



בבית המשפט העליון

רע"א 2755/19

לפני :
כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופט א' שטיין

המבקשים :
1. ועדה לפי סעיף 44א לפקודת הרופאים
2. מנכ"ל משרד הבריאות
3. משרד הבריאות

נ ג ד

המשיב :
ד"ר אילן הלוי

בקשת רשות לערער על פסק הדין של בית המשפט לעניינים
מינהליים בירושלים (כב' השופט מ' בר-עם) בעב"י
5912-12-18 מיום 17.3.2019

בשם המבקשים :
עו"ד ישראל בלוס ; עו"ד חגית שפיצר

בשם המשיב :
עו"ד לירן זילברמן

פסק-דין

השופט ע' פוגלמן:

1. המשיב הוא רופא שהתמחה בתחום הגניקולוגיה והמיילדות, והפעיל מרכז ללידה טבעית (להלן: המרכז). טרם נידרש לעובדות הנוגעות לבקשה זו, נזכיר בקצרה אירועים קודמים העומדים ברקע הדברים. ראשית, בשל אירועים שהתרחשו בלידות במרכז במהלך שנת 2017, נוהל נגד המשיב הליך לפני ועדה מיוחדת לפי סעיף 44א לפקודת הרופאים [נוסח חדש], התשל"ז-1976 (להלן: הוועדה המיוחדת והפקודה, בהתאמה). הוועדה המליצה להגביל את תחומי פעילות המשיב למשך 4 חודשים ומנכ"ל משרד הבריאות, הוא המבקש 2, אימץ את ההמלצה. החלטה זו בוטלה במסגרת ערעור שהגיש המשיב (עש"א (מחוזי י-ם) 58439-11-17 ד"ר אילן הלוי נ' מנכ"ל משרד הבריאות (31.12.2017)). שנית, בחודש יוני 2018 ערך המשיב במרכז לידה בסיכון גבוה,

שבמהלכה נגרמה מצוקה ליולדת, והיא הגיעה לבית חולים לקבלת טיפול חירום באופן עצמאי. עקב זאת, נוהל נגד המשיב הליך נוסף לפי סעיף 44א לפקודה, שבמסגרתו הוגבל המשיב ליילוד במסגרת מוסד רפואי מוכר ובפיקוח רופא בכיר בלבד למשך חצי שנה. בית המשפט המחוזי קיצר את תקופת ההגבלה ל-3 חודשים, עד ליום 5.10.2018. בקשת רשות לערער שהגיש המשיב נדחתה (רע"א 6064/18 ד"ר אילן הלוי נ' ועדה לפי סעיף 44א לפקודת הרופאים (28.8.2018) (להלן: בקשת רשות הערעור הראשונה)). להשלמת התמונה יצוין כי הליך משמעותי נגד המשיב עקב האירועים האמורים עודנו מתנהל. כמו כן, למרכז הוצא צו הפסקה מינהלי, ושר הבריאות דחה ערר שהגיש המשיב על כך ביום 9.10.2018.

2. ועתה לענייננו. ביום 17.7.2018, עת היה רישיונו של המשיב תחת הגבלה, וצו הפסקה המכוון לפעילות המרכז עמד בעינו, נערכה במרכז לידה נוספת ליולדת בסיכון גבוה. במהלך הלידה התרחש אירוע חריג והילודה פיתחה מצוקה נשימתית. היולדת והילודה פונו לבית החולים רק 12 שעות לאחר הלידה. בסופם של האירועים, למרבה הצער, מצאה הילודה את מותה. כמו כן, לגבי אותה תקופה התקבל דיווח נוסף על יולדת שעברה הפסקת הריון במרכז על ידי המשיב, לכאורה שלא כדין. עקב אירועים אלה, נפתחה חקירה פלילית נגד המשיב. במסגרת ערר שהגיש המשיב על תנאי מעצר הבית שנקבעו לו, קבע בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופט ע' קובי) ביום 16.10.2018 כי עיסוקו של המשיב כרופא מיילד החל משבוע 35 להריון יוגבל למוסד רפואי מוכר תחת פיקוח של רופא בכיר. עיסוק המשיב בגניקולוגיה וברפואה כללית לא הוגבל. נקבע כי מגבלה זו תעמוד בעינה במשך 30 ימים. כל זאת, אלא אם יורה משרד הבריאות אחרת.

3. בד בבד, הוחלט על כינוסה של הוועדה המיוחדת בעניינו של המשיב פעם נוספת, השלישית במספר, וזו המליצה ביום 12.11.2018 על התליית רישיונו של המשיב למשך 6 חודשים. הוועדה קבעה כי המשיב פעל ברשלנות חמורה כשערך לידה במרכז ליולדת בסיכון גבוה, ובכך שלא פעל להבטחת שלומה של הילודה באמצעות פינויה לבית חולים – ובכך הגביר את הסיכוי להחמרת הפגיעה בה. כמו כן, נקבע כי המשיב הפעיל את המרכז בניגוד לחוזרי משרד הבריאות וללא רישיון עסק, ובכך סיכן את הציבור הרחב. עוד הודגש כי ההגבלות הקודמות שהוטלו על רישיונו ועל הפעלת המרכז לא הרתיעו אותו מלחזור על מעשיו. המבקש 2 אימץ את ההמלצות כלשונן ביום 13.11.2018 – כך שרישיונו של המשיב הותלה עד ליום 13.5.2019.

4. המשיב ערער על ההחלטה בהתאם לסעיף 44ג(ב) לפקודה, ובצד זאת הגיש בקשה לסעד זמני בערעור. ביום 10.12.2018 קבע בית המשפט לעניינים מינהליים

בירושלים (כב' השופט א' דראל) כי עד להכרעה בערעור, יותר למשיב לעסוק בגניקולוגיה וברפואה כללית במסגרת מוסד רפואי מוכר בלבד, ולמעט טיפול בנשים הרות. ביום 17.3.2019 קיבל בית המשפט (כב' השופט מ' בר עמס) את הערעור בחלקו, ובהסכמת המשיב, במובן זה שחלף התלייה כוללת של רישיונו הותר למשיב לעסוק בגניקולוגיה וברפואה כללית, ובכלל זה לטפל בנשים הרות עד לשבוע 34 להיריון. זאת, בהתאם למתווה שנקבע בהליך המעצר שנזכר לעיל. עוד נקבע כי פעילות המשיב במוסד רפואי מוכר ותחת פיקוח אינה מוגבלת. בית המשפט קבע כי בהינתן הסכמת המשיב להגבלה האמורה, אין הוא נדרש להכריע בשאלת החשד כי המשיב גרם ברשלנות חמורה לפגיעה חמורה בילודה.

5. עוד עמד בית המשפט עמד על כך שבמסגרת הפעלת הסמכות הנתונה למנכ"ל משרד הבריאות במסגרת סעיף 44א לפקודה להגביל או להתלות רישיון באופן זמני עד להכרעה בהליך משמעותי, יש לאזן בין האינטרס הציבורי לבין חופש העיסוק של המשיב. בית המשפט ציין כי המשיב טרם הורשע בדין משמעותי או פלילי, וטענותיו – גם בהליכים לפני בית משפט זה – טרם הוכרעו סופית. עוד צוין כי לא נשמעה כל טענה לחשש לפעילות רפואית רשלנית, אלא רק בכל הנוגע לביצוע לידות ביתיות בניגוד להנחיות משרד הבריאות. לפיכך, נקבע כי הגבלת רישיון המשיב, כמתואר לעיל, תבטיח איזון הולם בין זכותו של המשיב לחופש העיסוק, לבין השמירה על האינטרס הציבורי.

6. מכאן בקשת המדינה שלפניי שהוגשה ביום 16.4.2019, מבלי שהתבקש בצדה עיכוב ביצוע. המבקשים טוענים שיש להשיב את החלטת המבקש 2 על כנה, כך שרישיונו של המשיב יותלה; או לחלופין, אם בית המשפט לא יראה לעשות כן, שהרישיון יוגבל כך שיוכל לעסוק "ברפואה כללית וברפואה גניקולוגית רק בפיקוח במוסד רפואי מוכר ומורשה בלבד, תוך שייאסר עליו לטפל בנשים המצויות בהיריון, לרבות אי ביצוע לידות". המבקשים טוענים כי המשיב נהג ברשלנות כשחשף את היולדת והילודה לסיכון בלידת בית; וכשלא פינה את הילודה לבית חולים לאחר התממשות הסיכון, תוך העדפת טובתו האישית. עוד נטען כי יש ליתן משקל רב להמלצת הוועדה המיוחדת, המורכבת משני רופאים וממשפטן, וכי מהמשיב נשקף סיכון לציבור המטופלים כרופא עצמאי. המבקשים מדגישים כי האירוע האמור התרחש בזמן שחלה על המשיב מגבלה שלא ליילד שלא במסגרת מוסד רפואי מוכר; ותחת צו סגירה למרכז. לטענתם, הוועדה בחנה את האיזון בין חופש העיסוק של המשיב לבין ההגנה על שלום הציבור, והכריעה כי השיקול האחרון מטה את הכף לטובת התליה בת 6 חודשים. נטען כי החלטה זו – שאומצה כלשונה על ידי המבקש 2 – נטועה במתחם הסבירות, ואין הצדקה להתערב בה. המבקשים טוענים כי התנהלותו המסוכנת, החוזרת ונשנית, של המשיב – אשר אינו שועה

להוראות הדין – אינה מסכנת רק יולדות, אלא מטופלים נוספים. המבקשים טוענים כי טענת המשיב שאין הוא יכול להשתלב במוסד רפואי מוכר כזה אינה מעלה או מורידה. המבקשים מציינים כי בכוונתם לפעול להארכת תקופת ההתליה או ההגבלה של רישיון המשיב עד למיצוי ההליך המשמעתי, בהתאם לסעיף 44 לפקודה, ומשכך ישנה חשיבות לתוכן הסנקציה הזמנית המוטלת על המשיב.

7. התבקשה תשובה. המשיב טוען, בתמצית, כי הבקשה אינה מעלה שאלות עקרוניות המצדיקות מתן רשות לערער ב"גלגול שלישי", אלא נוגעת למשיב בלבד ולנסיבות המקרה הפרטניות. נטען כי האיזון שבבסיס פסק הדין של בית המשפט הוא ראוי ואין צידוק להתערב בו. לטענת המשיב, יש לדחות את הבקשה על הסף, שכן ממועד הגשתה נותרו כשלושה שבועות בלבד עד לתום תקופת ההגבלה; וכי המבקשת הצהירה שבכוונתה לבקש את הארכת תקופת ההגבלה, כך שבהזדמנות זו תוכל ועדת המשמעת לקבוע תנאים להגבלת הרישיון. עוד נטען כי המבקשת לא הגישה כל בקשה לסעדים זמניים, על אף טענתה כי המצב הנוכחי מסכן את שלום הציבור. המשיב טוען כי המבקשת טענה בעצמה במסגרת ההליך המשמעתי כי אין קשר בין התנהלות המשיב לבין מות הילודה, וכי היא פעלה בחוסר תום לב מקום שלא הציגה לוועדת המשמעת ראיה המלמדת על כך. עוד נטען כי אין לחובת המשיב כל תלונות על פעולות רשלניות בתחום הגניקולוגיה, כך בכלל ובפרט בתוך תקופת ההגבלה הנוכחית, ומשכך אין יסוד לטענת המבקשת כי הוא עלול לסכן מטופלות. לבסוף, לטענת המשיב, המבקשת אינה פועלת במהירות הראויה למיצוי ההליך המשמעתי, וכי טרם נקבע דיון אף שהקובלנה בעניינו הוגשה עוד ביום 18.2.2019.

8. להשלמת התמונה, יצוין כי לפני בית משפט זה תלויות ועומדות מספר עתירות שהגיש המשיב, שעניינן, בין היתר, בשאלה אם המגבלות החלות על רישיונו מונעות ממנו לעסוק בליווי יולדות (בג"ץ 8942/18, בג"ץ 8938/18, בג"ץ 7882/18, בג"ץ 8030/18); וכן דיון נוסף בשאלה אם מרכזי לידה טבעית מחויבים ברישוי כ"בתי חולים" (דנג"ץ 5120/18).

9. לאחר שעיינתי בבקשת הרשות לערער ובתשובה לה, החלטתי לדון בבקשה כאילו ניתנה רשות והוגש ערעור לפי הרשות שניתנה; ולקבל את הערעור.

10. סעיף 44 לפקודה מקנה סמכות להתלות או להגביל רישיון של רופא – לתקופה של עד 6 חודשים – במצבים של חשד לרשלנות חמורה מצידו או הגשת כתב אישום על עבירות שיש עימן קלון. מדובר באמצעי זמני, הנלווה להליך המשמעתי או הפלילי,

שנועד לתת מענה לשלב הביניים, עובר להכרעה בהליך האמור (רע"א 1838/07 ד"ר לאוניד אדז'רסקי נ' המנהל הכללי של משרד הבריאות, פסקה 5 (14.3.2007) (דן יחיד) (להלן: עניין אדז'רסקי)). האופי הזמני של הסמכות נלמד גם מסעיף 44ב לפקודה, המתיר להאריך את ההתליה או ההגבלה מעבר לחצי שנה, עד לתום ההליך המשמעותי לפי סעיף 41 לפקודה. על הסמכות לפי סעיף 44א להיות מופעלת, מחד, בהתאם לאינטרס להבטיח את שלום הציבור מפני קבלת טיפול רפואי שיסכן אותו; ומאידך, תוך איזון עם אינטרס הפרט בחופש העיסוק ועם חזקת החפות העומדת לו בטרם מוצו ההליכים בעניינו. איזון זה ייעשה בכל מקרה לגופו על פי נסיבותיו, בשים לב, בין היתר, לחומרת המעשים המיוחסים ומהותם, הרלוונטיות של אלו לעיסוק כרופא, קיומן של ראיות לכאורה – וכן נסיבותיו האישיות של הרופא (שם; בש"א 458/91 ד"ר קאסם סמחאת נ' מנכ"ל משרד הבריאות, מה(2) 801, 805 (1991) (להלן: עניין סמחאת)).

11. בפסיקתנו שנסבה על החלטות משמעותיות נקבע כי הביקורת השיפוטית תיעשה במשורה, ורק באותם מקרים שבהם סבור בית המשפט כי העונש שהוטל סוטה במידה ניכרת לקולה או לחומרה; כי נפל משגה מהותי בשיקול הדעת; או כי העונש שהוטל מחטיא באופן ברור את מטרתו (רע"א 2242/18 מדינת ישראל – משרד הבריאות נ' ד"ר דניאל מאיר, פסקה 13 (16.5.2018) (להלן: עניין מאיר); ע"א 412/90 ד"ר משה אליהו נ' שר הבריאות, פ"ד מד(4) 427, 422 (1990) (להלן: עניין אליהו); ע"א 4693/90 ד"ר אלפרד סוטאן נ' שר בריאות, פ"ד מו(1) 309, 315-316 (1991) (להלן: עניין סוטאן)). זאת, שכן אמות המידה ההולמות לענישה משמעותית מסורות למסגרות המקצועיות עצמן, בגדרי היקף הסמכות לכך בדין (עניין אליהו, בעמ' 427). בהקשר זה, כבר נקבע כי "על בית המשפט לייחס חשיבות לא מעטה – כשמדובר בענישה משמעותית – לעמדתם של בעלי המקצוע שמדובר בו" (ע"א 77/88 גדעון צימרמן נ' שרת הבריאות, פ"ד מג(4) 63, 86 (1989); השוו: עניין מאיר, פסקה 12). אכן, דברים אלה נאמרו בהקשרם של עונשי המשמעת הסופיים שהוטלו, ואילו עסקינן כאן באמצעי זמני שנועד להבטיח את שלום הציבור עד להכרעה בהליך המשמעותי. אולם, יש להדגיש כי גם במסגרת זו יש ליתן משקל נכבד לעמדתה של הרשות המוסמכת וגורמי המקצוע המופקדים על ההחלטה. אמנם יש לזכור כי מדובר באמצעי ביניים שאינו נשען על קביעות סופיות (עניין סמחאת, בעמ' 804-805); אך גם כי הסמכות מופעלת על בסיס המלצת הוועדה, המורכבת מאנשי מקצוע ומנהלת הליך של שמיעת ראיות ויושבת על המדוכה - אף אם היא ממליצה בלבד (עניין סוטאן, בעמ' 313).

12. בענייננו, המלצת הוועדה המיוחדת בוססה על עיון מעמיק במקרה, על המקרים הנוספים שעמדו ברקע הדברים, על נסיבותיו הייחודיות של העניין; ובעיקר על חומרת

האירוע שבמסגרתו נפטרה ילודה בהמשך ללידה בסיכון גבוה שערך המשיב, ומבלי שפעל המשיב לפינויה המידי כנדרש. כל זאת, עת שרישיונו של המשיב היה נתון במגבלות ברורות שאסרו עליו לעשות כן, ובמרכז – שהיה נתון לצו סגירה מינהלי. יצוין כי המלצתה של הוועדה ניתנה פה אחד, והיא אינה משתמעת לשתי פנים (השוו: עניין סמחאת, בעמ' 805).

13. בהינתן האמור, איני סבור כי הונחה עילה להתערב בהחלטת הגורם המוסמך. משקל מיוחד רואה אני בחומרתו של האירוע האחרון בשרשרת האירועים, ולעובדה שהתרחש תוך הפרה ברורה של הגבלות שהוטלו על רישיונו של המשיב. בנסיבות אלה, המשיב העיד על עצמו כי לא ניתן ליתן כל אמון שיכבד את המגבלות שהוטלו עליו. על כן, יש להחזיר את החלטת הרשות המוסמכת על כנה, באופן שרישיונו של המשיב יותלה עד ליום 13.5.2019. משראיתי לקבל את הסעד העיקרי לו עתרה המדינה, התייתר הדיון בסעד החלופי.

לפני סיום אציין כי אין בדברים אלה כדי לפגוע באילו מטענות המשיב המתבררות כעת בהליכים לפני בית משפט זה, והן שמורות לו.

הערעור מתקבל אפוא. פסק דינו של בית משפט קמא מבוטל בזה. החלטת מנכ"ל משרד הבריאות תשוב על כנה. המשיב יישא בהוצאות המדינה בסך 5000 ש"ח.

ניתן היום, כ"ז בניסן התשע"ט (2.5.2019).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט