



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 9636/10

לפני: כבוד המשנה לנשיא א' ריבלין
כבוד השופטת א' חיות
כבוד השופט צ' זילברטל

המערער: אברהם ניסנבאום

נגד

המשיבים: 1. ד"ר יצחק זיסמן
2. קופת חולים לאומית
3. המרכז הרפואי אסף הרופא

ערעור על פסק-דין של בית-המשפט המחוזי מרכז מיום
4.11.10 בת.א. 5070-08-07 שניתן על-ידי כבוד השופטת
א' שטמר

תאריך הישיבה: כ"ז באדר התשע"ב (21.3.12)

בשם המערער: עו"ד אורטל אזואלי; עו"ד אהובה טיכו-לניאדו

בשם המשיבים 1-2: עו"ד ליאור סלומון; עו"ד יפעת גולדברגר

בשם המשיב 3: עו"ד נורה עאזם

פסק-דין

המשנה לנשיא א' ריבלין:

1. במהלך צנתור לב שנערך למערער לצרכי אבחון, הוא לקה באירוע מוחי ונותר נכה. את נזקיו הוא תבע בבית המשפט המחוזי מרופא קופת-חולים לאומית, שהפנה אותו לעריכת צנתור, ומהמרכז הרפואי אסף הרופא, שם בוצע הצנתור על-ידי אותו רופא שהפנה אותו לבצע את ההליך.

המערער טען כי עצם ביצוע הצנתור נגוע ברשלנות, כי לא הוסברו לו סיכוני הבדיקה וכי חתם על טופס הסכמה להליך מבלי שקרא והבין אותו.

2. בית המשפט המחוזי פסק כי לא הוכחה התרשלות בעצם ההמלצה לבצע צנתור, תחת טיפול שמרני. עם זאת, קבע בית המשפט כי לא נתקיימה הדרישה להחתים את המערער על טופס הסכמה כתובה, כנדרש לפי סעיף 14(ב) לחוק זכויות החולה, התשנ"ו-1996, שכן לא ניתנה למערער האפשרות לשקול כראוי ובנחת את רצונו לחתום על טופס ההסכמה לביצוע הטיפול החודרני.

אשר לשאלה אם ניתנה על-ידי המערער הסכמה מדעת לטיפול, קודם לשלב בו נתקיים הצנתור, לאמור: כשלושה שבועות קודם לצנתור, בעת שביקר המערער במרפאתו של רופא הקופה, קבע בית המשפט המחוזי כי מדובר היה בהליך רפואי לא דחוף, שסיכויי ההצלחה שלו גבוהים והסיכון נמוך, וכי ראוי היה להציג את התמונה העובדתית למערער, על-מנת שיוכל להגיע להחלטה מושכלת, הכול בהתחשב בנסיבות האמורות. הרופא לא זכר "באופן פרטני" את השיחה עם המערער, אך טען כי נוהג להסביר לחולים את הסיכויים והסיכונים השכיחים הכרוכים בביצוע צנתור. בעדותו הכתובה לא הבהיר הרופא אם בין הסיכונים שהוא מונה מצוי גם אירוע מוחי. המערער מצידו העיד כי שאל את הרופא אם עליו להיות מודאג מהבדיקה, ונענה בשלילה. לדבריו, לא קיבל הסבר אודות הסיכונים הכרוכים בביצוע הצנתור וגם לא אודות אפשרויות טיפוליות חלופיות. בשל מצבו הבריאותי (שנבע, בין השאר, מהאירוע, תרתי משמע, שאירע במהלך הצנתור) לא יכול היה בית המשפט המחוזי להסתמך על עדותו, ואף בגיליון הרפואי שנרשם במרפאה לא היה כדי להציע מידע נוסף, שכן סיכום הביקור של המערער במרפאה התמצה במילה אחת: "לצנתור".

בית המשפט נאלץ לפיכך להשתית את מסקנותיו בשאלת קבלת ההסכמה בעת הביקור במרפאה על עדותו של הרופא. כיוון שכך, נדחתה טענת המערער כי הרופא נמנע, בעת הביקור במרפאה, מהסבר נכון וממשי של הסיכונים הטמונים בצנתור ושל האפשרויות החלופיות.

אשר לעובדה כי במועד הצנתור עצמו הוחתם המערער על כתב הסכמה, סמוך מאוד לפני ביצוע ההליך הרפואי, בעת שהושלמו ההכנות לכך ולאחר שניטלו מן המערער משקפיו, "בשעה זו" – כך קבע בית המשפט – "החולה כבר מוכן פיזית ונפשית לביצוע הפרוצדורה ושוב אינו במצב נפשי מתאים לשקול מחדש את ביצועה. מסיבה זו אין ללמוד מכך שחתם ולא התנגד כי הסכים לכל האמור בטופס". בית המשפט סבר גם כי רצוי היה למסור את טופס ההסכמה למטופל כבר בבדיקה שנערכה במרפאת קופת החולים. באופן כזה, יכול היה ליטול עימו את הטופס, לעיין בו, להיוועץ בקשר לאמור בו, ולהוסיף ולברר פרטים שלגביהם נמנע מלשאול קודם לכן.

בית המשפט דחה את טענת המערער כי אילו היה המידע בדבר הסיכונים שבביצוע הצנתור נמסר לו כראות, לא היה נותן הסכמתו לביצוע הצנתור. בכך הסתמך על העדות שבאה בפניו כי מרבית המטופלים המופנים לצנתור מסכימים להליך אפילו אם ניתן היה להסתפק בטיפול שמרני. מטעם זה, כך נפסק בבית המשפט המחוזי, נשלל הקשר הסיבתי בין היעדר מסירת המידע לבין ההסכמה לבצע את הצנתור.

בית המשפט דחה גם את טענת המערער כי הוסבה לו פגיעה באוטונומיה.

3. דין הערעור להתקבל בחלקו.

כאמור, בית המשפט המחוזי קבע כי ניתנה הסכמה מודעת בעת ההפניה במרפאת קופת החולים, וזאת בניגוד לגרסתו של המערער. קביעה זו קשה עלינו במקרה זה, שכן, כאמור, הרופא העיד כי אינו זוכר באופן פרטני את השיחה עם המערער והוא אף נמנע מלפרט את פרטי השיחה ונמנע מלהתייחס בגליון הרפואי לשאלה האם הוסברו לחולה הסיכונים החמורים – הנדירים – שבפעולה. החולה עצמו, בשל עצם הטיפול, לא היה מסוגל להעיד על נסיבות אותה שיחה ובנסיבות אלה לא היה מקום לקביעה נחרצת כי הרופא עמד בחובת הגילוי במהלך הביקור במרפאה. עם זאת, אין בכך כדי לשנות את התוצאה בעניין האחריות לנכותו של המערער, בשל שלא נמצא קשר סיבתי בין היעדר הגילוי לבין עצם מתן ההסכמה באותו שלב.

בית-המשפט סמך, בין השאר, על מבחן אובייקטיבי לעניין השאלה אם היה המערער מסכים לטיפול, גם אילו לא הייתה מחלוקת שהובהרו לו כל הסיכונים שכרוכים בכך. יוער עם זאת, כי הטענה שנשמעת לא אחת כי הרופא במרפאה אינו יכול לבצע רישומים מפורטים באשר לדברים שנאמרים בינו לבין המטופל, בשל לחץ העבודה, אינם מקובלים עלינו. דווקא בשל המספר הרב של מטופלים אותם פוגש הרופא במרפאות קופת החולים, ראוי כי יערוך רישומים מספיקים בתיק הרפואי שכן אחרת אין הוא יכול לזכור, כעבור שנים, מה היה תוכן הדברים שנאמרו מפיו לאחד מן החולים האלה – והמקרה הזה יוכיח, שכן כפי שציין בית המשפט, הרופא "העיד ביושר כי אינו זוכר באופן פרטני את השיחה עם התובע".

אף שכאמור, אין המשיבים חבים בגין נכותו של המערער, בשל היעדר קשר סיבתי בין אי הגילוי לבין ביצוע הצנתור – קיימת פגיעה באוטונומיה של המערער, בכך שלא קיבל הסבר מלא ומפורט ביחס לסיכונים הכרוכים בצנתור וביחס לחלופות

הטיפוליות. ביתר דיוק, לא הוכח כי הרופא התייחס, במהלך הפגישה במרפאת קופת החולים, לסיכון של אירוע מוחי.

4. הפגיעה באוטונומיה של המערער לא נסתיימה בביקורו במרפאה, ונמשכה גם בעת ביצוע ההליך בבית החולים. סעיף 14(ב) לחוק זכויות החולה מונה, בין הטיפולים המחייבים מתן הסכמה מראש בכתב מצד המטופל, גם את פעולת הצנתור. אין ספק כי דרישת הכתב במקרה זה היא דרישה מהותית והפרתה אינה עולה בקנה אחד עם הוראות החוק. אין ספק כי החתמת המטופל, סמוך לפני תחילת הטיפול עצמו, משהושלמו ההכנות לטיפול, הן מצד הרופאים והן מצד המטופל, כשהוא מצוי כבר בשלב בו קיימת מצידו השלמה פיזית ונפשית עם הטיפול, היא חסרת נפקות. זהו מצב בו החולה ניצב חסר אונים (ובמקרה זה גם חסר יכולת לקרוא את הכתוב), כשהוא מעבר לנקודת האל-חזור. בשלב זה נדרשות תכופות תעצומות נפש כדי לאפשר הימנעות מהטיפול. בנסיבות המקרה הזה הפרו המשיבים את הוראות החוק. הפגיעה ביכולת הבחירה האמיתית היא פגיעה ברורה באוטונומיה, ופגיעה זו מצטרפת לפגיעה הנוספת באוטונומיה, שאירעה שלושה שבועות קודם לכן בעת הביקור במרפאה. בה בעת, העובדה שגם ההפניה לצנתור ניתנה כבר שלושה שבועות קודם לכן, והאפשרות לטיפול זה כבר הייתה ידועה למערער, אף שאינה מאיינת את הפגיעה המאוחרת יותר באוטונומיה, עת נשלל מהמטופל הרצון החופשי בהימצאו על מיטת הטיפולים, מפחיתה מעוצמת הפגיעה והדבר צריך שיתבטא במידת הפיצוי.

אשר-על-כן, יש לקבל את הערעור במובן זה שתיקבע אחריותם של המשיבים לפגיעה באוטונומיה שנגרמה למערער. יתר חלקי הערעור נדחים.

אנו קובעים כי דמי הנזק שישולמו בגין פגיעה זו יהיו בסכום של 150,000 ש"ח נכון ליום מתן פסק הדין של בית-המשפט המחוזי. בסכום זה יחויבו המשיבים יחד ולחוד. אשר לחלוקה הפנימית ביניהם, אנו קובעים כי בנסיבות המקרה, ראוי כי קופת החולים והרופא מצד אחד, ובית החולים מהצד האחר, ישאו בתשלום בחלקים שווים. בנסיבות המקרה יישאו המשיבים בהוצאות הערעור וכן בשכ"ט עו"ד בסך 10,000 ש"ח.

ניתן היום, י' בניסן התשע"ב (2.4.2012).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

המשנה-לנשיא