

דברים שרואים משם לא רואים מכאן - תרומת עולם המשפט לעולם הרפואה

תקציר:

מניסיון העבודה עם הצוותים הרפואיים והפארא-רפואיים, אנו מתרשמים כי הצוותים (בשטח ובהנהלה) אינם ממצים את הפוטנציאל הקיים בפסקי הדין, כמקור לימוד, הפקת לקחים ומינוף העשייה.

הפסיקה היא אחד הכלים החיוניים בארגז הכלים של העוסקים בניהול רפואי בכלל ובניהול סיכונים ובטיחות הטיפול בפרט. סוף מעשה במחשבה תחילה! הכרת הפסיקה הנוגעת לסוגיה בה דנים היא חלק בלתי נפרד מאותה מחשבה. לא רק במובן של "כזה ראה וקדש", אלא בעיקר כמקור השראה להרחבת הפרספקטיבה.

להכרת פסקי הדין יתרונות רבים הנובעים מן המאפיינים הייחודיים של המערכת המשפטית. בעוד שלעולם הרפואה יתרון ברור וחד משמעי בכל הנוגע לידע וניסיון ברפואה, הרי שלעולם המשפט יתרונות מגוונים אחרים: זווית ראייה שונה ופרספקטיבה רחבה בכל הנוגע לשיקולים כלכליים או פוליטיים; עקרונות יסוד אוניברסאליים כגון: אוטונומיה, שוויון, צדק חלוקתי, כבוד האדם, חובות המדינה כלפי אזרחיה; מערכות מורכבות של שיקולים ואיזונים, כגון: רצוי מול מצוי, טובת הפרט מול צרכי הכלל ועוד.

כלים אלו, המאפיינים את עולם המשפט, רלוונטיים במיוחד (אם כי לא רק), בכל הנוגע לסוגיות רפואיות-משפטיות (מדיקו-לגאליות), השייכות לרוב לסוגיות של ניהול רפואה, כגון חובת התייעצות, חובת מעקב, רצף טיפולי, סדרי עדיפויות, חלוקת משאבים, זכויות מטופלים ועוד. תרומת המשפט לסוגיות אלו היא ייחודית והכרחית.

יש המטילים ספק ביכולתם של שופטים להבין את עולם הרפואה ולתרום באופן מעשי לחשיבה ולעשייה הרפואית, בשל היעדר הכשרה וניסיון רפואי. הסתכלות צרה זו מתעלמת ממאפייניו של עולם המשפט ותרומתו המגוונת לעולם הרפואה, כמו לעולמות התוכן האחרים בחייו.

אלונה סיגל-הרכבי¹
לימור כהן אשכנזי²

¹ ייעוץ משפטי עצמאי למוסדות רפואיים ואנשי צוות
² היחידה לניהול סיכונים ברפואה - "ענבל", הקרן הפנימית לביטוחי ממשלה

הערה: המחברת הראשונה היא יועצת משפטית עצמאית. המחברת השנייה היא מנהלת היחידה לניהול סיכונים ברפואה - "ענבל"

מילות מפתח: ניהול סיכונים; בטיחות הטיפול; בתי משפט; סטנדרט סביר; נהלים
:KEY WORDS Risk management; Safety of care; Courts; Reasonable standard; Working practices

מה הופך את הפסיקה לכלי חשוב בארגז הכלים של בטיחות הטיפול וניהול סיכונים?

חשיבות הכרת פסקי הדין אינה נובעת רק מן העובדה שכך הכריע בית משפט, בבחינת "כזה ראה וקדש". להכרת פסקי הדין יתרונות רבים נוספים, הנובעים מן המאפיינים הייחודיים של המערכת המשפטית. פסקי דין הם הזדמנות מצוינת ללמוד מניסיון העבר של עצמנו ושל אחרים. רוב הסיכויים הם, שאירוע אשר התרחש במרכז רפואי אחד וגרר הגשת תביעה, קורה או עלול לקרות במרכזים רפואיים אחרים ואף במחלקות אחרות באותו מרכז רפואי. לדוגמה, פסק דין שניתן בשנת 2016 על ידי בית משפט מחוזי בעניין חובת רופא לעיין בתוצאות בדיקות. במקרה זה פנה המטופל לרופאת המשפחה בתלונה של תכיפות בתן שתן ודימום לסירוגין מהחלחולת (דימום רקטאלי) מזה כשנה, ללא אנמנזה משפחתית. המטופל התבקש לבצע מספר בדיקות, ביניהן בדיקת PSA. המטופל ביצע את הבדיקה בסמוך לקבלת ההפניה וערכה היה 4.31 נאנוגרם/מ"ל, תוך התייחסות לעובדה כי ערך זה חורג מן הנורמה. לא הייתה מחלוקת על כך שתוצאת בדיקה זו הגיעה למחשב של רופאת המשפחה. למרות העובדה שהמטופל ביקר אצל רופאת המשפחה פעמים נוספות בהמשך (מסיבות אחרות), בביקורים אלו לא הייתה כל התייחסות לתוצאת הבדיקה החרגה או לתלונות המטופל שהובילו את הרפואה לשליחת

הקדמה

עולם המשפט ועולם הרפואה נפגשים לעיתים תכופות, בפורמטים שונים: תביעות נזיקין, הליכים משמעתיים, תלונות במשטרה, תאונות עבודה וכדומה. למפגשים אלו עם עולם המשפט השפעות מרחיקות לכת על עולם הרפואה. התעלמות מאמירות בית המשפט - כמוה כהטמנת הראש בחול. רוב תביעות הנזיקין בגין רשלנות רפואית מסתיימות בפשרה, ועדיין כל שנה מתפרסמים בישראל כמה מאות החלטות ופסקי דין, הדנים באספקטים שונים של אחריות מקצועית ברפואה. לפחות בחלק מפסקי דין אלו ניתן למצוא, בנוסף על ניתוחי מקרים שאירעו בעבר, גם אמירות כלליות צופות פני עתיד, ולהן ערך רב לכל מי שבטיחות הטיפול, ניהול סיכונים והבטחת איכות ברפואה הם חלק מעבודתו היומיומית. העובדה שתביעה הסתיימה בפסק דין, להבדיל מפשרה, מעלה את הסיכוי שבמרכז הדיון עמדה סוגיה חדשנית, מורכבת ושנויה במחלוקת, אשר הקשתה על הצדדים לתביעה להגיע לעמק השווה בכוחות עצמם. פסקי הדין מהווים מקור מצוי ללימוד ולהשראה¹.

¹ כמובן שלא כל פסקי הדין הם כאלה, אבל פסקי הדין הדנים בסוגיות ודילמות חשובות ונפוצות, הופכים את הקריאה בפסיקה לבעלת עניין וערך רב.

טבלה 1:

הפקת תובנות מפסיקות ויישומן בפועל - שיטות פעולה

מה ניתן לעשות?	מי עשוי לסייע להפקת תובנות מן הפסיקה וליישומן בשטח?
עירנות לשאלת תקינותם והתאמתם של נהלים, שיטות עבודה וכו' לצורכי השטח המשתנים. הצפת טפקות בזמן אמת לגורמים רלוונטיים, לצורך מינעת אירועים בעתיד.	כל איש צוות רפואה ופארא-רפואה בכל הדרגים
הפקת לקחים ומסקנות מן הפסיקה בדרך של כתיבת נהלים, בניית הדרכות, העלאת המודעות לחשיבות הלימוד מן הפסיקה, השרשת תרבות של לימוד שיטתי ועקבי מן הפסיקה ועוד.	צוותי ניהול סיכונים
ראשית, עידוד הפקת לקחים מעשיים מהליכים משפטיים שבהם מעורב אותו מוסד או ארגון רפואי. שנית, הנגשה של אמירות משפטיות כלליות לאנשי צוות רפואה ופארא-רפואה, הפרדת העיקר מן הטפל, המעשי מן התיאורטי, ביצוע הקש ממקרה בודד לסיכון מערכתי כללי וכדומה.	יועצים משפטיים או מייצגים בהליכים משפטיים
תמיכה במנגנון שיטתי קבוע, ללימוד הפסיקה והפקת מסקנות מעשיות (אופרטיביות). השרשת תרבות של ארגון לומד וגם מהפסיקה.	הנהלת מוסד או ארגון רפואי
הטמעת תרבות בטיחות הטיפול וניהול סיכונים בכלל, ולימוד מן הפסיקה בפרט, לאורך כל תהליכי ההכשרה.	פקולטות לרפואה ולמקצועות פארא-רפואה (הכשרה בסיסית והכשרה מתקדמת)
שימוש מעת לעת, בפלטפורמות תקשורת ודיוור קיימות, לצורך הפצת מסרים עקרונתיים מבתי המשפט. אמירה עקרונית בדבר פוטנציאל הלימוד הקיים מן הפסיקה.	איגודים מקצועיים

יתרון ברור וחד משמעי בכל הנוגע לידע וניסיון בתחום הרפואי, הרי שלעולם המשפט יתרונות מגוונים אחרים: זווית ראייה שונה ופרספקטיבה רחבה בכל הנוגע לשיקולים כלכליים או פוליטיים; עקרונות יסוד אוניברסאליים כגון: אוטונומיה, שוויון, צדק חלוקתי, כבוד האדם, חובות המדינה כלפי אזרחיה; מערכות מורכבות של שיקולים ואיזונים, כגון: רצוי מול מצוי, טובת הפרט מול צרכי הכלל ועוד.

מכאן הפוטנציאל שיש להחלטות שיפוטיות לחדש ולהעשיר את החשיבה והעשייה הרפואית. כלים אלו, המאפיינים את עולם המשפט, רלוונטיים במיוחד (אם כי לא רק), בכל הנוגע לסוגיות רפואיות-משפטיות (מדיקו-לגאליות) השייכות לרוב לסוגיות של ניהול הרפואה (להבדיל מרפואה ממש), כגון: חובות התייעצות, חובות מעקב, רצף טיפולי, סדר עדיפויות, חלוקת משאבים, זכויות מטופלים ועוד. תרומת עולם המשפט לסוגיות אלו היא ייחודית והכרחית.

לדוגמה: בדעת רוב, קבע בית המשפט העליון – בשנת 2016 – חובה חדשה שטרם הוכרה קודם לכן, לפיה על בית חולים, המאשר לרופא לעסוק ברפואה בתוך בית החולים, מוטלת חובה לוודא שיש כיסוי ביטוחי מתאים לרופא, גם אם הרופא אינו עובד של בית החולים! יחד עם זאת, על בית החולים לא מוטלת חובה לממן כיסוי זה.

לפי נימוקי דעת הרוב, מסקנה זו נובעת ממדיניות משפטית רצויה, משיקולים אלו: בית החולים ער לכך שטיפול רפואי עלול לגרום לנזק, בית החולים מודע לכך שעלול להיגרם נזק למטופל מחמת היעדרו של כיסוי ביטוחי מתאים, האחריות המשפטית המשותפת לטיפול הניתן בתוך בית החולים, יחסי הגומלין הכלכליים בין הרופא לבית החולים (בית החולים לא העסיק ולא שילם לרופא, אך הרוויח מפעילות הרופא, ולכן אישר את פעילותו), ציפיותיו הלגיטימיות של המטופל מהרופא ומבית החולים לכיסוי ביטוחי של הפעילות הרפואית, היחסים ההדוקים שבין הרופא לבית החולים, ועוד. על הרופא שפעל ללא הבהרת סוגיית הכיסוי הביטוחי מול בית החולים מראש, הוטלו 30% אחריות בגין רשלנות תורתית – והיתרה הוטלה על בית החולים.⁴

המטופל לבדיקה. המטופל הגיש נגד קופת החולים תביעת נזיקין, בגין איחור של כשנה וחצי באבחון סרטן הערמונית.

טענת ההגנה של רופאת המשפחה הייתה, שלפי הבנתה חלה עליה חובה לעקוב אחר תוצאות הבדיקות שאליהן הפנתה, אולם: "בתנאי שבן האדם בא... הוא אחראי לחזור". ואף הוסיפה: "הוא צריך להגיע במיוחד כדי לדון על התוצאות". בית המשפט לא קיבל טענות אלו של הרופאה וקבע, כי במקרה זה התרשלה הרופאה בכך שלא התייחסה לתוצאות בדיקת ה-PSA ובכך שלא הפנתה את התובע להמשך ברור בעקבותיה: "על רופא משפחה אשר הפנה מטופל לבדיקות ותוצאותיהן מובאות לפניו, מוטלת החובה לעיין בתוצאות הבדיקות ולנקוט בצעדים הדרושים להמשך הטיפול, ככל שאלה נדרשים, בהתאם למידת הדחיפות העולה מתוצאות הבדיקות. הדברים נכונים במיוחד כאשר מדובר בתוצאות בדיקות המתייחסות למחלות מסכנות חיים כאשר על כף המאזניים מונחים חיי המטופל שלמות גופו ואיכות חייו". לעניין זה נפסק כי "האחריות למעקב אחר המצב הרפואי של המטופלים היא של הרופא המטפל, על סמך תוצאות הבדיקות הנמסרות לידיו".² כן נפסק כי "מחובתם של גורמי הרפואה לקיים נהלי מעקב אחר מטופלים אשר יבטיחו רציפות והמשכיות בטיפול הרפואי. ... זאת מבלי לתלות את בחינת התוצאות ביוזמת המטופל".³

כשלים דומים בשימור הרצף הטיפולי, מתרחשים לעיתים בכל מוסד רפואי. בכל מקום יש אנשי צוות, שהיקף האחריות המוטלת עליהם אינו נהיר להם, כמו רופאת המשפחה במקרה הנ"ל. כמו כן, חסרים עדיין כלי עבודה מספיקים, היכולים לסייע לצוות למלא את תפקידו בשמירה על הרצף הטיפולי. פסק דין זה, ופסקי הדין המאזכרים בו, הם למעשה הזדמנות מצוינת ללמוד מניסיונם של גורמי רפואה אחרים, ולעשות את השינוי או הרענון המתבקשים, בטרם ייפגעו מטופלים נוספים.

המטרות המשותפות של עולם המשפט ועולם הרפואה

לעולם המשפט ולעולם הרפואה מטרה משותפת: טובת המטופל. יחד עם זאת, לעולם המשפט, מטבע הדברים, כלים אחרים מאלו של עולם הרפואה, ובעזרתם הוא יוצק תוכן למטרה זו. בעוד שלעולם הרפואה

פסקי דין שהסתיימו בדחיית התביעה כמקור ידע חשוב נוסף

כידוע, גם מהצלחות אפשר וכדאי ללמוד, על מנת שנדע איך לשחזר אותן. מלבד זאת, לעיתים התביעה נדחית בשל נסיבות

⁴ ע"א 8146/13 דר' סולימאן ג'ושה נ' בית החולים אלדג'אני, פורסם ב"נבו".

² ע"א 237/11 ד"ר נסייר נ' שירותי בריאות כללית, פורסם ב"נבו".
³ א.ו. 10-14 10061-10 א.ה. נ' שירותי בריאות כללית, פורסם ב"נבו".

ייחודיות של אותו מקרה ספציפי, אך פסק הדין כולל אמירות רוחביות חשובות.

לדוגמה: מטופלת הנושאת ברחמה רביעייה, אושפזה לאורך זמן בבית חולים שבו לא הייתה אותה עת פגיה. הצוות שוחח עם המטופלת אודות אפשרות להעבירה לבית חולים אחר, שבו קיימת פגיה, אך המטופלת סירבה ונותרה באותו בית חולים עד הלידה. למטופלת נולדו ארבעה פגים, שלושה מהם נפטרו ביום הלידה והרביעי נותר פגוע באופן קשה. תביעתה של המטופלת נגד בית החולים נדחתה מסיבות שונות, לרבות התיישנות והעדר קשר סיבתי. יחד עם זאת, כולל פסק הדין של בית המשפט העליון אמירות חשובות רבות, להן השלכה יומיומית מעשית: נקבע כי הצוות אכן שוחח עם המטופלת אודות העברתה לבית חולים מתאים יותר, אך השיחה התקיימה בשלב מאוחר מדי, כשהמטופלת כבר שהתה זמן רב באותו בית חולים, כך שמעבר לבית חולים אחר, באותו שלב, היה כרוך במאמץ רגשי לא פשוט מבחינתה. על כן, כך קבע בית המשפט – העיכוב במסירת המידע גרם לכך שלא ניתנה למטופלת האפשרות המלאה להגיע להחלטה מושכלת על בסיס כל הנתונים הרלוונטיים.

העיתוי שבו נמסר המידע, פגע למעשה ביכולת הבחירה שלה. כל הנתונים אודות ההריון והצורך בפגיה היו ידועים זמן רב קודם, לכן לא היתה כל הצדקה לדחיית השיחה עם המטופלת. מסקנתו הרוחבית של בית המשפט: "על הרופאים להציג בפני מטופליהם החלטות חשובות המחייבות הפעלה של שיקול דעת – כאשר אין מדובר במצבי דחק וחירום – מוקדם ככל האפשר, באופן שייתן להם שהות לקבל החלטה מושכלת בנושא".⁵

דוגמה זו ממחישה כיצד גם מפסקי הדין הדוחים תביעות, ניתן להסיק מסקנות ביצועיות (אופרטיביות) רבות. מטרת הלימוד מהפסיקה היא קבלת השראה ורעיונות לעשייה, לצורך שיפור איכות הטיפול ובטיחות המטופל.

מה חושב עולם המשפט על תרומת הפסיקה לעשייה הרפואית?

לטעמנו, מניחים שופטים ועורכי דין רבים שאנשי הרפואה – הן המנהלים והן המטפלים – קוראים את פסקי הדין באופן שוטף, ולוקחים אותם לתשומת ליבם. הדבר עולה גם מאופן הכתיבה של פסקי הדין. ניתן לראות זאת באופן המובהק ביותר בעובדה, שרבים מפסקי הדין כוללים התייחסות לשאלות וסוגיות שונות, בדרך אגב, על אף שהדבר חורג מן הדרוש לצורך הכרעה במקרה שלפניהם.⁶ בתי המשפט מבקשים להיות לעזר לעולם הרפואה – מטופלים ומטפלים כאחד – כמו גם לעולמות תוכן רבים אחרים, המגיעים להתדיינות משפטית.⁷ על כן, לעיתים קרובות, רואים בתי המשפט את פסק הדין – שבמרכזו עומד כמובן מקרה ספציפי – גם כהזדמנות לומר דברים חשובים, בעלי תועלת רוחבית, צופה פני עתיד, אף שהדבר אינו נחוץ להכרעה באותו מקרה. למשל: מתן הבהרות, הדגשת הבדלים, אזכור חריגים, קביעת נורמות, הצבת סטנדרטים ראויים, הגברת אחידות, קידום זכויות יסוד, מתן נוסחאות מנחות להפעלת שיקול הדעת, הצבת גבולות, צמצום פערים, הצבעה על צורך בעדכון גישות וסדרי עבודה וכדומה – והכול למטרת שיפור הפעילות בעתיד.

לדוגמה: "...האחריות הראשונית לעריכת הבדיקות שאליהן

הוא מופנה מוטלת על החולה. אולם עשויים להיות מצבים בהם חולניות חוזרת וחסרת הסבר מחייבת הדגשה נוספת של החשיבות הנודעת לעריכתן של בדיקות מסוימות – בעיקר באותם מצבים שבהם החולה 'מוצף' בהפניות לבדיקות רבות. מובן כי גם לגילו של החולה ולמצבו הבריאותי הכללי עשויה להיות חשיבות בהקשר זה".⁸ דברים אלו נאמרו על ידי בית המשפט העליון על אף שצוין במפורש, כי לאור נסיבותיו העובדתיות של המקרה

הנדון שם, הדיון בשאלות אלו מתייטר. כתיבה כזו, החורגת מן הדרוש כדי לפסוק בסכסוך שבין התובע לנתבע באותו מקרה, מופנית לכלל הצוותים המטפלים, ומטרתה לשפר את ההתנהלות מכאן ולהבא.

דוגמה נוספת: בפסק דין אחר, שבו נדונה שאלת אחריות בית החולים לחולה ששוחרר פעמיים מחדר מיון על ידי מתמחים, פעולה שהביאה לעיכוב באבחון אפנדיציטיס וטיפול בו, ציין השופט:

"צר לי כי הצדדים ... הביאו לצורך לכתוב פסק דין זה. אולם אם כתוצאה מכתבינו ינהגו הרופאים המתמחים בחדר המיון של הנתבע ובבתי חולים אחרים, בזהירות רבה יותר לכשיבואו לשחרר אדם המתלונן על מיחושיו, וידאגו להתייעץ עם רופאים בכירים מהם, לאלתר, מחד, ומאידך, ידאגו הרופאים הבכירים יותר להטות אוזן קשבת יותר לרופאים המתמחים וימנעו מקרים כגון

דא בעתיד – דיינו".⁹

לעיתים קרובות שבים בתי המשפט ומזכירים פסקי דין קודמים – שעניינם בסוגיה דומה לזו של המקרה בו הם דנים – המעורר את המחשבה, כי לו לקחו הצוותים המטפלים לתשומת ליבם את פסקי הדין הקודמים הללו, עשוי היה המקרה הנדון כעת להימנע.

לדוגמה: במסגרת הדיון בערעורו של רופא, בדבר התלייה זמנית של רישיונו לעסוק ברפואה, ציטט בית המשפט שורה של פסקי דין שניתנו בעבר, הקובעים חובת מעקב אחר מטופלים שאינם מאושפזים. בית המשפט קבע כי לאור פסקי דין קודמים אלו, "על אחת כמה וכמה" יש חובת מעקב אחר מטופל מאושפז, כמו במקרה הנדון, ועל כן הערעור נדחה".¹⁰

מדוע לא נעשה שימוש נרחב יותר בפסיקה ככלי עזר בבטיחות הטיפול ובניהול סיכונים?

1. **קושי רגשי:** יש הטוענים כי השינויים שחלו ברבות השנים בעמדות הפסיקה ביחס לעולם הרפואה,¹¹ נחווים על ידי

⁸ ע"א 1717/13 מיצ'קור נ' קופ"ח מאוחדת ואח', פורסם ב"נבו".

⁹ ת.א. ו-י 12683/99 חורי נ' ביה"ח הדסה הר הצופים, פורסם ב"נבו".

¹⁰ ע"ב"ש (ת"א) 1099/87 ד"ר צבי רביב נ' משרד הבריאות ואח', פורסם ב"נבו".

¹¹ בדומה לשינויים בפסיקה ביחס לעולמות תוכן אחרים של חיינו.

⁵ ע"א 4388/13 ריקמן נ' שירותי בריאות כללית, פורסם ב"נבו".

⁶ אמירות אלו מכונות "אוביטר דיקטום".

⁷ צבא, חינוך, בנייה, יחסי עבודה, רשויות מקומיות, שירות ציבורי, צרכנות ועוד.

עם מסקנה צפויה, אלא שמומלץ להתעמק בפסק הדין מעבר לכותרות.

3. התייחסות המטילה סטיגמה: יש המטילים ספק ביכולתם

של שופטים להבין את עולם הרפואה ולתרום באופן מעשי לחשיבה ולעשייה הרפואית. הנימוק העיקרי לכך הוא לרוב העובדה ששופטים אינם אנשי מקצוע ברפואה, ועל כן, לתפיסת המפקקים, השופטים נעדרי הכשרה וניסיון מתאימים להבנת עולם הרפואה. מי שרואה כך את עולם המשפט מתעלם ממספר עובדות יסוד, שלא יכולה להיות עליהן מחלוקת:

א. בתי המשפט מכריעים בסוגיות מכל עולמות התוכן של חינו, לא רק בתחום הרפואה, אלא גם בתחומים חשובים נוספים. כמעט תמיד נעדר בית המשפט הכשרה מקצועית או ניסיון מעשי בסוגיה שבה הוא מכריע. לו היינו מתנערים מכל אמירה שיפוטית, בשל היעדר זיקה בין השופט לסוגיה שבה הוא מכריע, היינו נאלצים להתנער כמעט מכל האמירות השיפוטיות, בכל תחומי החיים. דבר זה אינו עולה על הדעת.

ב. היעדר זיקה מקצועית לסוגיות הדרושות הכרעה, איננו רק תוצאה של כורח המציאות, אלא הוא בעיקר תנאי הכרחי לקיומו של הליך משפטי אובייקטיבי. העובדה שלשופט אין כל זיקה אישית לעולם התוכן של הסוגיה בה הוא נדרש להכריע, מבטיחה שהשופט יגיש להכרעה ללא דעה קדומה וללא חשש לקיומו של עניין – גם לא עקיף ורחוק – בתוצאת ההליך.

ג. בתי המשפט נעזרים במומחים לצורך גיבוש תמונה מאוזנת בסוגיות המקצועיות. לרוב מדובר במספר מומחים בעלי דעות מנוגדות, המעשירים את הדיון הודות למספר זוויות ראייה.

ד. הצמדת תווית לעולם המשפט – העשיר והמגוון – על בסיס דוגמה אחת או מאה דוגמאות, כמוה כהצמדת תווית לעולם הרפואה על בסיס כותרות העיתונים.

4. היעדר שוויון בין מטפל למטופל: מטפלים רבים סבורים, כי

המטופלים זוכים להעדפה וליתרונות המוענקים להם, לדוגמה: חזקות משפטיות לטובת התובע, אמפתיה כלפי המטופל המשפיעה על קבלת החלטות שיפוטיות, סלחנות לטעויותיו של המטופל, "כיס עמוק" של הנתבעים, המטופל בוחר את מועד הגשת התביעה, לטובת מטופלים נקבעים סטנדרטים זכויות שציבור המטפלים לא תמיד יכול לעמוד בהם, ועוד. במקביל, מטופלים רבים סבורים כי דווקא למטפלים יתרונות ברורים במהלך הטיפול הרפואי ובהליך המשפטי, לדוגמה: נטל הראיה והוכחת הרשלנות מוטלים כעיקרון על התובע (למעט חריגים), קיימים פערי מידע אדירים לטובת המטפלים – ידע ברפואה בכלל ומידע אודות נסיבות המקרה בפרט, שליטה מלאה על הרשומה הרפואית בזמן אמת ולאורך זמן, שליטה על הציוד והמבנה הרפואי, אורך נשימה כלכלי ועוד.

מסקנה: כולם צודקים: במהלך כל הטיפול הרפואי, וגם בהליך המשפטי עצמו, הנמשך לרוב שנים, נכון הוא שאין שוויון בין מטופל-תובע למטפל-נתבע. רבות נאמר ונכתב על כך, בין היתר לנוכח פערי המידע הרפואי, השליטה על המצב הרפואי, תלות המטופל במטפל וכדומה. בסוגיות מסוימות יש יתרון למטופל-תובע ובסוגיות אחרות יתרון למטפלים-נתבעים. המצב אינו שונה מאי-שוויון הקיים בין אזרח פרטי לבין גופים גדולים אחרים בתחומי חיים אחרים¹³. על כן מומלץ לעשות מאמץ לבחון את התמונה המלאה על צדדיה המרובים, כפי שבתי המשפט מנחים עצמם לעשות. גם בהקשר זה, דווקא

צוותים מטפלים כמגמה נמשכת של הכבדת הדרישות מהם, באופן הנתפס על ידם כבלתי הוגן ובלתי מציאותי. יש המעידים כי הדבר מעורר לעיתים שלל מחשבות ורגשות קשים, עד כדי אנטגוניזם, הפוגמים בהנעה (במוטיבציה) להכיר ולכבד את אמירות בתי המשפט, על אף שטמונה בהן תועלת רבה. יחד עם זאת, דווקא תחושת הזדהות עם הצוות המטפל, והמחשבה כי מקרה כזה, או הגשת תביעה כזו, יכלו לקרות גם "אצלנו", היא שהופכת את פסק הדין לרלוונטי עבור כל צוותי הרפואה, על כל אי הנעימות שבדבר. על כן, ככל שנקדים להעביר את מרכז הכובד, מאי הנוחות שהפסיקה עלולה לעורר בטווח הקצר, אל הפוטנציאל העצום הטמון בפסיקה להכוונה ולשיפור העשייה ארוך הטווח, כך נקדים להפיק תועלות מעשיות ממנה, לרווחת המטופלים והמטפלים כאחד.

2. התרשמות מן הפסיקה דרך אמצעי התקשורת: לעיתים

קרובות לומדים הצוותים על פסק דין מן התקשורת, או אף מן הרשתות החברתיות. ברור כי התמונה המצטיירת דרך התקשורת היא לעיתים בלתי מדויקת, חלקית, ולעיתים אף יוצרת רושם מוטעה, הן ביחס לאמירות בית המשפט והן ביחס לרלוונטיות שלהן לעשייה היום יומית.

לדוגמה: פסק דין בעניינה של אישה הרה, אשר בעצת הרב שלה דחתה את המלצת הרופא לבצע הפלה. משנולד תינוק פגוע, תבעה המטופלת את הרופא המטפל ואת קופת החולים. בבית המשפט המחוזי התקבלה התביעה. קופת החולים הגישה ערעור לבית המשפט העליון. הערעור התקבל ברוב דעות (דהיינו היתה גם דעת מיעוט), והתביעה נדחתה¹².

על פי הכותרות בתקשורת – אישה הרה העדיפה את עצת הרב על פני עצת הרופא ועל כן תביעתה נגד הרופא נדחתה – ניתן היה להניח כי מדובר בתוצאה צפויה וכי פסק הדין אינו מחדש דבר. מי שבכל זאת התעמק בפסק הדין, יכול היה ללמוד מסקנות רחביות רבות וחשובות באשר לחובת מתן מידע למטופל: המטופל אינו אמור לדרוש מהרופא הסברים לגבי המלצתו. הנטל הראשוני הוא על הרופא להסביר בשפה פשוטה, כחלק מהמלצתו, את הסיכונים הכרוכים בדחיית המלצתו. על הרופא להתייחס לקשת הסיכונים המרכזיים האפשריים, תוך התחשבות בשיעור הסיכון וחומרתו. מכאן עובר הכדור לשטחו של המטופל לשאול ולבקש מידע נוסף, הדרוש לו על מנת לקבל החלטה מושכלת.

במישור המעשי: לו היה הרופא המטפל מפרט ברשומה הרפואית את שיחותיו עם המטופלת ו/או מצייד אותה במכתב סיכום, המפרט את המלצתו ונימוקיה, סביר שהיה מתייחר הדיון הארוך סביב שאלת מתן הסברים למטופלת. כך יכול היה הרופא לחסוך למטופלת, לעצמו ולקופת החולים שנים של התדיינות משפטיות, בשתי ערכאות, הוצאות משפט ועוגמת נפש רבה מצד כל המעורבים, עד לתוצאה של קבלת ערעור בדעת רוב. הערעור התקבל רק בזכות נסיבותיו הספציפיות של המקרה. כלומר, בנסיבות מעט שונות, עלול היה הרישום הלאקוני של הרופא להביא דווקא לקבלת התביעה, כפי שסבר בית המשפט המחוזי.

מסקנה: התרשמות מן הפסיקה דרך אמצעי התקשורת בלבד, עלולה ליצור תמונה חלקית ואף מטעה ביחס לאמירות בתי המשפט. העובדה שזהו פסק דין של בית המשפט העליון, שהתקבל בדעת רוב ולא פה אחד, תוך שהוא הופך פסק דין של בית המשפט המחוזי, שסבר כי המסקנה הייתה צריכה להיות שונה – כל אלו הם רמזים עבים לכך שאין זו סיטואציה פשוטה

¹³ חוק חוזים אחידים, חוק חוזה ביטוח, חוק הגנת הצרכן וכו'.

¹² ע"א 7416/12 קופת חולים מאוחדת נ' פלוני ואח', פורסם ב"נבו".

השיקולים שעל בית-המשפט לשקול בבואו לקבוע את סטנדרט ההתנהגות הראוי, אולם אין הוא הפרמטר היחיד אשר בית-משפט יתחשב בו¹⁵. (ההדגשה אינה במקור). בהקשר זה חשוב לציין, כי בתי המשפט אינם ממהרים לפסוק בניגוד לסטנדרט הקיים. מפסקי הדין עולה כי בתי המשפט מנחים עצמם לבצע איזון עדין לקביעת סטנדרט סביר, והם נמנעים מלהציב את הרף במקום אוטופי:

"בקבלת החלטה בדבר טיבו של רף זהירות הנדרש יש לאזן בין שני שיקולים עיקריים הפועלים בכיוונים מנוגדים. מן העבר האחד: נדרש רף זהירות גבוה מספיק כדי להגן על ניזוקים מפני פגיעה ולהבטיח כי תינקט זהירות ראויה על מנת שימנעו נזקים. לשיקול זה משנה תוקף בהקשר הרפואי, שם מונחים תדיר על כף המאזניים חיי אדם, שלמותו הגופנית ואיכות חייו.

מן העבר השני מן הראוי למנוע הכבדת יתר על גופים שבמהלך פעילותם עלול להיגרם נזק. הטלתה של חובת זהירות חמורה מדי עלולה לפגוע ביכולתם של רופאים להפעיל שיקול דעת המבוסס על מיטב הכרתם ומיומנותם המקצועית. היא עלולה לעודד תופעה בלתי רצויה של 'רפואה מתגוננת' המבקשת למזער חשיפה לתביעות ברשלנות אף במחיר פגיעה בבריאותם של מטופלים"¹⁶ (ההדגשה אינה במקור).

דוגמאות מתביעות בגין תאונות עבודה: להלן שני פסקי דין שפורסמו בשנת 2016, במסגרת תביעות שהוגשו על ידי אנשי צוות רפואי נגד בתי החולים, בגין תאונות עבודה. פסקי דין אלו מבהירים באופן יפה, את החשיבות הגדולה בקיומם של נהלים, אבל רק כאלה המאזנים בין זכויות ואינטרסים של כל המעורבים בטיפול הרפואי, באופן יעיל והגיוני. רק נהלים כאלה, יכולים לתת הגנה – פיזית ומשפטית – לכל המעורבים.

אח שנפגע במהלך "שמירה מיוחדת": התובע, אח בבית חולים, שמר "שמירה מיוחדת" על מטופל במחלקה פסיכיאטרית סגורה, בהתאם לנהלים הקיימים במחלקה. המטופל תקף את האח וגרם לו לפגיעה גופנית ונפשית. הפגיעה הוכרה על ידי המוסד לביטוח לאומי כתאונת עבודה. האח הגיש תביעה נגד מעבידתו, בטענה להתרשלות מצידה, אשר אפשרה את התקיפה, על אף שזו היתה צפויה מראש.

"הטלת אחריות נזיקית של מעביד, בגין תקיפה של צד שלישי את עובדו, עשויה להיות מוצדקת ... מקום בו אופי העבודה הוא כזה, שקיים סיכון מובנה שהעובד יהיה חשוף להתנכלות פיזית. הדברים יפים במיוחד מקום בו העובד עוסק במתן שירות לציבור 'מועד לפורענות'... במקומות אלו נדרש ממעביד לנקוט באמצעי זהירות, כדי למנוע מצב בו העובד-נותן השירות, יתקף על ידי מי מהמטופלים... ההנחיות והנהלים שהגישה הנתבעת – מכוח התקנות, מתייחסים לאופן הטיפול בחולה הנפש, כולל שיחת הרגעה, טיפול תרופתי, השתלטות בכוח, הגבלה וקשירה. בבסיס הנוהל והתקנות ראייה של המטופל החולה, ההסדרה נוגעת למטופל, אך אין בנהלים התייחסות לדרך בה מגן הצוות הסיעודי על עצמו, מפני תקיפה של החולה, במהלך ניסיון השתלטות בכוח."

ובמקום אחר באותו פסק דין: "קיומו של נוהל יכול להוות, לכל היותר, ראייה ואינדיקציה לסטנדרט ההתנהגות הסביר, אך אין בו כדי לשלול קיומה של התרשלות ... ועוד, קבלת גישתה של הנתבעת כי התנהלות כפי הנהלים יש בה כדי לשלול את התרשלותו, מביאה לתוצאה אבסורדית שאינה מתקבלת על הדעת. הנתבעת יקבע או יקלוט מראש את הנהלים הפנימיים המטיבים עמו ובכך יחסום כל טענת רשלנות נגדו, דבר שאין לתת לו יד."

תפקידו של בית המשפט ביצירת איזונים, תוך התחשבות בתמונה במלואה (להבדיל מזווית ראייה צרה או חד-צדדית), הוא שהופך את פסקי הדין לכלי חשוב. ממנו ניתן ללמוד כיצד לבצע איזונים ראויים בין צרכים ואינטרסים של כל הצדדים. ביצוע איזונים הוא אחד האתגרים הגדולים העומדים בפני מערכת הבריאות, המתמודדת עם מחסור.

אבחנה בין עיקר לבין ספל

לעיתים מתקשים צוותים רפואיים להפריד בין אי הסכמתם עם תוצאות קונקרטיות של פסק דין מסוים, לנוכח נסיבותיו הספציפיות של המקרה (לפעמים אפילו על רקע היכרות אישית עם האירוע), לבין אמירותיו הרוחביות של פסק הדין – שהן תרומתו החשובה. כך מוחמצות הזדמנויות לשימוש באמירות רוחביות אלו לצורך מינוף העשייה.

בין המצוי לסביר: תפקידו של בית המשפט הוא להשוות את עובדות המקרה שלפניו לסטנדרט הסביר. לרוב, מייצגת הפרקטיקה הנוהגת את הסטנדרט הסביר, אך לעיתים אין מנוס מלקבוע, כי פרקטיקה מקובלת במקום מסוים ואפילו במדינה כולה, אינה סבירה. דהיינו, פעילות במתכונת המקובלת אינה מהווה תמיד הגנה מלאה מפני קביעת רשלנות מקצועית. כאשר נמתחת ביקורת על פעילותו של צוות, שעשה כמיטב יכולתו במסגרת המערכת הקיימת, תסכולו של הצוות הוא בלתי נמנע. יחד עם זאת, נודעת חשיבות רבה לכך שבתי המשפט אינם נותנים ידם לקיבועו של מצב קיים אם נקבע שהוא פחות מן הסביר. תפקידה החשוב של המערכת המשפטית הוא לקבוע כללים שיבטיחו סטנדרטים סבירים, גם אם אלו עדיין לא קיימים כיום ולא מתקצבים כיום. זוהי בדיוק הקביעה החשובה, הצופה פני עתיד.

לדוגמה: במועד האירוע נשאו פסק הדין, הנוהל המקובל בחדרי הלידה בבית חולים מסוים היה כי כל הלידות הרגילות התנהלו על ידי מיילדות בלבד, ללא התערבות רופא המחלקה, אלא אם המיילדות, ביוזמתן, ביקשו את עזרתו. נקבע כי בשל נוהל זה חל עיכוב של שעות עד שהיולדת זכתה להתערבות הרפואית הנדרשת: "... פסקנו לא אחת, כי נוהל מקובל אינו הופך למעשה מותר מבחינה משפטית. העובדה שפשוט ונתקבלו בציבור נורמות אסורות אין בה כדי להתיר... קיומם של 'נוהל מקובל' ו'מסורת של שנים' אין בהם כדי להועיל, אם וכאשר נוהל זה ומסורת זו יסודם בשיבוש ערכים ונורמות תקינות"¹⁴.

דוגמה נוספת: לילדה נגרמו נזקים נירולוגיים קשים ובלתי הפיכים במהלך טיפול שיניים. התברר כי הרופא המטפל, כמו רופאי שיניים רבים אחרים באותה עת, השתמש במזרק בלתי שואב לצורך הזרקת חומרי הרדמה. עוד התברר, כי למזרק בלתי שואב יש חסרון מובהק בהשוואה למזרק שואב. יתרונו של המזרק השואב (על פני המזרק הבלתי שואב), הוא בכך שהוא מסייע לוודא את מקום ההזרקה. בית המשפט קבע כי השימוש המקובל אותה עת במזרקים לא שואבים – על אף שלמזרקים שואבים יתרון ברור – הוא בלתי סביר: "בדרך כלל החלטותיו ופעולותיו של רופא צריכות להיות מבוססות על ידע רפואי עדכני ובהתאם לנורמות המקובלות בעת הרלוונטית בעולם הרפואה... עם זאת סבירותם של אמצעי זהירות נקבעת על פי אמות מידה אובייקטיביות-נורמטיביות, ועל-כן ייתכנו מקרים, אם כי לא שכיחים, שבהם הפרקטיקה הנוהגת עלולה שלא לענות על סטנדרט ההתנהגות הנדרש... אין ספק כי קיומה של פרקטיקה מקובלת הוא פרמטר, ואפילו פרמטר חשוב, במכלול

¹⁵ ד"ר א' 7794/98 רביד ואח' נ' דר' דניס קליפורד, פ"ד 4101 (2017) 721.

¹⁶ ע"א 3056/99 שטרן נ' המרכז הרפואי ע"ש חיים שיבא, פ"ד 2010 (2010) 936.

¹⁴ ע"א 4108/93 דר' יהודה יגר נ' שר הבריאות, פ"ד מחו4 (1997) 97.

כתב 80, אשר נותחה לצורך החלפת מסתם אבי עורקים בליבה. שלושה ימים לאחר הניתוח עברה התובעת אירוע מוחי, אשר פגע בתפקודה. טענות התובעת אודות רשלנות בטיפול הרפואי בה, לרבות בגין הימנעות משימוש בהפרין, נדחו. לעומת זאת, באשר לקבלת הסכמה מדעת ופגיעה באוטונומיה, בית המשפט קבע כעובדה, כי פרט לאמירה כללית שמדובר בניתוח לב ושהוא מבין הפשוטים שבניתוחי לב, לא נתנו למטופלת מידע או הסברים מעבר לכך. בפרט, לא דובר עימה כלל על הסיכון ללקות באירוע מוחי, כתוצאה מן הניתוח:

"מדובר בסיכון מוכר וזכותה של התובעת היתה לדעת זאת, בטרם הסכימה לעבור את הניתוח ולחתום על טופס ההסכמה. אציון שהדברים נכונים, בין אם הייתי מקבל את טענת התובעת כי אילו ידעה על סיכון זה, לא היתה מסכימה להיות מנותחת בניתוח הלב ובין אם הייתי דוחה טענה זאת. הפגיעה בזכויותיה של התובעת, כפי שנקבעו בסעיף 13(ב) לחוק זכויות החולה ובפסיקת בתי המשפט, נפגעה בין כך ובין כך".

בית המשפט קבע, כי אין קשר סיבתי בין אי מתן הסברים אלו לבין הסכמתה של התובעת לעבור את הניתוח. דהיינו, לאור מצבה הרפואי לפני הניתוח, סביר שהתובעת היתה מסכימה להתנתח, גם אם היו הסיכונים מובאים לידיעתה. למרות העדר קשר סיבתי לניתוח ולנזק, בית המשפט קובע כי אי-מתן המידע מהווה פגיעה באוטונומיה של התובעת, ללא קשר להחלטה אם לעבור או לא לעבור את הניתוח:

"במקרה דנן, החובה ליתן הסבר במילים השוות לכל נפש, בעל פה ולא להסתפק בהחתמה, מקבלת משנה תוקף וזאת נוכח גילה של התובעת אותה עת והייתה אדם פשוט הליכות".

בית המשפט קבע כי החלטת הצוות שלא ליידע את המטופלת אודות הסיכונים, פוגעת בזכותה לאוטונומיה – פגיעה המזכה אותה בפיצוי משמעותי בסך 250,000 ש"ח¹⁷. כולנו מכירים את סוגיית ההסכמה והסירוב מדעת, זכותו של המטופל לאוטונומיה ואמירות בתי המשפט בעניינים אלו. עדיין, בכל מקרה ומקרה, על הצוות הרפואי להפעיל שיקול דעת לאור נסיבותיו של כל מטופל, לצקת תוכן קונקרטי לנוסחאות אלו של הסכמה ואוטונומיה: איזה מידע

לתת? עד כמה להרחיב? פסק הדין לעיל (כמו רבים אחרים) מחדד וממחיש את סוגיית האוטונומיה, עוזר לצקת תוכן קונקרטי לנוסחאות ומסייע לצוות להפיק מסקנות ביצועיות (אופרטיביות).

קשיים טכניים: היעדר נגישות לפסקי דין (בעיקר העדכניים); ריבוי פסקי דין מקשה על בחירת פסקי הדין הרלוונטיים ביותר להתמקד בהם; קושי לחלץ את האמירות הרחוביות מתוך פסק הדין וכדומה.

מה מומלץ לנוכח האמור לעיל?

1. מניסיון העבודה עם הצוותים הרפואיים והפרא-רפואיים, אנו מתרשמים כי הצוותים (בשטח ובהנהלה) אינם ממצים את הפוטנציאל הקיים בפסקי הדין, כמקור ללימוד, הפקת לקחים ומינוף העשייה.
2. לנוכח השפעות עולם המשפט על עולם הרפואה, ולנוכח הכלים הייחודיים שיש לעולם המשפט לתרום לטובת העשייה הרפואית, הרי שהתעלמות מפסקי הדין – בנימוקים כאלה ואחרים – אינה עולה בקנה אחד עם ניהול אחראי ועבודה

מאחר שהתקיפה הייתה צפויה, ונקבע כי בית החולים לא ערך נהלים שייגנו על הצוות – כגון האפשרות לשקול הצבת שני אחים ולא אחד במקרים המתאימים – התביעה התקבלה ונפסק פיצוי לטובת האח¹⁷.

עובדת כוח עזר שגבה נפגע בניסיון להרים מטופל כבד: התובעת עבדה ככוח עזר בבית חולים. התובעת נפגעה בגבה בעת שניסתה להרים מטופל כבד. הפגיעה הוכרה על ידי המוסד לביטוח לאומי כתאונת עבודה. התובעת הגישה תביעה נגד מעבידתה, בטענה שהתנהלות המחלקה הקשתה על הצוות לקבל אישור לעשות שימוש במנוף, לצורך הזזת מטופלים.

"... גם כפי גרסתו של הנתבע אני סבור שהתנהלותו לוקה ברשלנות ואף בחוסר היגיון... עולה כי על המטפלות תחילה להתרשם מהמטופל ואף לנסות להרימו, ורק אם נתקלו בקשיים אז הדרך סלולה בפניהם לקבלת אישור. ראשית, הותרת עניין זה לשיקול דעתן של מטפלות מכח העזר, חסרות ידע והכשרה, לוקה בחוסר היגיון ואף בפני עצמה מגלמת פוטנציאל ממשי לטעות בהפעלת שיקול דעת זה ולהתרחשות תאונות. שנית,.... התהליך מורכב ואף מסורבל, דבר שגם מעביר מסר למטפלות כי עדיף להתאמץ מאשר להטריד את הממונים ולהמתין זמן רב עד לקבלתו של האישור המיוחל. שלישית, בהנחה שלא ניתן אישור, הדבר מותיר את המטפלות אשר סבורות, אחרי שניסו, כי יתקשו להעביר את המטופל בחוסר ברירה. אני סבור שגם כאן ההנחה והתוצאה אינן נכונות".

ולעניין הדרכה: באשר למסמכים חתומים, המעידים כי התובעת קראה את נהלי המחלקה ועברה הדרכה, נקבע באותו פסק דין כי: "החשוב הוא תוכן ההדרכה ולא עצם קיומה, כאשר ממסמכים אלה לא ניתן לדעת וגם לא לדלות האם התקיימה הדרכה מעמיקה לעניין שיטות העברת המטופלים הבטוחות, או שמא ניתנו הנחיות כלליות וגורפות. ועוד, מתן הדרכה כללית בשנת 2006, לא פוטרת את הנתבע מחובתו לרענן את עובדיו, וביניהם התובעת, בפרקי זמן סבירים בשאלות הבטיחות והנהלים וגם לוודא כי העובדים מקיפים בענייני הבטיחות, דבר שלא נטען כי התקיים וממילא לא הוכח.

הטלת אשם תורם על העובד, כפי שנקבע, תהיה נכונה שעה שהעובד נטל על עצמו סיכונים, וכל עוד סיכונים אלו הינם פרי החלטתו האישית ותוך סטייה מפורשת מהכללים וההנחיות שנקבעו במקום עבודתו... ובמקרה זה אני סבור כי אין להשית על התובעת אשם כלשהו". התביעה התקבלה ונפסק פיצוי לטובת עובדת כוח העזר¹⁸.

פתרונות פשוטים לעומת נוסחאות איזון ואמירות ערכיות

מי שמצפה למצוא בפסיקה פתרונות פשוטים של שחור ולבן, Take Home Message מוכן לשימוש מידי – יתאכזב לעיתים קרובות. לרוב, קביעות בית המשפט הן בבחינת עקרונות מנחים ונוסחאות איזון, שיש להשקיע בהם מחשבה ולהפעיל שיקול דעת, לצורך התאמתם ממקום למקום וממקרה למקרה.

לדוגמה: פסק דין משנת 2016, עוסק במקרה של מטופלת

¹⁷ת.א. (קריית) 11-09-2385-09 ע"ל סקר נ' מ"י, פורסם ב"נבו".

¹⁸ת.א. (עכו) 11-03-12720-03 א.ט. נגד מדינת ישראל, פורסם ב"נבו".
ראו גם: ע"א 248/87 קריכלי נ' א.ב.ל בע"מ, פ"ד מג (3) 507; ע"א 477/85 בוארון נ' עיריית נתניה, פ"ד מ"ב (11) 415; ע"א 662/89 מ"י נ' קרבו, פ"ד מהו (2) 593; ע"א 3463/95 מ"י נ' דרעי, פ"ד נ (3) 433; ע"א 435/85 מחומר בע"מ נ' אטדגי, פורסם בנבו.

¹⁹ת.א. (ת"א) 12-03-36934-03 אויזרט נ' משרד הבריאות, פורסם ב"נבו".

10. אחד המסרים החשובים מקריאת פסקי דין הוא: נוהל המקבע סטנדרט בלתי ראוי או בלתי יעיל או כזה שאינו דואג לזכויות המטופלים או המטפלים וכדומה, לא יגן מפני טענת רשלנות. על כן המסקנה המתבקשת היא לא להתקבע בנהלים ולא להסתתר מאחוריהם:

- בכל מחלקה/מרפאה מומלץ לעבור על הנהלים מעת לעת, לבחון אם הגיע הזמן לרענן נהלים ו/או ליזום חדשים ו/או להחליף נהלים בלתי ישימים.
- כדאי לבדוק, האם יש נהלי עבודה שהם בבחינת תורה שבעל פה ושראוי לעשות בהם סדר ולהעלות אותם על הכתב.
- לעודד תקשורת פתוחה וכנה בין כל אנשי הצוות אודות רלוונטיות הנהלים, יעילותם, יתרונותיהם וחסרונותיהם, התאמתם לאופי העבודה המשתנה, לחידושים בשטח וכו'.
- מעת לעת יש לבחון אלטרנטיבות לשיטות העבודה הקיימות: מה הן האלטרנטיבות, מה עלות האלטרנטיבות, אולי אלטרנטיבות שנפסלו בעבר הן רלוונטיות כעת. למשל: פתרונות טכנולוגיים שנדחו בעבר בגלל מחירים הגבוה, ועם חלוף הזמן הפכו זולים יותר ויעילים יותר.

לסיכום

הפסיקה היא כלי חשוב וייחודי בארגז הכלים של כל העוסקים בבטיחות הטיפול ובניהול סיכונים. ראוי כי ניהול סיכונים ובטיחות הטיפול בכלל, וחשיבות הלימוד מפסיקה בפרט, יתפסו את מקומם הראוי כבר בתוכניות הלימוד בפקולטות לרפואה ולכל מקצועות הפארא-רפואה, במהלך כל שלבי ההתפתחות המקצועית, כדי להשריש את תרבות הבטיחות ויסודותיה. רבות נאמר בעניין זה, אך לטעמנו טרם נעשה די, ויפה שעה אחת קודם. אף לאיגודים המקצועיים למיניהם תפקיד מכריע בעניין זה. מומלץ לאיגודים לנצל את פלטפורמות התקשורת והדיור הקיימות, במטרה להפיץ מסרים עקרוניים מבתי המשפט. בנוסף למשמעות המעשית המבורכת של סיוע בהפצת אמירות אלו, הרי שלפרסום כאמור דרך האיגודים, תהיה משמעות הצהרתית עקרונית, בדבר פוטנציאל התועלת שבפסיקה. לכל מוסד או ארגון רפואי נמליץ לייצר מנגנון שיטתי וקבוע, ללימוד הפסיקה והפקת מסקנות אופרטיביות ממנה, בסיוע גורמים משפטיים. כפי שקריאת ספרות רפואית היא חלק משגרת העבודה של עורכי דין העוסקים בתחום האחריות המקצועית ברפואה – אם כי הדבר אינו קל ועל אף הצורך להיעזר במומחים רפואיים – כך קריאת פסקי דין, חייבת להיות חלק משגרת העבודה של העוסקים בניהול בכלל, ובבטיחות הטיפול וניהול סיכונים בפרט, במוסד הרואה עצמו כארגון לומד. ●

תודות: לצוות היחידה לניהול סיכונים ברפואה - "ענבל", הקרן הפנימית לביטוחי ממלה.

מחברת מכתבת: אלונה סיגלר־הרכבי

הרכבי, משרד עו"ד, ת.ד. 2104, הרצליה פיתוח 4612002

טלפון: 09-9552221

פקס: 09-9552223

דוא"ל: alona@hlaw.co.il

יעילה. הדבר נכון ביחס לרפואה כמו ביחס לעולמות תוכן אחרים.

3. הסקת מסקנות על בסיס מידע חלקי או שגוי, אודות אמירות בתי המשפט, הינה מוטעית. מסקנות מוטעות עלולות לגרום, באופן מיותר, מה שמכונה "רפואה מתגוננת", על כל חסרונותיה.

4. אז מה כן? ראשית, חשוב להכיר בכך שהפסיקה היא אחד מהכלים החשובים והחיוניים בארגז הכלים של כל העוסקים בניהול בכלל ובניהול סיכונים ובטיחות הטיפול בפרט. סוף מעשה במחשבה תחילה! הכרת הפסיקה הנוגעת לסוגיה בה דנים, היא חלק בלתי נפרד מאותה מחשבה. ושוב, לא רק במובן של "כזה ראה וקדש", אלא בעיקר כמקור השראה להרחבת הפרספקטיבה.

5. כלי התקשורת, רשתות חברתיות, שיחות מסדרון ועוד – כולם כלים מצוינים כדי להיוודע לקיומו של פסק דין מעניין. אלא שאין להסתפק במידע הכללי ולעיתים הלא מדויק המגיע מערוצים אלו. מומלץ בחום לדאוג לקבלת פסק הדין המלא, או לכל הפחות לתקציר מגורמים מוסמכים כגון: יועצים משפטיים בבתי החולים, אתרי אינטרנט של מוסדות מוכרים וכדומה.

6. כמו הצוות המטפל, גם שופטים הם רק בני אדם, וכמו שהתועלת הצומחת מן הרפואה עולה עשרות מונים על טעויותיה, כך גם בעולם המשפט. לכן, גם אם במהלך קריאת פסקי הדין, נתקלו לעיתים בפסק דין, אשר יראה בעיניכם שגוי – המשיכו בקריאת פסקי דין נוספים.

7. פסקי הדין מכילים לרוב אמירות ערכיות ונוסחאות כלליות. יישום פסקי הדין בשטח כרוך, באופן בלתי נמנע, בהתאמות שיש לבצע, מעניין לעניין ומעת לעת.

8. פסקי דין הנוגעים למחלקה או למרכז הרפואי שלכם, הם במיוחד מקור מידע מצוי. רבים הסיכויים שהאמירות בהם רלוונטיות מאוד עבורכם. לכן, כדאי להתגבר על רגשות אלו או אחרים שיש ביחס לפסק הדין, וללמוד אותו לעומק. סיכויים גבוהים לכן שמסקנות אשר יופקו בעקבות פסק הדין, ימנעו את המקרה הבא.

9. פסק דין המטיל אחריות מקצועית ברפואה ונוקב בשמות אנשי צוות ספציפיים, מעורר באופן טבעי ביותר תסכול גדול ושלל רגשות קשים נוספים. זאת במיוחד לאור היכרותו של הצוות עם המחסור הגדול והאתגרים האדירים האחרים עימם מתמודדת המערכת הרפואית בישראל. הצוות חש לעיתים קרובות כמי שלכוד בין הפטיש – הדרשות המופנות כלפיו ע"י המערכת המשפטית וגורמים אחרים, לבין הסדן – המחסור בכלים שמאפשרים לעמוד בדרישות אלו באופן אופטימלי.

על אף האמור לעיל, ובמידה רבה דווקא בגלל האמור – חשוב ביותר לנצל את הפסיקה ככלי בעל יכולת השפעה מרחיקת לכת על קבלת החלטות, בין היתר בנושאים לכלליים, סדרי עדיפות וכדומה. לעיתים, בכוחה של הפסיקה לגרום לשינוי סדרי עולם ממש.

כולנו מכירים יפה את השפעת הפסיקה על שינויים מהפכניים בתחום הרשומה הרפואית, ההסכמה והסירוב מדעת, יחסי כונן־תורן, ובתחומים נוספים.