-taylor-hl-1974/> 2020.05.10.

³⁷ [1995] 4 All ER 907 ismerteti JÓJÁRT, 528. oldal

³⁸ <https://swarb.co.uk/allied-maples-group-ltd-v-simmons-and-simmons-ca-1995/> 2020.05.10.

A fenti példákból látható, hogy a nyerés esélye összemosódik az elmaradt haszon fogalmával³⁹, valamint az, hogy az angolszász jogrendszerben kártérítést ítélnék meg az esély elvesztéséért.

III.2. A pernyertesség esélyének elvesztése

III.2.1. A pernyertesség esélyének elvesztéséről általában

Az esély elvesztése következő esetkörének jellemzője, hogy a megbízó és a jogi képviselője (ügyvéd) megbízási szerződést kötnek a megbízó által megjelölt valamilyen igény érvényesítésére, melybe a peres eljárásban való képviselet is beletartozik. A jogi képviselő azonban a megbízás teljesítése során szerződésszegést követ el jellemzően akként, hogy valamely eljárási határidőt elmulaszt (pl.: keresetindítási, hiánypótlási, jogorvoslati stb.)⁴⁰, vagy érdemi elbírálásra alkalmatlan perorvoslatot terjeszt elő.

A jogi képviselő a szerződésszegés folytán az ügyfélnek hátrányt okoz, amely abból áll, hogy az ügyfél a mulasztás folytán elveszti a pernyertesség esélyét. Mindez felveti a jogi képviselő anyagi felelősségét, amely megjelenik egyrészt a megbízotti díj egészének vagy egy részének esetleges elvesztésében, másrészt a megbízó által megjelölt egyéb vagyoni és nem vagyoni hátrány perben történő érvényesítése kapcsán.⁴¹

A jogi képviselő anyagi felelőssége azért is merül fel a fent említett mulasztások kapcsán, mivel a jogi képviselőnek az általánostól egy magasabb gondossági/elvárhatósági mérce alapján kell végeznie a tevékenységét.⁴²

Erre a magasabb elvárhatósági mércére világít rá a BH+ 2010.1.20. számú jogeset is, ahol az alapperben a felperesként szereplő, jelen per felperese megbízási szerződést kötött a jelen per alperesét képező ügyvéddel peres képviselete ellátására. Az alapperben a bíróság a felperes keresetét elutasította arra hivatkozással, hogy a követelés elévült. Az elévülés azért következett be, mert az alperes másként számította az elévülési idő kezdő időpontját, mint a bíróság, ezért az elévülési határidőn túl terjesztette elő a keresetet. A felperes ezt követően kártérítés megfizetése iránti pert kezdeményezett az alperessel szemben arra hivatkozással, hogy az alperes megszegte a hatályos ügyvédi törvényben foglalt azon kötelezettségét, miszerint az

³⁹ JÓJÁRT 528. oldal

⁴⁰ KEMENES 660. oldal

⁴¹ NAGY GERGŐ: A határidő-mulasztásban megnyilvánuló ügyvédi műhibákért való felelősség egyes kérdései Magyar Jog 2016. 3. szám, 172. oldal

⁴² MOLNÁR LEVENTE: A Kúria ítélete az ügyvédi felelősségről és az árnyékperek lefolytatásának tilalmáról, Magán és Munkajog 2013. 3. szám 20. oldal

ügyvéd megbízásának ellátása során hivatásától elvárható legjobb tudása szerint segíti elő a felek jogainak érvényesítését és a kötelezettségek teljesítését. Az első és másodfokú bíróság elutasítottak a keresetet, mivel álláspontjuk szerint az alperes nem szegte meg az ügyvédi törvényt és nem tanúsított felróható, szándékos vagy súlyosan gondatlan magatartást, amely a kártérítési felelősségét megalapozná. A felperes által előterjesztett felülvizsgálati eljárásban a Kúria az elsőfokú bíróság döntését hatályon kívül helyezte. Megállapította, hogy „az ügyvédnek ügyfele számára a képviselőtől a jogszabály tartalmára is felvilágosítást kellett adni, amely folyamatba beletartozik a törvény elolvasása, értelmezése, az ehhez kapcsolódó joggyakorlat ismerete. Az ügyvédi megbízás szakszerű ellátása keretébe tartozik továbbá az, hogy az ügyvéd a jogszabály értelmezés mechanizmusában professzionális munkát végezzen, és ehhez az autentikus jogértelmezést is megismerje. Ennek hiányában az ügyvéd téves jogértelmezése önmagában jogellenes és felróható magatartás.” Kifejtette továbbá, hogy a jogalkalmazói tevékenység során az ügyvéd felelőssége nem azonosítható sem a bíró, sem az államigazgatási jogkörben eljáró más személy felelősségével.

III.2.2. A bírósági gyakorlat az elmaradt haszon megtérítése iránti perekben

A magyar jogalkalmazási gyakorlatban előforduló ügyekben a megbízó, mint felperes általában azt az összeget követeli a jogi képviselő alperestől, amelyet az alperes mulasztása hiányában a bíróság megítélt volna neki, vagy amelyhez hozzájuthatott volna.⁴³ Tehát a perek nagyobb része az elmaradt haszon megtérítésére irányul.⁴⁴

A bíróságnak azonban az elmaradt haszon megítéléséhez azt kellene először eldöntenie, hogy a megbízó az alapperben megnyerte-e volna a pert vagy sem, vagyis úgynevezett árnyékpert kellene lefolytatnia. Az árnyékpert eredményének ismeretében állapítható meg ugyanis, hogy a jogi képviselő szerződésszegése okozati összefüggésben áll-e azzal a kárral, amit a felperes érvényesíteni kíván.⁴⁵ A bíróságok azonban általában elzárkóznak az árnyékperek lefolytatásától. Ennek az az oka, hogy megbízó által a jogi képviselő ellen indított perekben a perbíróság nem folytathatja le az árnyékpert az alapperben meghozott döntés kapcsán beállt anyagi jogerőre⁴⁶ tekintettel. Továbbá ez következik a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról

⁴³ GÖRÖG MÁRTA: A pernyertességi esély elvesztése Gazdaság és Jog 2019. 4. szám 13. oldal

⁴⁴ Az elmaradt haszon jogirodalmi fogalmát lásd a 7. oldalon

⁴⁵ KEMENES 660. oldal

⁴⁶ Az anyagi jogerő fogalma a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (rPp.) 229. § (1) szerint: A keresettel érvényesített jog tárgyában hozott ítélet jogereje kizárja, hogy ugyanabból a tényalapból származó ugyanazon jog iránt ugyanazok a felek - ideértve azok jogutódait is - egymás ellen új keresetet indíthassanak, vagy az ítéletben már elbírált jogot egymással szemben egyébként vitássá tehessék (anyagi jogerő). A fogalom a dolgozatban feldolgozott jogesetek miatt lett az rPp. szabálya alapján definiálva. A jelenleg hatályos eljárásjogi

szóló 2011. évi CLXI. törvény (Bszi.) 6.§-ából⁴⁷ is⁴⁸, hiszen egy árnyékper lefolytatása sértene a bírósági ügyelosztási rendet és hatásköri szabályokat is (pl. polgári bíróság tehetne megállapítást egy büntető ügyszakba tartozó ügyben)⁴⁹. A jogbiztonságot is súlyosan sértene az árnyékperes lefolytatása, ha a már jogerősen lezárt ügyek újratárgyalhatóak lennének egy kártérítési perben.⁵⁰ Véleményem szerint ez a legrelevánsabb oka az árnyékperes lefolytatásának.

A következő jogesetekben ki is mondta a Kúria a fent leírtakat:

A BH.2009.356. számú eljárásban a jelen per felperese megbízást adott az alperesnek, mint ügyvédnek az alapperbeli képviselőre. Az alapperben a jelen per felperese alperesi pozícióban állt, mint eltartó, a felperes az eltartott volt, aki a közöttük létrejött tartási szerződés megszüntetését kérte a bíróságtól. Az alapperben az ügyvéd elmulasztotta az ellenkérelem benyújtását, és a per tárgyalásain sem vett részt, így a bíróság a rendelkezésére álló adatok alapján hozta meg az ítéletét, amellyel megszüntette a tartási szerződést. A fellebbezési és felülvizsgálati eljárás is ugyanezzel az eredménnyel zárul. A felperes fegyelmi eljárást kezdeményezett az ügyvéddel szemben az illetékes ügyvédi kamaránál, amelyben a kamara megállapította a fegyelmi vétségét. A felperes a fegyelmi eljáráson túl kártérítés megfizetése iránti pert indított az alperessel szemben arra hivatkozván, hogy ha az alperes az alapperben előterjesztette volna az ellenkérelmét, akkor a felperes nem vesztette volna el a pert. Mind az első, mind a másodfokú bíróság elutasította a keresetet, mely döntést a Kúria is helyben hagyott. A Kúria kifejtette az árnyékper lefolytatásának tilalmát utalván a Bszi-re, valamint az alapperben hozott ítélet jogerejére. Kifejtette, hogy kizárólag az alapügyben lehetett volna bizonyítást lefolytatni. A jelen perben az alapper vonatkozásában kizárólag az a megállapítás tehető, hogy a bíróság a tartási szerződést megszüntette. Az alperesnek azt kellett bizonyítani, hogy az alperes mulasztása nélkül az alappert megnyerte volna, azonban ez az említett korlátok miatt nem bizonyítható a jelen perben. Feltételezések szintjén pedig nem mondható vélemény

törvény, a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (Pp.) a 360.§ -a alatt szabályozza ezen jogintézményt.

⁴⁷ Bszi.6. § A bíróság határozata mindenkire kötelező, ideértve azt is, ha a bíróság valamely ügyben hatáskörét vagy ennek hiányát állapítja meg.

⁴⁸ DR. BODONOVICH KLÁRA- DR. VILLÁM KRISZTIÁN: A jogi képviselő mulasztásra visszavezethető perorvoslati esély elvesztésének kártérítési következményei a régi Ptk. szabályai alapján, Kúriai Határozatok 2014/2. szám 1322. oldal

⁴⁹ MOLNÁR 22. oldal

⁵⁰ MOLNÁR 22. oldal

arról, hogy az érdemi védekezés előterjesztésével, a kért bizonyítás lefolytatásával a per milyen eredménnyel zárult volna.

A BH.2012.90. számú jogesetben az alapperben a felperes munkaügyi pert kezdeményezett a munkáltatójával szemben, melyet megnyert. A munkaügyi bíróság az ítéletében elmaradt illetmény megfizetésére kötelezte a munkáltatót. A felperes részben számítási hibára hivatkozván felülvizsgálati kérelmet kívánt benyújtani. Ennek érdekében megbízást adott egy ügyvédi irodának. Az ügyvédi iroda a felülvizsgálat előterjesztésére nyitva álló határidőben előterjesztett egy indokolás nélküli felülvizsgálati kérelmet, majd a határidőn túl annak indokolását is. A Legfelsőbb Bíróság érdemi vizsgálat nélkül elutasította a kérelmet a határidő elmulasztása miatt. Ezt követően a felperes kártérítési pert kezdeményezett az ügyvédi irodával, mint alperessel szemben. Kereseti kérelmében vagyoni és nem vagyoni (1.500.000,-Ft) kár megtérítése iránti igényt is előadott. Előadta, hogy az alperes megszegte az ügyvédi megbízási szerződést azzal, hogy elmulasztotta határidőben előterjesztetni a felülvizsgálati kérelmet. Ha a kérelem időben megérkezik a Legfelsőbb Bírósághoz, azt a bíróság rá kedvezően bírálta volna el, és hozzájutott volna azon összeghez, amely a munkaügyi bíróság téves számítása miatt nem került megítélésre a részére. Azzal, hogy elesett a rendkívüli jogorvoslattól való jogtól személyiségi jogai sérültek. Az elsőfokú bíróság az ítéletében kizárólag az ügyvédi megbízási díjat ítélte meg vagyoni kárként, amit a felperes már megfizetett az alperesnek, valamint megállapította, hogy sérült a felperes jogorvoslati joga, azonban az nem állapítható meg, hogy egy időben előterjesztett felülvizsgálati kérelem milyen eredménnyel zárult volna, így a kereseti kérelemtől eltérően minimális összegű (50.000,-Ft) nem vagyoni kártérítést ítelt meg. A másodfokú bíróság a vagyoni kártérítés összegét felemelte, mivel azt állapította meg, hogy eredményes lett volna a felülvizsgálati eljárás. A másodfokú bíróság tehát lefolytatta az árnyékpert. Az alperes által kezdeményezett felülvizsgálati eljárásban a Kúria rámutatott arra, hogy a munkaügyi bíróság által meghozott ítélet anyagi jogereje kizárja az árnyékper lefolytatását, valamint utalt a Bszi-re is. A rendkívüli perorvoslatok lehetnek a korábbi pernek a folytatásai, de megmaradnak annak a pernek a keretében. A másodfokú bíróság a Legfelsőbb Bíróság hatáskörének elvételével folytatta le az árnyékpert, amely jogsértő. A felperes állításai a felülvizsgálati kérelem elbírálásának eredményét tekintve csupán feltételezések, ezért a vagyoni jellegű kártérítési felelősség körében a felperes nem tett eleget bizonyítási kötelezettségének. A Kúria ezért a felperes vagyoni kártérítés megfizetése iránti kérelmét elutasította, kivéve a megbízási díj összegét. A nem vagyoni kár körében megállapítást nyert, hogy a sérült a felperes jogorvoslathoz való joga, és ez a személyhez fűződő jogának sérelmével

járt, azonban annak összegét, arra tekintettel, hogy a felülvizsgálati eljárás eredménye bizonytalan, a bíróság csekély összegben (100.000,-Ft) állapította meg.

A BH.2013.89. számú ügy alapperének előzménye, hogy a felperes őrizetben, majd előzetes letartóztatásban volt, azonban jogerősen felmentették az ellene emelt vád alól. A felperes ezt követően az alapperben vagyoni és nem vagyoni kártérítés iránti keresetet terjesztett elő az általa megbízott ügyvéd útján. A per jogerősen megszüntetésre került, mivel a keresetlevelet az ügyvéd a per megindítására nyitva álló hat hónapos jogvesztő határidő utolsó napján adta postára, holott annak a törvényi határidő előtt meg kell érkeznie a bíróságra. A felperes az alapper megszüntetése okán az alapperben érvényesíteni kívánt összegre vagyoni (kiesett jövedelem) és nem vagyoni kártérítés megfizetése iránti per indított az ügyvéddel, mint alperessel szemben. Keresete indokául előadta, hogy az alperes ügyvédként nem a megbízási szerződésben foglaltak szerint járt el, melynek folytán a felperes elesett attól, hogy kártalanítást kapjon. Mind az első, mind a másodfokú bíróság úgy döntött, hogy jár a felperesnek mind vagyoni, mind nem vagyoni kártérítés, az egyes ítéletek azösszezszerűségüket tekintve tértek el. A másodfokú bíróság jóval alacsonyabb összegben határozta meg a kártérítés összegét, mint az elsőfokú bíróság, de egyik fórum sem tekintette bizonyítottnak a kereseti kérelemben szereplő teljes összeget. Mind a felperes, mind az alperes felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő. A felperes az elsőfokú bíróság ítéletének helyben hagyását, az alperes a kereset elutasítását kérte. A Kúria a felperes felülvizsgálati kérelmét elutasította, míg az alperes kérelmének részben helyt adott. A Kúria kifejtette a BH+ 2010.1.20. számú jogesetben leírtakkal egyezően, hogy az ügyvédi törvény alapján az alperest az a kötelezettség terhelte, hogy legjobb tudása szerint, lelkiismeretesen és az ügyvédi hivatáshoz méltó módon segítse elő megbízója jogainak érvényesítését. Ez magába foglalja egyebek mellett azt a követelményt is, hogy az általa előterjesztett keresetlevél érdemi elbírálásra alkalmas legyen. Az alperesnek figyelembe kellett volna vennie a kereset előterjesztésére megadott jogvesztő határidőt, és amennyiben nem biztos benne, hogy a határidő anyagi jogi jellegű vagy eljárási-e, az ügyfele érdekeinek a szem előtt tartásával a legbiztonságosabb megoldást kellett volna választania. Ezen mulasztása megalapozza a kártérítési felelősségét. A felperes a keresetében az alapperben érvényesíteni kívánt összeget követelte, azonban utalt a Kúria arra az egységes bírósági gyakorlatra, miszerint árnyékper lefolytatására nincs mód, ezért nem vizsgálhatja a bíróság, hogy a felperes megnyerte-e volna az alappert. A leírtak alapján a Kúria a vagyoni kártérítés körében a felperes által az alperesnek már kifizetett ügyvédi díjat ítélte meg. A Kúria a nem vagyoni kártérítés körében megállapította, hogy az alperes mulasztása elzárta a felperest az Alkotmányban

biztosított azon jogától, hogy bírósághoz fordulhasson. Ezzel a felperest immateriális hátrány érte, sérültek a személyiségi jogai, mely alapul szolgál a nem vagyoni kártérítéshez.

Ezen utóbbi jogeset az eredményét tekintve eltért abban az előtte ismertetett előző két ügytől, hogy itt a bíróság megállapította az ügyvédi mulasztás miatti vagyoneszköket, míg az előtte ismertetett ügyek esetében nem állapították meg az okozati összefüggést a mulasztás és a pervesztesség között.

Kis számban, de létezik a bírósági gyakorlatban olyan döntés is, amelyben megállapította a bíróság az ügyvédi mulasztás és a megbízó által igényelt kártérítés közötti okozati összefüggést, így megítélte a kártérítést. Ilyen döntés született például a Pfv.V.21.194/2012/7.⁵¹ számú Kúriai ítéletben. Az alapügyben a jelen per felperese alperesként vett részt, a perbeli képviselével a jelen per alperesét, mint jogi képviselőt bízta meg. Az alapügyben az elsőfokú bíróság megállapította a felperes pervesztességét. A jogi képviselő fellebbezést terjesztett elő az első fokú bíróság döntésével szemben, amelyet annak elkésztése okán a másodfokú bíróság hivatalból elutasított. Sem a felperes igazolási kérelme, sem a perújítási eljárás nem zárult a felperes számára pozitív eredménnyel. A felperessel szemben az alapperrel azonos tényállással másik két per is indult, melyben szintén a perbeli jogi képviselő járt el. A másik két perben első fokon szintén a felperes bizonyult pervesztésnek, azonban a jogi képviselő által határidőben előterjesztett fellebbezési eljárás eredménye mindkét esetben a felperes pernyertességével zárult. Az alapper kapcsán a felperes kártérítés megfizetése iránti pert terjesztett elő a jogi képviselővel szemben. Kártérítési igényének egy részét arra alapozta, hogy ha az alperes nem mulasztotta volna el időben előterjeszteni a fellebbezését, pernyertes lett volna az alapperben, mivel azonos tényállás mellett a másik két ügyben is ilyen másodfokú döntés született. Ezen kívül kártérítési igényt támasztott az alapperben megfizetett perköltségek, ügyvédi megbízási díj iránt. Az elsőfokú bíróság részben megítélte a felperes részére a kártérítést, melyet a másodfokú bíróság felemelt az eredeti kereseti kérelemnek megfelelően. A másodfokú bíróság ítéletének indokolása szerint az a két per, amelyben az alperes a felperest marasztaló elsőfokú ítéletekkel szemben fellebbezéssel élt, a másodfokú eljárások eredményeként a felperes pernyertességével zárult. Az ügyek lényegileg azonos tényállása mellett a másodfokú bíróság igazoltnak látta, hogy a felperest kár érte, és ez közvetlenül az alperes mulasztására vezethető vissza. Az alperes kérelmére indult felülvizsgálati eljárásban a Kúria osztotta a másodfokú bíróság álláspontját.

⁵¹ A jogeset száma FUNGLINSZKY 261. oldal

Az ismertetett jogesetek többségéből kitűnik, hogy a bírói gyakorlat szerint az elmaradt haszonként érvényesíteni kívánt vagyoni károk nem kerülnek megítélésre a pernyertesség esélyének elvesztése okán annak ellenére, hogy a megbízó kára valószínűsíthető. A joggyakorlat ennek ellenére nem indult el abba az irányba, hogy elismerje az esély elvesztését önálló kárfajtának, hanem olyan jogalkalmazási gyakorlatot alakított ki, miszerint az a pernyertesség esélyének elvesztésére alapított keresetekben a személyiségi jogsérelem miatt jár kártérítés.⁵²A dolgozat következő alfejezete a személyiségi jogsérelem témakörével foglalkozik.

III.2.3. A személyiségi jogsértés miatti kompenzáció kérdésköre a pernyertesség esélyének elvesztésével összefüggésben

A pernyertesség esélyének elvesztése kapcsán a megbízók, mint felperesek a mulasztó jogi képviselővel szembeni nem vagyoni igényeiket általában a bírósághoz fordulás vagy a jogorvoslattól való joguk megsértésére alapozzák.⁵³

Kérdésként merül fel, hogy miként vezethető le ezen jogok sérelméből az, hogy a rPtk. szerint nem vagyoni kártérítést, a Ptk. szerint sérelemdíjat ítéljen meg a bíróság.

A kérdés megválaszolásához mindenekelőtt két fogalom tisztázása szükséges: mit jelent az alapvető jog, és mit jelent a polgári jog által védett személyiségi jog.

Alapvető jog: „az egyes államok alkotmányaiban és a különböző nemzetközi emberi jogi egyezményekben felsorolt és ezáltal a tételes jog részévé tett emberi jogokat hívjuk alapvető jogoknak (fundamental rights) vagy más néven alapjogoknak (Grundrechte).”⁵⁴

A személyiségi jog fogalmának meghatározásakor az a kiindulópont, hogy mit tekintünk személyiségnek, mivel ez a védett jogtárgy. A jogirodalomban évtizedek óta nem létezik egységes álláspont. Lenkovics Barnabás és Székely László több jogtudóstól is idézték könyvükben a személyiség fogalmát. A közös valamennyi személyiségfogalomban az, hogy a személyiség az emberhez kapcsolódik, állandóan változó, sok elemből álló önálló érték. A személyiség magában foglalja a testet és a szellemet is, mint emberi egységet.⁵⁵ A fogalom azonban azért nem tekintendő teljesnek, mert a jogi személyek is rendelkeznek bizonyos személyiségi jogokkal. A személyiségi jog célja tehát minden, az emberhez, mint

⁵² MOLNÁR 23. oldal

⁵³ NAGY 174. oldal

⁵⁴ HALMAI GÁBOR és TÓTH GÁBOR ATTILA: Emberi Jogok, Osiris Kiadó 2003 29. oldal

⁵⁵ LENKOVICS BARNABÁS –SZÉKELY LÁSZLÓ: A személyi jog vázlata Eötvös József Kiadó 2001, 93. oldal

individuumhoz és korlátozottan jogi személyhez köthető érték védelme, amely biztosítja részükre „az integritás, a háborítatlanság, a beavatkozásmentesség társadalmilag elfogadott mértékét”.⁵⁶

Az rPtk. kommentárja szerint „a személyek polgári jogi védelme nem választható el az emberi jogok védelmétől. A személyek polgári jogi védelmének ezért egyben az emberi jogok védelmét is jelentenie kell.”⁵⁷

Ezen a ponton kapcsolhatóak össze az alapvető jogok és a személyiségi jogok. Nem minden alapvető jog tekinthető azonban személyiségi jognak. Annak eldöntésekor, hogy valamely alapjog személyiségi jognak minősül-e annak van meghatározó jelentősége, hogy az a személyiség megvalósítását célozza-e.⁵⁸

A két fogalmat végigolvasva láthatjuk, hogy mind a bírósághoz fordulás, mind a jogorvoslathoz való jog klasszikus értelemben alapjognak tekintendő, mivel mindkettő megjelenik mind a jelenleg hatályos Alaptörvényben⁵⁹, és jelen volt az Alkotmányban⁶⁰ is.

Az előző alfejezetben részletesen ismertetett alábbi jogesetek alapján azonban az állapítható meg, hogy az utóbbi években a Kúria olyan joggyakorlatot alakított ki, amely személyiségi jogként kezeli mind a két jogot.

A BH.2012.90. számú esetben megítélt nem vagyoni kártérítés vonatkozásában a Kúria kifejtette, hogy az „Alkotmány 57. §-ának (5) bekezdéséből következően a törvényben meghatározottak szerint mindenki jogorvoslattal élhet az olyan bírósági döntés ellen, amely a jogát, vagy a jogos érdekét sérti. Ez a lehetőség az egyes jogorvoslati - az adott esetben a

⁵⁶ BODONOVICH – VILLÁM 1323. oldal

⁵⁷ Nagykommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényhez (archív) – Szerkesztette: GELLÉRT GYÖRGY

⁵⁸ BODONOVICH – VILLÁM 1323. oldal

⁵⁹ Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.) XXVIII. cikk (1) bekezdése tartalmazza a bírósághoz fordulás jogát: *Mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat vagy valamely perben a jogait és kötelezettségeit törvény által felállított, független és pártatlan bíróság tisztességes és nyilvános tárgyaláson, ésszerű határidőn belül bírálja el.*

A (7) bekezdés tartalmazza a jogorvoslathoz való jogot: *Mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogorvoslattal éljen az olyan bírósági, hatósági és más közigazgatási döntés ellen, amely a jogát vagy jogos érdekét sérti.*

⁶⁰ A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG ALKOTMÁNYA - 1949. évi XX. törvénynek az 57.§ (1) bekezdése szólt a bírósághoz fordulás jogáról: *A Magyar Köztársaságban a bíróság előtt mindenki egyenlő, és mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat, vagy valamely perben a jogait és kötelezségeit a törvény által felállított független és pártatlan bíróság igazságos és nyilvános tárgyaláson bírálja el.* Ugyanezen jogszabályhely (5) bekezdése pedig a jogorvoslati jogot deklarálta: *A Magyar Köztársaságban a törvényben meghatározottak szerint mindenki jogorvoslattal élhet az olyan bírósági, közigazgatási és más hatósági döntés ellen, amely a jogát vagy jogos érdekét sérti. A jogorvoslati jogot - a jogviták ésszerű időn belüli elbírálásának érdekében, azzal arányosan - a jelen lévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával elfogadott törvény korlátozhatja.*

felülvizsgálati - eljárás szabályaiban konkretizálódik [Pp. 270. § (2) bekezdés]. A felperesnek tehát volt rendkívüli perorvoslati joga, és annak a gyakorlásától az alperes hibája fosztotta meg. A jogorvoslathoz való jog, mint személyhez fűződő jog esetében a felelősség alapja ennek a jognak a megsértése, és ezzel hátrány okozása. Ez a felperes esetében megvalósult. Az alperes hibája elzárta a felperest az Alkotmányban biztosított alapjogának, a Polgári perrendtartásról szóló törvényben biztosított jogorvoslati lehetőségének a gyakorlásától, és ez a személyhez fűződő jogának a sérelmével járt. Ez megalapozta a felperes nem vagyoni kárigényét.”

A BH.2013.89. számú esetben a Kúria megállapította, hogy alperes mulasztásával elzárta a felperest a hatályos büntető eljárásról szóló törvény alapján őt megillető kártalanítási igény érvényesítésétől. Ezzel sérült a felperesnek Alkotmány 57. § (1) bekezdésében biztosított bírósághoz fordulás joga, azaz hogy jogait a törvény által felállított független és pártatlan bíróság bírálhassa el. Ezzel a felperest olyan immateriális hátrány érte, amellyel egyben a Ptk. 75. § (1) bekezdésében írt személyiségi jogai is sérültek, amely kellő alapul szolgál a nem vagyoni kártérítéshez.

A két esetben közös, hogy a Kúria a személyiségi jog sérelmét az Alkotmányból vezette le. Az első jogesetnél azonban a bíróság figyelmen kívül hagyta az Alkotmánybíróság 5/1992. (I.30.)⁶¹ számú határozatát, miszerint a felülvizsgálat nem tartozik bele az Alkotmányban megfogalmazott jogorvoslati jogba. Ezt az ellentmondást az ítélkezési gyakorlat oly módon próbálja feloldani, hogy az ilyen ügyletek körében a személyiségi jogot önálló tartalommal tölti meg.⁶²

Kérdésként merül fel továbbá, hogy ugyanez marad-e a bíróságok gyakorlata, és pernyertesség esélyének elvesztése okán Ptk. hatálya alá tartozó perekben is valamely személyiségi jog sérelmét állapítja-e meg, és sérelemdíjat ítél, vagy esetleg teljesen új irányok bontakoznak ki.

Ezen felvetést alapja, hogy a Ptk. személyiségi jogokhoz fűzött indokolása szerint „a törvény az alkotmányos alapjogok és a polgári jog kapcsolata körül kialakult elméleti vita kapcsán azt az álláspontot követi, hogy a polgári jogi személyiségvédelem köre nem azonos az alapjogok katalógusával. Kétségtelen, hogy bizonyos alapjogok (például az élethez, a testi épséghez, az egészséghez fűződő jogok) megsértése a személyiségi jogok magánjogi védelme körében is szankcionálható, de ezeknél is eltérőek az érvényesítésüket szolgáló jogi eszközök. Ennek megfelelően a törvény el kívánja kerülni, hogy az alkotmányos szabadságok, a nemzetközi

⁶¹ Az AB határozat megjelölte BODONOVICH – VILLÁM 1323. oldalon

⁶² BODONOVICH – VILLÁM 1326. oldal

egyezményekbe foglalt emberi jogok közül azokat is a magánjogi kódex tartalmazza, amelyeknek érvényesülését az államnak közjogi eszközökkel kell biztosítania, s amelyeknek védelmére a polgári jogi eszközök egyáltalán nem, vagy csak kevésbé alkalmasak.”

Kemenes az ügyvédi mulasztás esetén a megbízó önrendelkezési jogának sérelmét látja személyiségi jogi sérelemként. Álláspontja szerint ezért a jelenlegi bírósági gyakorlat továbbra is folytatható immáron a Ptk. szabályainak alkalmazásával, mivel „az önrendelkezési jog magában foglalja azt is, hogy mindenkinek joga van ahhoz, hogy alanyi jogait törvényes fórumok előtt érvényesítse.” Az alapjogi sérelmet az ügyvédi megbízási szerződéses jogviszonyban a pernyertesség esélyének elvesztése, az önrendelkezési jogot sértő esélyvesztés alakítja személyiségi jogsérelemmé⁶³.

Molnár Levente szerint értelmezhető volna az esély elvesztése akár egy sajátos nem vagyoni sérelemként azáltal, hogy az igényérvényesítéshez fűződő jogot újfajta személyiségi jognak tekintjük, és általános kártérítést ítélünk meg a megbízónak. A személyiségi jogsértés megállapítása esetén a bíróságok az ügyvédi műhiba eredményeként esetlegesen elvesztett vagyoni előnyökhöz képest csekély kompenzációt ítélnék meg, azonban általános kártérítés esetén a megbízó megfelelő kompenzációt kaphatna és a kártérítési szankció preventív szerepet is elláthatna.⁶⁴

III.2.4. Nemzetközi kitekintés

A pernyertesség esélyének elvesztése tényállás kialakítása a francia jogalkalmazási gyakorlatra vezethető vissza. A kifejezés franciául *perte d'une chance* (esélyvesztés). Gyökerei a 19. századig visszavezethetők. Az ilyen ügyekben született ítéletek többsége azon alapszik, hogy az első fokon elvesztett perben hozott ítélettel szemben az ügyvéd elmulasztott jogorvoslatot előterjeszteni. Kezdetben a bíróságok akkor ítélték meg kártérítést, ha megállítható volt, hogy a fellebbezés folytán a kártérítési per felperese pernyertes lett volna. Jelenleg abban az esetben ítéli meg a francia bíróság a kártérítést, ha a jogorvoslati eljárás nagy valószínűséggel a felperes pernyertességével zárult volna. Az esélynek reálisnak kell lennie.⁶⁵

Az angolszász jogból a *Kitchen v. Royal Air Force Association* –ügyet⁶⁶ említi Jójárt Eszter. A felperes férje, aki a Royal Air Force tagja volt a saját konyhájában ért áramütés folytán meghalt. A jogi képviselő mulasztása okán az özvegy elvesztette annak lehetőségét, hogy peres eljárást

⁶³ KEMENES 661. oldal

⁶⁴ MOLNÁR 23. oldal

⁶⁵ GÖGÖG 13. oldal

⁶⁶ 1958 2 All ER 241. vagy 1958 WLR 563 661. oldal

kezdeményezzen, ezért kártérítési pert indított az ügyvéddel szemben. A bíróság a perben kimondta, hogy az ügyvéd kártérítési felelőssége megállapításának az alapja nem az, hogy mekkora esélye lett volna a felperesnek az elmulasztott pert megnyerni, hanem az, hogy a felperes elveszítette a pernyertességi esélyét.⁶⁷

III.3. A gyógyulási esély elvesztése

III.3.1. Az egészségügyi jogviszony alapvető jellemzői

Tekintettel arra, hogy az esély elvesztése leginkább az egészségügyi jogviszony kapcsán jelenik meg a jogalkalmazásban, fontos tisztázni ezen jogviszony alapjait.

Az egészségügyi szolgáltatás⁶⁸ igénybevételével az egészségügyi szolgáltató⁶⁹ és a beteg között kötelmi jogi jogviszony, szerződés jön létre (kezelési szerződés).

A szerződés általában a beteg ráutaló magatartásával jön létre akként, hogy a beteg felkeresi a kórházat, orvosi rendelőt stb., de a jogviszonyt jogszabály is létrehozhatja balesetből fakadó ellátás vagy kényszergyógykezelés okán. A megkeresett intézményt általában szerződéskötési kötelezettség terheli.⁷⁰

A kezelési szerződés típusát tekintve a polgári jogban külön nem nevesített, megbízási jellegű gondossági kötelelem. Irányadóak rá a Ptk. (illetve az rPtk.) szerződési jogra vonatkozó általános szabályai, azonban a jogviszony tartalmát ez Eütv. tölti meg.⁷¹ Az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény (Eütv.) 77.§ (3) bekezdése az alábbiakat mondja ki: *Minden beteget - az*

⁶⁷ <https://swarb.co.uk/kitchen-v-royal-air-force-association-ca-1958/> 2020.05.10.

⁶⁸ Az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény (Eütv.) 3.§ e) pontja szerint az *egészségügyi szolgáltatás: az egészségügyi államigazgatási szerv által kiadott működési engedély birtokában vagy - törvényben meghatározott esetben - az egészségügyi államigazgatási szerv által történő nyilvántartásba vétel alapján végezhető egészségügyi tevékenységek összessége, amely az egyén egészségének megőrzése, továbbá a megbetegedések megelőzése, korai felismerése, megállapítása, gyógykezelése, életveszély elhárítása, a megbetegedés következtében kialakult állapot javítása vagy a további állapotromlás megelőzése céljából a beteg vizsgálatára és kezelésére, gondozására, ápolására, egészségügyi rehabilitációjára, a fájdalom és a szenvedés csökkentésére, továbbá a fentiek érdekében a beteg vizsgálati anyagainak feldolgozására irányul, ideértve a gyógyszerekkel, a gyógyászati segédeszközökkel, a gyógyászati ellátásokkal kapcsolatos külön jogszabály szerinti tevékenységet, valamint a mentést és a betegszállítást, a szülészeti ellátást, az emberi reprodukcióra irányuló különleges eljárásokat, a művi meddőtételt, az emberen végzett orvostudományi kutatásokat, továbbá a halottvizsgálattal, a halottakkal kapcsolatos orvosi eljárásokkal, - ideértve az ehhez kapcsolódó - a halottak szállításával összefüggő külön jogszabály szerinti tevékenységeket is;*

⁶⁹ Eütv. 3.§ f) pontja szerint az *egészségügyi szolgáltató: a tulajdoni formától és fenntartótól függetlenül minden, egészségügyi szolgáltatás nyújtására és az egészségügyi államigazgatási szerv által kiadott működési engedély alapján jogosult egyéni egészségügyi vállalkozó, jogi személy vagy jogi személyiség nélküli szervezet;*

⁷⁰ KEMENES 662. oldal

⁷¹ uo.

*ellátás igénybevételeének jogcímére tekintet nélkül - az ellátásában résztvevőktől elvárható gondossággal, valamint a szakmai és etikai szabályok, illetve irányelvek betartásával kell ellátni. Az Eütv. szabályainak betartásával az egészségügyi szolgáltató a beteg részére egészségügyi, gyógyító szolgáltatás nyújtására vállal kötelezettséget.*⁷²

A kezelési szerződés a gyakorlatban akként működik, hogy a beteg orvoshoz fordul, mert egészségügyi, fiziológiai állapotában negatív irányú változást észlel. Az egészségügyi intézmény (orvos) feladata, hogy kiderítse a negatív irányú változás okát (diagnosztizálás), majd szakszerű beavatkozással (kezelés) megállítsa a negatív irányú folyamatot, és átfordítsa pozitívba.⁷³

Szerződésszegés (orvosi hiba) akkor következik be, ha az orvos a negatív irányú változások megakadályozása, a pozitív irányú változások elősegítésre körében nem úgy jár el, ahogy az adott egészségügyi intézménytől általában elvárható, ha megszegi az Eütv. 77.§ (3) bekezdését, melynek eredményeként a beteg állapota nem javul, vagy rosszabbodik.⁷⁴

Az egészségügyi intézménytől elvárható magatartás elmulasztásának konkrét esetei jellemzően a diagnosztikai tévedés, időben késve tett intézkedés, nem kellő körültekintéssel, alaposággal tett intézkedés, nem megfelelő kezelés.⁷⁵

Az egészségügyi jogviszony felelősségi szempontból is különleges, mivel az Eütv. a kártérítési felelősségre a deliktuális felelősség általános szabályait rendeli alkalmazni. Az Eütv. 244.§ -a határozza meg azt is, hogy kivel szemben és milyen szabályok alkalmazása mellett indítható kártérítési per: az (1) bekezdésben rögzítésre kerül, hogy *az egészségügyi szolgáltatás keretében végzett ellátás során okozott kárért és személyiségi jogsértésért az egészségügyi szolgáltató tartozik felelősséggel, illetve helytállással. Ha a törvény alapján az egészségügyi dolgozó a saját nevében és felelősségére nyújtott egészségügyi szolgáltatást, az egészségügyi szolgáltatásokkal összefüggésben okozott kárért és személyiségi jogsértésért az egészségügyi dolgozó tartozik felelősséggel, illetve helytállással.*

Ugyanazén jogszabályhely (2) bekezdése pedig kimondja, hogy *az egészségügyi szolgáltatásokkal összefüggésben keletkezett kárigényekre, illetve a személyiségi jogsértések esetén követelhető igényekre a Ptk.-nak a szerződésen kívül okozott kárért való felelősségre*⁷⁶,

⁷² uo.

⁷³ uo.

⁷⁴ KEMENES 663-664. oldal

⁷⁵ KEMENES 666. oldal

⁷⁶ A deliktuális felelősség szabályai a 7. oldalon kerültek ismertetésre

valamint a személyiségi jogok megsértésének szankcióira vonatkozó szabályait kell megfelelően alkalmazni.

Az rPtk. hatálya alatt a fenti jogszabályhely alapján a szerződésszegéssel okozott kárért való felelősség szabályai voltak az irányadók a kezelési szerződésre. Mint az a dolgozat első fejezetében ismertetésre került⁷⁷, az rPtk. egy utaló szabállyal a deliktuális felelősség szabályainak alkalmazását írta elő a szerződésszegéssel okozott károknál is.

III.3.2. Az egészségügyi szolgáltató kártérítési felelőssége

Az egészségügyi szolgáltató felelősségére alkalmazandó szerződésen kívül okozott károk vonatkozásában a kártérítési felelősség elemei, mint az korábban már kifejtésre került, a jogellenesség, a kár, a kettő közötti okozati összefüggés és a felróhatóság. A bizonyítási teher úgy alakul, hogy a jogellenes károkozás tényének bizonyítása a károsult feladata, míg a károkozónak pedig a felróhatóság hiányát kell bizonyítania a mentesülése érdekében.

Az egészségügyi szolgáltatási jogviszonyban a jogellenesség és a felróhatóság körében a kiindulópont az, hogy az egészségügyi jogviszony szerződéses jogviszony, így a jogellenességet a szerződésszegés ténye valósítja meg. „A jogviszony sajátossága, hogy az „objektív” szerződésszegés – a vállalt gondossági szolgáltatás folytán – egyben szükségképpen gondatlanságot, „szubjektív” (felróható) szerződésszegést valósít meg.”⁷⁸ A szerződésszegés az, amikor a beteg által várt kedvező eredmény azért marad el, mert az egészségügyi szolgáltató nem a kellő gondossággal járt el. A gondosság ezen jogviszonyokban nem a kezelő orvos egyéni adottságaihoz mérten vizsgálándó, a mérce egy elvont, az adott szakmához igazodó, az egészségügyi szolgáltatást nyújtó gyógyintézetektől, orvosoktól a társadalmi közfelfogás szerint elvárható gondos eljárás.⁷⁹

A hátrány (kár) az a tény, hogy a beteg állapota nem javult, teljes vagy részleges gyógyulása elmaradt, meghalt, a hozzátartozók elvesztették a szerettüket.

Az 1990- es évek bírói gyakorlatában található döntések szerint az egészségügyi intézmények a kártérítési perek jelentős részét megnyerték, mivel az egészségügyi szolgáltató kárfelelőssége nem volt megállapítható az okozati összefüggés bizonyításának hiánya miatt (LB

⁷⁷ 6. oldal, 14. lábjegyzet

⁷⁸ KEMENES 664. oldal

⁷⁹ A Szegedi Ítéltábla Polgári Kollégiuma vezetőjének előterjesztése az orvos kártérítési felelősségének egyes kérdéseiről Készítette: KEMENES ISTVÁN 2007. 4. oldal

Pfv.III.20059/1996).⁸⁰ Ezen joggyakorlatban a teljes körű okozatosság érvényesült. A károsultnak bizonyítani kellett a kár bekövetkezését, a kárt és annak összecszerűségét, azt, hogy a kár milyen módon, milyen körülmények között következett be, valamint a károsultnak kellett a részletes tényállását a bíróság elé tárnia, amely a káresemény előzményeitől annak bekövetkezéséhez, valamint a következmények kialakulásához vezetett. Ha a körülmények nem voltak tisztázottak, úgy a bizonyíthatatlanság a károsult terhén maradt.⁸¹ Ezen joggyakorlat azonban méltánytalannak bizonyult a károsultra nézve a jogviszony speciális jellegéből adódóan.

A jogviszony sajátosságai miatt a jogellenesség körében jelenleg a károsultnak elegendő azt bizonyítani, hogy a beteg egészségügyi állapotában a hátrányos változás az egészségügyi szolgáltatás igénybe vétele során következett be. Nem tartozik a jogellenességet bizonyítandó kötelezettségek közé az, hogy a konkrét felróható magatartást is bizonyítsa a károsult, mivel a szolgáltatás speciális jellegéből adódóan egy laikus féltől ez nem várható el.⁸²

Amennyiben az egészségügyi szolgáltató bizonyítja a kötelezettségszegés felróható hiányát, egyben bizonyítja a szerződésszegés hiányát is a jogviszony természeténél fogva. A szakmai szabályok megszegésének is e körben van jelentősége, nem pedig a jogellenességnél.⁸³

A kártérítési felelősség megállapításának azonban akkor van helye, ha a hátrány és a jogellenes és felróható magatartás között fennáll az okozati összefüggés.

III.3.3. A gyógyulási esély elvesztése, mint a főszabály alóli kivétel

Az orvosi kártérítési perekben a 2000-es évektől kialakult egy olyan, jelenleg is irányadó felfogás, amely szerint ha valószínűsíthető, hogy az időben történő felismerés és beavatkozás mellett akár minimális, de reális esély lett volna a hátrányos következmények elkerülésére, az megállapítható egészségügyi szolgáltató kártérítési felelőssége.⁸⁴ Jellemzően olyan esetekben merül ez fel, amikor a betegnél fennállt egy természetes okú (sorsszerű) megbetegedés, amely szerepet játszott a beteg egészségkárosodásában, azonban ez a károsodás az egészségügyi

⁸⁰ DÖME ATTILA: A gyógyulási esély csökkenésével kapcsolatos ítélkezési gyakorlat vizsgálata Forum Sententiarum Curiae, 2019 1. szám

⁸¹ PRIBULA LÁSZLÓ: Az okozatosság értelmezésének változása az egészségügyi szolgáltatók kártérítési felelőssége körében Jogtudományi Közlöny 2011. április 244. oldal

⁸² A Szegedi Ítéltábla Polgári Kollégiuma vezetőjének előterjesztése az orvos kártérítési felelősségének egyes kérdéseiről Készítette: KEMENES ISTVÁN 2007. 7. oldal

⁸³ KEMENES 664. oldal

⁸⁴ PRIBULA LÁSZLÓ: A gyógyulási esély elvételének értékelése a bírói gyakorlatban Med.Et.Jur. 2017. 5. szám 12. oldal – Hivatkozta KEMENES 665. oldal

szolgáltató felróható magatartására is visszavezethető.⁸⁵ A hátrány (kár) itt a gyógyulási esély csökkenése vagy elvesztése. A gyógyulás esélyének elvesztése természetesen abban a dimenzióban értelmezhető, amilyen gyógyulás a beteg állapota miatt elérhető lett volna.⁸⁶

A gyógyulási esély csökkenése vagy elvesztése, mint hátrány kivételessége tehát abban áll, hogy sem az rPtk. sem a Ptk. normatív kár fogalmába nem illeszthető be, okozati összefüggés sem állapítható meg, ugyanakkor nem is zárható ki az orvosi hiba és az esély elvesztése között. A joggyakorlat szerint az esély elvesztése mégis mind vagyoni mind nem vagyoni kártérítés, valamint a Ptk. szerinti sérelemdíj alapjául szolgál. A joggyakorlat az esély elvesztését kiemelte az okozatosság köréből, és áttette a kimentésbe, így megfordította a kártérítési jogban általában alkalmazandó bizonyítási terhet. Vagyis „a bírói gyakorlat értékelte, hogy az orvos részéről a súlyos hiba, mulasztás megállapítható, és a kártérítés jogintézményével védett jogtárgy jelentősége sem vitatható, ezért az okozati összefüggést fennállónak kell tekinteni, mert az orvosi hiba (jogellenes magatartás) nélkül az esély elvesztése, mint kár nem következett volna be.”⁸⁷

A gyógyulási esély elvesztése ugyanakkor az élet, a testi épség és az egészséges élethez való személyiségi jogként, valamint a beteg halála esetén a hozzátartozók teljes családban éléséhez való személyiségi jogainak sérelmeként is felfogható. A gyógyulási esély ebben az esetben önállóan védendő jogtárgy, megsértése nem vagyoni sérelem.⁸⁸ Ebben az esetben a gyógyulási esély elvesztése nem vagyoni kár (sérelemdíj) alapjául szolgálhat. Tipikus példa erre, amikor a beteg az egészségügyi intézményben meghal. Megállapítást nyer az egészségügyi szolgáltató mulasztása, azonban e mulasztás nem a halállal kapcsolható oksági kapcsolatba, hanem a beteg életben maradási esélyének csökkenésével.

III.3.4. A gyógyulási esély elvesztése fogalmának bemutatása a bírói gyakorlat alapján

A bírói gyakorlatban a gyógyulási esély elvesztése kapcsán Bodonovich Klára aleseteket különböztetett meg⁸⁹, melyek az alábbiakban kerülnek megjelölésre jogesetekkel illusztrálva.

⁸⁵ BODONOVICH KLÁRA: A gyógyulási esély elvesztése mint kár, a bírói gyakorlat tükrében *Iustum Aequum Salutare* X. évfolyam 2014. 3. szám 29. oldal

⁸⁶ HAVASI PÉTER: A gyógyulási esély elvesztése in: FÉZER TAMÁS: A kártérítési jog magyarázata Compex Kiadó 2010. 393. oldal

⁸⁷ BODONOVICH 41. oldal

⁸⁸ uo.

⁸⁹ BODONOVICH 31. oldal

- Az egyik ilyen eset a gyógytartam meghosszabbodásával függ össze, amikor a beteg az egészségügyi szolgáltató felróható magatartása okán a gyógyulás korábban való bekövetkezése esélyét veszítette el. A Fővárosi Ítéltábla Pf. 20.772/2013/3. számú polgári ügyben hozott közbenső ítéletének alapjául szolgáló tényállás szerint a felperes balesetet szenvedett a személygépkocsijával, mely eszméletvesztéssel járt. Mentővel az alperes ambulanciájára szállították, ahol jobb sípcsont fejének ízületbe hatoló darabos romtörését, szárcapocscsonttörést, baloldali felkarcsonttörést, baloldali sajkacsonttörést állapítottak meg. A térd tört csontjait dróttüzzel és csavarokkal rögzítették, külső rögzítőt alkalmaztak, fejsebét ellátták, bal csuklóját begipszelték, antibiotikumos kezelésben nem részesült. Ezt követően a felperes kérésére átszállításra került egy másik intézménybe, ahol kiegészítő diagnózist állítottak fel, térdmozgások teljes beszűkülésének elkerülésére a fixateur-t eltávolították. Ezt arra is tekintettel tették, mert a combcsonton már megindult a váladékozás. Ebben az intézményben egyéb műtéti beavatkozást is terveztek, de a felperes laboreredményeire tekintettel ezt elhalasztották. Ezt követően a felperes több alkalommal is volt kontrollon több intézményben. Az alperes traumatológiai szakambulanciáján is megjelent, ahol térdcsérülése vonatkozásában műtéti megoldást alkalmaztak a térdízület belső oldalán kialakult sipoly megszüntetése érdekében. A műtét során nyert mintából baktériumfertőzés igazolódott, azonban a felperes a kórházi kezelés alatt nem részesült célzott antibiotikus terápiában. Egy évvel később, mivel a felperesnek még mindig fájdalmai voltak, megjelent egy másik kórházban, ahol kimutatták a vizsgálata során ugyanazt a kórokozót, mint az alperesnél korábban. Ekkor antibiotikumos kezelést írt elő a kezelést végző, melynek hatására a felperes lábában a gennyes folyamat megszűnt, a sebzés hozzávetőlegesen egy hónap elteltével begyógyult. A gyógyulás ellenére a térdízület mozgékonyága jelentősen csökkent, a felperes bicegve és bottal jár. Erre tekintettel a rehabilitációt követően 54%-os munkaképesség csökkenést állapítottak meg nála.

A felperes kerestet terjesztett elő az alperessel szemben vagyoni és nem vagyoni kárai megtérítésére. Álláspontja szerint az alperes nem a szakma szabályai szerint járt el a kezelése során, mivel nem részesítette megfelelő antibiotikumos kezelésben, emiatt elhúzódott a gyógyulás időtartama és nagyobb mértékű mozgásbeszűkülés következett be. Az alperes okozati összefüggés hiányára hivatkozva a kerestet elutasítását kérte. Az elsőfokú bíróság a közbenső ítéletében megállapította az alperes kártérítési felelősségét. Döntését arra alapozta, hogy a perben kirendelt szakértő egyértelműen megállapította, hogy a baktériumfertőzés a felperes első kórházi ellátása során alakult ki. Az alperes megsértette a szakma szabályait

amikor nem alkalmazott már ott antibiotikus kezelést, és ugyanezt megtehetette volna, amikor egy későbbi alkalommal a felperes alperesnél történt műtétje során a baktérium kimutatásra is került. Ezen kezelés elmaradása összességében hét hónappal késleltette a beteg gyógyulását. A másodfokú bíróság e körben helybenhagyta az elsőfokú bíróság döntését.

- A másik esetköre a gyógyulási esély elvesztésének, amikor a beteg a tartós tünetmentességre való esélyét veszítette el. A Győri Ítéltábla Pf. 20.190/2019/12. számú ítéletének tényállása szerint az I. rendű felperes, aki egy dekoratív fiatal nő volt csomót talált a jobb mellében, ezért felkereste az I. rendű alperest. Az I. rendű alperes megállapította ugyan az elváltozást, de további vizsgálatokat nem rendelt el. Nagyságrendileg egy évvel később az I. rendű felperes felkereste a II. rendű alperest, aki szintén megállapította a mellben a csomót és további vizsgálatokra utalta a III. rendű alperes által működtetett betéti társasághoz, ahol a vizsgálatokat a beteg, a IV. rendű alperes végezte el, aki szintén megállapította a csomó ottlétét a mellben, szövettani vizsgálatot azonban nem rendelt el. Mivel az I. rendű felperes a csomó további növekedését észlelte, a csomó felfedezését követő másfél évvel később felkeresett egy, az alperesektől különböző egészségügyi szolgáltatót, aki szintén megvizsgálta az alperest, és biopsziát rendelt el. A szövettani vizsgálat eredményeként megállapítást nyert, hogy rosszindulatú daganat található az I. rendű felperes mellében. Ezt követően az I. rendű felperes és élettársa a II. rendű felperes pert indítottak az alperesekkel szemben vagyoni és nem vagyoni káraik megtérítésére. Az I. rendű alperes a keresetét a testi épséghez és lelki egészséghez fűződő jogának, míg II. rendű felperes az egészséges családban éléshez való jogának megsértésére alapozta. Előadták, hogy azzal, hogy I. rendű felperes rosszindulatú emlődaganatát az I. rendű alpereshez fordulást követően késedelmesen ismerték fel, I. rendű felperes gyógyulási esélyét csökkentették, így nála ebből eredően súlyosabb egészségkárosodás következett be. Az első fokú bíróság megállapította az alperes kártérítési felelősségét a vizsgálatok elmaradása és a korai felismerés hiányából következő radikálisabb terápiából eredő vagyoni és nemvagyoni károsodások miatt. Az Ítéltábla a felelősség tekintetében egyértett az elsőfokú bíróság döntésével, annak összecszerűségét változtatta meg. Kifejtette, hogy az alapeljárásban lefolytatott bizonyítás eredményeként igazolást nyert, hogy a felperesek károsodásának mibenléte éppen az elmulasztott vizsgálatok miatti késedelmes diagnózis, és ennek folytán a betegség előrehaladottabb állapota miatt szükségessé váló, a korai felismerésnél alkalmazandó terápián túlmutató, radikálisabb kezelés okozta vagyoni és nemvagyoni károkban ragadható meg. A felperesek károsodása tehát a betegség korai illetve későbbi fázisához igazodó terápia különbözetéből adódik.

- Egy következő esetkör, amikor a beteg a visszamaradt károsodás mértéke mérséklésének esélyét veszítette el. A Debreceni Ítéltábla Pf.20615/2018/7. számú határozatának alapjául szolgáló tényállás szerint a felperesek (özvegy, gyermekei) néhai hozzátartozója cukorbetegségben szenvedett, melyet inzulinnal is kezeltek. Egy lábsérülése miatt a bal lábáról két ujjat eltávolítottak, valamint bokája deformálttá vált törés következtében. Ezen kívül még magas vérnyomása volt, valamint végtagzsibbadása is. A per előzményét az képezte, hogy a néhai újabb lábsérülést szenvedett, melynek következtében amputálták a bal lábán a maradék három lábujját is. A műtét éjszakáján a sebe átvérzett, melyet újrakötöttek. A műtét másnapján zsibbadásra panaszkodott a bal lábában, majd a műtét harmadnapján jelezte, hogy nem tudja mozgatni a lábát. Az alperes a panaszok hatására a műtét harmadnapján orvosi konzíliumot rendelt el, melynek eredményeként a műtétet követő negyedik napon a néhain gerincműtétet hajtottak végre. Ezt követően a néhai beteg az alsó végtagjaira lebénult. A néhai és a családtagjai pert indítottak az alperes ellen, melyben vagyoni és nem vagyoni kártérítés iránti igénnyel is éltek. A bíróság a jogerős ítéletében megállapította, hogy a kórház azon mulasztásai, melyek abból eredtek, hogy nem reagáltak a néhai panaszaira és nem tárták fel kellő időben a panaszainak az okait (mivel csak a műtétet követő harmadik napon hívtak össze orvosi konzíliumot) csökkentették néhai esélyét a végleges alsó végtagi bénulása elkerülésére vagy limitáltabb károsodás visszamaradására, ezzel megsértették a felperesek családi életéhez és lelki egészségéhez fűződő személyiségi jogait. A bíróság kifejtette továbbá, hogy „a bírói gyakorlat következetes álláspontja szerint az életben maradási-gyógyulási esély személyhez kötődő érték, és már a minimális, de mindenképpen reális, azaz nem pusztán hipotetikus, spekulatív, hanem bizonyítási eszközzel valószínűsítetten létező, orvosszakértői véleménnyel alátámasztott, értékelhető, érdemi életben maradási-gyógyulási esély elvétele vagy csökkentése is kártérítési felelősséget alapoz meg. Esélyelvételre, esélycsökkentésre alapított kereset esetén az alperesi gyógyintézet csak akkor mentesülhet a kártérítési felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a betegnek a leghatékonyabb terápiát időben megkezdve sem lett volna reális esélye a károsodás teljes vagy részleges elkerülésére. Ha valószínűsíthető, hogy a leghatékonyabb gyógykezelési mód időben történt megválasztása és alkalmazása esetén reális esélye lett volna a károsodás elkerülésére vagy csökkenésére, úgy az alperesi gyógyintézet felelőssége megállapítható.”

- A betegség folyamata lassítása esélyének elvesztése szintén ide tartozik. A BH.1999.363. számon közzétett jogesetben a felperesek gyermekénél egy tüdőszűrés alkalmával rendellenességet észleltek, aki ezt követően elment az alperes emlő szakrendelésére. Mintát vettek az emlőjéből, majd megállapították, hogy jóindulatú daganata van. Fél évvel később

deréktáji panaszai lettek, melynek kivizsgálása során csigolyák daganatos áttéteit fedezték fel. Ezt követően a korábbi emlőből vett mintáját újra megvizsgálták és megállapították, hogy rosszindulatú daganat volt. A felperesek gyermeke még életében pert indított nem vagyoni kártérítés megfizetése iránt személyiségi jogsértésre hivatkozván, azonban a jogerős ítélet meghozatala előtt elhunyt. A kereset azon alapult, hogy a helyes szövettani diagnózison alapuló haladéktalan radikális kezelés nem biztos, hogy a felperesek gyermekének gyógyulását eredményezte volna, feltételezhető azonban, hogy az áttétképződés mértékét mérsékelte, és így a betegség lefolyását lassította volna. A bíróság megállapította a felperesek gyermekének a haláláig járó nem vagyoni kártérítést annak okán, hogy az emlőből vett szövettani vizsgálatot végző orvos nem a kellő gondossággal és körültekintéssel járt el.

III.3.5. A „valóságos” vagy „reális” esély mibenléte a bírói gyakorlatban, hatása a kártérítés összegére

A gyógyulási esély elvesztése vonatkozásában a bírósági gyakorlat alakította ki azon határokat, hogy mikor tekintünk reálisnak egy esély elvesztését, amiért vagyoni vagy nem vagyoni kártérítést ítélnek meg. Ugyancsak a gyakorlat fektette el le azt a tézist, miszerint az esély mértékéhez kötődik a kompenzáció százalékos mértéke is. A joggyakorlat ezen túl kialakította a saját értékelési rendszerét a kártérítés mértékének megállapítására. Az alábbi jogesetek illusztrálják a leírtakat:

Az egyik véglet a bírói gyakorlatban az, amikor megállapításra került, hogy nem volt esélye a betegnek az életben maradásra, ezért nem jár kártérítés az orvosi hiba miatt. Erről szólt a Kúria Pfv.21969/2007/5. számú határozata, melyben a néhai beteg hozzátartozói indítottak pert az egészségügyi intézmény ellen. A tényállás szerint néhai beteget a háziorvosa felső hasi, hátba sugárzó fájdalom, hányinger és gyengeség miatt, szívinfarktus gyanújával kórházba utalta. Vizsgálták kardiológiai, belgyógyászati osztályon, görcsoldót, hányáscsillapítót, magas vérnyomás és cukorbetegség kezelésére szolgáló gyógyszereket is kapott. A kórházba kerülését követő napon hasi ultrahangot készítettek, majd egy nappal később hasi röntgent. A röntgenfelvétel bélelzáródást mutatott ki, melyet az orvosok kezelni kezdtek. A néhai állapota ezután rosszabbra fordult, és a kórházban elhalálozott. A felperesek kártérítési pert indítottak az egészségügyi szolgáltatóval szemben arra hivatkozván, hogy az nem járt el a legnagyobb gondossággal, mely az ellentmondásos orvosi dokumentációs iratokból is kitűnik. Mind az első, mind a másodfokú bíróság elutasította a keresetet az orvosi dokumentációs iratokban lévő adatok és kár okozati összefüggésének hiányában. A Legfelsőbb Bíróság kimondta, hogy az adott esetben azt kellett vizsgálni, hogy a bélelzáródás mikor vált felismerhetővé, és ettől

kezdve a betegnek milyen kezelést kellett volna kapnia. A rendelkezésre álló adatok, illetőleg az igazságügyi orvosszakértői vélemény alapján az is megállapítható, hogy, amikor a bélelzáródás felismerése már lehetővé vált, az ténylegesen megtörtént, és az alkalmazott kezelés is megfelelő volt. A beteget a műtéti beavatkozás nem menthette volna meg, annak elvetésével éppen azt nyerhette - a szakértői vélemény szerint -, hogy esetleg életben marad. A jogvita szempontjából annak van döntő jelentősége, hogy a kifejtetteket egybevetve és jogilag értékelve kimondható: nincs olyan diagnosztikus-kezelési hiba, amely a gyógyulási esély elvesztésében, de legalább csökkenésében, megállapítható lenne. Az alperes egyébként még felróható hiba esetén sem felelne, mert a felelősség kisfokú, ámde reális gyógyulási esély mellett lenne csak megállapítható. A beteg számára sem a műtéti, sem a konzervatív terápiás eljárás nem hozhatott volna gyógyulást.

A Szegedi Ítéltábla Pf.20107/2011/5. számú határozata szintén osztotta azt az álláspontot, hogy csekély életben maradási esély mellett nincs helye kártérítésnek. A perben tényként került megállapításra, hogy a felperesek néhai rokona súlyos, idült alapbetegségeiben szenvedett. Megállapítható volt, hogy az alperes a néhai tünetei alapján alkalmazott kivizsgálás során nem az elvárható gondossággal járt el. A szükségesnek ítélt vizsgálatok esetleges elvégzése és ezek alapján elindított terápia vagy műtéti beavatkozás - az ítékezés alapjául elfogadott, meggyőző, többször kiegészített és szakmai érvekkel kellően alátámasztott szakértői vélemény szerint - nagy valószínűséggel nem védte volna ki a néhai állapotának gyors hanyatlását és halálát. Ilyen körülmények között a túlélés esélye időben történő kórismézés és esetleges műtét esetén is csak minimális, 5 % alatti lett volna. Mindebből az következik, hogy az alperesi mulasztásnak nincs adekvát relevanciája a beteg életben maradási, gyógyulási esélyei szempontjából. Ebből következően az alperes kártérítési felelőssége sem állapítható meg.

A Szegedi Ítéltábla Pf.20329/2007/7. számú döntése azonban szembemegy az előző két ítélettel. Ezen ügyben a felperesek néhai édesanyjánál nőgyógyászati műtétet hajtottak végre, mindkét petefészkét eltávolították, valamint a méh mögötti hashártyából szövetmintát vettek. A petefészekből és a hashártyából vett szövetminta eredményeként rosszindulatú áttételes daganatot állapítottak meg, azonban annak kiindulópontját csak fél évvel később sikerült kiderítenie az alperesnek egy újabb műtét alkalmával. A néhait ezt követően kezelték, kemoterápiára is járt, azonban a daganat kiújult, ami a halálát is okozta két évvel a diagnózist követően. A felperesek nem vagyoni kártérítés megfizetése iránti pert indítottak arra hivatkozással, hogy ha időben elkezdték volna a néhai kemoterápiáját, az meghosszabbította volna az életét. Az első műtét során a szövetminta vételénél az alperesek nem jártak el a

legnagyobb elvárható gondossággal, nem utalták a néhait kellő időben másik intézménybe. Az elsőfokú bíróság a kereseti kérelemhez képest csökkentett összegű nem vagyoni kártérítést állapított meg. A fellebbezési eljárásban az ítéletábra az elsőfokú bíróság döntését a jogalap tekintetében helybenhagyta, a megítélt kompenzáció összegét azonban leszállította. Megállapította, hogy az alperes azzal, hogy a néhai kemoterápiás kezelését nem kezdte meg, illetve további kivizsgálásra a felperesi jogelődöt más intézménybe nem utalta, és a daganat forrásának felkutatására további intézkedéseket sem tett mulasztás. A kár nem a halálos eredménnyel függ össze, ugyanis a tekintetben a perbeli szakértői nyilatkozatok egyöntetűek voltak, hogy a természetes eredetű megbetegedés volt az oka a halál bekövetkezésének. Nem az állapítható tehát meg, hogy az alperesi jogelődöt a felperesi jogelőd halálának bekövetkezéséért terheli felelősség, így nyilvánvalóan okozati összefüggést sem a halál és az alperesi jogelőd magatartása között kellett igazolni. A néhait ért kár a gyógyulási esély csökkenésében, a tünetmentességre, a beteg életének meghosszabbodására való esély elvesztésében írható körül. Ez a kár nemcsak magának a betegnek, hanem a hozzátartozóinak a kárigényét is megalapozhatja. Az összecszerűség tekintetében pedig az az irányadó, hogy a korábbi alperesi jogelődi cselekvés a felperesi jogelőd életének napokkal vagy legfeljebb hetekben mérhető időtartammal való meghosszabbodását eredményezhette volna, így a nem vagyoni kár mértéke is ehhez igazodik.

A kártérítés összecszerűsége körében van fontos jelentősége az adekvát-releváns oksági kapcsolatnak, melyet Pécsi Ítéletábra BDT.2010.2197. számú döntése alapján ismertetünk. Az adott ügyben a felperesek néhai hozzátartozója mandulaműtéten esett át. Nagyságrendileg a műtétet követő másfél hét múlva az édesanya, a II. rendű felperes visszavitte őt a műtétet végző kórházba, mivel éjjel köhögött, és vért hányt. Az ügyeletes orvos a néhai gyermeket megvizsgálta, aki a vizsgálatkor nem vérzett, nyugtalan volt, de kommunikációra képes. Ezt követően az orvos mentőt rendelt a néhai másik kórházba történő átszállítása érdekében. A rendelkezésre álló mentőautóban betegápolók tartózkodtak, az orvos engedélyezte ezen személyeknek a néhai szállítását. A néhai a mentőautóban elhalálozott. A néhai halálának okaként kivérzéses sokk, valamint idegen anyag légútba kerülése lett megjelölve. Ezt követően a szülők, valamint a gyermek testvére, mint felperesek pert indítottak az alperessel szemben nem vagyoni kártérítés megfizetésére. A keresetüket arra alapozták, hogy az alperes ügyeletes orvosa az infúzió bekötésének elmulasztásával és a szakfelügyelet nélküli továbbszállítás elrendelésével a már súlyos állapotban lévő gyermek közvetlen veszélyeztetettségét növelte, megfosztotta a néhait a túlélés esélyétől. A néhai halála okán sérült az alperesek teljes családban

éléséhez fűződő személyiségi joga, valamint a szülők egészséghez fűződő joga pszichés állapotuk változása okán. Az elsőfokú bíróság a felperesek keresetének helyt adott. A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét az összecszerűség vonatkozásában megváltoztatta, azt leszállította. Döntésének oka az volt, hogy az orvos a mulasztásával a gyermek életben maradásának, túlélésnek esélyét csökkentette, nem a halálával áll okozati összefüggésben. Ha pedig a beteg halála nem áll az orvosi műhibával szerves összefüggésben, adekvát-releváns oksági kapcsolatban, a halál beállta - mint kár - a hozzátartozó elvesztése miatti kártérítési igény körében nem értékelhető. Ilyen esetben a kárkövetelés jogalapját csak a gyógyulási esély csökkenése képezi. Abban az esetben tehát, ha az orvosi mulasztással okozati összefüggésben az orvosszakmai standardok alapján értékelhető, feltételezhető, valószínűsíthető a gyógyulási esélynek a csökkenése, a károsultat arányos - mégpedig a halál bekövetkezésének számbavételénél alacsonyabb - kártérítés illeti meg.

A Szegedi Ítéltábla a BDT.2017.3649. számú ítéletében pedig kifejtette, hogy a gyógyulási esély elvesztése okán mit mérlegel a bíróság a vagyoni és nem vagyoni kártérítési igények megtérítése során. Az alapul szolgáló tényállás szerint az I. rendű felperesnek éveken át deréktáji fájdalmai voltak, több alkalommal vesekövet véleményeztek nála. A perbeli esemény előtt kórházba szállították négy napja tartó deréktáji fájdalmai okán, bal lába zsibbadt, gerincét fájdalmasnak érezte. CT vizsgálatra jegyezték elő a kórházban egy beszállításához képest későbbi időpontra, azonban fájdalmai miatt az I. rendű felperes magánúton egy a már kapottól korábbi időpontra kért időpontot MR vizsgálatra. Ezt a vizsgálatot a fájdalmai miatt nem lehetett elvégezni. A vizsgálatot végző orvos javaslatára ezt követően a felperes felkeresett egy professzort az alperes idegsebészeti klinikáján. Az I. rendű felperes megvárta, míg a professzor végezte a műtéti beosztásával, minden más orvos ellátását elutasította. Végül CT vizsgálat készült, amely nem negatív lett, azonban az I. rendű felperest befektették a kórházba fájdalmai okán. Gyógyszereket kapott, azonban este jelezte, hogy a lába érzéketlen és mozgásképtelen. Az alperes másnap orvosi konzíliumot tartott, ahol megállapítást nyert, hogy a gerincén tályog van, melyet még aznap megműtöttek. Az I. rendű felperes a műtétet követően tolókocsival képes közlekedni. Az I. rendű felperes és családtagjai nem vagyoni és vagyoni kártérítésre irányuló pert indítottak az alperessel szemben. A vagyoni kártérítés körében többek között jövedelemkiesést, ápolás-gondozás, háztartási kisegítés, közlekedési többletköltség, fejlesztési költségek, uszodába járással, gyögmasszázzsal kapcsolatos költségeket jelöltek meg. Keresetüket arra alapították, hogy az alperes nem járt el a kellő gondossággal azt követően, amikor az I. rendű bénulásos tüneteit jelezte. Az elsőfokú bíróság a felpereseknek nem vagyoni

kártérítést ítelt meg a kereseti kérelemben megjelölttől alacsonyabb összegben, míg a vagyoni kártérítés megfizetésére irányuló kereseti kérelmet elutasította. Az Ítélet tábla a jogerős ítéletében az elsőfokú bíróság ítéletét a késedelmi kamat vonatkozásában megváltoztatta, egyebekben helyben hagyta. Kifejtette, hogy az alperes mulasztást követett akkor, amikor a felperes állapotrosszabbodását követően késedelmesen végezte el a műtéti beavatkozást, és ezzel az I. rendű felperes gyógyulási esélyeit csökkentette. A bénulás, mint maradandó egészségkárosodást azonban nem az alperes felróható magatartásával áll okozati összefüggésben. Az alperes felróható magatartása az I. rendű felperes gyógyulásra való esélyének elvesztésével összefüggésben. A kár a gyógyulási esély csökkenése, nem a maradandó egészségkárosodás. Az I. rendű felperes által megjelölt vagyoni igények a perbeli esetben kifejezetten a maradandó egészségkárosodással, mint végeredménnyel állnak okozati összefüggésben és nem az alperes felróható magatartásával, azaz az I. rendű felperes gyógyulási esélyét csökkentő mulasztásával. Ez a különbségtétel a vagyoni kárigények tekintetében azért lényeges, mert az utóbbi esetkörben az életben maradási vagy gyógyulási esély csökkenése képezheti csupán a kártérítés jogalapját, ezért a halál vagy a tényleges egészségromlás a kártérítési igény elbírálásánál figyelmen kívül marad. Ez a vagyoni kárigényekre ugyanúgy irányadó, mint a nem vagyoni jellegűekre, vagyis azok a vagyoni károk, melyek a bekövetkezett állapot miatt jelentkeztek, nem háríthatók át az alperesre. Jelen esetben az I. rendű felperes egészségromlása nem az alperesi mulasztás eredménye, csupán esélycsökkenésről beszélhetünk a gyógyulással összefüggésben. Természetesen ha van olyan vagyoni kár, amely az alperes felróható magatartása miatti gyógyulási esélycsökkenéssel áll oksági kapcsolatban, az kártérítésként megítélhető.

A fenti jogesetektől az tűnik ki, hogy a bíróság a perben az adott eset összes körülményét mérlegelve, a perben készített szakértői véleményre alapozva dönti el, hogy mi az a reális esély, ami kártérítés alapjául szolgál. Akár minimális esély is elegendő lehet a kártérítés megállapításához.

Dósa Ágnes elemzése szerint a bírósági gyakorlat a gyógyulási esély elvesztésével kapcsolatos tényállások kapcsán háromféle álláspontot fogalmazhat meg.

- elutasítja a keresetet ok-okozati összefüggés hiányában, mint ahogyan tette azt az 1990-es években.
- az ok-okozati összefüggés mögötti valószínűségi kritériumot olyan alacsony szintre teszi, hogy megállapítja annak fennállását, ezáltal az egészségügyi szolgáltató

felelősségét és teljes kártérítési kötelezettségét is. A jelenlegi joggyakorlat e felé tendál, mint az az ismertetett jogesetek többségéből is kivehető.

- megállapítja az egészségügyi szolgáltató felelősségét, de a százalékos valószínűség arányában határozza meg a kártérítési felelősséget. A kártérítés összegét szintén ezen szempont mérlegelésével állapítják meg.⁹⁰

A kártérítés pedig attól függően, hogy a gyógyulási esély elvesztését személyiségi jog sérelmeként vagy önálló hátránnyként kezeli a gyakorlat, vagyoni és nem vagyoni kártérítés kerül megállapításra.

III.3.6. Nemzetközi kitekintés

A gyógyulási esély elvesztése körében szinte minden jogrendszerben nagy horderejű, bár dogmatikailag ellenmondásos példákkal találkozhatunk. Az esetek kiindulópontja az egyes jogrendszerekben ugyanaz, mint nálunk, hogy alapbetegség, melynek egy vagy több ok a gyógyulás esélyére károsan hatva befolyásolja.⁹¹ A dolgozat az angolszáz jogból merít néhány példát.

Az angol jogrendszerben az egyik leggyakrabban említett ügy a *Hotson v East Berkshire Area Health Authority* – ügy. Az ügyben egy tizenhárom éves fiú leesett egy fáról és súlyos sérülései keletkeztek. Kórházba szállították, ahol téves diagnosztizálták a sérüléseit, mivel nem vették észre a csípősérülését. A gyermek öt nap múlva visszakerült a kórházba a fájdalmai okán, amikor is észlelték a csípősérülését is, azonban ezen idő alatt visszafordíthatatlan károsodásokat szenvedett, sánta maradt. A kártérítési perben a kórház azzal védekezett, hogy ha időben észreveszik a sérült, akkor is csak huszonöt százalék esélye lett volna a károsultnak a teljes gyógyulásra. A bíróság elutasította a keresetet, mivel a joggyakorlat szerint ötven százaléknál nagyobb valószínűsége az okozati összefüggés bizonyításához.⁹²

A *Gregg v. Scott*-ügyben⁹³ hasonló döntés született. A döntés alapjául szolgáló tényállásban a károsult orvosa a megnövekedett zsírszövetnek diagnosztizálta a károsult hónapjában található csomót. Ennek megfelelően további vizsgálatokat sem rendelt el. Később kiderült, hogy rákos duzzanatról volt szó. A károsult beperelte az orvosát arra hivatkozván, hogy a téves diagnózis okán negyvenöt százalékról huszonöt százalékra csökkent a gyógyulási esélye. A bíróság az

⁹⁰ FUNGLINSZKY 265. oldal

⁹¹ JÓJÁRT 529. oldal

⁹² 1987 AC 750; ismerteti JÓJÁRT, 529. oldal

⁹³ [2005] UKHL 2

előző esetben megjelölt okra hivatkozván, a legalább ötven százalék hiányára alapította a keresetet elutasító döntését.⁹⁴

Az Egyesült Államokban az jellemzően megítélik a kártérítést a gyógyulási esély elvesztéséért, mint ahogy az alábbi esetben is történt:

A *Herskovits v. Group Heath Cooperative*-ügyben⁹⁵ a károsult felkereste az alperest mellkasi fájdalmai és köhögése okán. Az alperes által készített röntgen a bal oldali tüdőlebenyben elváltozást mutatott, azonban kizárólag a károsult kizárólag a köhögésére gyógyszeres kezelést. A károsult tünetei nem múltak el, ezért felkeresett egy magánorvost, aki diagnosztizálta a rákot. A károsultat megműtötték, eltávolították a tüdejét, azonban belehalt a betegségbe.⁹⁶ A károsult özvegye által indított perben megállapították, hogy ha az alperes diagnosztizálta volna a daganatot, a károsult túlélési esélye harmincnégy százalék lett volna, a diagnózis felállításakor azonban már csak huszonöt százalék volt. A bíróság a két szám különbségét, vagyis az okozott teljes kár tizennégy százalékát ítélte meg a felperesnek.

IV. Záró gondolatok

A jelen tanulmány rávilágított arra, hogy az esélynek a társadalomban komoly jelentősége és értéke van, ezért kifejezett társadalmi érdek jelent meg arra, hogy az elvesztése valamiféle védelem alá essen abban az esetben, ha valamilyen jogellenes magatartás vezetett annak elvesztéséhez.

A jelenlegi jogpolitikai megfontolások szerint az esély elvesztése nem tekinthető olyan értéknek, melynek szabályozását normatív szintre kellene helyezni. Ez alól egyetlen kivétel a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos költségek megtérítése. Ugyanakkor az esélyt értéknek tekintő társadalmi elvárások megjelennek a jogalkalmazásban.

Az esély elvesztésével kapcsolatos pereknél a kulcskérdés a jogellenes magatartás és a perben érvényesített kár közötti ok okozati összefüggés hiánya, amely általában kizárja a normatív kárfogalomban jelen lévő kártérítési igények megítélhetőségét.

Véleményem szerint az ilyen perekben felmerülő bizonyítási nehézségek okán helyes az a jogalkalmazói irány, amely az esély elvesztését hozzákapcsolja valamely személyiségi joghoz,

⁹⁴ SZEIDL ÁGNES: A kártérítési felelősség megállapításának változásai gondatlan károkozás esetén az orvosi műhibaperekben a brit jogban *Iustum Aequum Salutare* IV. 2008/4. 231. oldal. letöltve: 2020.05.14.

⁹⁵ Az ügyet JÓJÁRT vetette fel 530. oldal

⁹⁶ <http://www.rongolini.com/addcases.htm> letöltve: 2020.05.14.

vagy önálló védendő jogtárgyként kezeli, azonban a megítélt nem vagyoni kártérítés (sérelemdíj) nem feltétlenül ellensúlyozza az okozott hátrányt.

A jövőben a jogalkalmazók értékválasztásán dől el, hogy miként alakítják a gyakorlatot, mert mint láthattunk semmi sincs kőbe vésve, az erősebb társadalmi érdek áttörheti a jelenlegi szabályokat.

IRODALOMJEGYZÉK

- DR. BODONOVICH KLÁRA- DR. VILLÁM KRISZTIÁN: A jogi képviselő mulasztásra visszavezethető perorvoslati esély elvesztésének kártérítési következményei a régi Ptk. szabályai alapján, Kúriai Határozatok 2014/2. szám
- BODONOVICH KLÁRA: A gyógyulási esély elvesztése mint kár, a bírói gyakorlat tükrében Iustum Aequum Salutare X. évfolyam 2014. 3. szám
- DÖME ATTILA: A gyógyulási esély csökkenésével kapcsolatos ítélkezési gyakorlat vizsgálata Forum Sententiarum Curiae, 2019
- EÖRSI GYULA: A jogi felelősség alapproblémái, a polgári jogi felelősség. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1961
- FÖLDI ANDRÁS ÉS HAMZA GÁBOR: A RÓMAI JOG története és intézményei Ötödik, átdolgozott és bővített kiadás Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest 1996
- FUGLINSZKY ÁDÁM: Kártérítési jog HVG-ORAG Lap- és Könyvkiadó Kft. 2015
- GÖRÖG MÁRTA: A pernyertességi esély elvesztése Gazdaság és Jog 2019. 4. szám 13. oldal
- HALMAI GÁBOR és TÓTH GÁBOR ATTILA: Emberi Jogok, Osiris Kiadó 2003
- HAVASI PÉTER: A gyógyulási esély elvesztése in: FÉZER TAMÁS: A kártérítési jog magyarázata Complex Kiadó 2010
- JÓJÁRT ESZTER: *Az esély elvesztése, mint kár?* Jogtudományi Közlöny, 2009. december
- KEMENES ISTVÁN: Az esély elvesztése mint vagyoni és nem vagyoni hátrány Magyar Jog 2018. 12. szám, 658. oldal
- LÁBADY TAMÁS: A deliktualis felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról. Jura, 2002/1. szám
- LENKOVICS BARNABÁS –SZÉKELY LÁSZLÓ: A személyi jog vázlata Eötvös József Kiadó 2001,
- MOLNÁR LEVENTE: A Kúria ítélete az ügyvédi felelősségről és az árnyékperek lefolytatásának tilalmáról, Magán és Munkajog 2013. 3. szám
- NAGY GERGŐ: A határidő-mulasztásban megnyilvánuló ügyvédi műhibákért való felelősség egyes kérdései Magyar Jog 2016. 3. szám
- MOLNÁR LEVENTE: A Kúria ítélete az ügyvédi felelősségről és az árnyékperek lefolytatásának tilalmáról, Magán és Munkajog 2013. 3. szám
- PRIBULA LÁSZLÓ: Az okozatosság értelmezésének változása az egészségügyi szolgáltatók kártérítési felelőssége körében Jogtudományi Közlöny 2011. április
- PRIBULA LÁSZLÓ: A gyógyulási esély elvételének értékelése a bírói gyakorlatban Med.Et.Jur. 2017. 5. szám 12. oldal – Hivatkozta KEMENES
- SZEIDL ÁGNES: A kártérítési felelősség megállapításának változásai gondatlan károkozás esetén az orvosi műhibaperekben a brit jogban Iustum Aequum Salutare IV. 2008/4. 231. oldal. letöltve: 2020.05.14..
- DR. ZÁKÁNY JUDIT: Felelősségi viszonyok és konfliktuskezelési lehetőségek az egészségügyi szolgáltatások területén nemzetközi összehasonlítás tükrében (doktori (Phd) értekezés, Debrecen, 2014)

A Szegedi Ítéletábró Polgári Kollégiuma vezetőjének előterjesztése az orvos kártérítési felelősségének egyes kérdéseiről Készítette: KEMENES ISTVÁN 2007.

Nagykommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényhez (archív)

Nagykommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényhez (archív) – Szerkesztette: GELLÉRT GYÖRGY

Internetes források:

<https://hu.wiktionary.org/wiki/k%C3%A1r> (2020.04.16.)

<https://dea.lib.unideb.hu/dea/bitstream/handle/2437/193496/Zakanyvertekezes.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (2020.05.02.)

<https://swarb.co.uk/davies-v-taylor-hl-1974/> 2020.05.10.

<https://swarb.co.uk/allied-maples-group-ltd-v-simmons-and-simmons-ca-1995/> 2020.05.10.

<https://swarb.co.uk/kitchen-v-royal-air-force-association-ca-1958/> 2020.05.10

<http://www.rongolini.com/addcases.htm> letöltve: 2020.05.14.

Tartalomjegyzék

I. Bevezetés	1
II. Alapfogalmak	1
II.1. A kártérítési jog alapjai.....	1
II.2. A magyar kártérítési jog szabályai.....	4
II.3. Az esély és az esély elvesztésének fogalma	7
II.4. Az esély elvesztésének, mint hátránynak a bekapcsolása a kártérítési jogba	8
III. Az esély elvesztése kapcsán felmerülő kártérítés esetcsoportjai	9
III.1. A nyerési esély elvesztése.....	9
III.1.1. A nyerési esély elvesztéséről általában.....	9
III.1.2. A nyerési esély elvesztésének normatív szabályozása	13
III.1.3. Nemzetközi kitekintés	18
III.2. A pernyertesség esélyének elvesztése.....	19
III.2.1. A pernyertesség esélyének elvesztéséről általában	19
III.2.2. A bírósági gyakorlat az elmaradt haszon megtérítése iránti perekben	20
III.2.3. A személyiségi jogsértés miatti kompenzáció kérdésköre a pernyertesség esélyének elvesztésével összefüggésben.....	25
III.2.4. Nemzetközi kitekintés	28
III.3. A gyógyulási esély elvesztése	29
III.3.1. Az egészségügyi jogviszony alapvető jellemzői.....	29
III.3.2. Az egészségügyi szolgáltató kártérítési felelőssége	31
III.3.3. A gyógyulási esély elvesztése, mint a főszabály alóli kivétel.....	32
III.3.4. A gyógyulási esély elvesztése fogalmának bemutatása a bírói gyakorlat alapján.	33
III.3.5. A valószínű és reális esély mibenléte a bírói gyakorlatban, hatása a kártérítés összegére	37
III.3.6. Nemzetközi kitekintés	42
IV. Záró gondolatok	43
Irodalomjegyzék.....	45