

**Az alapvető jogok biztosának
Jelentése
az AJB-6989/2013. számú ügyben**

Előadó: dr. Baksa Zsuzsanna

Az eljárás megindulása

A panaszos 2013. április 15-én kérelmet nyújtott be a Gyógyszerészeti és Egészségügyi Minőség- és Szervezetfejlesztési Intézethez (a továbbiakban: GYEMSZI) amelyben az Országos Egészségbiztosítási Pénztár (a továbbiakban: OEP) támogatását kérte gyermeke külföldi gyógykezeléséhez.

A GYEMSZI Egészségügyi Szakmai Kollégiuma Ortopédiai Tagozata által kiállított támogató javaslat kézhezvételét követően az OEP azt egyetértése hiányában felülvizsgálatra felterjesztette az Egészségügyi Tudományos Tanácshoz (a továbbiakban: ETT), mivel a rendelkezésére állt ugyanennek a tagozatnak egy olyan szakmai állásfoglalása, amely szerint a módszer hatékonysága nincs körültekintően dokumentálva. Az ETT a felülvizsgálatot követően nem javasolta a műtét külföldön történő elvégzését, ami alapján az OEP meghozta határozatát. A panaszos a határozat ellen határidőben fellebbezést nyújtott be, melyet az Egészségügyi Engedélyezési és Közigazgatási Hivatal (a továbbiakban: EEKH) bírált el, helyben hagyva az OEP első fokú határozatában foglaltakat.

A panaszos sérelmezte, hogy a jelenlegi szabályozás keretein belül az orvos-szakmai kérdésben döntést hozó szerv javaslatát, döntését már az első fokú hatósági eljárásban felülvizsgálták, így számára az orvosi szakvélemény, támogató javaslatot felülró ETT döntés ellen valódi jogorvoslati lehetősége nem volt, mivel a másodfokú hatósági eljárás során az EEKH már csupán az eljárás jogszabályoknak való megfelelését vizsgálta. Azt is kifogásolta, hogy az OEP elmulasztotta tájékoztatási kötelezettségét, mivel nem világosította fel arról, hogy mint első fokú hatóság kérheti a támogató javaslat felülvizsgálatát, illetve hogy a konkrét eljárás során ezt kezdeményezte.

A panasz alapján felmerült a jogállamiság elvéből fakadó jogbiztonság követelményének, a jogorvoslathoz, az élethez és emberi méltósághoz, az egészséghez, valamint a hatósági ügyek tisztességes intézéséhez való jog sérelmének gyanúja, ezért – az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény 20. § (1) bekezdése alapján – vizsgálatot folytattam.

Az érintett alapvető jogok

- A jogállamiság elvéből fakadó jogbiztonság követelménye: *„Magyarország független demokratikus jogállam.”* [Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés]
- A hatósági ügyek tisztességes intézéséhez való jog: *„Mindenkinek joga van ahhoz, hogy ügyeit a hatóságok részrehajlás nélkül, tisztességes módon és ésszerű határidőn belül intézzék.”* [Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdés]
- A jogorvoslathoz való jog: *„Mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogorvoslattal éljen az olyan bírósági, hatósági és más közigazgatási döntés ellen, amely a jogát vagy jogos érdekét sérti.”* [Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdés]
- Az élethez és az emberi méltósághoz való jog: *„Az emberi méltósághoz való jog sérthetetlen. Minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz, a magzat életét a fogantatástól kezdve védelem illeti meg.”* [Alaptörvény II. cikk]
- A testi és lelki egészséghez való jog: *„Mindenkinek joga van a testi és lelki egészséghez.”* [Alaptörvény XX. cikk (1) és (2) bekezdések]

Az alkalmazott jogszabályok

Magyarország Alaptörvénye

1997. évi LXXXIII. törvény, a kötelező egészségbiztosítás ellátásairól (Ebtv.)
2004. évi CXL. törvény, a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól (Ket.)
2011. évi CXI. törvény, az alapvető jogok biztosáról (Ajbt.)
227/2003. (XII. 13.) Korm. rendelet, a külföldi gyógykezelésekkel kapcsolatos egyes kérdésekről (Kr.1)
319/2010. (XII. 27.) Korm. rendelet, az egészségbiztosítási szervekről (Kr.2)
340/2013. (IX. 25.) Korm. rendelet, a külföldön történő gyógykezelések részletes szabályairól (Kr.3)
12/2011. (III. 30.) NEFMI rendelet, az egészségügyi szakmai kollégium működéséről

I. A megállapított tényállás

A panaszos gyermeke törvényes képviselőjeként 2013. április 15-én kérelmet nyújtott be a GYEMSZI-hez, amelyben az OEP támogatását kérte gyermeke Barcelonában végzendő műtétéhez. A gyermek 2000. november 24-én méhen belüli oxigénhiánnyal született, jelenleg halmozottan sérült.

A gyermeknek három ortopédiai műtete volt, amelyek a mindenkori fejlődését legjobban gátló problémákat oldották meg. Kétszer Magyarországon, legutóbb 2010 nyarán Barcelonában műtötték, a műtétet a család finanszírozta. Ekkor nem kaptak orvosi szakvéleményt az OEP kérvényhez, mert itthon senki nem ismerte ezt a műtéti eljárást. A műtét komplikációk nélkül zajlott, és látványos javulást hozott, tehát sikeres volt. Véleménye szerint Magyarországon egyetlen műtéti eljárás sem tudja egy beavatkozással biztosítani a barcelonai műtéttel elért javulást, ezért kérte az OEP által történő finanszírozást.

Az Egészségügyi Szakmai Kollégium Ortopédiai Tagozata (a továbbiakban: tagozat) 2013. május 7. napján kiállított szakmai javaslatában a benyújtott dokumentumok alapján a beteg külföldi gyógykezelését indokoltnak tartotta.

A GYEMSZI az ügyfél kérelmét és a tagozat támogató javaslatát további ügyintézésre megküldte az OEP részére 2013. május 22. napján kelt GYEMSZI/015981-003/2013. számú leveléhez mellékelten.

Az OEP 2013. június 4. napján kelt S032/1050-1/2013. számú levelében az Egészségügyi Tudományos Tanácshoz fordult, és arra kérte az ETT-t, hogy a konkrét esetben foglaljon állást a külföldön történő további kezelésekről, illetve a folyamatos külföldi gondozás indokoltsága tekintetében.

Az ETT 2013. július 5. napján kelt 31416-1/2013/ETT számú, a felülvizsgálati eljárás keretében született javaslatában nem támogatta a külföldi gyógykezelést. Az indokolásban kifejtette, hogy – az orvosi dokumentációk alapján és a beteg rehabilitációs kezelőorvosával is konzultálva – a műtét ismételt elvégzését nem tartja indokoltnak, ezért a kért külföldi gyógykezelést nem javasolja, helyt adva ezzel az OEP felülvizsgálati kérelmében foglaltaknak. Fentiek alapján az OEP 2013. július 15. napján kelt S032/1050-2/2013. számú határozatában a panaszos külföldi gyógykezelésének költségeihez szükséges támogatás iránti kérelmét elutasította.

A panaszos 2013. július 19-én vette kézhez a határozatot, és 2013. július 30-án, törvényes határidőn belül elektronikus levelében fellebbezést nyújtott be. Abban kifejtette, hogy véleménye szerint az ETT elegendő információ hiányában jutott erre a döntésre és további orvosi szakvélemények betérjesztése mellett kérte, hogy bírálják felül a korábbi döntést és támogassák gyermeke barcelonai műtétjét.

2013. augusztus 6-án, az OEP – határozatának helybenhagyását kérve – a fellebbezést és az ügy iratait az EEKH-hoz továbbította.

A másodfokú eljárás 2013. augusztus 13-án indult az EEKH-nál, amiről 2013. augusztus 15-én kelt 48626-2/2013/ELN számú végzésében értesítette az ügyfelet.

A rendelkezésre álló adatok és iratok alapján az EEKH a korábbiakban részletezett tényálláson felül megállapította, hogy mivel a tagozat támogató javaslatával az OEP nem értett egyet, és a jogszabályi rendelkezéseknek megfelelően az ETT Elnökségének szakmai felülvizsgálatát kérte, az ETT állásfoglalására való tekintettel a panaszos kérelmét elutasította. Mivel a külföldi gyógykezelés támogatására az ETT megkeresése esetén, annak szakmai indokai alapján van lehetőség, és az ETT az adott esetben nem tartotta szakmailag indokoltnak a műtét ismételt alkalmazását, az OEP a hatályos jogszabályi rendelkezések alapján az ügyfél kérelmének nem adhatott helyt, így az OEP a kérelem elutasításával a hatályos jogszabályi rendelkezések betartásával járt el az elsőfokú döntés meghozatala során.

Mindezek alapján az EEKH az OEP 2013. július 15-én kelt S032/1050-2/2013. számú határozatát helybenhagyta.

A panaszos az alapvető jogok biztosához intézett beadványa szerint fentiekben részletezett eljárás során sérültek a jogorvoslathoz fűződő jogai. Véleménye szerint a vonatkozó jogszabályok nem határozzák meg pontosan, hogy a felülvizsgálat során milyen orvosi dokumentáció alapján kell a vizsgálatot lefolytatni, az eljáró szervek hogyan kérhetnek be további információt, amennyiben a rendelkezésre álló adatok nem elegendőek a döntés megalapozottságához, és nem tájékoztatják sem az érintettet, sem a hozzátartozót a felülvizsgálat megkezdéséről. Esetükben az ETT elnöksége a rendelkezésre álló orvosi iratok alapján hozta meg döntését, de telefonon tájékozódott egy, az orvosi papírokon található kezelőorvosnál a beteg állapota felől, ugyanakkor a gyermeket nem vizsgálta meg, és a panaszostól további orvosi dokumentációt sem kért be.

II. A megkeresett szervek válaszai

Vizsgálatom során az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény (továbbiakban: Ajbt.) 21. § (1) bekezdés a) pontjában biztosított jogkörömben eljárva megkerestem az Országos Egészségbiztosítási Pénztárt, a Gyógyszerészeti és Egészségügyi Minőség- és Szervezetfejlesztési Intézetet és az Emberi Erőforrások Minisztériumát, és az egyedi ügyről való egyidejű tájékoztatás mellett, az időközben hatályba lépett, a külföldön történő gyógykezelések részletes szabályairól szóló 340/2013. (IX. 25.) Korm. rendeletben foglaltak szakmai háttérének alaposabb megismerése érdekében az alábbi kérdések megválaszolását kértem:

1. Mi indokolja a korábbi Kr.1. rendeletben és a közelmúltban hatályba lépett Kr.3. kormányrendeletben lévő hasonló szabályozást, mely szerint az orvos-szakmai kérdésben döntést hozó szerv javaslatát az OEP előtt a külföldi gyógykezelés engedélyezése tárgyban első fokon folyó eljárásban – a hatályos szabályozás szerint jelenleg – a GYEMSZI kérelmére az Egészségügyi Szakmai Kollégium elnöksége felülvizsgálhatja?
2. Mind a korábbi, mind a jelenlegi szabályozás keretein belül értesül-e az ügyfél a szakmai felülvizsgálat megkezdéséről?
3. Van-e lehetősége az ügyfélnek a felülvizsgálat során a külföldi gyógykezelés indokainak megalapozottságáról további szakvéleményeket betervezni?
4. A felülvizsgálat során az elnökség – korábban az ETT – milyen orvosi dokumentáció alapján folytatja le a vizsgálatot, hogyan kérhet be további információt, amennyiben a rendelkezésre álló adatok nem elegendőek a döntés megalapozottságához?
5. Amennyiben lehetőségük van további információ bekérésére, hogyan és hol rögzítették az erre vonatkozó szabályokat?
6. A felülvizsgálatot végző szervnek van-e/volt-e lehetősége eljárása során a kezelőorvossal konzultálni?

7. A jelenlegi szabályozás a társadalombiztosításba be nem fogadott ellátások esetére a külföldi gyógykezelés engedélyezését méltányossági körbe emelte, így az eljárás egyfokúvá vált, ugyanakkor az orvos-szakmai kérdés tekintetében az engedélyező szerv oldalán biztosított a felülvizsgálat lehetősége. Mi ennek az indoka?
8. Hogyan látják biztosítottak az ügyfél jogorvoslati jogának érvényesülését a szakmai kérdések tekintetében?
9. Amennyiben úgy vélik, hogy kizárt a jogorvoslat a szakmai kérdések tekintetében, mi ennek az indoka?
10. Biztosított-e az ügyben illetékes tagozat és az elnökség egymástól való függetlensége?

A feltett kérdésekkel összefüggésben az OEP főigazgatója arról tájékoztatót, hogy a 3-6. és a 10. kérdések vonatkozásában nem rendelkezik információval, tekintettel arra, hogy az orvos-szakmai javaslat kiadására irányuló eljárás lefolytatása kívül esik a hatáskörén.

Ezt hangsúlyozva szeretnék utalni arra, hogy az ombudsmani hatáskör sem terjed ki az orvos-szakmai kérdések elemzésre, ezért e tekintetben vizsgálatot nem folytattam.

Általánosságban, a *vonatkozó jogszabályi rendelkezésekről* az érintett háttérintézmények (GYEMSZI, OEP), valamint az Egészségügyi Szakmai Kollégium állásfoglalását alapul véve az *emberi erőforrások minisztere* – különös figyelmet fordítva a korábbi, illetve a hatályos szabályozás közötti különbségekre és hasonlóságokra – az alábbiakról tájékoztatót:

A 2013. október 24-éig hatályos, a külföldi gyógykezelésekkel kapcsolatos egyes kérdésekről szóló 227/2003. (XII. 13.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Kr.1.) abból indult ki, hogy az OEP a támogatás nyújtásáról csak akkor döntsön, amikor rendelkezésre áll a szakmai támogató javaslat. Ezért a szakmai támogató javaslat iránti kérelmet kellett először benyújtani a GYEMSZI-hez azzal, hogy magát az indokoltaságot az *Egészségügyi Szakmai Kollégium illetékes tagozata* állapította meg. A szabályozás logikájából következően ez ellen a javaslat ellen lehetett „jogorvoslatot” kérni az *Egészségügyi Tudományos Tanácsnál*.

A *tulajdonképpen közigazgatási hatósági eljárás csak ezt követően kezdődött meg az OEP-nél, amely a támogató szakmai javaslat birtokában dönthetett a támogatás megadásáról vagy elutasításáról. Az OEP döntése ellen* – a közigazgatási hatósági eljárás általános szabályai szerint – *fellebbezést* lehetett benyújtani az EEKH-hoz.

A 2013. október 25-én hatályba lépett, a külföldön történő gyógykezelések részletes szabályairól szóló 340/2013. (IX. 25.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Kr.3.) új szabályozási logika szerint épül fel, markánsabban különválasztva a különböző típusú, külföldön igénybe vehető gyógykezeléseket.

Hangsúlyozandó, hogy a Kr.3. kiadását a határon átnyúló egészségügyi ellátásra vonatkozó betegjogok érvényesítéséről szóló 2011. március 9-i 2011/24/EU európai parlamenti és tanácsi irányelvnek való megfelelés indokolta, amelynek átvételi határideje 2013. október 25-e volt, és amellyel kapcsolatban a vonatkozó törvények is módosításra kerültek.

A Kr.3. három típusát különbözteti meg a külföldön történő gyógykezeléseknek:

1. külföldi gyógykezelés az uniós rendeletek alapján (erre a korábbi szabályozás alapján is lehetőség volt),
2. külföldi gyógykezelés határon átnyúló egészségügyi ellátás keretében (ez az irányelv szerinti, új típusú ellátás), és
3. külföldi gyógykezelés méltányosságból (erre is volt lehetőség a korábbi szabályozás alapján).

Az 1., a 3. és részben – meghatározott körben – a 2. pont szerinti ellátások csak engedély alapján vehetők igénybe. A kérelmet minden esetben az OEP-hez kell benyújtani, a korábbi szabályozás szerinti „előzetes szakmai javaslat kiadása iránti eljárás” tehát megszűnt. Ez a típusú eljárási cselekmény csak a méltányossági eljárásban maradt meg, de ott is az OEP küldi meg a kérelmet a GYEMSZI-nek, amely szerv koordinálja a szakmai javaslat kiadásának folyamatát.

A miniszter véleménye szerint – a megkeresés 7. pontjával összefüggésben – a szabályozás így került összhangba (bár a méltányossági elem a Kr.1.-ben is megvolt) a kötelező egészségbiztosítás ellátásairól szóló 1997. évi LXXXIII. törvény 28. § (1) bekezdésével, amely értelmében a Magyarországon nem hozzáférhető gyógyító eljárások más országban való igénybevételéhez a biztosítottaknak – ide nem értve a megállapodás alapján egészségügyi ellátásra jogosultakat – az Egészségügyi Alap terhére támogatás nyújtható.

A társadalombiztosításba nem befogadott ellátások igénybevétele kivételes kell, hogy legyen, ugyanakkor meg kell teremteni a lehetőséget, hogy ilyen esetben is nyújtsion segítséget az állam. A bírósági felülvizsgálatra természetesen ebben az esetben is van lehetőség.

A Kr.3-at áttanulmányozva látható, hogy a betegek ellátáshoz való joga tulajdonképpen kiszélesedik, a cél pedig az, hogy lehetőleg minden beteget el tudjanak látni az állapotának megfelelő időn belül Magyarországon. Ha erre nincs lehetőség, akkor mind a szociális biztonsági koordinációról szóló 883/2004/EK rendelet és végrehajtó szabályai alapján, mind az új irányelv alapján van lehetőség az ellátás igénybevételére, a költségeknek a törvény, illetve a kormányrendelet mentén történő megtérítése mellett.

A miniszter leszögezte, hogy egyebekben a Kr.3. szerinti engedélyhez kötött eljárásokra értelemszerűen a Ket. szabályai vonatkoznak, az ügyfeleket tehát megilletik az eljárás során mindazok a jogok, amelyeket e törvény biztosít számukra.

II.1. Kérdésemre, hogy mi indokolja a Kr.1. és a közelmúltban hatályba lépett Kr.3. hasonló szabályozását, miszerint az orvos-szakmai kérdésben döntést hozó szerv javaslata – korábban az OEP, jelenleg a GYEMSZI kérelmére – az első fokon folyó eljárásban felülvizsgálható, a megkérdezett szervek egybehangzó válaszokat adtak. Kiinduló pontként GYEMSZI főigazgatója válaszában felhívta a Kr.1. vonatkozó rendelkezéseit, miszerint:

Az OEP a külföldi gyógykezelésre jogosult személy külföldi gyógykezelésének költségeihez támogatást nyújthat, ha a külföldi gyógykezelésre jogosult személy rendelkezik a GYEMSZI támogató javaslatával. A külföldön történő gyógykezelés indokoltságát az egészségügyi szakmai kollégium szakma szerint illetékes tagozata megállapítja.

A külföldi gyógykezelésre vonatkozó támogató szakmai javaslatot, valamint a külföldi gyógyintézet fogadó nyilatkozatát és költségbecslését a GYEMSZI továbbítja az OEP-hez. Ha a külföldi gyógykezelésre jogosult személy, illetőleg más személy vagy szerv a kezelés költségét nem tudja vállalni, és rendelkezésre állnak (...) meghatározott iratok, az OEP a külföldi gyógykezeléshez és az azzal kapcsolatos gyógyszerhez, gyógyászati segédeszközökhöz a szükséges támogatást engedélyezheti. A támogatás mértékéről a külföldi gyógykezelésre jogosult személy vagy hozzátartozója kérelmére az eset összes körülményeit mérlegelve – figyelembe véve a rendelkezésre álló előirányzat nagyságát – az OEP dönt. [2.-5. §]

Fentiek alapján, a korábbi kormányrendelet alapján a támogatás nyújtásáról, illetve annak mértékéről szóló döntés az OEP hatásköre és illetékessége.

A felülvizsgálat lehetőségéről akként rendelkezett a Kr.1., hogy *ha a külföldi gyógykezelésre jogosult személy, hozzátartozója, a kezelőorvosa, illetve az OEP a tagozat döntésével nem ért egyet vagy annak megalapozottságát elégtelennek tartja, a döntés felülvizsgálatát az ETT-től kérheti. Az erre vonatkozó kérelmet az egészségügyi dokumentációval együtt kell az ETT részére benyújtani. [3. § (2)]*

A korábbi gyakorlat szerint, amennyiben az Egészségügyi Szakmai Kollégium Tagozata a külföldi gyógykezelés kérelmét nem támogatta, a GYEMSZI a Tagozat erről szóló véleményét és a beküldött dokumentációt az ügyfél részére megküldte. Az ügyfél dönthette el, hogy az ETT-t meg kívánja-e keresni. Ha a Tagozat a külföldi gyógykezelés kérelmét támogatta, akkor a támogatásról szóló okiratot (a Kr.1. kitöltött, aláírt és lepecsételt mellékletét) és a teljes betegdokumentációt megküldte az OEP számára.

Az *OEP főigazgatója* válaszában kitért arra, hogy a Kr.1. a külföldi gyógykezelések engedélyezésének eljárását két szakaszra osztotta. Az *első szakaszban* a külföldi gyógykezelés orvos-szakmai indokoltságának megállapítása történt – a fentiekben felhívott jogszabály ismétlése nélkül – és így született meg az illetékes Tagozat támogató vagy elutasító javaslata, amelyet a GYEMSZI továbbított az OEP-nek. A *tagozat javaslatának felülvizsgálatát* a Kr.1. alapján a külföldi gyógykezelésre *jogosult személy, hozzátartozója, a kezelőorvosa, illetve az OEP* kérhette az ETT-től. Az *eljárás második szakaszában* az OEP döntött a támogatás mértékéről, amely ellen az EEKH-hoz lehetett fellebbezni.

A korábban hatályos szabályozás szerint a GYEMSZI nem kérhette az ETT-től a tagozat javaslatának felülvizsgálatát, ezt kizárólag a külföldi gyógykezelésre jogosult személy, annak hozzátartozója, kezelőorvosa kérhette, mint a kérelem előterjesztésére jogosult személyek és az OEP, mint finanszírozó.

Az Kr.3. 3. § (2) bekezdése alapján a méltányossági eljárás közvetlenül az OEP-nél indul. Ha az OEP az új rendelet 9. § (1) bekezdésével összhangban megállapítja, hogy az ellátás Magyarországon a társadalombiztosításba nem befogadott, akkor a kérelmet, valamint az egészségügyi dokumentációt továbbítja a GYEMSZI-nek, amely felkéri a Tagozatot szakmai javaslatának meghozatalára. A Kr.3. 9. § (6) bekezdése szerint, ha a GYEMSZI-nek a Tagozat szakmai javaslatával kapcsolatban fenntartása van vagy a Tagozat véleménye nem egyértelmű, akkor azt felülvizsgálat céljából megküldi az Egészségügyi Szakmai Kollégium Elnökségének és erről egyidejűleg értesíti az OEP-et. Az Egészségügyi Szakmai Kollégium javaslatát a GYEMSZI továbbítja az OEP-nek. Az eljárás végén a 3. § (1) bekezdése és 9. § (7) bekezdése alapján az OEP dönt az engedély megadásáról.

Az *OEP főigazgatójának és az emberi erőforrások miniszterének válasza* megegyezett a tekintetben, hogy a *GYEMSZI felülvizsgálat kérelmezési jogosultságának célja annak megteremtése volt, hogy az új Korm. rendelet szerinti, a tagozat szakmai javaslatát tartalmazó 5. sz. melléklet megfelelően, egyértelműen, az OEP számára teljes körűen, orvos-szakmai indokkal ellátva legyen kitöltve*, tekintve, hogy a régi Kr.1. szerinti eljárásban gyakori problémát okozott az, hogy a melléklet nem volt egyértelműen, megfelelően kitöltve. A GYEMSZI felülvizsgálati jogosultságának megteremtésével ez az akadály elhárult.

Az *OEP főigazgatója* hangsúlyozta, hogy a *Kr.3. rendelet alapján sem az OEP-nek, mint engedélyező szervnek, sem az ügyfélnek nincs jogosultsága arra, hogy kérje a tagozat javaslatának felülvizsgálatát, erre kizárólag a GYEMSZI jogosult akkor, ha a szakmai javaslattal kapcsolatban fenntartása van vagy az nem egyértelmű.*

A *miniszter* kiemelte, hogy az Egészségügyi Szakmai Kollégium nem önálló jogalany, hanem a vonatkozó 12/2011. (III. 30.) NEFMI rendelet szerint „az egészségügyért felelős miniszter javaslattevő, véleményező és tanácsadó szakmai testületként az egészségügy területén működő szakmai kollégium”.

A GYEMSZI saját szervezeti és működési szabályzata szerint: „koordinálja és végzi a szakmai kollégium tagozataival és tanácsaival kapcsolatos titkársági, pénzügyi, költségtérítési adminisztratív feladatokat. Ez az egyik alapvető oka annak, hogy a GYEMSZI a korábbi jogszabályban és a jelenlegi rendelet méltányosságról szóló részében is megjelenik.

A *Kr.3. alapján a GYEMSZI kérheti az Egészségügyi Szakmai Kollégium Elnökségét*, hogy az egyes Tagozat véleményét – amennyiben több orvosi szakterület és így több szakmai kollégiumi Tagozat is érintett akkor véleményeit – *kérésére vizsgálja felül, azonban csak*

olyan esetekben, amikor az szakmailag egymásnak vagy önmagának ellentmondó, illetve egyértelműen és súlyosan jogsértő.

A GYEMSZI szerint a korábbi gyakorlatban több alkalommal is előfordult, hogy egy beteg külföldi gyógykezelésnek kérdésében több orvosi szakterület és így több szakmai kollégiumi Tagozat is érintett volt (pl. rossz általános állapotú újszülött beteg műtete, ahol az altathatóságról a Neonatológiai Tagozat, a műtét operatív kivitelezhetőségéről az Ortopédia Tagozat tudott állást foglalni). Ugyancsak előfordult, hogy egy Tagozat olyan külföldi gyógykezelésre (vizsgálatra) adott ki orvos-szakmai támogató nyilatkozatot, amely az adott beteg jogait sokszorosán sértette (örökbefogadásra váró gyermek genetikai vizsgálatát kérte későbbi betegség kizárása céljából az esetleges örökbefogadó).

A korábbi jogi szabályozás keretében nem volt tisztázott, hogy a Tagozatok eltérő véleménye esetén mely Tagozat véleményét kell az eljárás további részében figyelembe vennie. Fenti problémák kiküszöbölése céljából került be az új kormányrendeletbe, hogy a GYEMSZI kérheti az Egészségügyi Szakmai Kollégium Elnökségét, hogy az egyes Tagozatok véleményét kérésére vizsgálja felül.

A GYEMSZI csak olyan esetekben kéri a tagozati vélemény Elnökség általi felülvizsgálatát, amikor az szakmailag egymásnak vagy önmagának ellentmondó; illetve egyértelműen és súlyosan jogsértő.

A GYEMSZI-nek az egyértelmű és jogilag megfelelő tagozati állásfoglalások felülvizsgálatának kérésére sem felhatalmazása, sem szakmai kompetenciája nincsen.

Tekintettel arra, hogy a tagozati állásfoglalások a GYEMSZI kísérelével kerülnek be az államigazgatási rendszerbe, a kiadott anyagok egyértelműségéért és alapvető jogszabályi megfelelőségéért a GYEMSZI tekinthető felelősnek.

II.2. Kérdésemre, hogy mind a korábbi, mind a jelenlegi szabályozás keretein belül értesül-e az ügyfél a szakmai felülvizsgálat megkezdéséről, a megkeresett szervek eltérő válaszokat adtak.

A GYEMSZI és a miniszter álláspontja szerint a felülvizsgálati eljárás tulajdonképpen a GYEMSZI Kollégiummal összefüggő koordinációs és titkársági feladatainak belső „normakontroll jellegű” része, ezért erről a kérelmezőt külön nem tájékoztatják, viszont a kormányrendelet szerint értesítést kap az ügyben főhatóságként eljáró OEP. A GYEMSZI az ügyfél megkeresésére minden esetben tájékoztatást ad az eljárás pillanatnyi állásáról.

Az OEP és a miniszter válasza megegyezett abban, hogy amennyiben a Kr.1. 3. § (2) bekezdése alapján az OEP kérte az ETT-től a tagozat javaslatának felülvizsgálatát, akkor az eljárást a Ket. 32. §-a alapján végzéssel felfüggesztette, amelyet a Ket. 78. §-a alapján az ügyféllel közöltek.

A Kr.3. szabályozása alapján az OEP már nem kérheti a Tagozat javaslatának felülvizsgálatát, így nem is értesítheti erről az ügyfelet.

II.3. A miniszter tájékoztatása szerint van lehetősége az ügyfélnek a felülvizsgálat során a külföldi gyógykezelés indokainak megalapozottságáról további szakvéleményeket betervezni, hiszen az eljárás során mind az Egészségügyi Szakmai Kollégium, mind pedig a GYEMSZI a betegek érdekét tekinti elsődleges szempontnak. Ezért a GYEMSZI – titkársági funkciójának megfelelően is – kétirányú és folyamatos csatornát tart fent az ügyfél és Szakmai Kollégium közötti kommunikáció számára.

II.4. A miniszter tájékoztatása alapján, a felülvizsgálat során az elnökség a külföldi gyógykezelésre jogosult személy kezelőorvosa által benyújtott orvosi dokumentáció valamint az érintett Tagozat(ok) állásfoglalása alapján folytatja le a vizsgálatot. Természetesen az előző kérdésre adott válaszból következően, ahhoz hasonlóan az Egészségügyi Szakmai Kollégiumnak (Tagozatnak) is lehetősége van arra, hogy további információkat kérjen be a GYEMSZI-n keresztül a kérelmezőtől vagy képviselőjétől. Ugyancsak előfordul, hogy a döntés vagy felülvizsgálat során valamely szakmai kollégiumi Tagozat vagy az Elnökség

tagja konzultáció céljából megkeresi a beteg kezelőorvosát. Az ETT is hasonló betegközpontú alapelveket figyelembe véve végezte korábbi ilyen jellegű tevékenységét, azonban a régi és az új eljárás – a két szabályozás eltérő alapjai miatt – nem feleltethető meg egymásnak.

II. 5. A további információk bekérésére vonatkozóan a *miniszter* megírta, hogy természetesen van arra lehetőség, hogy hiánypótlásként további információkat kérjenek be, amennyiben a döntéshez a benyújtott dokumentumok nem elégségesek, azonban erre vonatkozóan *nincsenek rögzített szabályok*.

II.6. A kezelőorvossal történő konzultáció lehetősége szintén adott. Előfordul, hogy a döntés vagy felülvizsgálat során valamelyik szakmai kollégiumi Tagozat, vagy az Elnökség tagja konzultáció céljából megkeresi a beteg kezelőorvosát. Az ETT is hasonló betegközpontú alapelveket figyelembe véve végezte korábbi ilyen jellegű tevékenységét.

A *GYEMSZI* a 3-6. kérdések vonatkozásában összefoglalóan arról tájékoztatott, hogy az eljárás során mind az Egészségügyi Szakmai Kollégium, mind pedig a *GYEMSZI* a betegek érdekét tekinti elsődleges szempontnak. Ezért a *GYEMSZI* – a korábban már idézett – kétirányú és folyamatos csatornát tart fent az ügyfél és Szakmai Kollégium közötti kommunikáció számára. Az eljárás során a kérelmezőnek mindvégig lehetősége van arra, hogy újabb szakvélemény vagy orvosi lelet/eredmény figyelembevételét kérje.

Ugyanígy lehetősége van az Egészségügyi Szakmai Kollégium Tagozatának arra, hogy a *GYEMSZI*-n keresztül további információkat kérjen be a kérelmezőtől vagy képviselőjétől. Előfordul olyan eset is, hogy a döntés vagy felülvizsgálat során valamely Kollégiumi Tagozat vagy az Elnökség tagja konzultáció céljából megkeresi a beteg orvosát. Tudomásuk szerint az ETT is ezeket a betegközpontú alapelveket figyelembe véve végezte korábbi ilyen jellegű tevékenységét.

II.7. A hatályos szabályozás (Kr.3.) a társadalombiztosításba be nem fogadott ellátások esetére a külföldi gyógykezelés engedélyezését méltányossági körbe emelte, így az eljárás egyfokúvá vált. Ugyanakkor az orvos-szakmai kérdés tekintetében az engedélyező-véleményező szerv oldalán biztosított a felülvizsgálat lehetősége.

A *miniszter* és a *GYEMSZI* válasza megegyezett abban, hogy a *GYEMSZI* a korábbi és a jelenleg hatályos jogszabályi rendelkezések szerint sem engedélyező szerv. Az engedélyező szerv az OEP, amely az Egészségügyi Szakmai Kollégium orvos-szakmai javaslatának figyelembe vétele mellett a külföldi gyógykezelésre támogatást nyújthat.

A korábbi jogszabály szerint az OEP-nek és az ügyfélnek is lehetősége volt az ETT felülvizsgálatát kérni a kollégiumi (tagozati) állásfoglalással szemben, a jelenlegi szabályozás szerint egyiknek sincs, tehát a jogi helyzet az ügyfél és az engedélyező szerv között ebből a szempontból szimmetrikus.

A korábbi és jelenlegi jogi szabályozás alatt is a külföldi gyógykezelés támogatása az OEP-nek nem kötelezettsége, hanem csupán jogszabályi lehetősége.

II.8. Az ügyfél jogorvoslati jogának orvos-szakmai kérdések tekintetében való érvényesülését a *miniszter* akként látta, hogy a korábbi Kr.1. szerint, az ügyfélnek lehetősége volt az ETT felülvizsgálatát kérni a szakmai kollégiumi (tagozati) állásfoglalással szemben.

A Kr.3. alapján sem az OEP-nek, mint engedélyező szervnek, sem az ügyfélnek nincs jogosultsága arra, hogy kérje a Tagozat javaslatának szakmai felülvizsgálatát, erre kizárólag a *GYEMSZI* jogosult, ha a szakmai javaslattal kapcsolatban jogilag fenntartása van vagy az nem egyértelmű.

II.9. Az orvos-szakmai kérdésekben érvényesülő ügyfél jogorvoslati jogok szempontjából a *miniszter* és a *GYEMSZI* is arról tájékoztatott, hogy egy szűk és adott orvos-szakmai területet legpontosabban ismerők az adott szakterület Kollégiumi Tagozatában vagy az azt segítő Tanácsban foglalnak helyet. (Elképzelhető ugyanakkor, hogy az ETT-ben – amely szűkebb testület – nem jelenik meg minden orvosi szakterület teljes részletességgel.)

Az egyedi méltányossági kérelmek orvos-szakmai véleményezése Magyarországon nem elérhető. Nem közfinanszírozott, ritka betegségekről, ritka beavatkozási módokról van szó. A kérdés eldöntése mindig egy adott szakterület naprakész, szakmailag és földrajzilag is globális ismeretét követeli meg.

II.10. Az illetékes tagozat és az elnökség egymástól való függetlenségére a miniszter a vonatkozó 12/2011. (III. 30.) NEFMI rendelet szabályait idézte, amely szerint a szakmai kollégium működtetési költségeit a miniszter által vezetett minisztérium a GYEMSZI költségvetésében biztosítja. A működtetési költségek a szakmai kollégium tevékenységének ellátásához szükséges személyi és tárgyi feltételeket foglalják magukban.

A szakmai kollégium tisztségviselőivel a GYEMSZI évente megbízási szerződést köt. A tagozatok vezetőivel és a tanácsok elnökeivel a GYEMSZI évente támogatási szerződést köt, amelynek keretében szabályozzák a szakmai kollégium tevékenységének ellátása során felmerülő költségek és díjazás elszámolásának feltételeit.

A szakmai kollégium tisztségviselője az elnök, két alelnök és két titkár. A szakmai kollégium tisztségviselőit a miniszter jelöli ki.

Az egészségügyi szakmacsoportonként három fős tagozatok tagjait és vezetőjét a miniszter nevezi ki.

A tanácsok tagjait az egészségügy területén működő szakmai társaságok és egyesületek delegálják.

Tekintettel arra, hogy az Elnökség tagjai és a Tagozatok tagjai sem egymás megbízásában, sem lemondásában, sem támogatásában nem rendelkeznek jogkörrel, valamint döntéshozatal során az adott szakterület érintettsége esetén az érintett elnökségi tag nem nyilváníthat véleményt – a szükséges függetlenség a *miniszter* és a *GYEMSZI* álláspontja szerint megvalósul.

A vizsgálat megállapításai

I. A hatásköröm tekintetében

Az alapvető jogok biztosának feladat- és hatáskörét, valamint az ennek ellátásához szükséges vizsgálati jogosultságokat az Ajbt. határozza meg. Annak 18. § (1) bekezdése szerint az alapvető jogok biztosához bárki fordulhat, ha megítélése szerint valamely hatóság, illetve közszolgáltatást végző szerv (a továbbiakban együtt: hatóság) tevékenysége vagy mulasztása a beadványt tevő személy alapvető jogát sérti vagy annak közvetlen veszélyével jár (a továbbiakban együtt: visszásság), feltéve, hogy a rendelkezésre álló közigazgatási jogorvoslati lehetőségeket – ide nem értve a közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálatát – már kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva.

A Gyógyszerészeti és Egészségügyi Minőség- és Szervezetfejlesztési Intézet és az Országos Egészségbiztosítási Pénztár az Ajbt. 18. § (1) bekezdés a) pontja szerint közigazgatási szervnek tekintendők, így tevékenységük vizsgálatára hatásköröm kiterjed.

A vizsgálat lefolytatásának lehetőségét az Ajbt. 20. § (1) bekezdése biztosítja.

Az Ajbt. 18. § (4) bekezdése pedig lehetőséget ad arra, hogy az alapvető jogok biztosa – akár egy konkrét ügy, vagy általános probléma kapcsán – a hatóságok tevékenysége során felmerült, az alapvető jogokkal kapcsolatos visszásság megszüntetése érdekében hivatalból eljárást folytasson.

Összességében: a feladataim ellátásához biztosított lehetséges vizsgálati módszereket az idézett jogszabályhelyek egyértelműen, kétséget kizáró módon határozzák meg. Ezeknek az eljárási szabályoknak a gyakorlati érvényesülése biztosítja, hogy alkotmányos feladat-, és jogkörömet, vagyis az alapvető jogok védelmét, el tudjam látni.

II. Az érintett alapvető jogok tekintetében

1. Az alapvető jogok biztosja egy adott társadalmi probléma mögött álló összefüggésrendszer feltárása során autonóm, objektív és neutrális módon, kizárólag alapjogi érvek felsorakoztatásával és összevetésével tesz eleget mandátumának. Az ombudsmanintézmény megalakulása óta az országgyűlési biztos következetesen, zsinórmértékként támaszkodott az Alkotmánybíróság alapvető jogállami garanciákkal és az alapjogok tartalmával kapcsolatos elvi megállapításaira, valamint – az ombudsmani jogvédelem speciális vonásainak megfelelően – alkalmazta az alapjog-korlátozás alkotmányosságát megítélni hivatott alapjogi tesztek.

Az Alkotmánybíróság a 22/2012. (V. 11.) AB határozatában arra mutatott rá, hogy „*az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén éppen nem a korábbi alkotmánybírósági döntésben megjelenő jogelvek átvételét, hanem azok figyelmen kívül hagyását kell indokolni*”. Ugyanakkor a testület a II/3484/2012. AB határozatának indokolása során azt emelte ki, hogy az adott határozatban vizsgált törvényi rendelkezések esetében már az Alaptörvény negyedik módosítása alapján jár el a korábbi alkotmánybírósági határozatokban foglaltak felhasználhatóságát illetően. A testület ennek kapcsán elvi élel mondta ki azt, hogy „*az Alkotmánybíróság a hatályát veszített alkotmánybírósági 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. Az indokolásnak és alkotmányjogi forrásainak ugyanis a demokratikus jogállamban mindenki számára megismerhetőnek, ellenőrizhetőnek kell lennie, a jogbiztonság igénye az, hogy a döntési megfontolások átláthatóak, követhetőek legyenek. A nyilvános érvelés a döntés indoklásának létalapja. A korábbi határozatokban kifejtett érvek felhasználhatóságát az Alkotmánybíróság mindig esetről esetre, a konkrét ügy kontextusában vizsgálja.*”

A fenti elvi jelentőségű tétellel összhangban vizsgálati megállapításaim érvrendszerének megfogalmazása, az egyes alapjogok, alkotmányos elvek értelmezése során – ellenkező tartalmú alkotmánybírósági iránymutatás megszületéséig, az alkotmányszöveg változását, a tartalmi, illetve kontextuális egyezőséget is figyelembe véve – az alapvető jogok biztosaként továbbra is irányadónak tekintem az Alkotmánybíróságnak az Alaptörvény hatályba lépését megelőzően meghozott határozatai indokolásában kifejtett érveket, jogelveket és összefüggéseket.

2. Az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdése szerint *Magyarország független, demokratikus jogállam*. Az Alkotmánybíróság több határozatában rámutatott, hogy a *jogállam nélkülözhetetlen eleme a jogbiztonság*. A jogbiztonság az állam kötelességévé teszi annak biztosítását, hogy a jog egésze, egyes részterületei és az egyes jogszabályok is *világosak, egyértelműek*, működésüket tekintve *kiszámíthatóak és előreláthatóak* legyenek a norma címzettjei számára. A jogbiztonság nem csupán az egyes normák egyértelműségét követeli meg, *de az egyes jogintézmények működésének kiszámíthatóságát* is. [9/1992. (I. 30.) AB határozat]

Az Alkotmánybíróság szerint az alanyi jogok érvényesítésére szolgáló eljárásai garanciák a jogbiztonság alkotmányos követelményéből erednek, de szoros kapcsolatban állnak a jogegyenlőséggel, törvény előtti egyenlőséggel is. *A megfelelő eljárási garanciák nélkül működő eljárásban ugyanis a jogbiztonság az, ami sérelmet szenved*. [75/1995. (XI. 21.) AB határozat] Ezért alapvetőek a jogbiztonság követelménye szempontjából az eljárásjogi garanciák. Csakis formalizált eljárási szabályok megkövetelésével és betartásával működhetnek alkotmányosan a jogintézmények. Az alanyi jogok és kötelezettségek érvényesítésére szolgáló eljárási garanciák a jogbiztonság követelményéből következnek. Megfelelő eljárási garanciák nélkül működő eljárásban a jogbiztonság szenved sérelmet. [9/1992. (I. 30.) AB határozat.]

Az Alkotmánybíróság értelmezése szerint a jogállamiság egyik alapvető

követelménye, hogy a közhatalommal rendelkező szervek csak a jog által meghatározott keretek között fejthetik ki a tevékenységüket. [56/1991. (XI.8.) AB határozat]

3. *A hatósági ügyek tisztességes intézéséhez való jog* az alkotmánybírói gyakorlatban a független és pártatlan bírósághoz való jog, illetve a jogállam fogalmából eredő eljárási garanciák védelmének egymásra vonatkoztatásából tartalmilag levezetett alkotmányos alapjog [315/E/2003. AB határozat]. *A tisztességes eljárás követelménye olyan minőség, amelyet az eljárás egészének és körülményeinek figyelembevételével lehet megítélni.* Álláspontom szerint a jogállamiság és az abból fakadó tisztességes eljárás követelményének nem csak a szabályozási szinten, hanem a jogalkalmazó szervek mindennapi gyakorlatában is folyamatosan érvényesülnie kell.

A közvetlen alkotmányi garanciák *gazdaságossági és célszerűségi okokból*, az eljárás egyszerűsítése vagy az időszűrés követelményének érvényesülése címén *sem mellőzhetők.* [11/1992. (III. 5.) AB határozat, 49/1998. (XI. 27.) AB határozat, ABH 1998, 5/1999. (III. 31.) AB határozat, 422/B/1999. AB határozat]

4. *A jogorvoslathoz való jog* az Alaptörvény szövegéből egyértelműen levezethető alapjog, amelynek gyakorlása feltételhez kötött és azok együttes fennállása esetén mindenkit megillet. Ennek azonban – mutatott rá az Alkotmánybírói több határozatában – többféle formája lehet. A jogorvoslathoz való jog, mint alkotmányos alapjog immanens tartalma az érdemi határozatok (érdemi bírósági, közigazgatási vagy más hatósági döntések) tekintetében a más szervhez vagy ugyanazon szervezeten belüli magasabb fórumhoz fordulás lehetősége [5/1992. (I. 23.) AB határozat].

5. Az Alaptörvény II. cikke alapján *az emberi méltóság sérthetetlen, minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz.* A korábban irányadó és az Alaptörvény hatályba lépését követően is hivatkozási pontot jelentő alkotmánybírói gyakorlat az emberi méltósághoz való joggal kapcsolatosan arra hívja fel a figyelmet, hogy a méltóság az emberi élettel eleve együtt járó minőség, amely oszthatatlan és korlátozhatatlan, s ezért minden emberre nézve egyenlő.

Az Alaptörvény XX. cikk (1) és (2) bekezdése alapján mindenkinek joga van a testi és lelki egészséghez, ennek az alapjognak az érvényesülését pedig Magyarország genetikailag módosított élőlényektől mentes mezőgazdasággal, az egészséges élelmiszerekhez és az ivóvízhez való hozzáférés biztosításával, a munkavédelem és az egészségügyi ellátás megszervezésével, a sportolás és a rendszeres testedzés támogatásával, valamint a környezet védelmének biztosításával segíti elő.

6. Az Alkotmánybírói több határozatában értelmezte a *legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez való jog* tartalmát (Alkotmány 70/D. §), és mindezek az értelmezések álláspontom szerint – függetlenül attól, hogy „legmagasabb szintű” jelző az Alaptörvényben már nem kapott helyet – továbbra is hivatkozhatóak maradnak.

Az Alkotmánybírói gyakorlata szerint a (legmagasabb szintű) testi és lelki egészséghez való jogként meghatározott alkotmányi követelmény az államnak azt az alkotmányos kötelezettségét jelenti, hogy a nemzetgazdaság teherbíró képességéhez, az állam és a társadalom lehetőségeihez igazodva olyan gazdasági és jogi környezetet teremtsen, amely a legkedvezőbb feltételeket biztosítja a polgárok egészséges életmódjához, életviteléhez. Az alkotmánybírói gyakorlat utal arra is, hogy az államnak e jog megvalósulása érdekében meghatározott, az egészségügyi intézmények és orvosi ellátás megszervezésére irányuló kötelezettsége annyit feltétlenül jelent, hogy az állam köteles megteremteni egy olyan intézményrendszer működésének a garanciáit, amely mindenki számára biztosítja az egészségügyi szolgáltatások igénybevételének lehetőségét, azaz azt, hogy a szolgáltató intézmények hiánya miatt senki ne maradjon ellátatlanul.

Az állam szabadsága nem terjed odáig, hogy anélkül üresítse ki az egyik legfontosabb garanciális intézmény tartalmát, hogy helyette nem építi ki az alapvető jog megvalósulásának azonos súlyú biztosítékait.

Az Alkotmánybíróság ugyanakkor utalt arra is, hogy az egészségügyi intézményhálózat és az orvosi ellátás körében elvontan, általános ismérvekkel csak egészen szélső esetekre korlátozottan határozhatja meg az állami kötelezettség kritikus nagyságát, vagyis azt a szükséges minimumot, amelynek hiánya már alkotmányellenességhez vezet. Ilyennek volna minősíthető például, ha az ország egyes területein az egészségügyi intézményrendszer és az orvosi ellátás teljesen hiányozna. Az Alkotmánybíróság olvasatában az ilyen szélső eseteken túl azonban az állami kötelezettségnek nincs alkotmányos mércéje. Az egészséghez való jog tehát önmagában alanyi jogként értelmezhetetlen. Az az Alkotmányba foglalt állami kötelezettségként fogalmazódik meg, amely magában foglalja azt a kötelezettséget, hogy a törvényhozó a testi és lelki egészség bizonyos területein alanyi jogokat határozzon meg.

Álláspontom szerint a jogalkalmazási gyakorlatra fókuszáló ombudsmani jogvédelemnek az egészséghez való jog biztosításával összefüggő állami kötelezettségekkel kapcsolatban lehetősége van akár az Alkotmánybíróság által követettől eltérő, további alapjogi követelmények megfogalmazására és kibontására. Önmagában ugyanis az a tény, hogy az Alkotmánybíróság, annak alacsonyabb mércéje miatt valamely jogszabályi rendelkezést, jogi-szervezeti megoldást az egészséghez való jog érvényesülése szempontjából – a fenti gyakorlat alapján – nem minősít alkotmányellenesnek, még egyáltalán nem zárja ki azt a lehetőséget, hogy e norma gyakorlati alkalmazásával, hatásával és következményeivel kapcsolatban az egészséghez való joggal, vagy ennek alanyi jellegű részjogosítványával, az egészségügyi ellátáshoz való jogosultsággal összefüggő visszásság megállapítására kerüljön sor.

Az ombudsmani jogvédelem eltérő, magasabb mércéjében két végpont határozható meg. Értelemszerűen nem állapítható meg az egészséghez való joggal összefüggő visszásság pusztán egy intézmény megszüntetése, átalakítása, összevonása, feladatátadása miatt, egy ilyen szemlélet parttalanná és esetlegessé tenné az alapvető jogok biztosa által biztosított jogvédelmet.

III. A vizsgálat érdeme tekintetében

A panaszban foglaltak, a megkeresésekre kapott válaszok, illetve a külföldön történő gyógykezelések részletes szabályairól szóló vonatkozó jogszabályok áttekintése alapján az alábbiakat állapítottam meg.

1. Ki kell hangsúlyozni, hogy a külföldön történő gyógykezelések OEP általi engedélyezési eljárás lefolytatása során háttérjogszabályként, kiegészítő (ún. szubszidiárius) normaként a Ket. rendelkezéseit is alkalmazni kell (Ket.13.§ (2) bekezdés b) pont).

Releváns körülmény, hogy amennyiben az OEP a korábbi Kr.1. rendelkezései alapján kérte az ETT-től a Tagozat javaslatának felülvizsgálatát, a Ket. 32. § (1) alapján az eljárást fel kellett függesztenie, tekintettel arra, hogy *ha az ügy érdemi eldöntése olyan kérdés előzetes elbírálásától függ, amelyben az eljárás más szerv hatáskörébe tartozik, vagy ugyanannak a hatóságnak az adott ügygel szorosan összefüggő más hatósági döntése nélkül megalapozottan nem dönthető el, a hatóság az eljárást felfüggeszti.* A Ket. 71. § (1) szerint *a hatóság – az (5) és (6) bekezdésben meghatározott kivétellel – az ügy érdemében határozatot hoz, az eljárás során felmerült minden más kérdésben végzést bocsát ki.*

Az eljárás felfüggesztéséről hozott végzést a Ket. 78. § (2) bekezdése alapján *azzal kell közölni, akire nézve az rendelkezést tartalmaz, valamint azzal, akinek az jogát vagy jogos érdekét érinti, továbbá jogszabályban meghatározott személlyel vagy szervvel.*

A panaszos beadványa és elmondása alapján nem kapott semmilyen értesítést – felfüggesztő végzést – arra vonatkozóan, hogy az OEP eljárását felfüggesztette és a támogató javaslat felülvizsgálatát kérte.

Mindezekre tekintettel megállapítottam, hogy a panaszos hatósági ügyek tisztességes intézéséhez való jogával összefüggő visszasságot idézett elő a hatóság tájékoztatási kötelezettségének elmulasztása, különös tekintettel arra, hogy a Ket. eljárási alapelvei között is kiemelten szerepel az ügyfél tisztességes ügyintézéshez való joga. [Ket. 4. (1)] Fentiekben túl megállapítottam azt is, hogy a mulasztás az ügy érdemi elbírálását nem befolyásolta.

2. A felülvizsgálati eljárás, illetve a fellebbezés során az ügyfélnek a további orvosi dokumentációk betérjesztéséhez való joga a „két-irányú kommunikációs csatornán” keresztül biztosított ugyan, amennyiben azonban a felülvizsgálat megkezdéséről nem értesül az ügyfél, e tekintetben is sérülnek a hatósági ügyek tisztességes intézéséhez való jogai.

3. A vizsgálat során megállapítást nyert a felülvizsgálati eljárás során a tényállás tisztázásához szükségesnek ítélt további információk bekérésére vonatkozó részletszabályok rögzítésének hiánya. Álláspontom szerint ez – különösen a kezelőorvossal telefonon történő konzultáció lehetősége – szintén sértheti az ügyfél tisztességes eljáráshoz való jogát. Egy telefonos konzultáció során, ahol a megkérdezett szakember nem látja maga előtt a páciensre vonatkozó orvosi dokumentációt, sem a páciens, csupán emlékezetéből felidézve tehet olyan megállapításokat, amelyek megváltoztathatják egy eset orvos-szakmai megítélését, véleményem szerint az ügyfelek jobbiztonsághoz fűződő jogaiban sérelmet okozhat.

Tehtettel arra azonban, hogy az ügy orvos-szakmai megítélésére, illetve a felülvizsgálat során folytatott szakmai egyeztetés körülményeinek utólagos felderítésére nem rendelkezem hatáskörrel, e tekintetben visszasságot nem állapíthattam meg.

4. Az ügyfél orvos-szakmai kérdésekben érvényesülő jogorvoslati jogával kapcsolatban többféle jogértelmezéssel találkoztam a megkeresett szervek válaszaiban.

4.1. Egyfelől a GYEMSZI és a minisztérium álláspontja szerint a Kr.1. biztosította az ügyfélnek a jogorvoslati jogot, amennyiben lehetősége volt az ETT felülvizsgálatát kérni a szakmai kollégiumi (tagozati) állásfoglalással szemben. A Kr.3. alapján azonban sem az OEP-nek, mint engedélyező szervnek, sem az ügyfélnek nincs jogosultsága arra, hogy kérje a Tagozat javaslatának szakmai felülvizsgálatát. Erre kizárólag a GYEMSZI jogosult, ha a szakmai javaslattal kapcsolatban jogilag fenntartása van vagy az nem egyértelmű, e tekintetben tehát a jogi helyzet az ügyfél és az engedélyező szerv között szimmetrikus.

4.2. Másfelől a GYEMSZI és a miniszter álláspontja szerint a Kr.3.-ban foglalt szabályozás szerint a felülvizsgálati eljárás tulajdonképpen a GYEMSZI Kollégiummal összefüggő koordinációs és titkársági feladatainak belső „normakontroll jellegű” része.

Kétségtelen tény, hogy az egyedi méltányossági kérelmek orvos-szakmai véleményezésekor az adott szakterület Kollégiumi Tagozatában, vagy az azt segítő Tanácsban helyet foglaló és véleményező szakemberek egy szűk, és az adott orvos-szakmai területen legnagyobb tudással rendelkező szakértők.

A támogatás kérdésének eldöntése mindig egy adott szakterület naprakész, szakmailag és földrajzilag is globális ismeretét követeli meg, hiszen nem közfinanszírozott, ritka betegségekről, ritka beavatkozási módokról van szó.

A megkeresett szervek írásos és szóbeli tájékoztatása alapján megállapítottam, hogy a jogalkotói szándék a felülvizsgálati eljárás első fokú eljárásba integrálása során az volt, hogy az egyébként méltányossági körbe tartozó, szakértelmet igénylő döntést az OEP a témában legmagasabb szintű tudással rendelkező szakértők véleménye alapján hozhassa meg. Ugyanakkor álláspontom szerint ez a szándék, illetve a méltányossági eljárás során alkalmazott mérlegelési szempontok – a költségek hatékonyabb felhasználását és a reális egészségnyereség-többlet eredmény szükségességét leszámítva – sem a korábbi Kr.1.-ből, sem a jelenleg hatályos Kr.3.-ból nem derülnek ki egyértelműen.

Fentiekén túl sem a korábbi¹, sem a jelenleg hatályos szabályokról szóló interneten elérhető tájékoztató² nem tartalmaz a felülvizsgálati eljárás mibenlétére vonatkozóan pontos, az ügyfél számára világosan érthető leírást.

Az időközben átalakult szabályozási rendszerre tekintettel és mivel mind a korábbi, mind a jelenlegi szabályozási körben a külföldi gyógykezelés támogatása az OEP-nek nem kötelezettsége, csupán a jogalkotó által számára méltányossági eljárás keretében biztosított lehetősége – ahogyan arra a megkérdézett szervek is több ízben hivatkoztak –, a fentiekben részletezett orvos-szakmai szempontok figyelembevételével *az ügyfél szakmai kérdésekben érvényesülő jogorvoslati jogával kapcsolatban nem állapítottam meg visszásságot.*

Összegzésképpen megállapítom, hogy a felülvizsgálati eljárás jogi szerepének tisztázatlansága, illetve a felülvizsgálati eljárás során a tényállás tisztázásához szükségesnek ítélt további információk bekérésére vonatkozó részletszabályok rögzítésének hiánya sérti a jogbiztonság követelményét. Sérülhet az ügyfél hatósági ügyek tisztességes intézéséhez való joga akkor is, ha mindezekről nincs kellő részletességgel tájékoztatva.

Intézkedéseim

A vizsgálatom során feltárt alapjogokkal összefüggő visszásságok bekövetkezése lehetőségének jövőbeni megelőzése érdekében, a jelentésben foglaltak figyelembevételével, az Ajbt. 37. § alapján felkérem

I.1. – az *emberi erőforrások miniszterét*, fontolja meg a külföldön történő gyógykezelések részletes szabályairól szóló 340/2013. (IX. 25.) Korm. rendelet kiegészítésének kezdeményezését a tekintetben, hogy a felülvizsgálati eljárás során a tényállás tisztázásához szükségesnek ítélt további információk bekérésére vonatkozó eljárási részletszabályokat a kormányrendelet rögzítse;

I.2. – fontolja meg továbbá a fentiekben hivatkozott jogszabálynak a felülvizsgálati eljárás szerepének egyértelműsítésére, belső normakontroll jellegének tisztázására irányuló kiegészítését.

II. – az Ajbt. 31. § alapján felkérem az *Országos Egészségbiztosítási Pénztár főigazgatóját* és a *Gyógyszerészeti és Egészségügyi Minőség- és Szervezetfejlesztési Intézet főigazgatóját*, hogy a felülvizsgálati eljárás tekintetében fordítsanak kiemelt figyelmet a Ket. szerinti tájékoztatási kötelezettségükre, elősegítve ezáltal az ügyfelek hatósági ügyek tisztességes intézéséhez való jogának érvényesülését.

Budapest, 2014. február

Székely László sk.

¹ http://www.oep.hu/portal/page?_pageid=34,35235&_dad=portal&_schema=PORTAL

² http://www.gyemszi.hu/wps/wcm/connect/gyemszi/02f561f8-c8d0-45b7-a5ce-6a63993eaf66/BEK3003_001.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=02f561f8-c8d0-45b7-a5ce-6a63993eaf66