

Búcsúzik a legnagyobb gondosságnak!?

Az orvos, egészségügyi szolgáltató kártérítési felelősségének elbírálásakor az elvárhatóság mértékét mindenkor az egészségügyet érintő legmagasabb szintű jogszabály határozta meg. Elsőként az orvosi rendtartásról szóló 1959. évi 8. törvényerejű rendelet 3.§.(1) bekezdése fogalmazta meg az orvosi tevékenységgel kapcsolatos magatartásbeli kötelezettségek között, hogy az orvos a „legnagyobb gondossággal és körültekintéssel megteszi mindazokat az intézkedéseket, amelyek a beteg életének megmentéséhez, gyógyulásához és munkaképességének helyreállításához szükségesek”.

Az egészségügyet érintő következő törvény, az 1972. évi II. törvény a 43.§.(2) bekezdésében továbbra is fenntartotta a legnagyobb gondosságot és körültekintést, mint az orvostól a gyógyító-megelőző tevékenysége során elvárt magatartás „zsinórmértékét”.

Az Egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény 7.§.-a az egészségügyi szolgáltatótól megfelelő ellátást kívánt meg, amit többek között a törvény 77.§.(3) bekezdésében értelmezett, mint működési elvet azzal, hogy minden beteget a szolgáltatónak a legnagyobb gondossággal kellett ellátni.

Az egészségügyi tevékenység végzésének egyes kérdéseiről szóló 2003. évi LXXXIV törvény az 5.§.(1) bekezdésében az egészségügyi dolgozótól elvárható magatartás mértékét az adott helyzetben általában elvárható gondosságnak jelölte meg. Az egyes dolgozóktól elvárható magatartás mértéke azonban irreleváns az egészségügyi szolgáltató elleni igényérvényesítéskor. A törvény a Záró-rendelkezései között azonban az egészségügyi szolgáltatóktól elvárható magatartás mértékét is módosította 2004. május 1. napjától oly módon, hogy az Egészségügyről szóló törvény 114.§ 128.§ és 77.§.(3) bekezdéséből törölte a „legnagyobb” szövegrészt. Ez a tulajdonképpen elrejtett törvénymódosítás – amellet, hogy az Egészségügyről szóló törvény 114. és 128. rendelkezéseiből nem volt mit törölni, hiszen azokban a „legnagyobb szó nem szerepelt – a jogszabályi előírások szintjén alapjaiban érintette az egészségügyi szolgáltatók kártérítési felelősségének elbírálásakor alkalmazott elvárhatósági mértéket. 2004. május 1. napjától kezdve ugyanis minden beteget az ellátásban részt vevőktől elvárható gondossággal kell „csak” kezelni, a törvény már nem fogalmazza meg a gondosság mértékét, nem írja elő a legnagyobb gondosság alkalmazását.

Felmerül a kérdés mi indokolta a „legnagyobb” szó törlését, ami 45 évig nem jelentett gondot, sőt szerintem kiemelte az orvost, egészségügyi szolgáltatót a többi szakma közül - hiszen pl. a régészeket, a veszélyes anyagot szállító úszójármű vezetőjét kivéve, ahol szintén előírás volt a legnagyobb gondosság - kevés szakma állította olyan magasra a mércét a művelőivel szemben a jogi szabályozás szintjén, mint az orvos.

A legnagyobb gondosság tartalmát mindig a bírói és szakértői gyakorlat határozta meg, ami az ezredforduló környékén, az addig szűken értelmezett fogalmat az Európában érvényesülő, objektivizálódó szakmai felelősségnek megfelelően egyre tágítani kezdte Végül egy, a korabeli gyakorlattól eltérő tartalmú, lényegében téves következtetést tartalmazó ítéletében a Fővárosi Bíróság azt állapította meg, hogy „a diagnosztikai tévedés nem fér bele az egészségügyi törvényben a gyógyító tevékenység során az orvosokkal szemben támasztott legnagyobb gondosság kritériumába”

Ez a kijelentés tulajdonképpen objektív felelősséget állapított meg az orvossal szemben, elvetve a diagnosztikai tévedés lehetőségét. Ez az értelmezés és bírói gyakorlatban többször hangoztatott fokozott felelősség, az addig kedvező megkülönböztetésként használt „legnagyobb” szót rögtön az egészségügyi szolgáltatókra hátrányos kifejezéssé változtatta, és megindult a törvény módosítása iránti folyamat, ami a „legnagyobb” szó törlését tűzte ki célul. A törvénymódosítás indokaként azt fogalmazták meg, hogy a „legnagyobb” szó túl tág, határok nélküli, így az egy gyakorlatilag teljesíthetetlen feltétel, ezért indokolatlan az előírásként történő szerepeltetése. Mellékesen jegyzem meg, hogy a megelőző 45 évben is

ugyanezekkel a jellemezőkkel bírt a „legnagyobb” szó mégsem indult semmilyen akció a jogszabályokból történő törlése iránt, illetve a legnagyobb gondosság a bírói gyakorlat szerint – kivéve a már hivatkozott egy Fővárosi Bírósági ítéletet – nem objektív felelősséget jelentett, hiszen mindig az adott helyzetben általában elvárható magatartás határain, mint a kártérítési felelősségnek a Polgári Törvénykönyvben rögzített feltételén belül, kellett a legnagyobb gondossággal eljárni tehát, ha azt egy egészségügyi szolgáltató bizonyítani tudta, akkor mentesült a kártérítési felelősség megállapításától.

A „legnagyobb” kifejezés a már hivatkozott törvénnyel 2004. május 1. napjától kezdve, tehát törlésre került a jogszabályból, de kérdés, hogy ez előidézi-e bármilyen változást, és ha igen milyen mértékűt az egészségügyi szolgáltatók kártérítési felelősségének elbírálásával kapcsolatban. Elképzelhető-e pl. hogy a bírói gyakorlat oly módon változzon, hogy pl. idegen test bennmaradásakor, ami a legnagyobb gondosság esetén az a körülményektől függetlenül kártérítési felelősséget eredményezett, gondosság esetén, ha volt revízió és megszámláltak az eszközöket, ami egyezett a műtét előtti adatokkal, a szolgáltató mentesül a kártérítési felelősség alól. Jelentheti-e a „legnagyobb” kifejezés törlése a bírói gyakorlat változását, a gondosság szűkebb, az egészségügyi szolgáltatóknak kedvezőbb értelmezését, illetve lehet-e egy kifejezés törlésével alapjaiban megváltoztatni az egészségügyi szolgáltatók felelősségét, illetve szüksége van-e az egészségügyi szolgáltatóknak arra, hogy szűküljön a társadalom által jogosan elvárt fokozott felelősségük.

Mindegyik feltevésre a válasz egyértelműen: nem.

A bírói gyakorlat többek között az alábbi fontos értelmezéseket alakította ki:

- „Az adott esetben az I. r. alperes felelősségét önmagában nem a diagnosztikus tévedés alapozza meg, hanem azok a mulasztások, amelyek a megalapozott döntéshozatal (választás) feltételeit nem teremtették meg. Az I. r. alperes tevékenysége, illetőleg mulasztása annak folytán felrőható, hogy orvosa a szülés körülményeiről való ismeretei ellenére, illetőleg mulasztása folytán bekövetkezett ismerethiányai miatt eleve nem került olyan helyzetbe, hogy dönthessen a szülés legcélravezetőbb módjáról, miközben az orvos a hozzákapcsolt felelősséggel csak ebben a helyzetben dönthet”(Legfelsőbb Bíróság 631 számú elvi határozata). Általánosságban megállapítható, tehát, hogy az orvos a gondosság határain belül elkövetheti a diagnosztikus tévedést, de csak akkor, ha magát egyáltalán olyan helyzetbe hozta, hogy tévedhessen, azaz minden szükséges és indokolt vizsgálatot elvégzett és azok birtokában jutott téves diagnózisra. A diagnosztikai tévedés lehetőségét, tehát a bírói gyakorlat jelentősen leszűkítette.
- „Az alperes kártérítési felelőssége szempontjából annak volt jelentősége, hogy az ismertetett helyes szülési mód megválasztása esetén a magzat életben maradására nagyobb esély lett volna.”(Legfelsőbb Bíróság 144/2004 BH) Általánosságban megállapítható tehát, hogy már a gyógyulás esélyének elvétele is megalapozza az egészségügyi szolgáltatók kártérítési felelősségét. Az esély kérdése a korábbi bírói gyakorlatban az ok-okozati összefüggésnél került értelmezésre, az abból fakadó bizonyítási nehézségeket a beteg vagy hozzátartozóinak hátrányára vették figyelembe. A bírói gyakorlat változásával azonban az egészségügyi szolgáltatóknak kell bizonyítani, hogy a legnagyobb gondosság esetén sem lett volna esélye a betegnek a túlélésre, illetőleg az egészségkárosodás elkerülésére, és ha ezt nem tudja megtenni, azt a szolgáltató hátrányára értelmezik.
- „Miután orvosilag nincs kétségmentes megállapíthatóság ezért a jogi bizonyítottság is ezen az alacsonyabb szinten értendő, és az ok-okozati összefüggés jogi fogalmának bizonyítottságához, a fertőző forrás megállapításához, elegendő kizáró, illetőleg a kizárható, valamint a valószínűsíthető okok bírói mérlegelése.”(Legfelsőbb Bíróság 863 elvi határozat). Általánosságban megállapítható tehát, hogy azokban az esetben,

amikor orvos-szakmailag nem igazolható valami egyértelműen, ott a jog az ok-okozati összefüggés fennállásához elegendőnek tartja a valószínűséget is, ami jelentős hátrány a szolgáltatóknak, hiszen a betegnek és hozzátartozójának sokkal egyszerűbb bizonyítania az ok-okozati összefüggést, mintha az egyértelmű oksági folyamat igazolását kívánnák meg.

Ezek az értelmezések és társaik a "legnagyobb" kifejezés törlésével nem vesznek el, a bírói gyakorlatban továbbra is fennmaradnak, így azok nem a legnagyobb gondosságot, hanem a gondosságot töltik majd ki tartalommal. Gondosság címén tehát a bírói gyakorlat ugyanazt várja majd el az egészségügyi szolgáltatóktól, mint a legnagyobb gondosság esetén, különösen, hogy a „legnagyobb” kifejezés törlését megelőző vita során többször a szolgáltatók oldaláról hangzott el érvként, hogy a gondosságnak nincsenek fokozatai, ami alapján értelemszerű, hogy ha az nem lehet egy megnövekedett felelősség, akkor nem lehet egy csökkentett elvárhatósági szint sem. Álláspontom szerint az egészségügyi szolgáltatók sem kívánják, hogy a felelősségük, a társadalom által megkívánt és megszokott mértékénél alacsonyabb legyen.

A „legnagyobb” kifejezés eltörlése, tehát a jogszabályok szintjén lehet, hogy változásokat idéz elő, de az egészségügyi szolgáltatók kártérítési felelősségnek elbírálásában érdemi módosítást nem jelent. Ilyen változást a szakmai felelősség terén, az Európában terjedő – Gustav Radbruch által találóan "szégyenlős objektív felelősségnek" nevezett - fokozatosan objektivizálódó felelősség mellett, különösen az Európai Unió tagjaként elvárni, éppen annál a foglalkozásnál, ami az emberi szervezettel, az élettel, foglalkozik reálisan nem lehet. Ilyen változást az egészségügyi szolgáltatók által hangsúlyozott másik lehetőség, a megítélendő kártérítések limitálása, sem idézhetne elő, különösen, hogy az, az Alkotmányba is ütközne, hiszen hátrányos megkülönböztetést jelentene a károsultak között, mint azt Dr. Sággy Mária a Fővárosi Ítéltábla Polgári Kollégiumának tanácselnöke is nyilatkozta a Kórház 2004 áprilisi számában.

Az egészségügyi szolgáltatók álláspontom szerint a kártérítési felelősségük számukra kedvező változtatásáért, természetesen a szakma szabályai szerinti gyógykezelések mellett, egyetlen hatásos lépést tehetnének, ha közösen harcolnának a szakmai felelősségbiztosításuk alapjaiban történő minél előbbi megváltoztatása - a szakmai felelősségbiztosítás minimumfeltételeinek jogszabályban történő megfogalmazása, szakmai felelősségbiztosító egyesület létrehozása, az egyesület állami támogatása – iránt, amely változtatásokat szintén az 1997. évi CLIV törvény írt elő, de azok a mai napig nem történtek meg.

Budapest, 2004. május 4.

Dr. Simon Tamás
Ügyvéd, biztosítási szakjogász
egészségügyi közvetítő

(Kórház 2004. május.)