

A GYÓGYULÁSI ESÉLY SZEMÉLYISÉGI JOGI ELHELYEZÉSE

KOVÁCS Helga
PhD-hallgató (PPKE JÁK)

1. Bevezető

A Kúria elnöke 2019-ben joggyakorlat-elemző csoport felállításáról döntött, a csoport feladatául a gyógyulási esély csökkenésével kapcsolatos ítélkezési gyakorlat vizsgálatát határozva meg. Az elemzés külön értékelési szempontjaként jelent meg, hogy a csupán a gyógyulási esély csökkenéséért fennálló felelősséget a bíróságok milyen személyiségi jogsértés miatt állapítják meg.¹

E besorolás egyáltalán nem elméleti jelentőségű. Az egészségügyi intézmény és a beteg jogviszonyát egyre bonyolultabb, szövevényesebb normarendszer szabályozza, amit jelentős terjedelmű szakmai szabályozó egészít ki, részben a jogi kötelezettségek tartalmi kitöltésének céljával. Sem az 1949. évi XX. törvényből (a továbbiakban: Alkotmány) levezetett és „tovább élő” (az Alaptörvény rendszerében megerősített) alapjogok, sem az Alaptörvény alapjogi rendszeréből kibontott további jogok nem értelmezhetőek és alkalmazhatóak világos rendszertani helyzetük, szabályozásuk jellemzői és következményeik ismerete nélkül. Ezeknek a jogoknak az előbbiekhöz képest sokszor már maga az elnevezése is félreértésre ad lehetőséget. Az „egészségügyi önrendelkezési jogot” például nem az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény (a továbbiakban: Egészségügyi törvény) szabályozza. Van valamilyen kapcsolódása az Alkotmány értelmezése során az 1990-es években megfogalmazott „önrendelkezési joggal”, de még az Alaptörvény nevesített rendelkezéseiből levezetett információs önrendelkezési joggal is. Ennek ellenére az egészségügyi önrendelkezési jog alapja mégsem az előbbi alapjogok egyike, hanem az Alaptörvény II. cikkében szereplő em-

¹ A gyógyulási esély csökkenésével kapcsolatos ítélkezési gyakorlat vizsgálata. *Forum Sententiarum Curiae*, 2019/1. 9. https://kuria-birosag.hu/sites/default/files/fsc_tanulmany/fsc_iv_evf_1_szam_dome.pdf,

beri méltósághoz való jog. Az egészségügyi önrendelkezési jog ugyanakkor szélesebb tartalmú, mint az Egészségügyi törvény 15. §-ban említett² önrendelkezési jog.³

A betegjogok körén belül számos felosztás létezik, amelyet mindig alapvetően befolyásolt a jogszabályi környezet alakulása. Az élettan és az orvostudomány fejlődése folyamatosan módosítja az orvos és beteg közötti viszony tartalmát, amelynek lényegét – Nizsalovszky Endre megfogalmazásában – immár 25 évszázada a hippokratészi eskü tükrözi. Az eskü „klasszikus” színterét az orvos jóideje már el is hagyja, amikor nem megelőzést vagy gyógyítást ígér, hanem egészen más szolgálatot tesz a páciensnek, harmadik személynek, vagy egyszerűen saját tudományos kíváncsiságát elégíti ki.⁴ A jog – természeténél fogva – csak reflektál a gyorsan változó természettudományos ismeretekre, így a jövőre szóló szabályok (kiemelkedően a magatartási parancsok) szükségképpen retrospektív tudás alapján alkothatóak meg. Ezzel együtt a jog nem engedhet meg magának jelentős lemaradást a természettudományos eredményekhez képest, figyelemmel kell lennie arra, hogy minden új ismeret új helyzeteket eredményez, ezek pedig előbb-utóbb jogi választ sürgetnek. Ezért nyilván nem volt véletlen és szükségtelen az Egészségügyi törvény preambulumban annak kinyilvánítása, hogy az Országgyűlés többek között a bekövetkezett tudományos, technikai, etikai és társadalmi, valamint a jogrendszer érintő változásokra kívánt figyelemmel lenni az egészségi állapot megőrzésének és javításának összetett feltételrendszerét meghatározó törvény alkotásával.⁵

1. A „gyógyulási esély” fogalmi tisztázásának jelentősége

A „gyógyulási esély” meghatározásának nincs világos és egyértelmű mércéje, egész egyszerűen azért, mert nincs olyan törvényi tényállás, amely magába foglalná e kifejezést. A magyar joganyag egyetlen eleme sem tartalmazza, sem az Alaptörvényben, sem a hatályos jogszabályok szövegében nem található. A kifejezéshez talán legközelebb álló rendelkezés az Egészségügyi törvényben szerepel. Ez a jogszabály „a betegek jogai és kötelezettségei” címet viselő II. fejezetben kitér arra, hogy „[...] mindenki köteles tiszteletben tartani mások jogait egészségük fejlesztéséhez, védelméhez, a betegségek megelőzéséhez, a *gyógyuláshoz* és az orvosi rehabilitációhoz”.⁶ Az előírás azonban legfeljebb a „gyógyuláshoz való jog” értelmezéséhez vezetheti el azt, aki az egészségügyi jogviszonyban az egyén által játszott szerepet kívánja tanulmányozni. A normaelem szövegekörnyezete pedig azt sejteti, hogy a gyógyulás jogának tisztele-

² 15. § (1) A beteget megilleti az önrendelkezéshez való jog, amely kizárólag törvényben meghatározott esetekben és módon korlátozható.

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

³ ZAKARIÁS Kinga: *Az emberi méltósághoz való alapjog*. Budapest, Pázmány Press, 2019. 242.

⁴ NIZSALOVSKY Endre: *A szerv- és szövetátültetések joga*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1970. 13., 16.

⁵ Ld. az Egészségügyi törvény preambuluma.

⁶ Az Egészségügyi törvény 5. § (2) bekezdés.

te a gyógyulás, mint jelenség külső feltételeinek megteremtésére vagy fenntartására, azokhoz való hozzáférésre vonatkozik, nem pedig valamilyen konkrét kötelezettség előírására. A felsorolás elemei az egészségvédelem intézményes, tehát állami kötelezettségére mutatnak, nem pedig az egyént védő (személyiségi jogi) oldalával állnak összefüggésben. Mindezek miatt a kialakult gyakorlat tanulmányozásának megkezdése előtt el kell fogadni azt a – téma szempontjából alapvető – feltételezést, hogy az egészségügyi jogviszonynak van olyan vonatkoztatási tartománya, amelyben a gyógyuláshoz való jog, mint részjogosítvány értelmezhető. Ebből következően az egymással szemben álló jogok és kötelezettségek rendszerében meg kell tudni állapítani e jog tartalmát és terjedelmét. Enélkül ugyanis a joggyakorlás korlátai sem lennének vizsgálhatóak, ami elképzelhetetlen egy jogsérelem orvoslását igénylő helyzet jogi értékelésekor. Formállogikai úton természetesen el lehet jutni odáig, hogy a gyógyulás jogának sérelme megvalósulhat a joggyakorlás akadályozásával vagy kizárásával, hiszen ennek a gondolatmenetnek nincs semmilyen specifikuma, a logikai levezetés egyes lépései bármilyen jog megsértése esetén azonos módon következnek egymásból. Ezek a megfontolások azonban nem visznek közelebb ahhoz a kérdéshez, hogy bizonyos jogi szövegekörnyezetben pontosan mit kell érteni a „gyógyulás”, az „esély” és ezek együtt állása („gyógyulási esély”), továbbá az esély „csökkenése” vagy „ elvesztése” alatt.

Az a megállapítás, hogy a gyógyulás lehetősége önmagában is védendő érték, a közfelfogásban olyannyira nyilvánvaló, hogy emiatt semmilyen további indokolást nem igényel, így előfeltevésként is teljességgel elfogadható. Az ítélezési gyakorlat alakulása szempontjából azonban ennek a kijelentésnek az az aspektusa igényel figyelmet, hogy a gyógyulás esélye lehet-e jogilag védendő érték és/vagy jogi tárgy is? E kérdés igenlő megválaszolása ugyanis feltételezi, hogy a beteg ember meggyógyulásának esélye jogilag megragadható kategóriaként is megfogalmazható. Amennyiben jogilag értékelhető, akkor az minőségi ugrás a jelenség megítélésében, hiszen magában hordoz legalább három tulajdonságot: valamilyen elfogadott alkalmazási feltételrendszer létét, bizonyos kötelező magatartási normák megjelenését és az (állami) kikényszerítés lehetőségét.⁷ Amennyiben viszont a következtetés eredménye az, hogy a gyógyulási esély csökkenése vagy elvesztése jogilag nem értékelhető, az ebből eredő sérelmek miatt anyagi jogi követelés sem lesz támasztható. Valamely anyagi jogi igényt nem lehet jogviszonyon kívül érvényesíteni, ugyanakkor egyetlen jog védelme sem biztosítható minden determináló tényezőtől függetlenül, korlátlanul. Ennek nyilvánvaló példája, hogy jogi eszközökkel nem garantálható, hogy valaki a végzettségének megfelelő munkát találjon, gazdag vagy egészséges legyen, családi békében éljen, és általánosságban az, hogy mindenfajta külső behatás, sérelem nélkül élje le az életét. Ezért a gyógyulási esély elvételével kapcsolatos jogi meghatározhatóságnak illeszkednie kell annak a jogágnak vagy jogterületnek a szabályaihoz és elemeihez, amelyben alkalmazására sor kerül. A téma szempontjai miatt ez a magánjogi jogviták terepén való érvényesülést jelenti.

⁷ Ennek következtetlenségeiben rejlő veszélyekről ld. VARGA Csaba: A jog és simulacrumai. Jagon belüli és kívüli versengés a jog meghatározásáért. *Iustum Aequum Salutare*, 2020/2. 87–99.

Annak a kérdésnek, hogy ki (mi) és hogyan veszi el a beteg gyógyulási esélyét, gyakorlati jogi szempontból a számonkérhetőség miatt van jelentősége, hiszen egy sérelem jogsérelemként értékelése és következményeinek elhárítása csak akkor lehetséges, ha van olyan jogi kötelezettség, amelyet az azzal terhelt jogalany adott helyzetben képes felismerni és teljesíteni. Mindebből az következik, hogy a gyógyulási esély csökkenése vagy elvesztése, mint jogi kifejezés értelmezésének körében azt is meg kell határozni, hogy miben áll az a jogi kötelezettség, aminek megszegése ezt eredményezi, és azt is, hogy kik a jogviszony résztvevői.

A jogi kategóriába sorolás mindenképpen megkíván két kritériumrendszernek való megfelelést: elsőként a fogalom jogi kidolgozottságát, másodikként fogalmi rendszerben való elhelyezését. A jogi szövegekben időről-időre megjelenő, de jogszabályban nem szereplő új kifejezések ugyanis csak akkor válnak bevetté, ha azok vagy erősen pozitív jogi alapúak (például a „közérdekű ügy” és a „közszereplő” elnevezés a Ptk.-ban szereplő „közügy” és „közéleti szereplő” kifejezéshez képest⁸), vagy elfogadott dogmatikai jelentésük van (mint például az „okoatosság”-nak a kártérítési jogviszonyban), tehát segítséget nyújtanak a pozitív normák értelmezése során.

Az előzőekből már világos lehet, hogy a „gyógyulási esély” nem klasszikus pozitív jogi kifejezés, mert az ítélkezési gyakorlat „alkotta”, és a jogalkotó egyelőre nem kodifikálta. Egy más szempontrendszer alapján reáldefiníciónak minősül. A bírósági határozatokban ugyanis egy jelenség olyan meghatározásaként tűnt fel, amelyben az elnevezés törekszik a tárgy sajátosságainak leírását megadni. A reáldefiníció ellentétéként ismert nomináldefiníció az előbbiekhöz képest (általános) nyelvhasználati leírást köt egy fogalom jelentéséhez. Nyilvánvalóan nem lehet ilyennek tekinteni a „gyógyulási esély” kifejezést, mert az az említett jogi dokumentumokban (bírósági határozatokban) nem a nyelvi használatból átemelt jelentéssel, bevett fogalomként, hanem közérthető megfogalmazása ellenére is értelmezést igénylő tartalommal jelent meg. A teljesség kedvéért meg kell emlékezni egy harmadik definíciófajtáról: az előbbi kettő kombinációjaként ismert preskriptív (más megfogalmazásban stipulatív) definícióról, amely egy kifejezés bizonyos környezetben való használatára tett, tartalmi ajánlás. Ennek tipikus példája a jogszabályban megjelenített értelmező rendelkezés. A „gyógyulási esély” kifejezés azonban ilyenként mindeddig sem jogszabály részeként, sem a jogdogmatika fogalmi tárában nem jelent meg. A „gyógyulási esély” az előbbi felosztásban tehát csak kizárásos alapon tekinthető reáldefiníciónak. A kifejezés mindenféle előzmény és további magyarázat nélkül vált a joggyakorlat szóhasználatának részévé. A legfelsőbb bírósági és kúriai határozatok (Bírósági Határozatok Gyűjteményében és az egyéb, jelentősnek tartott eseti döntéseket megjelenítő folyóiratokban szereplő) lényegi összefoglalóiban az a közös, hogy a „gyógyulási esély” fogalmat illetően ott végződnek, ahol az elméleti munkák kezdődni szoktak: annak kijelentésével, hogy az orvosi mulasztás bizonyos esetekben csökkenti a korábbi egészségi állapot visszanyerésének lehetőségét és ez jogi értékelést kíván. Nem foglalkoznak azonban azzal, hogy a fogalom pontosan milyen helyzetekre alkalmazható, nem utolsó sorban pedig azzal, hogy miben nyilvánul meg és hogyan írható le jogi szempontból. A bírói gyakorlattal szemben persze

⁸ A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 2:44. §.

nem feltétlenül igazságos elvárás a természetétől idegen elméleti megközelítést, hosszadalmas elemzést várni. A bírói fogalomhasználat is megköveteli azonban, hogy egy kategória bevezetésénél legyenek biztos fogódzók annak értelmezéséhez.

A legfelsőbb bírósági és kúriai határozatok elvi tartalmainak összefoglalói – különösen az azokhoz kapcsolódó alsóbb fokú határozatok ismeretében – azt is érzékeltetik, hogy a jogértelmezési kérdések jelentős része az esély (és elvétele) tartalmi meghatározásának eltéréseiből eredt és az ítélkezés valamennyi szintjén jelentkezett. A gyógyulási esély elvétele egyszer kárfelelősséget alapító körülmény, más esetben „kárigény”, gyakran az orvosi mulasztással azonosítják, további esetkörben a gyógyulási esély elvétele maga a kár, ugyanez máshol jogellenes magatartás, de található olyan megfogalmazás is, amely szerint a kár az esély elvételevel kialakult egészségügyi állapotnak feleltethető meg. A pontos meghatározás, vagy legalább egyértelmű körvonalazás és (mások számára meg nem ismerhető) dogmatikai megalapozottság hiánya hozzájárult ahhoz, hogy a jogalkalmazás sokáig hezitált az esély csökkenésének besorolása kérdésében. Nagyjából egy évtizednek kellett eltelnie, mire a Legfelsőbb Bíróságnak sikerült tartósan pozicionálnia az alsóbb fokú bíróságok számára az eséllyel kapcsolatos bizonyítási kérdéseket. A joggyakorlat későbbi példáiban egyre jelentősebb szerepet játszott a személyiségi jogi vetület értékelése, általában azzal a végkövetkeztetéssel, hogy az esély elvétele az egészséghez és a testi épséghez fűződő jogot „sérti”, nem vagyoni hátrányt okoz, amiért nem vagyoni kártérítés jár.

A kártérítési kötelelem körében történő értékelés során tehát nem meglepő, hogy a tartalmi meghatározottság bizonytalansága a korábban hatályos joganyag (az 1959. évi IV. törvény, a továbbiakban: régi Ptk.) szövegének viszonylagos állandósága mellett is okozott értelmezési nehézségeket.

A gyógyulási esély jogi megragadása azonban felismerhetően új korszakába lépett, amikor a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) nyomán kikerült a hatályos joganyagból a nem vagyoni kár jogintézménye, és a nem vagyoni sérelmek ellentételezésére a sérelemdíj vált alkalmazhatóvá, a károsult vagyoni és nem vagyoni kárának megtérítésére vonatkozó kötelezettség utóbbi eleme pedig eltűnt a normaszövegből. A Ptk. 2:52–2:53. § élesen elválasztotta egymástól a személyiségi jogsértés elszennvedője által igényelhető szankciókat abból a szempontból, hogy a személyiségi jogsértés esetén a nem vagyoni hátrány okozásáért sérelemdíjat, a személyiségi jogsértésből eredő kár bekövetkezése esetén pedig kártérítést követelhet, amely immár kizárólag vagyoni kárt jelent. A témával a Ptk. hatálybalépése után is foglalkozó, vagy azt érintő valamennyi hazai tanulmány, tudományos mű szerzője jelentőséget tulajdonít annak, hogy a nem vagyoni kár intézményének a hatályos joganyagból kikerülése – az esély elvételevel kapcsolatos joggyakorlat miatt is – megkerülhetlenné tette a nem vagyoni sérelmek jogi értékelésének átgondolását.⁹ Rávilágított egyúttal arra az alapvető igazságra, hogy nemcsak a törvényhozó hatalom, hanem

⁹ A témának jelentős figyelmet szentel KEMENES István *Az esély elvesztése mint vagyoni és nem vagyoni hátrány* című tanulmányában (*Magyar Jog*, 2018/12. 657–669.).

a bírói jogalkotás sem hagyhatja figyelmen kívül hosszabb ideig következmények nélkül a vonatkozó szabályok mögöttes jogdogmatikai rendjét.¹⁰

2. A személyiségi jogi környezet alakulása

2.1. A gyógyulási esély fogalmi megalapozottságát meghatározó jogi környezet

A gyógyulási esély tehát kétségekívül bírói jogfejlesztés eredményeként jelent meg és vált mára elfogadottá a jogalkalmazásban. Arra példa, hogy jellege miatt újra és újra vizsgálni kell: lehet-e normatív erőt tulajdonítani a bírói megfogalmazásoknak, és meddig áll fenn a kapcsolata (megalapozottsága) az ítélkezési gyakorlat által létrehozott kategóriáknak a pozitív joggal. A meghatározásoknak az a része ugyanis, amely nem egy tételes jogi rendelkezés értelmezését törekszik visszaadni, hanem abból levezetett, önálló jelenségként tekint magára, folyamatos pozitív jogi igazolásra szorul. Ez a vonás nem jogági sajátosság. Az élet, testi épség védelmének jogi szabályozásánál maradványos ilyen, a bírói gyakorlat által kialakított kategória a büntethetőséget kizáró okok körében a sértett beleegyezése. Németh Imre abból az általánosan elfogadott tételből, hogy a sértett beleegyezése soha nem abszolút értelemben, hanem csakis megszorításokkal alkalmazható, a megszorító rendelkezések mibenlétét úgy jellemzi, hogy azokat mindig az adott jogi környezet, a jogalkotói-, a jogalkalmazói- és végső soron az aktuális társadalmi felfogás dönti el. „Tehát a sértetti beleegyezés joghatása a relativizálódás, amelyen [...] azt értjük, hogy e büntethetőségi akadály fogalma, elfogadhatósága, terjedelme a tér és idő kontextusában folyamatosan változó tényező, így a sértetti beleegyezésnek soha nem volt konstans állapota, abszolút értéke, mint ahogyan a beleegyezés fogalmi jellemzői sem állandóak”.¹¹ Ezt a gondolatmenetet folytatva: az eljárás jog is a jogszabályokhoz kapcsolódást tekintti legitimációs alpnak egy bírói jogfejlesztés eredményénél. Az 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: régi Pp.) hatálya alatt jelent meg a látszólagos személyi keresethalmazat (dogmatikai) fogalma, amelynek megengedhetőségéről – vagyis a régi Pp. egy konkrét rendelkezésének alkalmazhatóságáról – mindenki számára ismert vita folyt. A hatályos Pp. kifejezett szabálya¹² miatt ez a pertársasági forma azonban kizárttá vált a perlés során.

A gyógyulási esély csökkenését illetően Kemenes István megfogalmazása szerint, amíg a régi Ptk. talaján, a 355. § (1) bekezdése alapján a kár normatív fogalmába a vagyoni és nem vagyoni hátrány egyaránt beletartozott, felvethető volt, hogy az esély elvesztése – vagyoni vagy nem vagyoni értelemben – kárnak minősülhet-e.¹³ Ez a kérdés azonban a Ptk. hatálybalépésével elvesztette létjogosultságát. A személyiségi jog-sértést feltételező sérelemdíj koncepciójának hatályos jogba ültetése ugyan csak azok

¹⁰ Erről bővebben ld. POKOL Béla: *Jogbölcséleti vizsgálódások*. Budapest, Nemzeti Tankönyvkiadó, 1994. 51–54.

¹¹ NÉMETH Imre: *A sértett beleegyezése a büntetőjogban*. Győr, UNIVERSITAS–GYŐR Nonprofit Kft. 2015. 18.

¹² A Polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 173. § (3) bekezdés.

¹³ KEMENES i. m. 658.

számára lehetett meglepő, akik nem követték a Ptk. előkészítő munkáit és főként a jogirodalomban folytatott elméleti megalapozását, de az is biztos, hogy a sérelemdíj alkalmazása a hosszú ideig tartó, módszeres előkészítés ellenére is komoly próbatételnek bizonyult a gyakorló jogászok számára.¹⁴

A gyógyulási esély személyiségi jogi verifikálásának változásai a közjog és magánjog releváns szabályanyagának változásán keresztül érzékeltethetők a legjobban.

2.2. Az Alkotmány és az Alkotmánybíróság gyakorlata működésének kezdetén

Az Alkotmány 54. § (1) bekezdésének 1989. október 23-tól 2011. december 31-ig hatályos szövege szerint a Magyar Köztársaságban minden embernek veleszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz, amelyektől senkit nem lehet önkényesen megfosztani. A megelőző (1989. október 22-ig hatályos) szövegváltozat az emberi jogok tiszteletben tartását deklarálta, az emberi méltóság fogalma egyáltalán nem volt jelen benne. (Kétségtelen azonban, hogy abban a hatályos állapotában csak formailag minősült alkotmánynak.)

Az Alkotmánybíróság működésének megkezdése után röviddel meghozta azt a határozatot, amely később számos határozat elvi alapjául szolgált. A bíróság a 8/1990. (IV. 23.) AB határozatban a Munka Törvénykönyvének egyik rendelkezését semmisítette meg, a döntés igazán jelentőssé azonban indokolásának utolsó bekezdése miatt vált. A bírák ugyanis az Alkotmányban szereplő legabsztraktabb alapjogra, az emberi méltóságra vezették vissza a határozat elvi tartalmát.

„Az Alkotmánybíróság döntése az emberi méltósághoz való jog értelmezésén alapul. Ezt a jogot az Alkotmány 54. § (1) bekezdése az Alapvető jogok és kötelességek című Fejezet élén, minden ember veleszületett jogaként deklarálja. Az Alkotmánybíróság az emberi méltósághoz való jogot az ún. »általános személyiségi jog« egyik megfogalmazásának tekinti. A modern alkotmányok, illetve alkotmánybírósági gyakorlat az általános személyiségi jogot különféle aspektusaival nevezik meg: pl. a személyiség szabad kibontakoztatásához való jogként, az önrendelkezés szabadságához való jogként, általános cselekvési szabadságként, avagy a magánszférához való jogként. Az általános személyiségi jog »anyajog«, azaz olyan szubszidiárius alapjog, amelyet mind az Alkotmánybíróság, mind a bíróságok minden esetben felhívhatnak az egyén autonómiájának védelmére, ha az adott tényállásra a konkrét, nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható.”

¹⁴ A sérelemdíjjal és alkalmazási nehézségeivel foglalkozó megszámlálhatatlan tanulmány, monográfia, egyéb tudományos mű közül csupán hármat kiragadva ld. LÁBÁDY Tamás: Nem vagyoni kártérítés – sérelemdíj. In: KOLTAY András – LANDI Balázs (szerk.): *Megtartott szó*. Budapest, Wolters Kluwer, 2018. 153–336.; FUGLINSZKY Ádám: *Kártérítési jog*. Budapest, HVG-ORAC, 2015. 827–847.; MENYHÁRD Attila: Ötéves a Polgári Törvénykönyv: közben ső mérleg. In: GÁRDOS-OROSZ Fruzsina – MENYHÁRD Attila (szerk.): *Az új Polgári Törvénykönyv első öt éve*. Budapest, Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 2019. 267–276.

Ebben a határozatban az Alkotmánybíróság az emberi méltóság Alkotmányban foglalt fogalmát azonosította az általános személyiségi joggal, amelyből később további jogokat „olvasztott ki”. Ilyen volt az információs önrendelkezési jog [15/1991. (IV. 13.) AB határozat], az önazonossághoz és önrendelkezéshez való jog [57/1991. (XI. 8.) AB határozat], a személyiség integritásához való jog, [75/1995. (XII. 21.) AB határozat] és a testi integritáshoz való jog [75/1995. (XII. 21.) AB határozat]. Az Alkotmánybíróság a 8/1990. (IV. 23.) AB határozatban az általános személyiségi jog alkotmányos összetevőiként tekintett a személyiség szabad kibontakoztatásához való jogra, az önrendelkezési jogra, az általános cselekvési szabadság jogára és a magánszférához való jogra. Ezzel megítélése szerint a személy védettsége teljessé vált, mert egyaránt kiterjedt a személyiség statikus elemeire (identitás, testi-lelki integritás) és dinamikus elemeire (a szellemi-erkölcsi személyiség egyes megnyilvánulásai).

Az előbbi tartalmi elemekből levezetett további személyiségi jogok azonban már nem önálló alapjogokként jelentek meg az Alkotmánybíróság gyakorlatában. Ezeket, mint az általános személyiségi jog egyes megnyilvánulásait értékelte és kiterjesztette rájuk az Alkotmány 54. § védelmét.¹⁵

Az emberi méltóság alkotmányjogi értelmezése ugyanakkor megzavarta a polgári jogi jogviszonyok értékelését. A Ptk. az 1977-es novella óta ugyanis már tartalmazta az emberi méltóság polgári jogban megragadható vonásait a jóhírnév és a becsület védelmével kapcsolatban. E nevesített személyiségi jogok és az „emberi méltóság” fogalom viszonyát Törő Károly úgy határozta meg, hogy az emberi méltóság és a becsület a jóhírnévhez képest szubszidiárius jellegű: akkor kell sérelmüket vizsgálni, ha a jóhírnév sérelme nem állapítható meg, tehát egyfajta fokozatbeliség jellemzi a három fogalom viszonyát.¹⁶

Az emberi méltóságnak a jogi és jogági megragadása azonban eleve problémás volt. Az emberi méltósághoz való jog különleges alapjog. Különlegessége a védett értékből fakad, az emberi méltóságból, amely a maga teljességében a jog eszközeivel nem határozható meg. Zakariás Kinga mutat rá, hogy emiatt a jogi meghatározásnak is különleges módját alkalmazzák. Az alkotmányokra, nemzetközi egyezményekre és joggyakorlatukra az emberi méltósághoz való jog tartalmának pozitív meghatározása (a védett életszféra) helyett a negatív megközelítés jellemző. Ennek megfelelően – történelmi tapasztalatok alapján – bizonyos magatartásokat (halálbüntetés, kínzás kegyetlen, embertelen, megalázó bánásmód és büntetés) tiltó rendelkezésekként fogalmaznak meg és e tiltás megsértését értékeli a jog eszközeivel. Az emberi méltóság sérelmére hivatkozás azonban absztrakt tartalomra utal, ezért a jogi értékelés során szükség van világos fogódzókra a sérelem mibenlétének megállapításához. A biológiai ember fogalom szerint a védelem tárgya az egyéni önrendelkezés potenciális képességének

¹⁵ ZAKARIÁS i. m. 224–225.

¹⁶ TÖRŐ Károly: A személyiség és a szellemi alkotások védelme a módosított Polgári Törvénykönyvben. *Magyar Jog*, 1978. 982., 987., idézi: SCHULTZ Márton: *A személyiségi jog vagyoni értékminőségének elvi és dogmatikai alapjai, különös tekintettel a névjogra*. Doktori értekezés. Szeged, Szegedi Tudományegyetem Állam és Jogtudományi Kar, 2020. 126. http://doktori.bibl.u-szeged.hu/10406/1/SCHULTZ_DISS_2020.pdf

megőrzése, míg az erkölcsi ember fogalom a jog által védett értéként az egyéni önrendelkezésnek a morális közösségben való kibontakoztatását tekinti. Ennek további következménye pedig az, hogy az emberi méltósághoz való jog két formában jelenik meg: egyrészt általános személyiségi jogként (amely a személyiség fejlődését védő relatív jog), másrészt pedig az emberi lét alapvető feltételeit védő, abszolút jogként.¹⁷ Ezt a bonyolult alkalmazási tartományt nyilvánvalóan nehéz a polgári jogi személyiségi jogok területére vetíteni. A már idézett Törő Károly értelmezésében a biológiai ember fogalom védelmét inkább az emberi méltóság, az erkölcsi ember fogalom védelmét inkább a becsület védelmére vonatkozó megfontolások alapján lehet jogilag értékelni. A fogalmak elhatárolásának nehézségeit egyébként az átfedésekben látta, hogy pl. a jóhírnév, a becsület és az emberi méltóság védelmének célja egyaránt a személy társadalmi értékelésének és megítélésének biztosítása.¹⁸

Az általános személyiségi jog emberi méltósággal azonosítása magával hozta a személyiségi jogok korábbi felfogásának megváltozását, átértékelését. Az emberi méltóság „anyajogi” jelentőségének kinyilvánítása miatt viszont az emberi méltóság 1990. után már (legalább) kétféle tartalmat kapott: a régi Ptk. talaján kialakult és az alkotmányos értékelést. Kétségtelen azonban az is, hogy az alkotmánybírói értelmezés erőteljesen érvényesült és annak alkalmazási elsőbbséget élvező volta jelentős hatást tett a Ptk.-ban nevesített személyiségi jogok gyakorlatára.

2.3. Az általános hatáskörű bíróságok gyakorlata a Ptk. elfogadása előtt

A személyiségi jogok rendszerére vonatkozó alkotmánybírói iránymutatás nyomán az általános hatáskörű bíróságok ítélkezési gyakorlata – az Alkotmánybíróság egyesek szerint aktivista krédónak tekintett¹⁹ általános személyiségi jogi felfogását magáévátéve – számos új tételt dolgozott ki és alkalmazott. Az alkotmánybírói „felhatalmazás” a személyiségi jogok kiteljesedésének (bővítésének) pályájára állította a bíróságokat. Az ítélkezési gyakorlatban megjelent a „teljes családban éléshez való jog” (BDT2009. 2092.), az „egészséges családban éléshez fűződő jog”, a „megfelelő egészségügyi ellátáshoz fűződő jog”, hogy csak az egészségügy szabályozását említsük. A bírói gyakorlat által kialakított, nem nevesített személyiségi joggá vált a szülőnek a gyermek felneveléséhez fűződő joga (BDT2001. 349.), a hivatás gyakorlásához való jog (BDT2008. 1757.), a magánélethez fűződő jog (BH2001. 61.). A BDT 2016. évi 3543 számú döntés egyenesen odáig ment, hogy a „magánlakás sérthetlenségéhez való alapjog”-ról állapította meg, hogy e jog „az emberi méltósághoz való általános személyiségi jognak az egyik alkotóeleme”.²⁰ [Csak megjegyzésképpen: a magánlakás

¹⁷ ZAKARIÁS i. m. 141.

¹⁸ Törő Károly: *Személyiségvédelem a polgári jogban*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1979. 352.

¹⁹ POKOL (1994) i. m. 12.

²⁰ A bírói gyakorlat által kialakított személyiségi jogokkal kapcsolatban nem véletlenül idézem az ítélőtáblai döntéseket. Figyelemre méltó ugyanis, hogy az így meghatározott személyiségi jogok jellemzően nem a Legfelsőbb Bíróság döntéseiben jelentek meg elsőként.

sérthetlenségének tiszteletben tartására vonatkozó követelmény az ekkor már négy éve hatályon kívül helyezett Alkotmány 59. §-ban szerepelt, az Alaptörvény azonban ilyen alapjogot nem említ, a Ptk. 2:43. § b) pontja pedig a magánlakás megsértését a nevesített személyiségi jogok között szerepelteti.] Nem kell összehasonlító alkotmányjogásznak lenni ahhoz, hogy ebből a meghatározásból kitűnjön a fogalmi tisztázatlanságoknak az ítélkezési gyakorlatra tett hatása.

Fézer Tamás az 1990–2010. közötti időszak vizsgálata alapján teszi azt a kijelentést, hogy az emberi méltósághoz való jog tipikusan olyan hivatkozási alappá vált, amelyet a jogkeresők bármikor felhívhattak és a bíróságok bármikor elővehettek, ha a konkrét esetben a jogsértés érezhetően támadta az emberi személyiséget, a tényállás azonban nem volt megfellelthető valamely nevesített személyiségi jog törvényi tényállásának.²¹

2.4. A Ptk. előkészítő anyagai

A Ptk. Kodifikációs Főbizottság 2000. június 1-i határozatai (az anyag III. pontja alatt) jelentős változásokat vetítettek előre a személyiségi jogok területén. Többek között azt, hogy a Ptk.-ban – a személyiség átfogó magánjogi védelmére – meg kell fogalmazni az általános személyiségi jogot. Az általános személyiségi jog az emberi méltósághoz való alkotmányos alapjognak, mint „anyagjognak” magánjogi megfelelője, s ezért a méltósághoz való jog a személyhez fűződő jogok között (azok egyik kiemelt példajaként) nem tételezhető.

A Ptk.-ban, a személyiségi jogok kiemelt példái között indokoltan tartották felvenni a legújabb személyiségi jogokat, köztük a „biológiai jogokat”. Lényeges változtatásnak szánták, hogy a nem vagyoni kártérítést (erkölcsi vagy eszmei elégtétel, jóvátétel vagy sérelemdíj elnevezéssel) a személyhez fűződő jogok szankciójaként kell szerepeltetni. A koncepcionális változtatást jelző határozatok az alkotmányjog és az új Ptk. viszonyára vonatkozóan elsődleges szempontként tartalmazták, hogy „az új Ptk.-nak a hatályos Alkotmánnyal kell maradéktalanul összhangban állnia, amely nem csak az Alkotmány formális betartását, hanem az Alkotmány értéktartalmának érvényesülését is jelenti. Az Alkotmányt az annak autentikus értelmezésére hivatott Alkotmánybíróság határozataiban kifejtett szövegtartalommal kell a kodifikáció során figyelembe venni”.²²

Ebből a tételmondatok tartalmazó szövegrészletből három dolog is következik. Elsőként, hogy a Kodifikációs Főbizottság kifejezetten törekedett arra, hogy a személyiségi jogok szabályozásánál transzformálja az Alkotmánynak az emberi méltósághoz való alkotmányos alapjogi felfogását a polgári anyagi jog területére. Ez a transzformáció magával hozta az Alkotmány értéktartalmának átvételét, amelyet pedig – és ez a harmadik következmény – elsősorban az Alkotmánybíróság gyakorlatához, értelmezéséhez közelítő szövegezéssel lehet megvalósítani. A Ptk. elvont „ember” fogalmában tehát a személyiség alapjogi jellemzői is megjelentek.

²¹ FÉZER Tamás: *A nem vagyoni (erkölcsi) sérelmek megítélése a polgári jogban*. Budapest, HVG-ORAC, 2011. 320.

²² <https://ptk2013.hu/polgari-jogi-kodifikacio/dr-vekas-lajos-a-kodifikacios-fobizottsag-2000-junius-1-jei-hatarozatai-pjk-20002-3-4-o/763>

2.5. Az általános személyiségi jog megjelenítésének gondolata a Ptk.-ban

Lábady Tamás a Polgári Jogi Kodifikáció című folyóiratban részletesen megindokolta az általános személyiségi jog Ptk.-ba emelésének okait. Abból indult ki, hogy az Alkotmánybíróság által folytatott gyakorlat az emberi méltósághoz való jogot az ún. „általános személyiségi jog” egyik megfogalmazásának tekintette. Megismételte, hogy az általános személyiségi jog az Alkotmánybíróság felfogásában – a 8/1990. (IV. 23.) AB határozatban foglaltak szerint – szubszidiárius alapjog („anyajog”), amelyet mind az Alkotmánybíróság, mind a bíróságok minden esetben felhívhatnak az egyén autonómiájának védelmére, ha az adott tényállásra a konkrét, nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható A régi Ptk. 76. §-ban szereplő nyitott tényállás, az egyes jogok felsorolása²³ ugyan elméletileg nem zárta ki az általános személyiségi jog szövegbe való beleértését, mégis szükségesnek tartotta az általános személyiségi jog generálklauzula-ként tételezését.

„Nemcsak azért, mert ez az Alkotmányból következik, hanem azért is, mert a Ptk. példálózó felsorolása dogmatikailag hibás, ezáltal alkalmas arra, hogy félrevezesse a gyakorlatot. Noha a törvény az *emberi méltóság* tartalmát nem bontja ki, arról külön védelmi rendelkezést nem is tartalmaz, a felsorolásból, a szövegkörnyezetből és a példálózó jogok között e jog utolsó helyen állásából feltétlenül az következik, hogy a törvény az emberi méltóságnak más tartalmat tulajdonít, mint az Alkotmány. [...] mindaddig, amíg az Alkotmány hiteles értelmezésére jogosult Alkotmánybíróság más álláspontra nem helyezkedik, a magyar Alkotmányból az emberi méltóságnak az a felfogása következik, amelyet az Alkotmánybíróság fent idézett határozatában megállapított. Ez pedig [...] azt jelenti, hogy a törvényhozó a kodifikáció során az Alkotmány e tartalmi eleméhez is kötve van.”

Az általános személyiségi jog kódexbeli helyfoglalását azért is indokoltnak tartották, mert a régi Ptk.-ban nem említett személyiségi jogokat maga az Alkotmánybíróság nevesített saját gyakorlatában, valamennyit az emberi méltóság „anyajogából”, azaz az általános személyiségi jogból levezetve. Annak kinyilvánítása, hogy az új magánjogi kódexben a személyiség átfogó magánjogi védelmére indokolt és szükséges megfogalmazni az általános személyiségi jogot, az Alkotmánybíróság határozataiban kifejtett elméleti alappal azonosulást jelentette, amely az általános személyiségi jogot az emberi méltósághoz való alkotmányos alapjognak, mint „anyajognak” a magánjogi megfele-

²³ A Ptk. 76. §-nak 2004. január 27. előtti hatályos szövege szerint (A) személyhez fűződő jogok sérelmét jelenti különösen a magánszemélyek bármilyen hátrányos megkülönböztetése nemük, fajuk, nemzetiiségük vagy felekezetük szerint, továbbá a lelkiismereti szabadság sérelme és a személyes szabadság jogellenes korlátozása, a testi épség, az egészség, valamint a becsület és az emberi méltóság megsértése.

lőjének tekintette, amely a személyhez fűződő jogok között külön – azok egyik „rész-jogaként” – nem tételezhető.²⁴

Ez volt tehát a koncepció lényege 2000-ben. Egy évvel később, a Kodifikációs Főbizottság (2001. november 8-i) ülésén elfogadott előterjesztésében azonban már az olvasható, hogy az Alkotmánybíróságnak az emberi méltóság általános személyiségi jogként megfogalmazása és annak általa megjelölt tartalmi elemei (a személyiség szabad kibontakoztatásához való jog, az általános cselekvési szabadság, a magánszférához való jog és az önrendelkezés szabadsága), mint gyakorlat, a polgári jogban nehezen követhető. A Főbizottság az „emberi méltóságot” azért nem tartotta a kodifikációban alkalmas kifejezésnek, mert e jognak a bírói gyakorlatban akkorra már bevett, kialakult értelme volt²⁵. A transzformálhatóság nehézségére utalás azonban nem csupán abban állt, hogy az ítélkezési gyakorlat a régi Ptk. talaján más jelentést adott az emberi méltóságnak. A megjelentetett döntések mind arra mutattak, hogy az Alkotmánybíróság által kinyitott ajtó elbizonytalanította a gyakorlatot és fellazította a személyiségi jogok fegyelmezett magánjogi szempontrendszerét. Koltay András elemzi, hogy a bíróságok milyen messzire jutottak az emberi méltóság önálló értelmezésében és ennek következtében még a Ptk. elfogadása előtt azonosították általános személyiségi jogként az emberi méltóságot, amely a régi Ptk. szövege alapján nem lett volna lehetséges. Koltay következtetése szerint a „régii Ptk. 76. §-ban foglalt emberi méltóság így egymással versengő, eltérő értelmezéseket kapott a joggyakorlatban”, legtöbbször „a becsülethez való jog elválaszthatatlan párjaként”, hol „önálló személyiségi jogként”, bizonyos esetekben pedig az Alkotmánybíróságnak a „90-es évekbeli többségi véleményhez illeszkedően »általános személyiségi jogként« szerepelt”.²⁶

Az általános személyiségi jog megfeleltetése az emberi méltóság jogfogalmával tehát az Alkotmánybíróság gyakorlatának köszönhető, de sem problémamentes, sem kielégítően alátámasztott nem volt. Pokol Béla szerint

„[...] az emberi méltóság sérthetlenségének elve és az »általános személyiségi jog« téves azonosítása [...] a magyar alkotmánybíráskodás kezdetén [...] egy korábbi német alkotmánybírói döntés hibás értelmezéséből eredt. A német alkotmányban egy sor konkrétan rögzített szabadságjog szerepel, amelyek különböző oldalról biztosítják az egyén cselekvési és gondolkodási szabadságát. Az alapjogi rész első cikkelyeiben azonban két olyan rendelkezés is található, amelyek általánosságukban túlmennek a konkrét szabadságjogokon. Az említett 1. cikkely az »emberi méltóság sérthetlenségét« rögzíti, a 2. cikkely (1) bekezdése pedig a »személyiség szabad kifejelesztéséhez való jogot« deklarálja. A német szövetségi alkotmánybíróság 1957-ben az ún. »Elfes-ítéletében« [...]

²⁴ LÁBADY Tamás: Alkotmányjogi hatások a készülő Ptk. szabályaira. <http://ptk2012.hu/wp-content/uploads/2012/11/2000-2PJK.pdf>

²⁵ Az új Ptk. koncepciója. A Kodifikációs Főbizottság 2001. november 8-i ülésén elfogadott formában szakmai vitára előterjesztette: Vékás Lajos, a KF elnöke.

²⁶ KOLTAY András: Az „általános személyiségi jog” azonosítása felé. Alkotmányjogi, magánjogi és büntetőjogi vizsgálódás. In: KOLTAY András: *Tíz tanulmány a szólásszabadságról*. Budapest, Wolters Kluwer, 2018. 41.

arra a következtetésre jutott, hogy az utóbbira alapozva, de kiegészítő jelleggel az emberi méltóság sérthetlenségét is ide vonva összekapcsolja a két cikkelyt egy »általános cselekvési szabadságjogban«, vagy más elnevezésben »általános személyiségi jogban« [...] A magyar alkotmánybíróság »általános személyiségi jog« elnevezésben vette át ezt a 8/1990.-es határozatában, és mivel a hazai alkotmányban nem szerepelt a németek számára középponti jelentőségű »személyiség mindenoldalú kifejlesztéséhez való jog« ezért az általános személyiségi jogot az emberi méltóság sérthetlenségével azonosította, mivel ez megtalálható volt benne. [...] Ezzel az átértelmezéssel azonban eltorzította ezt, és annak eredeti tartalmát, a megaláztatás tilalmát eltüntetve egy teljesen más gondolati körbe tolta át.²⁷

Koltay interpretációjában ez azt jelenti, hogy Pokol szerint az Alkotmánybíróság az emberi méltóságot erre alkalmasabb alkotmányos szabály hiányában azonosította az általános személyiségi joggal azért, hogy a személyiség szabad kibontakoztatására vonatkozó általános alkotmányi rendelkezést pótolja.²⁸

Mindazok a további tartalmi elemek tehát, amelyet az Alkotmánybíróság az emberi méltóság résztartalmaként határozott meg, ennek nyomán kerültek a gyakorlatba. A személyiségi jogok régi Ptk. szerinti szabályozásának elemzésére vonatkozó munkák zöme az „általános személyiségi jog” megfogalmazást használva – elismerve, hogy azt maga az Alkotmány sem tartalmazza – kiindulópontként tekintett az 54. §-ra, azzal, hogy a külön meg nem nevezett személyiségi jogok „alapvetően az alkotmányból vezethetők le, mint ahogyan azt több határozatában az Alkotmánybíróság megette”.²⁹

Koltay utal arra, hogy az Alkotmánybíróság az Alaptörvény hatálybalépése után többször foglalkozott az emberi méltóság és az általános személyiségi jog kapcsolatára vonatkozó, korábbi megállapítások alkalmazhatóságával [30/2013. (X. 28.) AB határozat], néhányban megerősítette korábbi értelmezési gyakorlatát [25/2012. (V. 18.) AB határozat, 7/2014. (III. 7.) AB határozat, 3038/2014. (III. 13.) AB határozat, 24/2014. (VII. 22.) AB határozat].³⁰ Ehhez a megállapításhoz azonban mindenképpen érdemes hozzákapcsolni, hogy az Alkotmánybíróság határozataiban következetesen kerüli saját értelmezési gyakorlatának kisebb vagy nagyobb irányváltásait. A figyelmes olvasó számára a jogi gondolatmenetek megváltozásának ténye annak explicit kinyilvánítása nélkül – elsősorban a különvéleményekben, párhuzamos indoklásokban – mégis nyomon követhető.

²⁷ POKOL Béla: Gondolatok az alkotmánybírósági döntések elvi alapjaihoz. *Közjogi Szemle*, 2012/1. 160–171. Meg kell jegyezni, hogy a Pokol által elemzett német alkotmánybírósági gyakorlat a német jogállamiság felfogáson alapszik. Robert von Mohl tekintette a jogállam egyik kritériumának, hogy lehetővé teszi az észszerű emberi célok elérését. Robert von MOHL: *Die Polizeiwissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaates*. Tübingen, Lupp, 1866.; magyarul: Robert von MOHL: *Jogállam*. In: TAKÁCS Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam*. Budapest, ELTE, 1995. 32–36.

²⁸ KOLTAY András – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején 4*. Budapest, Wolters Kluwer, 2017. 270.

²⁹ HAVASI Péter: A személyek polgári jogi védelmére vonatkozó szabályozás kritikai elemzése, javaslat az új szabályozásra. *Polgári Jogi Kodifikáció*, 2002/1. 10–18.

³⁰ KOLTAY András: Az „általános személyiségi jog” azonosítása felé. In: KOLTAY – Török (szerk.) i. m. 273.

Az emberi méltóságnak az „általános személyiségi jog” olvasataként interpretálása azonban 2014-től csak elvétve található meg a határozatokban, és általában megfogalmazódik vele szembeni ellenvélemény is.³¹ Ez viszont arra utal, hogy az Alkotmánybíróság reagált a kritikákra és az Alaptörvényhez igazította saját értelmezését. Természetesen nem arról van szó, hogy az ítélezési gyakorlatban kialakított személyiségi jogok egy új törvény hatálybalépésével minden további nélkül „szertefoszlának” amiatt, hogy az új normaszöveg nem azonos módon fogalmaz meg egyes jogokat.

Azt azonban látni kell, hogy az alkotmányos erejű törvényi szabályozás³² képes lényegesen befolyásolni a bírói gyakorlatot, és ütközésük esetén – ha egyáltalán nem alkalmazhatóak az értelmezési technikák – a joggyakorlatnak meg kell hajolnia a normaszöveg előtt. Nincs ugyanis különbség a jogszabály közvetlen alkalmazása és a közzelítő, többszörös áttétellel való értelmezés eredményeként való alkalmazása között: az adott tényállásnak megfeleltetést mindenkor a jogi szöveg determinálja és irányítja.

„A jogalkotó és a bírói autoritás közötti különbséget elsősorban a legitimitás eltérő mértéke adja. [...] A bíróság a döntéseit azért kell, hogy visszavegye a törvényhozó akarat által tételezett jogi normára, hogy ezzel a döntés legitimitását biztosítsa. A jogi dogmatika fogalmi és logikai rendszerébe pedig elsősorban azért kell illeszkednie, hogy ellenőrizhető legyen a döntés következetessége, azaz, hogy a bíróság a hasonló eseteket hasonlóan, a különbözőket pedig eltérően ítéli meg. Ezen alapszik a norma tartalmának a megismerése és a tárgyi jog kiszámíthatósága is. Ezért válhat szét a döntés meghozatalának a modellje a döntés alátámasztásának a modelljétől. Ez a kettősség nem probléma, hanem természetes velejárója a társadalmi értékelés magatartási szabályként való megjelenítésének, ezzel pedig annak, ahogy az értékeket joggá formáljuk.”³³

³¹ A 3371/2019. (XII. 16.) AB végzés indokolás [14] bekezdése megismételte a 8/1990. (IV. 23.) AB határozatban kifejtett elvi álláspontot (ABH 1990, 42, 44-45.), majd kitért arra, hogy „Az Alkotmánybíróság a fentiek szerint az emberi méltósághoz való jog alapján biztosít alkotmányos védelmet az önazonosság-hoz, a személyiség integritásához (erkölcsi integritáshoz) való jognak vagy az önrendelkezés jogának, külön is nevesítve és alapjogi minőségre emelve többek között a vérségi származás kiderítéséhez való jogot [57/1991. (XI. 8.) AB határozat, ABH 1991, 272, 279.] Az Alkotmánybíróság következetes gyakorlata szerint az általános személyiségi jog tartalmi eleme tehát az önazonosság-hoz való jog. Az ezt idéző 13/2020. (VI. 22.) AB határozathoz fűzött különvélemény kifejezetten arra hivatkozva, hogy az alkotmánybírói többség belátta, az értelmezés nem „újítható fel”, lévén hogy nem ez szerepel az Alaptörvényben, nem tartja elfogadhatónak az indokolást [89]”.

³² A törvényi szabályozás itt azért alkotmányos erejű, mert az Alkotmánybíróságnak a XIX. cikkre vonatkozó, a későbbiekben részletesen elemzett értelmezése szerint ez a rendelkezés nem biztosít alapjogot, viszont a mindenkori törvényi szabályozásnak „alkotmányos háttérrel ad”. Ez tehát azt jelenti, hogy az érintett alaptörvényi rendelkezés tartalma pontosan az, amit a rendelkezések alapján megalkotott jogszabályok biztosítanak.

³³ MENYHÁRD Attila: Szüksége van-e a társadalomnak jogászokra? <http://jog.sapientia.ro/data/Vekasztiztelgo-web-optimized.pdf>

2.6. Az Alkotmány és az Alaptörvény alapján hozott alkotmánybíróvági határozatok viszonya

A 2012. január 1-jén hatályba lépett Alaptörvény hozzátétőleg két évvel, az Alaptörvény negyedik módosítása (2013. március 25.) pedig egy évvel előzte meg a Ptk. hatálybalépését. Különös jelentősége van annak, hogy a negyedik módosításra még a Ptk. hatálybalépése előtt sor került. A 2013. április 1-től hatályos negyedik módosítás az Alaptörvény Záró és vegyes rendelkezéseinek 5. pontját ugyanis úgy változtatta meg, hogy kinyilvánította az Alaptörvény hatálybalépése előtt meghozott alkotmánybíróvági határozatok hatályvesztését. A rendelkezés nem érintette az ezen határozatok által kifejtett joghatásokat. Az Alaptörvény-módosítás javaslatának indokolása kifejezte, hogy az Alaptörvény hatálybalépése előtt meghozott alkotmánybíróvági határozat az Alaptörvény értelmezése során nem vehető figyelembe, azaz az Alkotmánybíróvági az Alaptörvény hatálybalépését megelőzően meghozott határozataira nem hivatkozhat. Kifejezetté tette a rendelkezés célját, nevezetesen azt, hogy az Alaptörvény rendelkezéseinek értelmezésére az Alaptörvény összefüggéseivel együtt, a korábbi Alkotmány rendszerétől függetlenül kerüljön sor. Nyitva hagyta azonban az alkotmányozó hatalom azt a lehetőséget, hogy a testület az Alaptörvény egyes rendelkezéseinek értelmezésekor a korábbival megegyező következtetésre jusson, ahogyan azt a lehetőséget is biztosította, hogy az Alaptörvény egészének kontextusában a korábbi döntésekkel ellentétes megállapításokat tegyen.

Az Alkotmánybíróvági a negyedik módosítás előtti gyakorlata a 22/2012. (V. 11.) AB határozatban kifejtett elvek mentén alakult.

„Az Alkotmánybíróvági az újabb ügyekben felhasználhatja azokat az érveket, amelyeket az Alaptörvény hatálybalépése előtt hozott korábbi határozata az akkor elbírált alkotmányjogi kérdéssel összefüggésben tartalmazott, feltéve, hogy az Alaptörvény konkrét – az előző Alkotmányban foglaltakkal azonos vagy hasonló tartalmú – rendelkezései és értelmezési szabályai alapján ez lehetséges. [...] Az Alkotmánybíróvági azokra az alapértékekre, emberi jogokra és szabadságokra, továbbá alkotmányos intézményekre vonatkozó megállapításai, amelyek az Alaptörvényben nem változtak meg alapvetően, érvényesek maradnak. Az előző Alkotmányon alapuló alkotmánybíróvági döntésekben kifejtett elvi jelentőségű megállapítások értelemszerűen irányadók az Alaptörvényt értelmező alkotmánybíróvági döntésekben is. Ez azonban nem jelenti az előző Alkotmányon alapuló határozatokban kifejtettek vizsgálódás nélküli, mechanikus átvételét, hanem az előző Alkotmány és az Alaptörvény megfelelő szabályainak összevetését és gondos mérlegelést kíván. Ha az összevetésnek az az eredménye, hogy az alkotmányjogi szabályozás változatlan vagy jelentős mértékben hasonló, az átvételnek nincs akadálya. Másrészt az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén éppen nem a korábbi alkotmánybíróvági döntésben megjelenő jogelvek átvételét, hanem azok figyelmen kívül hagyását kell indokolni.”

A negyedik módosítás azonban változtatott a szövegösszevetés értékelési módján. A 13/2013. (VI. 7.) AB határozat szerint

„[...] az Alkotmánybíróság az újabb ügyekben vizsgálendő alkotmányjogi kérdések kapcsán felhasználhatja a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket és alkotmányossági összefüggéseket, ha az Alaptörvény adott szakaszának az Alkotmánnyal fennálló tartalmi egyezése, az Alaptörvény egészét illető kontextuális egyezősége, az Alaptörvény értelmezési szabályainak figyelembevétele és a konkrét ügy alapján a megállapítások alkalmazhatóságának nincs akadálya, és szükségesnek mutatkozik azoknak a meghozandó döntése indoklásába történő beillesztése. Az Alkotmánybíróság – a fenti feltételek vizsgálata mellett – a hatályát veszített alkotmánybíróági határozat forrásként megjelölésével, a lényegi, az adott ügyben felmerülő alkotmányossági kérdés eldöntéséhez szükséges mértékű és terjedelmű tartalmi vagy szövegszerű megjelenítéssel hivatkozhatja vagy idézheti a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket. {Indokolás [32]–[33]}”.

A két indokolási módszer közötti különbség az, hogy a módosítás előtt az Alkotmány és az Alaptörvény szövegazonossága esetén a korábbi jogelvek figyelmen kívül hagyását, a módosítás után viszont – a hatályon kívül helyezés folytán értelemszerűen kizárt átvétel helyett – az alkalmazhatóságukat kellett megindokolni. Ezt az Alkotmánybíróság a „megerősítés” technikájával oldotta meg, amely terminológia a határozatok bevett indokolási elemévé vált.³⁴

2.7. A személyiségi jogok gyakorlatának jogi környezete az Alaptörvény hatálybalépése után

A 2013. március 25-e után előállt helyzetben tehát a jogalkalmazásnak két dologgal kellett szembesülnie.

³⁴ Az utóbbi gyakorlatból két példa:

3068/2020. (III. 9.) AB határozat, indokolás: [31] „Az Alkotmánybíróság a tisztességes eljáráshoz való jog lényegéről kialakított álláspontját elvi jelentőséggel a 6/1998. (III. 11.) AB határozatában foglalta össze, amelyet utóbb több döntésében [...] megerősített és továbbfejlesztett. Az Alaptörvény negyedik módosítása 2013. április 1. napjával [...] az Alaptörvény hatálybalépése előtt meghozott alkotmánybíróági határozatok hatályukat veszítették. Az Alkotmánybíróság kimondta, hogy az újabb ügyekben felhasználhatja az Alaptörvény hatálybalépése előtt hozott határozataiban szereplő érveket {13/2013. (VI. 17.) AB határozat, Indokolás [33]; 22/2012. (V. 11.) AB határozat, Indokolás [40]}. Az Alkotmánybíróság a 7/2013. (III. 1.) AB határozatában – kifejezetten az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés d) pontján és az Abtv. 27. §-án alapuló hatáskörével összefüggésben – megerősítette a tisztességes eljáráshoz való joggal kapcsolatos gyakorlatát, és megállapította, hogy a tisztességes eljáráshoz való jogból fakadó – az Alkotmánybíróság által korábbi gyakorlatában kimunkált – alkotmányos követelmények nemcsak a szabályozási környezettel, hanem az egyedi bírói döntésekkel szemben is érvényesíthetők (Indokolás [27])”.

3125/2015. (VII. 9.) AB határozat, indokolás [33] „[...] Az Alkotmánybíróság 3046/2013. (II. 28.) AB határozatában megerősíti a 30/1992. (V. 26.) AB határozatban írtakat.”

Elsőként azzal, hogy az Alaptörvény alapjogi katalógusa az Alkotmányban alapjogokként nevesített jogok elnevezésével és tartalmával nem feltétlenül esik egybe. Mint az utóbb meghozott alkotmánybíróági határozatok tanúsítják, ez a feltételezés nem volt alaptalan. Az eltérő szövegezés az emberi méltóságot illetően különösen élesen jelentkezett, és megkerülhetetlen volt a különbség abban a tekintetben is, hogy az Alaptörvény emberképe az Alkotmányból kirajzolt korábbi emberképtől bizonyos vonatkozásokban eltért. A normaszöveg szintjén nem merült ki az Alkotmány 70/I. §-ban szereplő közteherviselési szabályban, hanem jóval szélesebb tartományt fog át, és gondolata az Alaptörvény egyéb rendelkezéseiben is visszaköszön. Az Alaptörvény *O*) cikke értelmében: „Mindenki felelős önmagáért, képességei és lehetőségei szerint köteles az állami és közösségi feladatok ellátásához hozzájárulni.” Az *O*) cikk első része az egyén önmagáért viselt felelősségét, a második rész pedig a közösséghez való viszonyának általános felelősségi elemét deklarálja. Ezzel az Alaptörvény az egyén-központúságtól elmozdult az egyén-közösség tagjaként való védelme irányába anélkül, hogy az egyént alárendelné a közösségnek.³⁵

„Az emberkép formula az Alkotmánybíróóság gyakorlatában először a 3110/2013. (VI. 4.) AB határozatban jelent meg. Az Alkotmánybíróóság hivatkozott határozatában rámutatott, hogy »[a]z Alaptörvény az egyén-közösségi viszonyt az egyén közösséghez kötöttsége jegyében határozta meg, anélkül azonban, hogy annak egyedi értékét érintené. (Indokolás [49]), megerősítette a 32/2013. (XI. 22.) AB határozat, Indokolás [88]. Az Alkotmánybíróóság az emberkép formulával összefüggésben a 3132/2013. (VII. 2.) AB határozatában hangsúlyozta, hogy »az Alaptörvény emberképe nem az elszigetelt egyéné, hanem a társadalomban élő felelős személyiségé. Ez következik különösen az Alaptörvény *O*) cikkéből« (Indokolás [95]). Az Alkotmánybíróóság értelmezésében ebből az alábbiak következnek. Az egyén közösségben él, jogai, így alkotmányos jogai gyakorlása során is nemcsak önmagáért, de a közösség többi tagja iránt is felelősséggel tartozik; alkotmányos joggyakorlása egyensúlyban kell, hogy álljon a közösség tagjaként a közösségért is viselt felelősséggel. Ennek az egyensúlynak a fenntartásához nélkülözhetetlen az együttműködési kötelezettség teljesítése. A jogellenes magatartás, az alaptörvényi tilalom megszegése kívül esik az alapjogok alkotmányos védelmi körén, megbontja a fenti egyensúlyt. Az állam köteles az Alaptörvény XXII. cikk (2) bekezdésben foglalt államcél, és az ehhez kapcsolódó alkotmányos jogok biztosítása érdekében az objektív intézményvédelem biztosítására. Ennek az állami feladatnak az ellátásához az Alaptörvény *O*) cikke értelmében az önmagáért és a közösség tagjaiért egyaránt felelős személy köteles hozzájárulni, annak hatékony ellátásában köteles tevékenyen közreműködni. Másként megfogalmazva, köteles az állami feladat ellátásában együttműködni az állammal [61].”

³⁵ ZAKARIÁS Kinga: Az emberkép-formula. Az egyén és közösség viszonyának értelmezése a német és magyar alkotmánybíróági gyakorlatban. *Iustum Aequum Salutare*, XI. évf., 2015/4. 132.

Az Alaptörvény (beleértve a negyedik módosítást is) második következménye az volt, hogy a 2012. január 1. után meghozott bírósági határozatok indokolásában a jogszabályok alkotmánykonform értelmezését mindig az Alaptörvényhez igazítva kell elvégezni. Az Alaptörvénynek ugyanis sajátos „visszaható” hatálya érvényesül; a teljes jogrendszernek igazodnia kell hozzá, függetlenül a jogszabályok időbeli hatályára vonatkozó rendelkezésektől. Annak ellenére, hogy az Alaptörvény a jogforrási hierarchia csúcán áll, klasszikus értelemben véve nem jogszabály, ezért a jogszabályok vonatkoztatási tartományairól szóló rendelkezések, így például a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Jat.) 15. §-a sem alkalmazható rá.³⁶ Az Alaptörvény időbeli hatályának csak egy lehetséges értelmezése van: a jogszabályok alkalmazása során – függetlenül a jogvita egyébként releváns olyan adataitól, mint például keletkezésének ideje, az irányadó anyagi vagy eljárási jogi rendelkezések – az alkalmazandó jogszabály értelmezését mindig a hatályos Alaptörvényhez illeszkedően kell elvégezni. Kováts Beáta és Sulyok Tamás közös tanulmányában hangsúlyozza, hogy a bírói jogalkalmazás és jogértelmezés struktúráját az Alaptörvény 28. cikke – amely szerint a bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik – alapvetően megváltoztatta.

„A bíróságok számára alkotmányos kötelezettséggé vált az Alaptörvény rendelkezéseinek bevonása az értelmezési folyamatba. Ebből a kötelezettségből következik, hogy a bíróságnak a jogszabályok adta értelmezési mozgástér keretein belül azonosítania kell az elé kerülő ügy alapjogi vagy más alkotmányossági vonatkozásait, és a bírói döntésben alkalmazott jogszabályokat erre tekintettel kell értelmeznie. E folyamatban a bíró az adott szakági jogszabály rendelkezését az Alaptörvénnyel veti össze.”³⁷

A személyiségi jogok megsértése miatt indított perekben tulajdonképpen kizárt, hogy a bíróság ne találkozzon alapjogi vagy egyéb alkotmányossági elemmel. Ezért az ügyben felmerülő alapjog tartalmára vagy korlátaira a bíróságnak mindig figyelemmel kell lennie. Az értelmezést az tette (és kisebb intenzitással, de teszi mai is) nehezzé, hogy az alapjogok három esetszoportja válik el egymástól és mindegyik más feladat elé állítja a jogalkalmazó bíróságot.

Az első esetszoportba tartoznak azok az alapjogok, amelyeket az Alaptörvény egészen absztrakt módon jelöl meg, de a jog részletes tartalmát a jogszabályok kitöltik. Így jelenik meg például a közérdekű adatok nyilvánossága, a személyes adatok védelme, a személyi szabadság korlátozása. A bírói jogértelmezésnek ebben van a legnagyobb múltja. Alkotmányos demokráciában a törvények értelmezéséhez a mindenkori alkot-

³⁶ A Jat. 1. § (3) bekezdése az Alaptörvény és módosítása előkészítésére csak a IV. Fejezet szabályait rendeli alkalmazni. Ebből eredően a jogalkotás alapvető követelményeire, valamint a jogszabály hatályára és módosítására vonatkozó rendelkezések az Alaptörvény esetében nem alkalmazhatóak. Ez egyébként a jogforrási rendszerből is logikusan következik.

³⁷ KOVÁTS Beáta – SULYOK Tamás: A bírói kezdeményezés mint az egyedi normakontroll eszköze az Alkotmánybíróság gyakorlatában. *Alkotmánybíróság Szemle*, 2016/2. 76.

mányt kell felhasználni, ez pedig megköveteli a bíróságoktól az alkotmánybíróági esetjog folyamatos nyomon követését.

A második esetscsoportba azok az alapjogok tartoznak, amelyek tartalmára vagy korlátozhatóságára az Alaptörvény tartalmaz szabályt. Egyértelműen ilyennek minősül például az élethez való jog, a diszkrimináció tilalma, vagy a szólás- és sajtószabadság. Az ilyen érintettségű ügyekben komoly mérlegelésnek kell megelőznie a bírósági döntést, az alapjog korlátozhatósága, a versengő alapjogi értékek közül kiemelkedő meghatározása érdekében.³⁸ Az Alaptörvénnyel ellentétes értelmezést állapított meg például az Alkotmánybíróság az 1/2015. (I. 16.) AB határozattal befejezett ügyben.

„Az Alkotmánybíróságnak azt kellett megvizsgálnia, hogy a[z ...] ítéletábla ítéletében az Alaptörvénnyel összhangban értelmezte-e a jó hírnév védelméhez való jog és a véleménynyilvánítás szabadságának egymáshoz való viszonyát. Az ítéletábla sérelmezett ítélete [...] alaptörvény-ellenesen terjesztette ki a véleménynyilvánítás szabadságát, mely révén a panaszosnak az emberi méltósága, és jó hírnévhez való joga szükségtelenül csorbult.”

Amennyiben tehát rendelkezésre áll az Alkotmánybíróságnak az alapjogra vonatkozó értelmezése, azt a bíróság nem hagyhatja figyelmen kívül, mert ellenkező esetben azt kockáztatja, hogy az ítéletet az Alkotmánybíróság alkotmányjogi panasz folytán megsemmisíti.

A 3/2015. (II. 2.) AB határozat ugyancsak tévesnek tartotta azt a bírósági megállapítást, hogy az alapjogi érvelések és az Alkotmánybíróság határozataira épülő okfejtések a bírósági eljárásban nem vizsgálhatók. Az Alkotmánybíróság indokolása szerint a bíróság köteles lett volna az Alaptörvény 28. cikke alapján arra, hogy az ügyet a sajtószabadság korlátozására irányadó alkotmányos szempontok és az azokat kibontó alkotmánybíróági határozatok figyelembevételével bírálja el. Ez az alapjog alkotmányos tartamának érvényre juttatását jelenti. Ha a bíróság az előtte fekvő, alapjogilag releváns ügy alapjogi érintettségére tekintet nélkül járt el, és az általa kialakított jogértelmezés nem áll összhangban e jog alkotmányos tartalmával, akkor a meghozott bírói döntés Alaptörvény-ellenes.

A harmadik esetscsoportban az alapjogra vagy annak tartalmára vonatkozóan az Alaptörvényben nem található szabály, de létezik arra vonatkozó nemzetközi gyakorlat (mint például az Emberi Jogok Európai Bíróságának az Emberi Jogok Európai Egyezménye szerint, az Európai Unió Bíróságának az EUSZ–EUMSZ, illetve az Alapjogi Charta szerint), vagy a nemzetközi gyakorlat más értelmezést ad, mint az Alkotmánybíróság. A tulajdonhoz való jogot, mint alapjogot az Emberi Jogok Európai Bírósága

³⁸ 3/2015. (II.2.) AB határozat: „[21] 2.2. Az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdése rendelkezik arról, hogy az alapvető jog miként korlátozható. Ez a teszt mindenekelőtt a jogalkotót kötelezi, ugyanakkor hatáskörükhöz igazodva a jogalkalmazókkal szemben is alkotmányos követelményt fogalmaz meg. E követelményből a bíróságoknak az a kötelezettségük adódik, hogy ha olyan jogszabályt értelmeznek, amely valamely alapjog gyakorlását korlátozza, akkor a jogszabály engedte értelmezési mozgástér keretein belül az érintett alapjog korlátozását kizárólag a szükséges és arányos mértékű beavatkozás szintjére szorítsák.”

például sokkal tágabban (a polgári jogi tartalmához közelebb állóan) értelmezi, mint az Alkotmánybíróság.³⁹

Az esetsorozat szerinti megkülönböztetésnek az a jelentősége, hogy amennyiben az Alaptörvény kevesebbet „mond” vagy hallgat egy alapjog tartalmáról, illetőleg bizonyos alapjogi értékek összevetéséhez az Alkotmánybíróság még nem adott értelmezési szempontokat (például a tisztességes eljáráshoz fűződő jog és a magánszféra védelmére vonatkozó jog ütközése esetén a jogsértő módon megszerzett bizonyítékok felhasználhatóságával kapcsolatban), akkor nagyobb a bírói mozgástér annak értelmezésénél is, hogy az ügyben alkalmazandó rendelkezés Alaptörvény-konform-e vagy sem. Ha nincs előre megadott (az Alkotmánybíróság által már kifejtett vagy fenntartott) tartalom és szempontrendszer, a bíróságnak önállóan kell megállapítania, hogy egy régebbi értelmezés összhangban van-e az Alaptörvénnyel. Ehhez önmagában még az Alkotmány és az Alaptörvény szövegszerű egyezése is kevés, hiszen az *R*) cikk (3) szerint a bírói jogértelmezésnek a Nemzeti Hitvallással és a történeti alkotmány vívmányaival is összhangban állónak kell lennie, amely egyértelműen túl van a bíróság biztonságos jogértelmezési zónáján. Éppen ez viszont a helyzet az egészséghez fűződő jognak a gyógyulási esély értelmezésével kapcsolatban adható tartalmánál.

2.8. A joggyakorlat a Ptk. hatálybalépése után

A Ptk. 2:42. § (2) bekezdése generálklauzulaként fogalmazza meg az emberi méltóság és az abból fakadó személyiségi jogok tiszteletben tartására vonatkozó kötelezettséget. Ehhez képest a 2:43. § *a*)-*g*) pontjaiban foglalt, nevesített személyiségi jogok felsorolásának célja a törvényjavaslat indokolása szerint az, hogy továbbra is elsősorban e kategóriák mentén valósulhasson meg a személyiségi jogok védelme, mivel azok többsége besorolható a nevesített esetek valamelyikébe.

A Csehi Zoltán által kopernikuszi fordulatként jellemzett szemléletváltás lényege szerint a törvény új felfogásában a személyiségi jogokat nem mások kötelezettségeként, hanem a személyek alanyi jogaként kell értelmezni.⁴⁰ Ezt fejezi ki a 2:42. § (1) és (2) bekezdése.

A Ptk. az alkotmányos alapjogok és a polgári jog kapcsolata körül kialakult elméleti vita kapcsán – a törvényjavaslat indokolása szerint – azt az álláspontot követi, hogy a polgári jogi személyiségvédelem köre nem azonos az alapjogok katalógusával. Bizonyos alapjogok (például az élethez, a testi épséghez, az egészséghez fűződő jogok) megsértése ugyan a személyiségi jogok magánjogi védelme körében is szankcionálható, de ezeknél is eltérőek az érvényesítésüket szolgáló jogi eszközök. A Ptk. tehát el kívánta kerülni, hogy az alkotmányos szabadságok közül azokat is a magánjogi kódex

³⁹ Erre példa a 3194/2014. (VII. 15.) AB határozat: az Alkotmánybíróság szerint a felvetett jogkérdés nem érinti a tulajdonjogot, az EJE vizont ezzel ellentétes következtetésre jutott (minden vagyont, szerződést a tulajdon fogalma alá vonhatóknak tartott, míg az Alkotmánybíróság csak a már megszerzett tulajdont tekintette értelmezhetőnek).

⁴⁰ CSEHI Zoltán: Elévülés a személyiségi jogok rendszerében, az új Ptk.-ra tekintettel. *In Medias Res*, 2016/1. 10.

tartalmazza, amelyeknek érvényesülését az államnak közjogi eszközökkel kell biztosítania, s amelyeknek védelmére a polgári jogi eszközök egyáltalán nem, vagy csak kevésbé alkalmasak. Ezt a szándékot a joggyakorlat is érzékelte és az egyedi ügyekben hozott határozatok alapján támogatta.

Bizonyos tárgyköröknél az állam eleve más eszközrendszert teremt a jogsérelmek orvoslására. Az elhelyezési körülmények személyiségi jogot sértő voltára alapított jogvédelmi igényt például a jogalkotó a kártalanítási eljárás keretei közé utalta. A büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról szóló 2013. évi CCXL. törvény (a továbbiakban: Bv. tv.) 2020. december 31-ig hatályos 10/A. § (2) bekezdésében említett, az alapvető jogokat sértő elhelyezési körülményekkel kapcsolatos követelést meghaladó igény alatt kizárólag az elhelyezési körülményekkel össze nem függő igényeket kellett érteni. A Bv. tv. teljes körű érvényesülésének jogpolitikai és jogalkotói érdekével – különös figyelemmel a hatékony jogorvoslat követelményére – az a jogértelmezés állt összhangban, amely szerint a kártalanítás mellett azonos ténybeli alapon további személyiségi jogok védelmét szolgáló objektív vagy szubjektív szankció alkalmazásának sincs helye. A kártalanítás bevezetése az alapvető jogokkal kapcsolatos sérelmek teljes körű rendezését célozta, ezért összeegyeztethetetlen lett volna a jogbiztonság követelményével, ha azonos ténybeli alapon előterjesztett igényekről a bv. bíró és a polgári bíróság párhuzamosan vagy egymást követően esetleg eltérő következtetést vonhatott volna le. Az ilyen tényállás melletti igényérvényesítés esetében tehát még az általános személyiségvédelmi rendelkezések felhívásával sem volt megkerülhető az igényérvényesítés jogszabállyal kötelezővé tett módja.

A Ptk. hatálybalépése után sem állt meg azonban az a folyamat, amely az életviszonyok változásával és jogi szabályozottságával párhuzamosan, korábban nem jellemző helyzetekből eredő jogokat vélt „kiolvasni”. A bíróságok több olyan törekvést tapasztaltak, amelyek alapvetően más jogterületekre tartozó jogsérelmet kívántak személyiségvédelmi eszközökkel orvosolni. Felmerült például a tisztességes eljáráshoz való jog személyiségi jogként értelmezése, a szülő és gyermek közötti kapcsolattartás szabályainak megsértése miatti személyiségi jogi igényérvényesítés, a hatósági bejelentésekből és feljelentésekből származó sérelmek személyiségi jogi perben való érvényesítése, vagy éppen az elhunyt hozzátartozóra vonatkozó egészségügyi személyes adatok kiadásához fűződő jog személyiségi jogi jellege. Részben a Kúria jogegységesítő tevékenysége révén váltak egyértelműbbé az ilyen jogkérdések minősítésének kritériumai és határai. Több határozatban is kifejtette, hogy a tisztességes eljáráshoz való jog ugyan eljárási alapjog, de nem minősül személyiségi jognak,⁴¹ illetve, hogy a tisztességes eljáráshoz való jog megsértése esetén csak az ahhoz kapcsolódó többlet tényállási elem, valamely személyiségi jogot sértő magatartás megvalósulása eredményezheti a személyhez fűződő jog megsértésének megállapítását és az objektív, valamint szubjektív jogkövetkezmények alkalmazását⁴².

⁴¹ Pl. Pfv.IV.20.997/2017/4.

⁴² Pfv.IV.21.432/2017/10.

A Kúria irányadó gyakorlatából kiemelendő elem, hogy ha egy – akár a Ptk. által szabályozott – alkotmányos alapjogra visszavezethető önálló személyiségi jog sérül, megsértésének a Ptk. személyiségi jogi fejezetében szereplő jogkövetkezményei nem alkalmazhatóak minden további feltétel nélkül. Amennyiben a jog szabályozására és végrehajtására vonatkozó önálló (speciális) szabályok, más jogterület rendelkezései (például a gyermek és szülő kapcsolattartása esetén a családjogi intézmények) szolgálnak, az ilyen (a példa szerinti esetben a családjogi) ügyben eljáró bíróságok dönthetnek a jogsértés szankcionálásáról. Ennek a megközelítésnek az a jogi indoka, hogy a Ptk. 2:51. § (1) bekezdésének 2:52. §-ban felsorolt jogkövetkezmények alkalmazása, mint például a további jogsértéstől való eltiltás, a jogsértés abbahagyására való kötelezés, egyúttal a más jogviszonyokba történő beavatkozást jelentene a polgári bíróság részéről, amely szembekerülhetne az egyéb jogterületen alkalmazott jogkövetkezményekkel. A Kúria tehát következetesen érvényesíti azt a jogi megközelítést, hogy „a személyiségi jogi per a jogrendszerben elfoglalt helyénél, szerepénél fogva eleve nem alkalmas bármely más jogterületre tartozó jogvita eldöntésére, de még véleményezésére sem.”⁴³ A határozatokból kiolvasható iránymutatások vezérelve szerint a személyhez fűződő jogok védelmének Ptk.-beli szabályai nem azt a célt szolgálják, hogy – mintegy megkettőzve a jogi szabályozást – még egy jogcímet biztosítsanak a sérelmet szenvedőként fellépő személynek a különböző jogági szabályozás és végrehajtására igényt biztosító jogcím mellett. Ezt az érvelést jellemzően az alsóbb fokú bíróságok is alkalmazzák.⁴⁴

Ehhez hasonló önmérséklet jellemzi a Kúriát a közbeszéd, a folyamatos társadalmi vita, a közügyek időről-időre feldobott témáiban. Ilyen volt a 2010-es évek elejétől megjelenő, múltbeli sérelmek nyilvánossá válása miatt kölcsönösen (a jogsértő és a jogában megsértett személy oldalán is fennálló) személyiségi jogi igények értékelése, besorolása. A közszereplő hivatkozását az őt megillető „felejtés jogára” a Kúria minden további nélkül elhelyezhetőnek tartotta a jóhírnév vagy a becsületsértés tényállásában, kinyilvánítva, hogy „a hátrányos jogkövetkezmények alóli büntetőjogi mentesülés a

⁴³ PATAKI Árpád: Anyahajó vagy gyorsnaszad? A személyiségi jogi perek bírói gyakorlatának változásai az új Ptk. hatálybalépését követően. In: GÁRDOS-OROSZ–MENYHÁRD (szerk.) i. m. 134.

⁴⁴ „A szülőt gyermekével kapcsolatban megillető kapcsolattartási jog visszavezethető a személyiségi jogokra – így a Ptk. 2:42. § (1) bekezdésben biztosított jogára, hogy személyiségét szabadon érvényesítse – végső soron az Alaptörvény II. cikkében biztosított sérthetetlen minősített emberi méltóságára és az ehhez fűződő jogára. Viszont ahogy a gyermeki létből eredő jogokat az Alaptörvény is speciális rendelkezésben védi (XVI. cikk) az emberi méltósághoz képest (II. cikk), a jogszabályok is speciális szabályozást tartalmaznak (Ptk. Negyedik Könyv) a személyiségi jogvédelem polgári jogi szabályaihoz (Ptk. Második Könyv, Harmadik Rész) képest. A szülői felügyeleti jogra vonatkozó törvényi rendelkezéseket a Ptk. Negyedik Könyve tartalmazza, a kapcsolattartást pedig e jogból eredő részjogosítványként szabályozza. A perbeli esetben a Ptk. Negyedik Könyv rendelkezéseire képest további, speciális (bár kétségtelenül végrehajtási) szabályokat tartalmaz a 149/1997. (IX. 10.) Korm. rendelet, mint ágazati jogszabály. Ez az oka annak, hogy a Ptk. 2:42. §-ban említett kapcsolattartási jog értelmezési tartománya – hangsúlyozottan nem a szülő és gyermek közötti viszonyra vonatkoztatva, hanem általánosságban – a magánközlések, az élőszóban vagy egyéb kommunikációs eszközök segítségével átadott magánjellegű információk tiszteletben tartására vonatkozik. Ha valamilyen jogosultság gyakorlásának szabályait speciális rendelkezések tartalmazza, akkor ezeket kell alkalmazni, és nem az általános szabályt.” Fővárosi Írelőttábla 1.Pf.20.973/2019/4.

bírói gyakorlat szerint nem jelenti azt, hogy egy politikai közszereplő esetén a korábbi elítélés későbbiekben a politikai közszereplő múltja kapcsán ne lenne felemlíthető.⁴⁵ Az új aspektus pusztán jellemzőinek együtt állása (az érintett személy közismertsége és a korábbi médiahíradás felelevenítése) miatt nem tett megfogalmazhatóvá új személyiségi jogot. A személyiségi jelleg, vonatkoztatás összességében tehát önmagában nem vezet új joghoz, mint ahogyan az a körülmény sem tereli be a személyiségi jogi területre a tényállás megfeleltetését, hogy a sérelem nem (vagy nem elsősorban) a vagyoni jogokkal függ össze. A Kúria az idetartozó esetekben – tartva magát a törvényjavaslatban foglaltakhoz – továbbra is elsősorban az ismert kategóriák egyikébe való besorolást preferálja. Valószínűleg kielezettebb lenne egy olyan helyzet, amelynek elemei nehezen illeszthetőek valamelyik nevesített személyiségi jog törvényi tényállási elemeihez (mint például a komment jogi minősítése körüli ellentétes álláspontok). Mindeddig azonban olyan elementáris újdonság, ami az összes felmerülő jogi azonosítást alkalmazhatatlanná tette volna, nem merült fel.

3. A gyógyulási esély elhelyezése a személyiségi jogok rendszerében

3.1. A joggyakorlat-elemzés során feltárt jogi besorolás

Gyakorlati szempontból éles határvonal húzódik a régi Ptk. és a Ptk. alkalmazási gyakorlata között. A vizsgált esetekben döntően a régi Ptk. hatálya alatti jogviszonyokat kellett elbírálni, amely azonban általában 2012. január 1. után hozott határozatokkal történt.

A Nyíregyházi Törvényszék 5.P.21.024/2015/64. számú ítéletében a teljes családban éléshez fűződő jog alkotmányos alapjoként is elismert, személyhez fűződő jogi elfogadottságából indult ki. A jogellenesség alapjaként a teljes családban éléshez fűződő személyiségi jog megsértését határozta meg. A Nyíregyházi Törvényszék 4.P.f.20.052/2017/35. számú ítéletében az esély elvesztésére vonatkozó, személyiségi jogsértéssel kapcsolatos érvet egyáltalán nem használt, a személyiségi jogi besorolást sem végezte el. A Debreceni Ítéltábla Pf.I.20.638/2017/4. számú ítéletében a felperesek teljes családban éléshez fűződő jogával azonosította a személyiségi jogsérelem alapját. E határozatban az ítéltábla kifejtette, hogy „[...] kétségtelen tény, hogy a múltét időpontjában már sem a III., sem pedig a IV. rendű felperes nem élt együtt az I. rendű felperessel, ez azonban nem jelenti azt, hogy nem sérült a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény 15. §-ának (1) bekezdéséből és az Alaptörvény L. cikkének (1) bekezdéséből levezethető családban éléshez való joguk.”

A Debreceni Ítéltábla Pf.I.20.529/2018/4. számú közbenső ítéletében részletezte az egyes személyiségi jogok egymáshoz való viszonyát. Ennek oka, hogy az elsőfokú bíróság az emberi méltósághoz való jog sérülését nem tartotta megállapíthatónak, azzal az indokkal, hogy az „emberi méltóság összetett jogi és etikai fogalom, azonban a felperesek olyan alperesi magatartást, amely megvalósította volna bármely, felperes

⁴⁵ Pfv.IV.20.376/2017/5.

emberi méltóságának sérelmét, nem bizonyítottak.” Az ítéletábra ezzel szemben fejtette ki, hogy

„[...] a személyiségi jogok anyajogaként az emberi méltóság sérelme (Ptk. 2:42. § (2) bekezdés) nem a kezelés személyiség lényegét sértő (pl. megalázó) volta miatt, hanem azért állapítható meg, mert a beteg és vele együtt élő közvetlen hozzátartozói az alperes mulasztása miatt kénytelenek a már a betegséghez kialakított, érzelmileg, lelkiileg egyébként is túlfeszített életvitelüket további mértékben alávetni a betegség leküzdésének. Az emberi méltósághoz fűződő személyiségi jognak része az önrendelkezéshez, az általános cselekvési szabadsághoz fűződő személyiségi jog is, amelynek sérelme a perbeli esetben fennáll. A gyógyulási (felépülési) esély csökkenése, ennek a beteg állapotára gyakorolt hatása pedig köztudomásúlag teherterhel az együtt élő családtagok vonatkozásában is. Az I. rendű felperes már a betegségből adódóan megváltozott családi szerepe, funkciója szükségszerűen tovább sérül az alperes mulasztásai miatt bekövetkező, fent részletezett hatások következtében, ez pedig önmagában eredményezi a családi élethez fűződő jog sérelmét.⁴⁶ Az elnehezülő gyógyulás, mint káresemény a meglévő családi krízist elmélyíti, a családtagok érzelmi életére és mindennapjaira negatív hatást gyakorol, amely sérti az 1993. évi XXXI. törvénnyel kihirdetett, az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény 8. Cikkének 1. pontjában írtakat. E szerint mindenkinek joga van arra, hogy magán- és családi életét tiszteletben tartsák, amelyet ekként deklarál Magyarország Alaptörvénye VI. cikkének (1) bekezdése is.”

A Nyíregyházi Törvényszék 12.P.20.159/2014/80. számú ítélete a következő indoklást tartalmazza: „A felpereseket az alperes [...] mulasztásával okozati összefüggésben az alábbi károk érték. I. Személyiségi jogok sérelme:...”. Az elsőfokú ítélet ezután egy oldalon keresztül közli a felperesek életmódjának megváltozásával kapcsolatos tényeket, anélkül azonban, hogy egyetlen személyiségi jogot is megnevezne, vagy jogszabályi hivatkozást alkalmazna. A jogi indokolásban a nem vagyoni kárral kapcsolatos döntését pedig a következőképpen magyarázza:

„A személyhez fűződő jogok körét a régi Ptk. taxatívén nem sorolja fel, de nyilvánvalóan ilyen jognak kell tekinteni valamennyi akár a Ptk.-ban, akár az Alkotmányban biztosított alapvető állampolgári jogot. Az Alkotmány 67. § (1) bekezdésében biztosított joga a gyermeknek a megfelelő testi, szellemi, erkölcsi fejlődéséhez védelem, gondoskodáshoz való jog, valamint a 70/B. § (1) bekezdésben szabályozott lehető legmagasabb szintű testi, lelki egészséghez fűződő jog. Jelen esetben túl azon, hogy a felperesek ezen alapvető alkotmányos joga sérült az által, hogy III. rendű felperes lehetsége az egészséges

⁴⁶ Debreceni Ítéletábra Pf.I.20.667/2009/5., Pf.I.20.751/2010/5., Pf.I.20.555/2013/4.

életre, I., II. rendű felpereseknek pedig a teljes családhoz való joga az alperesi magatartással összefüggésben csorbult.”

A Fehérgyarmati Járásbíróság 11/4.P.20.330/2015/65. számú ítélete szerint a felperes kára abban áll, hogy sérült az „optimális gyógyuláshoz való joga”. A másodfokon eljárt Nyíregyházi Törvényszék 4.Pf.21.212/2017/5. számú ítéletének indokolása szerint a felperest azzal okozati összefüggésben érte személyiségi jogsérelem, hogy a „legoptimálisabb gyógyulás esélye csökkent”.

Az esély csökkenésére vagy elvesztésére visszavezethető személyiségi jogi sérelem meghatározása tehát az elsőfokú határozatokban mindenféle megragadható következtetést nélkülözött. A kártérítés megfizetése, vagy a kártérítés és személyiségi jogi jogsértés miatt indulóként feltüntetett perek határozataiban nemigen akadt az esély elvesztésével kapcsolatos letisztult érvelés. Az elsőfokú határozatokban a jogalap körében a „személyhez fűződő jog”, a „személyiségi jog”, de még az „alapvető alkotmányos jog” megnevezés is előfordult, az esély csökkenését vagy elvételét a legritkábban határozta meg akár az emberi méltóság, mint általános személyiségi jog, akár a Ptk.-ban nevesített személyhez fűződő jogok egyikének összefüggéseiben. A másodfokú határozatok – a fellebbezés és a fellebbezési ellenkérelem tartalmától függően, illetve egy esetben azt figyelmen kívül hagyva – tértek ki arra, hogy a gyógyulási esélyért fennálló felelősség milyen személyiségi jogsértés miatt állapítható meg. Előfordult, hogy kifejezetten hatályon kívül helyezett és az Alaptörvény által már másként is megfogalmazott jogi hivatkozásból („a legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez fűződő jog”) vezette le a bíróság a felperes testi és lelki integritásának védelmére vonatkozó döntését.

Kiemelésre méltó, hogy a bíróságok feltűnően kerültek a személyiségi jog vonatkozásában annak jogszabályi alapjáról szóló egyértelmű állásfoglalást. Jellemző volt az a gyakorlat, hogy a kár bekövetkezésének időpontjában hatályos Ptk. (a vizsgált ügyekben döntően a régi Ptk.) alapján azonosítható személyiségi jogsértés eredőjeként a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény e vonatkozású rendelkezéseit jelölték meg annak ellenére, hogy valamennyi határozatot 2012. január 1. után hoztak meg. A Debreceni Ítéltábla – feltételezhetően ezt észlelve – a személyiségi jogi okfejtést általában úgy szövegezte, hogy mind az Alkotmányt, mind pedig az Alaptörvényt felhívta a jog rendszerbeli besorolásához. Ebből annyi mindenképpen következik, hogy a bíróságok nem voltak tekintettel arra a jogértelmezési elvre, hogy a jogszabályoknak a mindenkori alkotmánnyal (nem pedig annak korábbi megjelenési formáival) kell összeegyeztethetőnek lennie, tehát ha a bíróság 2012. január 1. után az Alaptörvényből eredeztetett személyiségi jogra hivatkozó döntést hoz, akkor függetlenül a kár vagy a személyiségi jogsértés bekövetkezésének, vagy a kereset benyújtásának időpontjától, a jog mibenlétét és tartalmát a határozathozatalkor hatályos Alaptörvényhez mérten kell vizsgálnia, nem pedig annak többes (kettős) levezethetőségére utalnia.

További sarokpontja az ítélkezésnek, hogy mit ért a gyakorlat gyógyulási esély alatt. A már korábban kifejtettek szerint ennek döntő jelentősége lehet a jogvédelem határainak megvonásánál.

3.2. A gyógyulási esély fogalma és az esélyhez kapcsolt felelősség

A gyógyulási eséllyel foglalkozó munkák szerzői között egyetértés mutatkozik abban, hogy esélyen az egyén számára valamilyen kedvező jövőbeni esemény bekövetkezési valószínűségét értik.⁴⁷

Ezen belül a gyógyulási esély csökkenésével, vagy – szélsőséges esetben – elvesztésével járó tényállásnak szükségképpen eleme a betegségben szenvedő károsult (alap) állapotának rosszabbodása, esetleg halála, amelynek egyik lehetséges oka az egészségügyi személyzet jogellenes és felróható magatartása. Nem sorolható azonban ide sem az ún. „*wrongful birth*”, sem a tájékozott beleegyezés követelményének megsértésével okozott károkért való orvosi felelősségi tényállások köre.⁴⁸ Nagyon fontos jellemző, hogy az „esély elvesztésének” ma ismert doktrínája (*Verlust einer Chance, perte d'une chance, loss of a chance*) az egészségesnek maradás esélyét nem ismeri el, kizárólag a gyógyulás esélyét. A definiálásnak azonban egyéb nehézségei is vannak. Helmut Koziol kifejezetten féloldalas felvetésnek tartja, hogy az esély elvesztésének tana a feltárhatatlan okozatosság tág problémaköréből mesterségesen kiragad bizonyos szűk esetköröket, és csak azokra ad megoldást.⁴⁹

Az előbbiekből kikövetkeztethető, hogy maga az esély jelenti a jogi értékelés nehézségét, hiszen – Bodonovich Klára megfogalmazásában – arról van szó, hogy természetudományos módszerrel nem állítható teljes bizonyossággal, hogy a beteg a megfelelő kezelés hatására biztosan meggyógyult volna.⁵⁰ A joggyakorlat ezt azzal oldja fel, hogy a jogi értékelhetőséghez az esélynek „reálisnak”, olyan mértékűnek kell lennie, amely mellett valószínűsíthető az állapot visszanyerése a betegség előtti szintre. Az „esély” azonban logikai jellemvonása (és az analitikus filozófia) szerint elmosódott határu kifejezésnek minősül. A homályosság pedig – annak szemantikai felfogása szerint – egyfajta különleges módja annak, „ahogy a szavak lehorgonyoznak a világban: vannak olyan esetek, amikor nem tudjuk megmondani, hogy az illető szó alkalmazása helyénvaló-e vagy sem”⁵¹. Egy egészségügyi beavatkozással kapcsolatban bekövetkezett hátránynál az „esély” és annak vonatkoztatása a bíróságtól többszörös, az eset összes körülményének gondos mérlegelésével elvégzett értelmezését kívánja meg. Ennek során kiindulópontként (és jobb híján) el kell fogadni, hogy az „egészség” mást jelent egy komoly alapbetegségben szenvedő ember számára, mint egy olyan kisgyermeknek, aki

⁴⁷ JÓJÁRT Eszter: Az esély elvesztése, mint kár? *Jogtudományi Közöny*, 2009/12. 518.; FARKAS Antónia: A gyógyulási esély elvesztése. *Med. et Jur.*, 8. évf., 4. sz. (2007. okt.)18.; BODONOVICH Klára: A gyógyulási esély elvesztése, mint kár, a bírói gyakorlat tükrében. *Iustum Aequum Salutare*, 2014/3. 29.; KEMENES i. m. 657–669.

⁴⁸ JÓJÁRT Eszter: Orvosi kártérítési felelősség a gyógyulási, illetve túlélési esély csökkenésért/elvesztésért. In: *ELTE Jogi Tanulmányok*, 13. évf. 2009/1. 116.

⁴⁹ BORONKAY Miklós: Felelősség potenciális károkozásért: Gondolatok az alternatív okozatosságról. In: CSEHI Zoltán – KOLTAY András – LANDI Balázs – POGÁCSÁS Anett (szerk.): (*Lex Cathedra et Praxis. Ünnepi kötet Lábady Tamás 70. születésnapja alkalmából*). Budapest, Pázmány Press, 2014. 61.

⁵⁰ BODONOVICH Klára: A gyógyulási esély értékelése a bírói gyakorlatban. *Magyar Jog*, 2020/7–8. 452., 456.

⁵¹ R. M. SAINSBURY: *Paradoxonok – A Szóritész paradoxonok*. Budapest, Typotex, 2002. 31.

a beavatkozás előtt fizikai és mentális értelemben is teljesen ép, egészséges volt. A védett értékek tartalmánál mindig számítani kell a jelentős eltérésekre és a mérlegelés eredménye is mindig az együttthatók összefüggésében nyeri el valódi jelentését. Az Alkotmánybíróság a 3132/2013. (VII. 2.) AB határozatában például úgy foglalt állást, hogy a cukorbetegség esetében az egészség megőrzése a megfelelő anyagsere-egyensúly elérését jelenti. Az egészséghöz való jog szubjektív, alanyi oldalából azonban nem vezethető le, hogy bárkinek alanyi joga lenne arra, hogy az állam a megfelelő anyagsere-egyensúly elérése érdekében meghatározott gyógyszerek árának egy adott szintjét a költségvetés terhére – feltételek nélkül – biztosítsa (Indokolás [66]).

A Kemenes által megkülönböztetett, a gyógyulási esély elvesztését is magában foglaló három esetscsoport közül az első kettő egyértelműben megragadható. Azokban az ügyekben, amikor az orvosi mulasztás közvetlen kiváltó oka a kialakult állapotnak és a szakszerű beavatkozás alkalmas lett volna az állapot megakadályozására, valamint amikor a mulasztás és a beteg állapotában rejlő tulajdonságok (leggyakrabban a természetes eredetű megbetegedések) együttesen eredményezik a kialakult állapotot, a vagyoni és nem vagyoni károk egymás mellett értékelhetők. A harmadik esetscsoportba azonban olyan esetek tartoznak, amelyeknél az orvosi kötelességszegés megállapíthatósága ellenére szakértői szempontból nem lehet állást foglalni abban, hogy a szakszerű beavatkozásnak egyáltalán milyen hatása lett volna.⁵² Más szóval ilyenkor a konkrét körülményekre levonható következtetés nincs, csupán statisztikai valószínűséget lehet felállítani egy lehetséges kimenetel tekintetében.

Nehezíti az esély jogi megragadását, hogy a valószínűség természettudományos kifejezése lényegesen eltér a jogi valószínűségtől. Az orvosi és a jogi valószínűség kifejezése közti különbségekkel foglalkozó munkák kivétel nélkül hangsúlyozzák a szignifikáns eltéréseket. Ezek között első helyen áll, hogy az orvos által közölt kockázat (például egy készítmény mellékhatásairól vagy egy műtéti szövődményről) gyakran nagyon alacsony, akár 1%-nál is kevesebbre tehető. További lényeges különbség, hogy a medicínális valószínűségi kijelentések – szemben a jogi előrejelzésekkel – általában szilárd empirikus alapon állnak. Másfelől azonban világosan érzékelhető jelenség az orvosi kockázatokról szóló tájékoztatás félreértése is. Ez a félreértés az orvosi hivatást gyakorlók egymás közötti kommunikációjában is jelen van, sokkal nagyobb mértékben tapasztalható azonban az orvos-beteg viszonyban elhangzó vagy írásban megjelenített kommunikáció során.⁵³

A természettudományos és a jogi valószínűség lényeges eltéréseihez képest az egészségügyi szolgáltató ellen indult kártérítési perben a szakértő megállapításainak alapvető jelentősége van. Amikor azonban a szakértő valamilyen várt eredmény bekövetkezésének valószínűségéről tesz megállapítást, nem a jogi, hanem a természettudományos valószínűségről vagy kizártságról nyilatkozik. A „nem zárható ki”-jellegű megállapítás jogilag kevésbé értékelhető, mindenesetre oksági kapcsolat felállítására nem alkalmas. Egyetlen természettudományos területen működő szakértő sem írhatja

⁵² KEMENES i. m. 668.

⁵³ A témáról bővebben Joe FORE: „A Court Would Likely (60-75 %) Find...”, *Defining Verbal Probability Expressions in Predictive Legal Analysis. Legal Communication and Rhetoric: JALWD*, Volume 16/2019.

le a betegről, hogy „ha megműtötték volna, még most is élne”, mert ez a természettudomány logikájától idegen. A meg nem történt eseményt megtörténése esetén befolyásoló paramétereket ez a tudományterület nem tudja értékelni. Az ilyen kérdésre adandó szakértői válasz természettudományos szempontból ráadásul csak akkor számít teljesnek, ha a másik lehetőséget is vizsgálja („ha nem műtötte volna meg, meghalt volna”) és megállapítást csak ezek összevetése alapján tesz.

A Kúria határozatainak összefoglalóiból az mindenképpen megállapítható, hogy az ítékezés irányítója egyelőre elzárkózik az esély elvesztésének vagy csökkenésének az egészségkárosodásról való leválasztásától és önálló értékelésétől.⁵⁴ Ha megvalósult a felróható mulasztás és bekövetkezett az egészségkárosodás, az alperes a kimentés körében bizonyíthatja, hogy a betegnek a mulasztás ellenére sem maradt volna esélye a gyógyulásra.⁵⁵ Tény azonban, hogy valamennyi feldolgozott kúriai esetben megvan az az elem, hogy a kimentéshez annak bizonyítását követelte meg a bíróság, hogy az egészségkárosodás az adott helyzetben elvárható, leggondosabb eljárás ellenére is bekövetkezett volna. Ehhez a valószínűséghez – a bekövetkezés valószínűségéhez – viszont legalább 50%-os mérték kell, mert anélkül, hogy a beteg nagyobb eséllyel gyógyult volna meg, mint nem, nincs is értelme jogi felelősség köré vonni a kimentési hivatkozást. Adott esetben felmerül a kérdés, hogy igazolható-e az egészségügyi intézmény marasztalása, ha pl. csak azt tudja bizonyítani, hogy a leggondosabb eljárás tanúsítása esetén is 70%-os esélye lett volna a kedvezőtlen állapot kialakulásának, és ennél fogva teljes kártérítési felelősség terheli azért, mert – a példánál maradva – a betegnek 30%-os esélye volt a gyógyulásra. Mi az az indok, amely miatt a gondossági kötelemben a szerződészerű teljesítéshez fűződő érdek – akár részbeni – megghiúsulása külön, szerződést biztosító mellékkötelezettség kikötése nélkül is értékelhetővé válik és sérelemdíj fizetési kötelezettséggel jár?

3.3. Az Alaptörvény releváns rendelkezései és az esély alapjogi besorolhatósága

Az egészséghez fűződő jog az Alaptörvény II., XIX. és XX. cikkére figyelemmel értelmezhető. A II. cikk szerint „Az emberi méltóság sérthetetlen. Minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz, a magzat életét a fogantatástól kezdve védelem illeti meg.” A XIX. cikk első három bekezdése tartalmaz alapvető rendelkezéseket a szociális biztonsággal kapcsolatban. Végül a XX. cikk (1) bekezdése nyilvánítja ki, hogy „[...] mindenkinek joga van a testi és lelki egészséghez”, ennek érvényesülését pedig „Magyarország [...] az egészségügyi ellátás megszervezésével, [...] segíti elő” [(2) bekezdés].

Az Alaptörvény XX. cikk (1) bekezdése tehát kinyilvánítja az ember jogát az egészséghez, (2) bekezdése pedig körülírja azokat a tárgyköröket (köztük az egészségügyi

⁵⁴ Pfv.III.20.597/2018/6. Ha megállapítható az alperes felróható magatartásával okozott egészségkárosodás, nem kerülhet sor arra, hogy a bíróság kárként csupán az esély elvesztését értékelje. Ezen az alapon a vagyoni és nem vagyoni kárigények szétválasztásának, figyelemmel a teljes kártérítés elvére, nincs alapja.

⁵⁵ Pfv.III.22.375/2016/6.

ellátás megszervezését), amelyek együttese megfelelő állami működés esetén feltételrendszerként – elvileg, lehetőségként – garantálja úgy fizikailag, mint mentálisan a lehető leghosszabb, kiegyensúlyozott egészségi állapotban eltöltött életet. Mivel az Alaptörvény XX. cikk (1) bekezdése a „testi és lelki egészséghez” való jogról szól, az egészséghez való jog nem csupán az egészség-betegség paradigmájában mozog, hanem annál tágabb értelemben olyan testi és szellemi állapotot jelöl, amely lehetővé teszi a társadalomban való minél hosszabb, testi és lelki gondoktól mentes életet. Az Alaptörvény XX. cikk (1) bekezdése a testi és lelki egészséghez való jog alanyi oldalát, a (2) bekezdése pedig az objektív, intézményvédelmi oldalát tartalmazza. A testi és lelki egészséghez való alapjog tartalma, terjedelme – a harmadik generációs jogok sorsát osztva – az orvostudomány elért szintje, a műszaki és technikai szempontok mellett szükségképpen a nemzetgazdaság teherbíró képességéhez, az állam és a társadalom lehetőségeihez igazodik. Olyan gazdasági és jogi környezet kialakítására irányul, amely a legkedvezőbb feltételeket biztosítja a polgárok egészséges életmódjához, amely tehát az ember egészségének megőrzését szolgálja.⁵⁶

A 39/2007. (VI. 20.) AB határozatra utalással az Alkotmánybíróság fenntartotta azt a korábbi értelmezését is, amely szerint az egészséghez való alapjog alanyi oldala szoros összefüggésben áll az emberi méltóság védelméhez fűződő alapjogra visszavezethető, (az Alkotmány terminológiájában kialakult elnevezéssel) a személyiség testi-lelki integritáshoz való jogával.⁵⁷ A XX. cikk (2) bekezdése ehhez képest az alapjog objektív, intézményvédelmi oldalát jelöli, amelyet az Alkotmánybíróság az állam számára előírt alkotmányos kötelezettségként értelmezett és teszi ezt az Alaptörvény hatálya alatt is,⁵⁸ és részben annak az intézményrendszernek a felállítását és működtetését jelenti, amely betegség esetére a testi és lelki egészség visszanyerését szolgálhatja.

Az 54/1996. (XI. 30.) AB határozatot megerősítő 3292/2017. (XI. 20.) AB határozat szerint az állami feladat teljesítésének kritikus mértéke, vagyis a szükséges minimum meghatározása végletes helyzethez kötődik: egyes egészségügyi ellátások, vagy az ellátás adott területen – az ország meghatározott részén – tapasztalható teljes hiánya eredményez csupán alkotmányellenességet. Ezen túlmenően az állami kötelezettségként értelmezett egészséghez való jog sérelmének nincs alkotmányos mércéje. Az egészséghez való jog ebben az összefüggésben az állammal szemben kikényszeríthető alapjogként nem értelmezhető.

Látni kell, hogy a XX. cikk (2) bekezdés alanyi jogot teremt a természetes személyeknek az állammal szemben az egészségügyi ellátás megszervezéséhez. Azonban nem magához az ellátáshoz és nem bármilyen ellátáshoz. Az egészségügyi ellátáshoz való jog ugyanis (szemben az egészséghez fűződő joggal) nem alapjog. Az egészséghez fűződő jog alanyi oldala a személy testi-lelki integritáshoz való jogát védi, azzal, hogy minden beteg számára biztosítja sürgős szükség esetén az életmentő, illetve a súlyos-

⁵⁶ 3132/2013. (VII. 2.) AB határozat, Indokolás [61].

⁵⁷ 3132/2013. (VII. 2.) AB határozat, Indokolás [59]; 16/2015. (VI. 5.) AB határozat, Indokolás [90]–[91]; 3114/2016. (VI. 10.) AB határozat, Indokolás [49].

⁵⁸ Elsőként: 56/1995. (IX. 15.) AB határozat, ABH 1995, 270.; legutóbb: 3132/2013. (VII. 2.) AB határozat, Indokolás [67]–[68].

vagy maradandó fogyatékossgot megelőző ellátás biztosítását, valamint a fájdalmak csillapítását, a szenvedések csökkentését. Ezek az ellátások abban közösek, hogy nélkülözhetetlenek a beteg egészségének megőrzéséhez. Lényegesen különbözik azonban az egyes ellátások alkotmányos háttere. Az életmentő műtéthez a sérült személynek a II. cikk alapján áll fenn joga, míg az egészségügyi ellátórendszerhez való hozzáférést a XX. cikk (2) bekezdése alapján lehet értékelni. Az egészséghez való alapjog objektív, intézményvédelmi oldalából további jogok származnak a társadalombiztosítási jogviszonnyal rendelkező személyek számára. Az egészségügyi ellátáshoz való hozzáférés joga tehát az államnak azt a kötelezettségét fejezi ki, hogy önkényesen senkit nem zárhat ki az egységes ellátórendszerből. Nem foglalja magában azonban azt a jogot, hogy a személy bármilyen – általa választott – ellátás meghatározott formáját követelhesse az államtól.

Ez az alkotmányos értelmezés összhangban áll az Alkotmánybíróságnak a szociális biztonsághoz való jogra vonatkozó elvi állásfoglalásával. Az Alkotmánybíróság a 3217/2014. (IX. 22.) AB határozatban állapította meg, hogy

„az Alaptörvény a szociális biztonsághoz való alkotmányos alanyi jogot nem tartalmaz. Az Alaptörvény XIX. cikkének – e tekintetben releváns – (1) bekezdése [...] egyértelműen deklarálja, hogy Magyarországon a szociális biztonság garantálása nem alanyi alapjog, hanem csak államcél. [...] Ez mindössze a szociális ellátórendszer fenntartását és működtetését követeli meg az államtól, anélkül azonban, hogy bármely ellátás konkrét formájára és mértékére vonatkozóan bárki számára Alaptörvényben biztosított jogot keletkeztetne. A második mondat azon kitétele, miszerint az állampolgárok még egyes speciális esetekben (konkrétan anyaság, betegség, rokkantság, özvegyiség, árvaság és önhibán kívül bekövetkezett munkanélküliség esetén) is csak »törvényben meghatározott« mértékű támogatásra jogosultak, ezt erősíti meg; vagyis az egyes támogatások konkrét formáját és mértékét a törvényhozó szabadon határozza meg» [24].

Az 1/2018. (IV. 6.) és 2/2018. (IV. 6.) AB határozatokban az Alkotmánybíróság hangsúlyozta, hogy

„bár a XIX. cikk jellemzően államcélokról, és nem alapvető jogokról szól, az Alaptörvénynek ez a cikke alaptörvényi hátteret ad a felsorolt élethelyzetekre vonatkozó jogszabályoknak. A törvényi feltételek részletei vagy a jogosultság feltételei, mint konkrét részletszabályok azonban nem az Alaptörvényből következnek, az alaptörvényi háttér csak azt jelenti, hogy az elvont jogosultság magából az Alaptörvényből ered”,⁵⁹

továbbá

„[...] ennek megfelelően, miközben az Alaptörvény egyértelműen úgy rendelkezik, hogy meghatározott élethelyzetek esetén a magyar állampolgárok joga-

⁵⁹ 1/2018. (IV. 6.) AB határozat, Indokolás [17].

sultak törvény szerinti állami segítséget igénybe venni, ezen állami segítség részletszabályait nem az Alaptörvény, hanem a hatályos törvények rögzítik”.⁶⁰

Az ilyen törvények szabályai ennek megfelelően nem az Alaptörvényben biztosított jog végrehajtására hivatottak, hanem alkotmányos jellegük folytán a személyiségi jogok szempontjából megfelelőnek, elegendő védelmet nyújtónak kell tekinteni őket.

Az egészségügyi ellátáshoz való jog rendelkezéseinek is az Alaptörvény XIX. cikk (3) bekezdése ad alkotmányos háttérrel azzal, hogy az alaptörvényi szabályozás alapján a mindenkor törvényi szabályok alkotmányosnak tekintendők.

A XIX. és XX. cikk összefüggéseit feltáró 11/2018. (VII. 18.) AB határozat az Alaptörvényben biztosított jog garantálására szolgáló törvényi szabályozást vizsgálta. Ennek során megállapította, hogy a közgyógyellátáshoz való jog kétség kívül nem az Alaptörvényben biztosított vagy az Alaptörvényből kényszerűen következő alapjog, ugyanakkor szoros összefüggésben áll az Alaptörvény XX. cikk (1) bekezdésében garantált testi, lelki egészséghez való joggal, illetve a XIX. cikk (1) bekezdésében megfogalmazott szociális biztonsággal mint államcélal, kötődése tehát a fenti alaptörvényi cikkek vonatkozásában kettős: a közgyógyellátásban részesülő egyrészt szociálisan rászorult, másrészt egészségi állapota gyógykezelést, például gyógyszeres kezelést tesz indokolttá”. A közgyógyellátás tehát szorosan összefügg az Alaptörvényben biztosított testi és lelki egészséghez való alapjoggal, de kapcsolódik az Alaptörvényben államcélként deklarált szociális biztonsághoz is. Az Alaptörvény XIX. cikkével kapcsolatosan elfogadott 1/2018. (IV. 6.) és 2/2018. (IV. 6.) AB határozatokban az Alkotmánybíróság ezt a kapcsolódást erősítette akkor, amikor kimondta, illetve megerősítette az elvont jogosultság Alaptörvényből eredő voltát és azt a vélelmet, hogy a mindenkor hatályos törvény fejezi ki az Alaptörvény absztrakt rendelkezését, és „a törvények [...] tartalmuk tekintetében nem lehetnek ellentétesek az Alaptörvény egyes rendelkezéseivel, így a XV. cikk előírásaival sem.”⁶¹

Az előbbiekből következően olyan életviszonyoknál, amelyeknél az emberi méltóságot az Alaptörvény egyéb rendelkezései (így a XIX. és XX. cikkben) konkretizálják, a jogalkotó zártta tette a jog megalapozottságát. Nincs lehetőség arra, hogy a szociális biztonságon, mint államcélon, vagy az egészségügyi ellátáshoz való joron, mint intézményvédelmi kötelezettségen belül – bármilyen okból – nem értelmezhető helyzetet a II. cikk emberi méltóságra vonatkozó jelentéstartalma alá vonjon a jogalkalmazó. Az ellátórendszereket szabályozó törvényi jogszabályi környezet alkotmányosnak tekinthető és az állam objektív (intézményvédelmi) kötelezettségei szemszögéből biztosít jogosultságot a rendszert igénybe vevők számára. Másrészt a határozatokból idézett megállapítások az állam intézményvédelmi kötelezettségét írják le. Az Alaptörvényben nevesített jogok pedig önmagukban az Alaptörvény alapján nem, hanem csak más jogszabály közbejöttével érvényesíthetőek magánszemélyek szerződéses kapcsolataiban.

Az alapjogok természetéből következik ugyanis, hogy elsősorban az állammal, az állami beavatkozásokkal szemben védik az egyént. Ezért az Alaptörvény – fő szabály-

⁶⁰ 2/2018. (IV. 6.) AB határozat, Indokolás [13].

⁶¹ Ld. 2/2018. (IV. 6.) AB határozat, Indokolás [13].

ként – közvetlenül nem alkalmazható magánjogi jogviszonyban álló személyek közötti jogvitában. Ez azt jelenti, hogy amíg a közjogi jogviszonyokban az Alaptörvény bizonyos rendelkezései közvetlen hatállyal, jogszabály közbejötté nélkül alkalmazandóak, addig a magánjogi jogviszonyban álló felek egymással szemben az őket ért alapjogi sérelemre – általában – csak közvetve, a Ptk. vagy más jogszabály közbejöttével hivatkozhatnak. Ezekben a jogviszonyokban az Alaptörvény rendelkezései közvetve érvényesülnek, azáltal, hogy a bíróság a jogszabályokat az Alaptörvénnyel összhangban értelmezi (a 28. cikk alkalmazásával).

A jogalkalmazó mindezekre tekintettel valamennyi jog – így a személyiségi jogok – tekintetében sem hagyhatja figyelmen kívül, hogy a XX. cikkből nincs további, származtatott alapjog. Az egészséghez fűződő jogból nem vezethető le a gyógyulás mindenáron való lehetőségének biztosítása. Az Alaptörvényben már nem szereplő, „legmagasabb szintű testi- és lelki egészség” fogalom nem érvényesül, és az egyébként is az állami intézményvédelmi kötelezettségen belül nyert tartalmat, amely nem értelmezhető a magánjogi jogviszonyokban.

A XX. cikk (1) bekezdésének („mindenkinek joga van a testi és lelki egészséghez”) vonatkozásában ez azt jelenti, hogy az egészségügyi ellátás során elkövetett szabályszegések következményei személyiségi jogi alapon akkor vonhatóak le, ha a jog értelmezése összhangban áll az egészséghez fűződő jog alkotmányos tartalmával (nem a II. cikk szerinti emberi méltósággal és az Alaptörvény egyéb, szociális tárgyú rendelkezéseivel). Ez a jog áll közvetlen kapcsolatban a Ptk. 2:43. § a) pontjában foglalt élet vagy egészség megsértése elleni védelemmel (figyelemmel arra, hogy a testi épség a lelki épséggel együtt az egészség része), amely az Alaptörvény XX. cikkében garantált alapjogok védelmét közvetíti.

Kétségtelen, hogy a személyiségi jogok kodifikációja során kifejezetten hátrány az, ami másutt előny: egy alapjogi érvelésből származtatott polgári jogi meghatározást törvénybe emelni ugyanis elkerülhetetlenül azzal jár, hogy az így nevesített személyiségi jog saját magát szorítja erős korlátok közé. Mint korábban már bemutattam, ez történt az „emberi méltóság” fogalom Ptk.-ban való megjelenítésével.

Az a törvényi követelmény, hogy a személyiségi jogokat tiszteletben kell tartani, azt is jelenti, hogy csak az a jelenség vonható a személyiségi jogok fogalma alá, ami összhangban van az Alaptörvénnyel. A téma szempontjából: az egészséghez való jog alkotmányos (alaptörvényi és alkotmányos erejű szakági) szabályozásán sem a törvényhozás, sem a jogalkalmazás nem léphet túl, a vizsgálat iránya pedig előre meghatározott, kötött és a szabályozottság léte kizárja az egyéb alapú jogérvényesítést. Ez a személyiségi jogokat jellemző, egyfajta védekező szemlélettel is összefügg: a személyiségi jog nem veheti át más jogterületek, jogviták szerepét, nem szolgálhat vitarendezési eljárás terepéül. További következménye, hogy csínján kell bánni egy személyiségi jog korlátainak megítélésével, inkább a szűkítve, mintsem tágítva értelmezés a kívánatos. Ennyiben a polgári anyagi jogi megközelítés mindenképpen eltér az alapjogi ítélekezéstől.

3.4. Az egészségügyi szolgáltatásért fennálló felelősség értékelésének nehézségei

A polgári jogi felelősség Menyhárd Attila megfogalmazásában valamely, a polgári jog által meg nem engedett, jogellenes magatartásnak az a következménye, amely a jogsértést megelőző állapot helyreállításának kötelezettségét jelenti pénz fizetésével vagy természetbeni kompenzációval.⁶² Az államtól várt szolgáltatások célja pedig a társadalmi jólét növelése. Ezért teljesen logikus az a gondolat, hogy ha a szolgáltatásban hiba van, ez járjon felelősséggel, amennyiben a felelősséget a legtágabb értelmében a kötelezettség elmulasztásának következményeként határozzuk meg.⁶³ Menyhárd Attila szerint különösen az orvosi műhiba eseteiben tapasztalható, hogy a bíróságok a szigorúbb felelősségi rendszer felé terelik a felelősségi tényállásokat, nemcsak a fokozottan veszélyes tevékenységekért való felelősségre vonatkozó szabályok alkalmazásával (bizonyos esetekben), hanem az ok-okozati összefüggések bizonyítási terheinek megfordításával is. A nem megfelelő dokumentáció egyfajta vélelemként szolgál az orvosok gondatlanságával kapcsolatban, ráadásul nagyon kevés esetben teszi lehetővé a kimentést. Az egyik legfontosabb tényező az orvosi hiba megállapításánál a protokollok szerepének megítélése. A bírósági gyakorlatban soha nem volt világos, hogy ha az alperes orvos vagy az egészségügyi szolgáltató bebizonyítja, hogy betartotta a vonatkozó szakmai protokollokat, ennek szükségszerű következménye-e, hogy az előírt gondossági kötelezettségnek általában megfelelt-e, és ezáltal mentesül-e a felelősség alól. Vannak olyan döntések, amelyek szerint a szakmai protokoll betartása mentesüléshez vezet, és olyan határozatok is, amelyek megállapítják, hogy a különböző szakmai szabályok, normák és irányelvek megsértésének hiánya nem zárja ki a felelősség megállapítását.⁶⁴

Az ítélezési gyakorlat mindig magában hordozott bizonyos doktrinális következetlenséget. Ahol a hibán alapuló felelősségi rendszer szigorú, például az orvosi műhiba eseteiben, nem világos, hogy ennek oka maga a veszélyes jelleg, vagy a védett jogok és érdekek (élet, egészség, testi épség) magas szintű védelme-e. Menyhárd arra a következtetésre jut, hogy a magyar jogi struktúra az ilyen összefüggéseket megfelelően kezeli a fokozottan veszélyes tevékenységért való felelősség speciális formájával, amely rugalmas rendszerként a bíróra hagyja annak eldöntését, hogy milyen ügyeket kell ezen egyedi rendszer alá vonni. Ilyen elem továbbá a fordított bizonyítási teher, valamint a felróhatóság rugalmas és objektív fogalma. Ezek az interakciók azonban strukturális szinten is léteznek. Nem csak a gyakorlatban nem lehet egyértelműen megkülönböztetni a felróhatóság és a jogellenesség, mint a kockázatok elosztására szolgáló elemek fogalmát, hanem a felróhatóság és az okozatosság – mint kategóriák – is átfedhetik egymást. A bíróságok reakciója az esély elvesztésének problémájára leírható és megkö-

⁶² MENYHÁRD Attila: Lehet-e a jogalkotónak polgári jogi felelőssége? In: BORBÁS Beatrix (szerk.): *Immunitási tünetek a közhatalmi felelősség körében*. Budapest, Dialóg Campus, 2018. 33.

⁶³ Uo. 34.

⁶⁴ Attila MENYHÁRD: Basic Questions of Tort Law from a Hungarian Perspective. In: Helmut KOZIOL (ed.): *Basic Questions of Tort Law from a Comparative Perspective*. Wien, Jan Sramek Verlag, 2015. 314–315. <https://bit.ly/2V8J018>

zelíthető akár a kár fogalmának, akár az okozatosságnak a problémájaként. A magyar elmélet és gyakorlat hajlamos arra, hogy ok-okozati problémaként kezelje őket.⁶⁵

3.5. A gyógyulási esély személyiségi jogi alapú érvényesítése

Csehi Zoltán megfogalmazásában a személyiségi jogok

„az embert, fizikai, lelki és szellemi auráját és egységét, külső megjelenését és antropológiai jeleit, pszichéjének, lelki világának mélységeit, valamint a társadalmi életben az együttélésből fakadó autonómiáját, mozgásterét és megjelenését védik. Az emberi személyiség individualitása, egyetemessége és oszthatatlansága sokkal bonyolultabb, mintsem a jog nyelvén ennél pontosabban meg tudnánk fogalmazni a védelem értékeit és szükségességét. Az ember személyiség mivoltának is kiinduló eleme a méltóság, a létből fakadó és a személyiségtől elválaszthatatlan emberi minőség kifejeződése. A személyiséget védő jogok védelmet nyújtanak az ember fizikai valósága, pszichés és lelki integritása számára, valamint a társadalmi életben az együttélésből fakadó, őt megillető értékeknek. A személyiséget védő jogok ezért abszolút jogok, a jogi relációk felosztásában egypólusúnak minősülnek.”⁶⁶

A személyiségi jogok védelmének szerkezete a már bemutatott, Ptk.-beli generálklausulán és nyitott tényálláson alapul, ez azonban nem jelenti, hogy a bíróságok minden korlátozás nélkül személyiségi jogokat hozhatnak létre. Ennek legfőbb korlátja, hogy nem nevesíthető olyan jog, amely a másik oldalra, az abszolút szerkezetű jogviszony szolgáltójára olyan felelősséget telepít, amellyel a jogalkotó őt nem terhelte. Amit az Egészségügyi törvény és az egészségügyi intézményrendszert működtető végrehajtó hatalom nem tud biztosítani, arról a bírói hatalom sem állapíthatja meg, hogy fennálló kötelezettség. Ellenkező esetben a jog, mint magatartási szabály „ha-akkor” preskripciója nem tud érvényesülni, mert hiányzik az a szabály, amely előírt valamilyen magatartást, amelyhez a jog kötelezettjeinek volt lehetősége saját magatartásukat igazítaniuk, és erről utóbb bizonyítottá vált, hogy azt elmulasztották. Az egészségügyi szabályozás esetén a jogban leírt, joggá emelt szakmai szabályok közös alapja az az elvárás, hogy a szolgáltató ne okozzon sérelmet. Ettől azonban merőben távol áll annak megkövetelése, hogy a jogviszony kötelezettje magatartását statisztikai valószínűség alapján alakítsa és azért helytálljon. Az önálló személyiségi jogi igény elismerése előtt tehát azt is számításba kell venni, hogy melyik az a jogi előírás, amely olyan jellemző figyelembevételére kényszeríti az egészségügyi szolgáltatót, amely nem függ az adott személy attribútumaitól, tehát közvetlenül nem vonatkoztatható reá.

A szabályok megszegéséből eredő jogot csak a jogviszonyon belül lehet érvényesíteni.

⁶⁵ MENYHÁRD (2018) i. m. 327.

⁶⁶ CSEHI (2016) i. m. 3–4.

„A személyiségi jogok megsértése – hasonlóan a vagyoni károk okozásához – általában tiltott, jogellenes magatartás, a konkrét cselekvés vagy mulasztás formájától függetlenül. Mivel a sérelemdíj megfizetésére vonatkozó felelősség körében a Ptk. nem alkot új felelősségi rezsimet, a kártérítési felelősség szabályait rendeli megfelelően alkalmazni. [...] a Ptk. 6:143. § kizárólag a szolgáltatás tárgyában keletkezett kár megtérítése körében ismeri el az objektív felelősséget. Az ezen kívüli kártételek [...], a kárnak már nem minősülő nem vagyoni sérelmek – csak az előreláthatóság sikeres bizonyítása esetén kerülhetnek értékelésre.”⁶⁷

Az Egészségügyi törvény 244. §-ban szereplő, az egészségügyi szolgáltatás keretében végzett ellátás során okozott kárért és személyiségi jogsértésért viselt felelősség esetében is érvényesülnek a Ptk. felelősségi szabályai. Mivel a személyiségi jogi felelősség sem fokozottabb, mint az általános polgári jogi felelősség, a magatartás értékelésétől és az okozati összefüggés bizonyítottóságától a polgári perben nem lehet sem elvonatkoztatni, sem eltekinteni. A korábbi, kúriai gyakorlatra visszautalva ez azt is jelenti, hogy a személyiségvédelem alapján történő igényérvényesítés nem válhat annak eszközévé, hogy ha valamilyen sérelem kártérítési alapon nem bizonyítható vagy nem téríthető meg, azt személyiségi alapon nyújtsa a jogviszony kötelezettje, vagyis mindazon hátrány, amely nem fér bele a kártérítésbe, személyiségi jogi alapon minden további nélkül kiküszöbölhető legyen.

A gyógyulási esélyhez való jogot a tételes jog nem biztosít. Maga a gyógyulás lehetősége kétségtelenül a személyiség megóvása körébe tartozó érték, de az állam – hasonlóan az egészséghez, a jóléthez – sehol nem biztosítja a mindenáron való gyógyulás esélyét, és ilyet egyetlen jogforrás sem tételez. Maga a gondolat, hogy a gyógyulási esély nem tekinthető jog által védett érdeknek, egyébként egyáltalán nem szokatlan vagy a jogrendünkől idegen elképzelés. A magyar jog implicit módon kizárja azon hátrányokat, károkat a megtérítendő károk köréből, amelyek nem férnek bele sem a vagyoni károk, sem a személyiségi jogsérelmek közé.⁶⁸ Csehi Zoltán megfogalmazásában – más aspektusban – a jogellenességet kizáró tények tételes jogi szabályaiból nem következik az sem, hogy minden más kárt okozó magatartás jogellenes lenne,⁶⁹ illetve Szalai Ákos is kitér a magyar jogirodalomban uralkodó álláspontként arra, hogy valamilyen károkozásnak a 6:520. §-ban nem említése még nem jelenti azt, hogy az nem lehetne jogszerű.⁷⁰

Fuglinszky Ádám az orvosi műhiba esetekkel kapcsolatos igényekről állapítja meg, hogy

⁶⁷ FÉZER Tamás: A felelősség új irányai a magyar magánjogban. In: SZIKORA Veronika – TÖRÖK Éva (szerk.): *Ünnepi tanulmányok Csécsy György 65. születésnapja tiszteletére*. Debrecen, Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 2017. 159–173. <https://core.ac.uk/download/pdf/163100126.pdf>, 6.

⁶⁸ SZALAI Ákos: A kár jogi és közgazdaságtani fogalma – különbségek, párhuzamok. *MTA Law Working Papers*, 2017/3. 18.

⁶⁹ CSEHI Zoltán: Gondolatok a kártérítési jog polgári jogi szabályainak oktatásáról. In: CSEHI Zoltán: *Diké kísértése – Magánjogi és kultúrtörténeti tanulmányok*. Budapest, Gondolat, 2005. 290.

⁷⁰ SZALAI i. m. 17.

„[...] a bíróságok három különböző választ adnak az ilyen típusú keresetekre. Vagy elutasítják, mert a felperes nem tudott elegendő bizonyítékot megadni annak meggyőző valószínűséggel történő kifejtésére, hogy a sérülés nem történt volna meg, ha az orvos nem követ el mulasztást, vagy csökkentik az előírt valószínűségi szintet, és teljes egészében, vagy nagyon ritkán annak a becsült esélynek az arányában ítélnék meg kártérítést, hogy a sikertelen vagy elmaradt kezelés segíthette a beteget. Ez a harmadik megoldás egyenértékű az esélyvesztés hallgatólagos elfogadásával a törvény által védett értékhelyzetként, ami hasznos lehet, mivel megkíméli a feleket a hipotetikus helyzetekre vonatkozó bizonyítékok bemutatásától. Úgy tűnik, hogy ez a megközelítés valóban átvágja a gordiuszi csomót, de ezzel kapcsolatban csak egy probléma van: nincs jogi alap egy ilyen ítélet meghozatalához. Más szavakkal, bármennyire is meggyőző ez a nézet, contra legem megközelítést képvisel. Napjainkban a Szegedi és Pécsi Ítéletábra által kialakított nézet szerint a gyógyulás esélyének elvesztését személyiségi jogok megsértésének kell tekinteni, és újra meg kell ítélni a nem vagyoni kártérítést (az új törvénykönyvben *solatium doloris*), ahol a pontos összeg a bíró szabad belátása szerint történik.”⁷¹ Létező és indokolt vélekedések, komoly érvek szólnak tehát amellett, hogy az önálló személyiségi jogként kezelésnek milyen áthághatatlan akadályai vannak.

3.6. A gyógyulási esély lehetséges kezelése

Joggazdaságtani szempontból bizonyos hátrányoknak a károk köréből kizárása vagy ebben a körben tartása egyértelmű ösztönző hatással jár. A kártérítés és a sérelemdíj esetében ez a hatás kifejezetten abból ered, hogy bizonyos döntéseket költségesebbé tesz, és ezzel e döntések ellen ösztönöz. Vannak azonban olyan döntések, amelyek ellen a jog nem akar ösztönözni: nem akarja költségekkel sújtani a jogviszony kötelezettjét. Ez ugyanis azzal járna, hogy

„a potenciális károkozók a költségek miatt olyan tevékenységről mondanak le (például a szülésben való segédkezés), amelyet a társadalom nagyra értékel, illetve olyan módon viselkedjenek (például túl »borúlátó« – esetleg abortuszhoz vezető – szakvéleményeket adjanak ki), amelyeket nem tartunk kívánatosnak.”⁷²

Azon túl, hogy a jogszabályokat az Alaptörvénnyel összhangban kell értelmezni, a 28. cikk szerint az értelmezéskor azt kell feltételezni, hogy a jogszabályok a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak. A jelen téma

⁷¹ Ádám FUGLINSZKY: Risks and Side Effects: Five Questions on the ‘New’ Hungarian Tort Law. *ELTE Law Journal*, 2014. 2. <https://eltelawjournal.hu/risks-side-effects-five-questions-new-hungarian-tort-law/>

⁷² SZALAI i. m. 17.

szempontjából az erkölcsös és gazdaságos célra irányultságot az előzőekben ismertett szempontok figyelembevételével kell megkeresni.

Mindez természetesen nem jelenti azt, hogy bizonyos, a jóléti állammal szembeni magas szintű elvárások jelenléte és a gazdasági teljesítőképesség együttállása esetén a hátránynak tartott, de jogi szabályozottságon kívül eső körülményeket ne vonhatja jogi ernyő alá az állam. A személyiségi jogi területnél is belátható, hogy az egészségügyi szolgáltatás során történhet olyan, ami érintheti a beteg személyiségi jogát, testi vagy lelki egészségét, a következmény azonban túlságosan távoli ahhoz, hogy jogi hátránnyá lehessen értékelni, és ezért polgári jogi kötelezettséggel társuljon. Ha van társadalmi igény arra, hogy az érintett ilyen helyzetben se maradjon magára, akkor el lehet ismerni, hogy az állam nevében működő intézménynek (vagy a közfeladatot ellátó egészségügyi intézménynek) együttműködési kötelezettsége van az egyéb módon nem kiküszöbölhető hátrány csökkentésében.

Az állam kétségteljesen elismerheti valós társadalmi igényként az érintett más módú kompenzációját, erre azonban kizárólag jogalkotással kerülhet sor. Menyhárd Attila az ilyen külön szabályozást⁷³ nem felelősségi alapú rendszerként írja le, amely helytállási kötelezettséget teremt, azonban nem a teljes kártérítés elvén nyugvó kompenzációs (kártalanítási), hanem elégtétel adására irányuló kötelezettséget jelent. Az előírás során lényeges annak a feltételrendszernek a kialakítása és megfogalmazása is, amelynek megvalósulása anyagi jogosultságot teremt az elégtétel nyújtásához (ideértve a jogosult és a kötelezett személyét, az elégtétel ténybeli alapját és annak mércéit, mértékét).

Az ilyen kompenzáció és a kártalanítás között a mérték tekintetében lehet alapvető különbség. Jogosnak minősített károkozás miatt a kártalanítás a teljes megtérítés elvén alapul, míg a kompenzáció azt fejezi ki, hogy statisztikai valószínűség áll fenn valamilyen hátrány bekövetkezése miatt, amely azonban nem bizonyítható, vagy a bizonyítás költségesebb, mint a kompenzációként elérhető összeg. Ezt a helyzetet a jogalkotó azáltal oldja fel, hogy meghatározott mértékű, limitált elégtételt ír elő az érintett számára, megelőzve ezzel minden további igényérvényesítést. A kompenzáció esetében – tipikus költségvetési szempontként – nem a juttatásban részesülők számának, hanem annak van jelentősége, hogy összességében mekkora az így teljesített összeg.

Ez a megoldás számos esetben felmerült, az utóbbi évek példái közül egyet kiragadva: az elektromágneses „szmog”, a villamos áramátalakító berendezések lakókörnyezetben elhelyezése miatt az emberi egészségre gyakorolt hatással kapcsolatos felelmelek kompenzálásaként. A kompenzációt vagy kártalanítást fizető személy számára egyebekben teljesen mindegy, hogy milyen címen teljesíti az előre meghatározott szempontrendszer alapján járó meghatározott összeget. Mindkét teljesítési forma különbözik azonban a kártérítéstől abban, hogy az összeget nem a jogellenes magatartás tanúsítója, hanem – hasonlóan a nagy kockázatelosztási állami rendszerekhez – annak elszervedői fizetik meg. A kompenzálás egyebekben alkalmas a preventív hatás kifejtésére, azzal a különbséggel, hogy nem az okozó, hanem a sértett oldalán fejti ki hatását.⁷⁴

⁷³ MENYHÁRD (2018) i. m. 41.

⁷⁴ Paul CRAIG ezt a dilemmát úgy írja le, hogy az ilyen típusú megtérítés veszélye, hogy végső soron vagy szétteríti a felelősséget a társadalomban (az adófizetők útján), vagy az érintettek biztonsági játékot

4. Összegzés

A tanulmány első részében bemutattam a gyógyulási esélyre vonatkozó fogalmi meghatározás jogi értékelhetőségének jelentőségét; mely okok teszik megkerülhetetlenné a pontos fogalmi tisztázást. Látható volt, hogy a gyógyulási esély nem klasszikus pozitív jogi kifejezés. A bírói esetjog által megjelenített sajátos, csak a személyiségi jogban értelmezhető kategória, amelynek értékelését alapvetően befolyásolta a kártérítési joganyag Ptk.-val megvalósult megváltozása. Ismertettem a nem vagyoni kártérítés helyébe lépő, személyiségi jogi jogsértést szankcionáló jogvédelmi eszköz, a sérelemdíj más aspektust kívánó alkalmazásában rejlő nehézségeket. Megkíséreltem rávilágítani arra, hogy a bírói jogalkotás sem lehet mentes a jogi kategóriák, meghatározások jogdogmatikai rendbe való beillesztése alól. A tartós, gyakorlatba beépülő fogalomhasználat ugyanolyan alapos alátámasztottságot igényel, mint a kodifikált pozitív jog.

Emellett a jogalkalmazásnak nyilvánvalóan meg kell találnia azokat a kapcsolódási pontokat, amelyekeken keresztül a gyógyulási esély értelmezése a változó jogi környezetben is fenntartható. Ezzel foglalkozott a tanulmány második része, amely bemutatta a személyiségi jogi környezet alakulását és azokat a sarokpontokat, amelyeket a jogértelmezés során a bíróságnak figyelembe kellett vennie az 1990-es évektől mostanáig tartó időszakban. Kitértem arra, hogy az alkotmányos környezet változása és a pozitív jog kodifikálása során milyen, időben elcsúszó hatások érvényesültek a személyiségi jog tekintetében és hogy a gyakorlat milyen időszakonként, hogyan reagált ezekre a változásokra. A jelenlegi jogi környezetet igyekeztem az Alaptörvény-konform értelmezés kívánalmára figyelemmel megvizsgálni, majd a joggyakorlat elemzéséből nyert tapasztalatokat bemutatni.

A tanulmány utolsó része a kezdetekhez visszatérve azzal foglalkozott, hogy a gyógyulási esély beilleszthető-e, amennyiben igen, milyen módon a személyiségi jogsértés fogalomkörébe.

A Ptk. – a törvényjavaslat kötelezően figyelembe veendő szövege szerint – törekszik elkerülni, hogy az alkotmányos szabadságok közül azokat is a magánjogi kódex tartalmazza, amelyeknek érvényesülését az államnak közjogi eszközökkel kell biztosítania, és amelyeknek védelmére a polgári jogi eszközök egyáltalán nem, vagy csak kevésbé alkalmasak. Kifejezett jogalkotói célként jelenítette meg, hogy továbbra is elsősorban a 2:43. § szerinti, nevesített személyiségi jogok mentén valósuljon meg a személyiségi jogok védelme, mert úgy látta, hogy azok többsége besorolható a nevesített esetek valamelyikébe. Ez a megközelítés annak belátásán alapult, hogy az alapjogok tartalmát a joggyakorlat – annak felismeréséből, hogy a jog eszközeivel nehezen ragadható meg – negatív meghatározással közelíti, és ez a helyzet a legtöbb alapvető jogra igaz. Kodifikációs szempontból helyesebb ugyanis azt meghatározni, hogy mi *nem* tartozik az egészséghez fűződő jog tartományába, mint azt, hogy pontosan hol húzhatóak meg e jog határai. A személyiségi jogok kodifikációja során azonban kifejezetten hátrány az, ami másutt előny: egy alapjogi érvelésből származtatott polgári jogi meghatározást

játszanak és nem vállalnak kockázatot, ami újra csak az érintett személy számra lesz hátrányos. Paul CRAIG: *Administrative Law*. London, Sweet and Maxwell, 2008. 1018.

törvénybe emelni azzal jár, hogy az így definiált személyiségi jog saját magát szorítja erős korlátok közé.

A taxáció, a definiálás a személyiségi jogok esküdt ellensége és nem igazán alkalmas a gyakran változó, valódi tartalmi jellemzők körülírására. Ennek oka egyrészt az, hogy a klasszikus jogtételek ezen a jogterületen kevésbé működnek, a dogmatika nem annyira kikristályosodott, kevésbé vannak jelen szilárd elméleti alapokon álló szabályok. Másrészt – ennek következményeként – ez a jogterület kevésbé szakad el a gyorsan változó társadalmi viszonyoktól. A jogalkotó részéről azonban tudatos lépés volt a személyiségi jogok Ptk.-ban nevesítése, az első perctől nyilvánvalóvá téve, hogy az alkotmánybírói döntésekből kirajzolódó jogi besorolások irányának és szabályának a magánjogi jogviszonyokban is érvényesülnie kell.

A tanulmány második része tartalmazza azt a konklúziót, hogy a felhasznált ismeretek – kiemelten az Alaptörvény XX. cikke alapján kialakult gyakorlat – összevetésével az egészséghez fűződő jogból nem vezethető le a gyógyulás mindenáron való lehetőségének biztosítása. Az egészségügyi ellátás során elkövetett szabályszegések következményei személyiségi jogi alapon akkor és olyan mértékig vonhatóak le, ha a jog értelmezése összhangban áll az egészséghez fűződő jog alkotmányos tartalmával. A személyiségi jogi felelősség belesimul az általános polgári jogi felelősségbe, a magatartás értékelésétől és az okozati összefüggés bizonyítottságától a polgári perben nem lehet sem elvonatkoztatni, sem eltekinteni. Ennek további következménye, hogy a személyiségvédelem alapján történő igényérvényesítés nem válhat annak eszközévé, hogy ha valamilyen sérelem kártérítési alapon nem bizonyítható vagy nem téríthető meg, azt személyiségi alapon nyújtsa a jogviszony kötelezettje, vagyis mindazon hátrány, amely nem fér bele a kártérítésbe, személyiségi jogi alapon minden további nélkül kiküszöbölhető legyen.

A gyógyulási esélyhez való jogot a tételes jog nem biztosít. Maga a gyógyulás lehetősége kétségtelenül a személyiség megóvása körébe tartozó érték, de az állam – hasonlóan az egészséghez, a jóléthez – schol nem biztosítja a mindenáron való gyógyulás esélyét, és ilyet egyetlen jogforrás sem tételez. A gyógyulási esélyhez való jog önálló személyiségi jogként kezelése a hatályos jogrendben nem igazolható.

A tanulmány legfontosabb végkövetkeztetése, hogy egy fogalomhasználat jogdogmatikai levezetés, pozitív jogi kapcsolódási pontok feltárása nélkül nem egyéb, mint megszokás, a korábbi gyakorlat kritika nélküli átvétele. Az ítélkezési gyakorlatnak azonban feltétlenül el kellene kerülnie, hogy a „gyógyulási esélyhez való jog” önálló személyiségi jogként kezelésével olyan látszatot keltsen, mintha a jognak bármilyen jelentéstartalom tulajdonítása megengedhető lenne egy kívánatos eredmény érdekében. Márpedig a jogalkalmazásnak nem lehet célja olyan meghatározások meghonosítása, amelyekbe bármely jelentés beleírható, amelyre egy bizonyos következtetéshez szükség van.

