



בבית המשפט העליון

רע"א 10286/09

בפני: כבוד השופטת ע' ארבל

המבקש: ד"ר דן צרור

נ ג ד

המשיב: כבוד השופט (בדימוס) ורדי זיילר

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי
בתל אביב יפו מיום 23.11.09 ע"ש 1162/08 וע"ש 1172/08
שניתן על ידי כבוד השופט י' גייפמן

בשם המבקש: עו"ד ע' קייזמן

בשם המשיב: עו"ד מ' חשין

החלטה

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב (כב' השופט י' גייפמן) מיום 22.11.09, בו נדחה ערעורם של המבקש ושל רופא נוסף (להלן: ד"ר רם) על החלטת המשיב בעניינם מיום 10.7.08.

1. בחודש אוגוסט 2002 ביצע המבקש, כירורג בכיר, ניתוח לקיצור קיבה. לאחר הניתוח הועברה החולה ליחידה לטיפול נמרץ בהכרה מלאה. לאחר שהגיעה למחלקה ביום למחרת התלוננה החולה על כאבי בטן ואף אובחנה אצלה מצוקה נשימתית. החולה נבדקה על-ידי ד"ר רם, התורן במחלקה באותו היום, שהורה על החזרתה ליחידה לטיפול נמרץ. מצבה של החולה המשיך להתדרדר, וביום שלאחר מכן העלה הרופא התורן המחליף חשד שהחולה סובלת מדליפה עקב נקב באזור הניתוח. עקב כך הועברה החולה לחדר ניתוח ושם נתפר הנקב. עם זאת, לאחר מספר ימים נפטרה החולה בבית החולים. בעקבות אירועים אלו הוגשה קובלנה משמעתית כנגד המבקש וכנגד ד"ר רם באשמה של התנהגות שאינה הולמת רופא מורשה, כמשמעותו בסעיף 41(1) לפקודת הרופאים [נוסח חדש], תשל"ז-1976 (להלן: הפקודה). המבקש הואשם

כי לא דיווח לרופאים התורנים על הקשיים שהיו בניתוח, לא בדק את החולה לאחר מכן, ולא יצר קשר עם הרופא התורן שהיה אמון על הטיפול בה ביום שלמחרת. נטען כי התנהגות זו גרמה לעיכוב בגילוי הדלף המסוכן שאכן התפתח, ובטיפול בחולה (שכן ד"ר רם לא שקל את האפשרות של דלף כגורם להידרדרות מצב החולה). בהתאם לסעיף 44 לפקודה, הוקמה ועדת משמעת לשמיעת טענות הצדדים. הועדה סברה כי האישומים כנגד המבקש וד"ר רם לא הוכחו אף לכאורה ולפיכך אין צורך בשמיעת הנקבלים.

2. ממצאי הועדה והמלצותיה הועברו לידי המשיב, שסמכויות שר הבריאות לפי סעיף 41 לפקודה הואצלו אליו. משלא קיבל המשיב את עמדתה הראשונית של הועדה, הוחזר העניין לוועדה וזו שמעה את הצדדים ובאי כוחם. המלצת הועדה היתה שלא לנקוט בכל פעולה משמעתית כנגד הנקבלים. המשיב, בהחלטה ארוכה ומנומקת, דחה המלצה זו, וסבר שממכלול העובדות עולה כי הנקבלים התנהגו באופן שאינו הולם רופאים מורשים. באשר למבקש נקבע כי הוא לא דיווח לתורנים כנדרש על מהלך הניתוח ועל מצב המטופלת, ובכך יצר מצב בו לאחר שעזב את בית החולים הורד מסך על המידע, ואיש מהמטפלים לא ידע לאשורו את הסובב את המטופלת. באשר לדו"ח הניתוח קבע המשיב כי הוא נכתב בכתב יד בלתי קריא, וכי בעיית כתב ידו של המבקש היתה ידועה. המבקש לא דיווח לאיש בעל פה על מצב המנותחת, שהוגדרה כבעלת סיכון ניתוחי גבוה, ועל מהלך הניתוח שהוגדר כקשה ואשר בוצעה בו בדיקה בלתי שגרתית לאיתור דלף. או אז החזיר המשיב את העניין לוועדה לקבלת המלצתה לעניין האמצעי המשמעי בו יש לנקוט. לאחר שמיעה נוספת של הצדדים, המליצה הועדה על עונש של התראה משמעתית. יצוין, כי הקובל ביקש עונש של נזיפה, והנקבלים – עונש של התראה. בהחלטה ארוכה נוספת, החליט המשיב על עונש חמור יותר, כדמות התליית רישיון הנקבלים לחודשיים. המשיב סבר כי אמון הציבור במערכת הבריאות והעברת המסר לציבור הרופאים באשר לחומרת המחדלים מחייבים ענישה הולמת. מנגד הביא המשיב בחשבון את עינוי הדין שנגרם לנקבלים ואת חלוף הזמן מהגשת התלונה. על החלטה זו ערערו המבקש וד"ר רם לבית המשפט המחוזי (ערעור בזכות על פי סעיף 47 לפקודה).

3. בפסק דין מנומק, דחה בית המשפט המחוזי את הערעור (22.11.09). נקבע, כי אכן מדובר בהתנהגות שאינה הולמת רופא. צוין כי המבקש לא דאג לרישום מלא ונאות בגיליון הניתוח של מצב החולה ומהלך הניתוח, באשר כתב ידו היה בלתי קריא. כמו כן לא מילא המבקש את חובתו להעביר מידע רפואי בעל פה לרופא התורן במחלקה, כולל דיווח על ביצוע בדיקת הדלף במהלך הניתוח, בייחוד לאור הגדרתה של החולה

כבעלת סיכון ניתוחי גבוה. עוד נקבע כי העונש שנקבע מצוי במתחם הסבירות, ומכל מקום התערבות בית המשפט בעונשים משמעותיים שהוטלו על-ידי שר הבריאות הוא מצומצם ביותר. הוסף, כי מערכת השיקולים בעניינים פליליים אינה בהכרח חופפת לזו שבענייני משמעת, ועל כן אין פסול בכך שנקבע אמצעי משמעותי החורג מזה שביקש הקובל. עוד נקבע כי אין השר, או מי שסמכויותיו הואצלו אליו, מחוייב להמלצות הועדה, ואף לא לממצאיה, וכי גדר ההתערבות בעונשים משמעותיים שהטילו השר או מי שסמכויותיו הואצלו אליו הוא מצומצם ביותר.

4. בבקשה הנוכחית מתבקש ביטול החלטת המשיב, וקבלת עמדת הועדה. נטען, כי לועדה יש מעמד נכבד מזה שייחס לה בית המשפט קמא, וכי אין להלום מצב בו המשיב סטה משמעותית, פעם אחר פעם, מהמלצותיה. עוד נטען כי פסיקת בית המשפט המאשרת את מרחב שיקול הדעת של השר שלא לקבל את המלצות הועדה ניתנה ברובה לפני שהאציל השר את סמכויותיו, ולכן אינה תקפה. בנוסף נטען כי כיום נוטה המשיב להתערב יתר על המידה בהמלצות הועדה. בפרט, נטען כי המשיב התערב בממצאיה העובדתיים של הועדה, ודבר זה פסול הוא.

5. פרקליטות המדינה טוענת בתגובתה כי הבקשה אינה מעלה כל שאלה משפטית המצדיקה מתן רשות ערעור. גם לגופו של עניין סבורה היא כי לא יצאה שגגה מלפני בית המשפט המחוזי. לטענתה, החלטת המשיב הינה מבוססת ומנומקת היטב ואינה מצדיקה התערבות בה. מוסיפה היא וטוענת כי בידי המשיב הסמכות לסטות מהמלצת הועדה, וכי הוועדה משמשת ככלי עזר בלבד בידי המשיב. כמו כן סבורה היא כי אמצעי המשמעת שהוטל על המבקש סביר ומידתי ואין להתערב בו.

דיון

6. דין הבקשה להידחות. למעשה, טענותיו הכלליות של המבקש נידונו כבר בפסיקת בית משפט זה ונדרחו אחת לאחת. כך למשל, טענתו של המבקש, לפיה לא ניתן להסתמך על הפסיקה שניתנה טרם שהאציל שר הבריאות את סמכויותיו למשיב, נידונה ונדחתה על-ידי בית משפט זה:

"המשיב נכנס בנעליו של השר לאחר שזה האחרון עשה שימוש בסעיף 33(ב) לחוק יסוד: הממשלה... והאציל לו את סמכותו. ההאצלה - לא הוסיפה ולא גרעה מן הסמכויות, הכניסה בנעלי השר היא לכל דבר ועניין, ועל המשיב לפעול על פי אותם כללים וקריטריונים שעל פיהם היה פועל השר... אין כל משמעות אופרטיבית

באשר למערערים או כל מי שמצוי במצבם, לעובדה שהסמכויות הואצלו. מה שהיה, הוא שהוזה" (ע"א 6179/05 ד"ר זליקוביץ נ' כבוד השופט (בדימוס) ורדי זיילר, פסקה 7 (לא פורסם, 18.9.07) (להלן: עניין זליקוביץ)).

יתרה מכך, גם לאחר האצלת סמכויות שר הבריאות למשיב ניתנה פסיקה אשר דנה במעמדה של ועדת המשמעת. נקבע במפורש כי לשונה של פקודת הרופאים אינה מותירה כל ספק. הסמכות היא של השר, ומכאן של מי שהאציל אליו את סמכויותיו, על-פי שיקול דעתו. לפיכך רשאי הוא אף לסטות מהמלצות הועדה. וכך נקבע בעניין זליקוביץ:

"ההשקפה המקובלת היא כי הועדה היא כלי עזר חשוב ומשמעותי, שלעמדתו – משקל רב. תפקידה אינו מצטמצם לשמיעת הראיות וגיבוש הממצאים אלא כולל אף מתן המלצות באשר לסנקציה המשמעתית שצריך (או לא צריך) לנקוט במקרה המדובר בו. ההמלצות חשובות לא פחות מהממצאים שנקבעו והגשתן לגיטימית וראויה. יחד עם זאת, השר יכול אך אינו חייב, לאמץ ההמלצות ככל שימצא לנכון. סמכותו של השר שלא לאמץ את מסקנות הועדה אינה שמורה רק לאותם מקרים בהם נפלו פגמים בדרך קבלת ההחלטה".

7. גם לעניין הענישה המשמעתית אין המשיב כבול בהמלצותיה של ועדת המשמעת. אף מעבר לכך הובעה הדעה כי גם כאשר הושג הסדר טיעון בין הצדדים יש לאפשר למשיב מרחב גדול יותר לסטייה ממנו, בהשוואה לדין הנוהג במשפט הפלילי, וזאת כאשר לא ניתן משקל הולם וראוי לאינטרס הציבור. הובהר שהטעם לכך הוא כי-

"השיקול המרכזי בהליכים המשמעתיים שבנידון הינו השיקול של הגנה על האינטרס שיש לציבור בשמירה על רמתו ועל כבודו של מקצוע הרפואה ועל אמון הציבור ברופאים... לפיכך נפסק כי בהליכים ממין זה השיקול המרכזי שעל הגורם המחליט לשוות לנגד עיניו הוא אינטרס הציבור, ואילו השיקולים הספציפיים הנוגעים לעברייני המשמעת העומד בפניו הם עניין משני שיש לשקלו, אם בכלל" (ע"א 10979/04 לאור נ' שר הבריאות, פ"ד נט(6) 357, 362-363 (2005) (להלן: עניין לאור)).

מקל וחומר הדברים אמורים כאשר נדרש המשיב לסטות מהמלצות הועדה כאשר לענישה המשמעתית שתוטל, כאשר הוא סבור כי המלצת הועדה אינה משקפת דיה את האינטרס הציבורי.

8. לבסוף יש לזכור כי מצויים אנו בהליך של בקשת רשות ערעור, שבמסגרתו על המבקש להראות כי בקשתו מעלה שאלה משפטית עקרונית (רע"א 8074/06 זיידאן נ' שר הבריאות (לא פורסמה, 1.2.07)). המקרה דנן, כאמור לעיל, אינו מעורר שאלה משפטית המצדיקה מתן רשות ערעור. מעבר לכך, אני סבורה כי גם לגופו של עניין אין להתערב בשיקול דעתו של המשיב ובהחלטתו של בית המשפט המחוזי. למעשה, עובדותיו של המקרה כמעט ולא היו שנויות במחלוקת ואף בא-כוחו של המבקש ציין בפני בית המשפט קמא כי המבקש הודה למעשה במרבית עובדות הקובלנה. המחלוקת הינה האם עולים מעשיו לכדי התנהגות שאינה הולמת רופא, והאם מוצדק אמצעי המשמעת שהוטל עליו. בעניינים אלו אני סבורה כי יש להתערב במסקנותיו והחלטותיו של המשיב. צדק בעיני המשיב כאשר העניק חשיבות רבה להעברת המידע על חולה בין החוליות הרפואיות המטפלות בו. העדר מידע מספק בידי הגורם המטפל עלול להביא לתוצאות הרסניות, כפי שעשוי ללמד המקרה דנן. אין מנתח יכול לצאת ידי חובתו בביצוע הניתוח בלבד, אלא עליו להעביר את כל המידע הנדרש לאחר מכן לידי הגורמים בידיהם הוא מפקיד את המנותח. במיוחד הדבר אמור כאשר אירע אירוע חריג במהלך הניתוח וכאשר מדובר בחולה בעל סיכון מיוחד. משנקבע כי המבקש לא הקפיד על כך במקרה דנן סבורה אני כי צדק המשיב במסקנתו וכי אמצעי המשמעת שהטיל הולם את חומרת העניין.

המסקנה היא, אם כן, כי דין הבקשה להידחות ללא צו להוצאות.

ניתנה היום, ב' בניסן תש"ע (17.3.10).

ש ו פ ט ת