



מספר בקשה (رقم الطالب): ١

טלפון מרכז מידע: 077-2703333

אישור על פתיחת בקשה

נition אישור כי ביום (נסadic בזזו أنه في يوم) 19 יוני 2012 בשעה (בالتשע) 08:51 הוגשה בקשה מוגן (פָּמֶן טְלֵב מִן נָסָעָה): אישור תובענה כתובענה ייזוגית בקשה של מבקש 1 אישור תובענה כתובענה ייזוגית בראירק (בقضיה) ח"צ 12-06-33359 זבידה נ' בית חולמים בילינסוויז ואה'.

מספר הבקשה הוא (رقم الطلب هو) : ١

בכל פניה לבית המשפט בוגע לבקשת זו, יש לציין את מספר הבקשה.
كل مراجعة للمحكمة المتعلقة في الطلب عليك أن تذكر رقم الطلب.



בית המשפט המחוזי מרכז

19 יוני 2012

ת"ץ-12-06-33359 זבידה נ' בית חולים
ቢሊኖן וואח'

אישור פתיחת תיק

صادقة على تسجيل قضية

נווין אישור כי ביום (אصادق بهذا بأنه في يوم) 19 יוני 2012 בשעה (الساعة) 08:45 נפתח בבית
משפט זה (سجلت في المحكمة قضية تحمل الرقم) ת"ץ 12-06-33359 זבידה נ' בית חולים
ቢילינון וואח'.

יש להציג את כתוב הטענה הפותח לבעלי הדין שכנה, בתוך 5 ימים, בדוור רשום עם אישור
מסירה, אלא אם כן הורה בית המשפט אחרת.

عليك تسليم لائحة الأدلة للطرف الآخر خلال 5 أيام بالبريد المسجل معوصل تبلغ إلا إذا
أمرت المحكمة غيرذلك.

פסקי דין והחלטות מתקיימים באתר האינטרנט של מערכת בתי המשפט בכתובת www.court.gov.il

1. זכירתה ייחיה ת.ז. 207400031

ע"י ע"ד אסף נוי ו/או ע"ד עיסא יוסף
ו/או ע"ד ארית רסלס ו/או טל אייכנר
טלם מרח' רוטשילד 57 ת.ד 899 כפר סבא
טל: 072-2305152 פקס: 09-7677850

המבקשים

- ב ג ד -

ובענין שבין:



1. בית חולים בילינסון
רחוב ז'בוטינסקי 39 פתח תקווה

2. שירות בריאות כללית
מרח' ארלווזרוב 101 תל-אביב מיקוד 62098 ת.ד 16250

המשיבות

מהות התביעה: כספית – נזקית

סכום התביעה של כל תובע: 100,000 ש"ח

סכום התביעה ביחס לכל הקבוצה: 15,000,000 ש"ח

בקשה לאישור תובענה כתובענה ייצוגית:

בהתאם להוראות חוק התובענות הייצוגית, התשס"ו-2006 (להלן: "החוק"), מתקש בית המשפט הנכבד כדלקמן:

א. להכיר בתובענה אשר הוגשה בתיק העיקרי (להלן: "ה התביעה") אשר מוגשת בד בבד עם הגשת בקשה זו, כתובענה ייצוגית, בשם כל אדם בישראל אשר ביצע ביצוע בדיקת אנידוסקופיה בבית החולים בילינסון ונקרא לבצע בדיקת אידס הוואיל והמכשור בו בוצעה הבדיקה לא עבר חיטוי כנדרש (להלן: "הבדיקה").

ב. בית המשפט מתקש לקבוע בהתאם לסעיפים 10(א)(1)-14 לחוק, כי הקבוצה בשמה מוגשת התובענה הייצוגית תכלול כל אדם אשר נקרא לבצע בדיקת אידס הוואיל והמכשור בו בוצעה הבדיקה לא עבר חיטוי כנדרש.

ג. לקבוע בהתאם לסעיף 14(א)(2) לחוק כי המבקשים יהיו התובעים הייצוגיים וכי ב"כ החתוםים על בקשה זו יהיו בא כוחם המייצגים.

ד. לקבוע בהתאם לסעיף 14(א)(3) לחוק כי עלות התובענה הייצוגית הן, בין היתר, הפרת הסכם והטעה לפי דין החומר, לפי חוק עשיית עשור ולא במשפט תש"ל"ט-1979, הסתרת מידע במתכוון, זהיג ושלני, רשלנות והפרת חוזה חוקה לפי פק' המיקון (נוסח חדש), הפרת חוק זכויות החוללה התשנ"ו-1996, הפרת ח"י כבוד האדם וחירותו, פגיעה באוטונומיה וניצול מצוקת ה策ך/המטופל.

ה. לקבוע בהתאם לסעיף 14(א)(4) לחוק כי הכספי המבוקש הוא פיצוי כל חבר בקבוצת המבקשים, בגין הנזק שנגרם לו בגין עמלת התביעה, כלומר השלמת הפיזוי

הגיע לכל סעיף אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, בהתאם לסעיף 20(ג) לחוק.

- .
ו. להורות בהתאם לסעיף 25 לחוק, כי החלטה בבקשת זו תפורסם באופן שיקבע ע"י ביהם"ש הנכבד.
- .
ז. לפ██וק לטובת המבקשים המייצגים שיפוי ופיזיו מיוחד, כאמור בסעיף 22 לחוק, לנוכח הטרחה והסיכון שבאגשת התביעה וניהולה, התועלת שבאגשת התובענה לכל חברי הקבוצה בשם המבקשים המייצגים, להכיר בתובענה ולנוכח החשיבות הציבורית שיש בהגשת התובענה.
- .
ח. לפ██וק לטובת ע"ד המייצגים את המבקשים, بعد טיפול בתובענה לרבות הבקשת אישור, שכ"ט מיוחד, בהתאם לטענה לרבות הבקשת אישור בסעיף 23 לחוק.
- .
ט. לאשר בהתאם לסעיף 13 לחוק, את התובענה כתובענה ייצוגית, בכל שינוי שביהם"ש הנכבד יחול עליה ביחס לבקשתו, הכל כפי שיראה בפני בית המשפט הנכבד ראוי להבטחת ניהול הוגן ויעיל של התובענה הייצוגית.
- .
י. לחייב המשיבות בהוצאות הדיון בבקשת זו, לרבות שכ"ט ע"ד.

זאלח נימוקי הבקשת:

באשית הדברים:

- .
1. תביעה זו נוגעת לכ - 150 מטופלים במחלקה אפ-אוון-גרון בבית החולים בילינסון בפתח תקווה אשר זומנו לבית החולים לבדיקת דם, לאחר עליה החשש כי נחשפו לנגיף ה-HIV בעת טיפול במחלקה, וכיים סיICON שנדבקו באידס.
- .
2. בדיקה שבוצעה בבית החולים העלתה כי אחד המכניםים במחלקה - אנדרוסקופ המשמש לבדיקת ריריות האף - לא עבר חיטוי כהלה בהתאם להמלצות משרד הבריאות. במכשיר טופל לפני חודש נשא אידס, ובבית החולים הוחלט לוマン את כל המטופלים שעברו בבדיקה במכשיר יומיים אחרים, כדי לוודא שלא נדבקו בנגיף. בבית החולים מסבירים כי רק לפני מספר ימים נודע כי המטופל הוא נשא של נגיף ה-HIV זה שלושה חודשים.
- .
3. ע"פ פרסומים של בית החולים בתקשות אמר ד"ר בועז תדמור, מנהל בית החולים כי "בית החולים החליט לנ��וט משנה זהירות ולזמן את המטופלים לבדיקה, החלטה שהתקבלה בהתייעצות עם מומחים בתחום ובתיאום עם משרד הבריאות. נסביר למטופלים שלדעתנו אין להם מה לחושש, ובמקביל נתיחס באופן רציני לסיICON, ניקח אחריות על מה שנעשה, וניטול בדיקת דם כדי לוודא שלא היה מעבר של זיהומים באמצעות המכשיר".
- .
4. בעניין זה יובהר כי הנהלת בית החולים שיגורה ביום ראשון 12.6.17 בשעות הצהרים מכתבם למטופלים המזומנים אותו לבדיקות, באמצעות שליחת.
- .
5. בית החולים הבHIR כי הבדיקה המתבצעת באמצעות המכשיר שלא חוטא כראוי נעודה לאתגר גידולים בקרב אנשים הסובלים מכאבי ראש והעליה אצלם חשד לסינוסיטיס. "אנדרוסקופ הוא מכשיר מורכב עם רמות סיוכנים משתנות, בהתאם לגודל המכשיר, החלים המצויים בו והמגע האפשרי עם דם המטופל במסגרת הבדיקה",
- .
6. ברור הוא כי בית החולים הוא המופקד על הפיקוח על חיטוי המכשור ומהוות הגורם הבלעדי מנגנון הפיקוח האופרטיבי של הבדיקה. במסגרת תפקידה, היה מנונה מקצועית על עובדי בית החולים, פיקוח על עבודתם והיה צריך להדריכם לחיטוי המכשור ולפטור בעיות בהתאם לצורך, לרבות באמצעות פרטום הוראות, נהלים

והנחיות. בתקופת תפקידו היה אחראי לפיקח ולוחווא כיו' הבודק יעמוד בתפקידו וביעדיו כפי שפורטו בהוראות משרד הבריאות, היה אחראי על התורה של בטיחות הבריאות בבית החולים, וקבע את המדריניות לגבי הפיקוח וביצוע הבדיקה ע"פ נהלי משרד הבריאות, הרופא הסביר ומערך הרפואה בארץ ובעולם.

7. בתקופה הרלוונטית היה בית החוליםם ונציגו מודעים:

- לייחדיות ולרגשות הרבה של הכנסת גוף זר לגוף של הנבדקים.
- לנוק העצום שייגרם לחיהם ולבריאותם של הנבדקים במידה ויתרחש מצב דומה לאמור בתביעה זהה.
- לכך שטורת הבדיקה הפיקוח והחיטוי של המכשור הוא, בין היתר, לוודה כי במכשור הכנסת לגוף של הנבדקים בוצע חיטוי זאת כדי למנוע הפצת מחלות בישראל.

למרות האמור לעיל, בתקופה הרלוונטית בית החוליםם ונציגו:

- חרגו מביצוע נהלים.
- לא הקפידו על בדיקה ממשית של חיטוי המכשור.
- לא ייחסו את החשיבות הרואה לבדיקות לביצוע הבדיקות הנדרשות, במיוחד כאשר מדובר במכשור שנכנסת לגוף של נבדקים.

8. לא זו אן, הובחר ע"י בית החוליםם כי במכשור לא בוצע חיטוי משך למעלה מחודש כאשר ברור הוא כי בין בדיקה לבדיקה חייב להיות מזמן הליך דומה ובכך העיבור המ��ור בתוך גופם של כ – 150 אנשים. לקרה ולא להאמין.

9. נuali משרד הבריאות מחייבים תמיHOSTה לכל מטופל באילו היה נשא של מחלת מדבקת, בהתאם לכך מחייבים חיטוי וסטריליזציה של מכשור רפואי בין מטופל למטופל.

10. העובדה כי פורסם שבאחד המקדים המוכרים באלה"ב, בינואר 2008 התברר כי מספר מטופלים נדבקו בנגיף הפטיטיס C לאחר שעברו בבדיקה אנדוסקופיה במרפאה בדורות מדינת נואדה, במכשור שלא חוטא כהכלכה בוודאי יש בה כדי להביא לחרדה עצומה בקרב הנבדקים.

נושא התובענה:

11. עניינה של תובענה זו, ובקשתה לאישורה כתובענה ייצוגית, היא בהודעת הנהלת בית החוליםם ביילינסון לשוגרה מכתבים למטופלים המהמנים אותו בבדיקה, בשל בדיקת פולשנית אשר מתבצעת באמצעות מכשיר שלא חוטא כהכלכה בוודאי יש בה כדי להביא לחרדה עצומה בקרב אנשים הסובלים מכאב ראש והוועה אצלם חדש לסינוסיטיס ועשוי להדביקם במחלת האידייס.

12. המשיב 1 בית החוליםם ביילינסון הנו חלק ממרכז רפואי רבין הוא מרכז רפואי בבעלות שירותי בריאות כללית, נמצא בפתח תקווה ומורכב מבית חולים ביילינסון ומצפה חולדת הרמן. זהו המרכז הרפואי השני בגודלו בישראל, אחרי בית החוליםם ייוזם, בתל השומר. הוא משתרע על שני קמפוסים ברחבי העיר - חרכוי ברה' ואב צבובינסקי שם שוכנים בית החוליםם ביילינסון ומרכז שניות לרפואת ילדים בשדרה, והקטן יותר ברח' קדרון כירום יי'שראל שם נמצא "בית חולים גולדה הרמן". שני בתי החוליםם אוחדו למריכז אחד ב-2003 שנקרא על שם ראש הממשלה יצחק רבין. בית החולים מטפל במלמעלה מחצית מיליון החולים בשנה שמגיעים מישראל אף גם מהמדינות השכנות ומהרשויות הדיפלומטיות, מולדים בו כל שנה כ-9,000 ילדים. הוא כולל 37 חדרי ניתוח ומכל בסך הכל 1,300 מיטות. מרכז רבין הוא המרכז החשוב ביותר להיאחזת ולטיפול בילדים בישראל. ניהולו של המרכז הרפואי הוא ד"ר ערן הלפרן.

13. המשיב 2 שירותי בריאות כללית (או בשמה הראשון, " קופת חולים הכללית של העובדים העבריים בארץ ישראל"), הוא סוכן מדיני אשראי השני בגודלו בעולם !!. למרות

שמאז חקיקת חוק ביטוח בריאות כללית בשנת 1995, ירד אורך המבוטחים ב"כללית" מטעם כלל האוכלוסייה בישראל, שירותו רפואי בראשות כללות היא קופת החולים הגדרה במדינה. היא מעניקה את שירותייה, נכון לשנת 2009, ליותר מ-50% מתושבי המדינה. שירותי הרפואים ניתנים באמצעות מעלה מ-1300 מוסדות רפואיים, 14 בתים רפואיים, כ-400 בתים רפואיים ומאות מוכנים ומעבדות.

14. בתביעה ספציפית זו כל אישום כנגד המשיב 1 מתאים גם כנגד המשיב 2 ולהיפך, בכל

מקום שיואשם רק אחד הצדדים יש לראות האישום גם כלפי הצד השני.

15. קבוצת התובעים הינה כל אדם בישראל אשר לגופם הוכנס מכשור ללא חיטוי שהוכנס טרם لكن לגופו של אדם אחר הנגע במחלות האידס. הקבוצה נגעה, בין היתר, בשל פגיעה קשה בזכותו לאוטונומיה באשר לזכותם להחלה. מה ייכנסו לגופם. חברי הקבוצה גדרשו לבצע בדיקת AIDS אשר סביר ולא היו גדרשים לעולם לעשות, או לחילופין לחיות בפחד מתמיד כי חלו במחלת הנוראית.

16. בעניין מחלת זו יובהר כי AIDS (Acquired Immune Deficiency Syndrome, תסמנת הכשל החיסוני הנרכש) היא מחלת נגיף קשה של מערכת החיסון, הנגרמת על ידי נגיף ה-HIV המועבר בין בני אדם בעיקר ביחסים מין ובמגע של דם נגוע בנגיף עם דם הנבדק, על פי ההוראות, יותר מ-25 מיליון בני אדם מתו מהמחלה ב-30 השנים האחרונות. לאIDS אין כוום תרופה או חיסון, אך החל מאמצע שנות ה-90 נמצא בשימוש טיפול רפואי המאפשר לחיות עם המחלת במשך שנים רבות, ועל כן כוום המחלת נחשבת למחלת כחנית, להבדיל מסופנית.

17. חיפוש בפורומים שונים באינטרנט העלה כי חברי הקבוצה כמו גם המבוקש אינם יודעים נפשם מרוב חז, בהלה, וחיהם הפכו גיהינום עקב מחדלי המשיבים..

18. אין כל ספק, כי זכותו של כל חוליה לדעת על איות המוצר אותו הוא מכניס לגוף, והכנסת מוצר בעל איות יתרה /או מוצר ללא חיטוי הנזהה למוצר בעל איות טובה נקי ובלתי מסוכן מהוות פגעה קשה באוטונומיה על גופו. על-כן באם המשיבים היו מפרטים כי המוצר לא עבר תיוט בין בדיקה לבדיקה, סביר כי המבוקש כמו גם ציבור הנבדקים האחרים לא היו מוצעים הבדיקה ולחילופין מבצעים הבדיקה בבית החולים אחר, בו ההקפדה על הכללים הנה בראש סדר העדיפויות.

19. הסעד הנדרש הינו פיצוי של 100,000 ש' לכל תובע בקבוצה אשר FAGOU לו באוטונומיה, התרשלו כלפי ע"פ פק' המיקון (נוסח חדש), הטעו אותו ופלו בו ניגוד לסעיף 13 לחוק זכויות החולה וגרמו לו נזקים ובין היתר לצורך לבצע בדיקה שמעולם לא היה עשה, להיות בחדרה לתקופה ארוכה בה תוצאות בדיקת AIDS איןן ודאיות לעוגמת נשף וחרדה כפי שיפורט להלן.

20. בדיקה זו הינה שכיחה מאוד ונפוצה, על כן דרושה זהירות מיוחדת ופיקוח מתמיד באשר לאיוכותה.

21. באם המשיבים היו מפרטים הסיכון ואיות החיטוי סביר שהמבקש כמו גם שאר חברי הקבוצה היו נמנעים מההסכם להחדיר המכשור לגוף ובכך היה נמנע מהם סבל, חרדה ועוגמת נשף.

22. המבוקשכמו גם הקבוצה בשם זה מגיש את הבקשה לתביעה יציגות היא: לא ידועו אותות איוכות הבדיקה עקב מחדלים של המשיבים נאי תזרוק הוצאות הרפואי.

23. יובהר ויזdeg כי מיד עם מתן הפרטום החול נציגים בקרוב הנבדקים אשר לא ידועו נפשם מרוב דאגה, ההודעות בפורומים ובוועונות רפואיים סותרים ומעורפלים

שהתפרסמו בכל זאת ברכי התקשרות בדבר הסיכוי להЛОות באידס והחטיפות שיכולה לגורם הבדיקה תרמו אף הם לחדרה והאימה שהשוו הנבדקים ביום ההודיעו ולאחר מכן זה.

24. זאת ועוד יודגש ויובהר כי בקשה זו יצאת מנקודת הנחה כי אף אחד מקבוצת הנבדקים לא יכולת האידס.

25. פועל יוצא של האמור הוא כי לגופם של המבוקשים לרבות חברי הקבוצה הוכנס מכשור השונה מהותית ממה שידעו עליו ובכך נעשה פגעה קשה באוטונומיה של גופם.

26. מטרתה של התובענה היא לפצות את חברי הקבוצה בתובענה זו, בגין נזקים ממוניים, לא ממוניים, ונפשיים שנגרמו להם עקב הפרת חובהו של המש��ים, העדר הסכמה מדעת לטיפול רפואי לפי סעיף 13 לחוק זכויות החולה- התשנ"ו 1996, פגעה בזכות לאוטונומיה על גופם שנגרמה לחבריו הקבוצה, הינו שלילת זכותו היסודית של האדם לשלוט על הפעלה בגופו, כפי שהוכרה בפסקה.

27. בעניין גודל הקבוצה יובהר כי פורסם כי המדבר בקבוצה של כ – 150 אנשים.

הודאת בעל דין:

28. כאמור, תביעה זו עניינה במאה וחמשים נבדקים אשר בוצעה בהם בדיקה במיכשור שלא עבר חיטוי.

29. העובדה כי הנהלת בית החולים שיגרה מכתבים למטופלים המזומנים אותם לבדיקות, מהוות הודעה בעל דין.

30. זאת ועוד מנהל בית החולים טען מפורשות כי הבדיקה המתבצעת באמצעות המיכשור שלא חוטא כראוי נעודה לאטור גידולים בקרב אנשים הטובלים מכאבי ראש והועלה אצלם חשד לסינוסיטיס. "אנדרסקופ הוא מכשיר מורכב עם רמות טיכוניות משתנות, בהתאם לגודל המכשיר, החללים המצויים בו והמגע האפשרי עם דם המטופל במסגרת הבדיקה לא עבר חיטוי משך 150 בדיקות, מאז נבדק חולה אידס.

31. עוד הודה בית החולים כי זמין את המטופלים לבריקה, החלטה שהתקבלה בהתייעצות עם מומחים בתחום ובתיואום עם משרד הבריאות כדי לוודא שלא היה מעבר של זיהומיים באמצעות המכשיר.

32. לאור האמור לעיל הררי שקיימת הודאות בעל דין לכל הנטען בתביעות זו.

עלילות התביעה:

33. המבוקש והקבוצה יטנו כי המש��ים או מי מהם הטעו אותם בכל אחד מהמעשים ו/או המחדלים כדלקמן:

- ביצעו בדיקה תוך ידיעה ו/או חשש כי האנשים בהם בוצעה הבדיקה חשופים לסיכון מוגבר באשר לאי-יכולת הבדיקה.
- לא חודיעו ו/או לא פרסמו בפניה הנבדקים כי הם חשופים לסיכון מוגבר.
- לאזהרו את הנבדקים כי הם חשופים לסיכון מוגבר ללקות בחטיפות לוואי לרבות מחלת האידס.
- הסתירו ו/או טשטשו את עצם הידיעה ו/או החשש כי הנבדקים חשופים לטיכון מוגבר ללקות בחטיפות והשלכות רפואיות לרבות מחלת האידס עקב העובדה

כפי ידעו או היה עליהם לדעת כי המקשר אוו' חיטוי בון בדיקה לבדיקה, כל זאת תוך עצימת עיניים מדעת, וחיפוי הנבדקים לטיכון מוגבר ללקות בסיכונים המפורטים ובכללם מחלת האידס.

בשים לב כי גם אם לא יכולו במחלת האידס חשופים הם למחלות זיהומיות אחרות אשר לעולם לא ידעו האם הנם תוצאה של חוסר החיטוי האמור.

45.1 פעלו בזיהוען לבצע בדיקות תוך שידעו ו/או היה עליהם לדעת כי ההקשר לא עבר חיטוי וכי חוסר החיטוי חשוף הנבדקים לטיכון מוגבר ללקות בתופעות לוואי ולנקום לרבות מחלת האידס.

45.2 פעלו ברשלנות ו/או בחוסר זיהירות, למרות שהיה עליהם לצפות את הנזק ולא נקטו באמצעות סבירים למניעתו.

45.3 בחוסר חיטוי המקשר כמתחיב, סיינו המשיבים את אורך חייהם של מאות חולים.

45.4 המשיב 1 לא הצליח לkapוצ'ה מסלול רפואי אחר.

34. המבקש יטעו כי בנסיבות ו/או בנסיבות הניל הפרו המשיבים או מי מהן את הוראות, חוק זכויות החולים ו/או חובות רפואי, ובין היתר את ההוראות הבאות:

46.1 חוק זכויות החולים:

א. חוק זכויות החולים, התשנ"ו-1996, בסעיף 13, מדבר על הסכמה מדעת של מטופל לקבלת טיפול רפואי, אולם, לא ניתן טיפול רפואי למטופל אלא אם כן נתן לכך המטופל הסכמה מדעת. לשם קבלת הסכמה מדעת, ימסור המטופל למטופל מידע רפואי הדורש לו, באורך סביר, כדי לאפשר לו להחליט האם להסכים לטיפול שהוצע.

ב. ע"א 93/2781 מיאסה עלי דעה נ' בית החולים קרמל בחיפה, תק-על 99(3),⁵⁴⁷ קירה כבוד השופטת בינייש בין אי ההסכמה מדעת לבין הפגיעה באוטונומיה של המטופל, וכלהונה: "על מנת שהסכם של חוליה לטיפול רפואי שעמיד להישות בגופו מהיה הסכמה מדעת, יש לספק לו מידע חולם על מצבו, על מהות הטיפול המומלץ ומטרתו, על הסוכנים והסיכויים הטמוןים בו ועל אלטרנטיבות טיפול סבירות לטיפול האמור".

זאת ועוד, "שאלת הקשר הסיבתי כאשר הנזק נגרם שלא טיפול רשלני, אלא עקב היעדר מידע מספיק לקבלת הסכמה מדעת של המטופל, הוא שאלה סבוכה לעצמה. משחכרנו בהתנהלות רשותית כזו מצד הרופא בגין אפשרי לתק, הרי המבחן לעניין זה יהיה האם החולים, אולם קיבל את המידע המלא, היה מקבל על עצמו מרוץ את הטיפול המוצע". פסיקתו של בית המשפט העליון בעניין ע"א 97/93 יובל שטנדל נ' פרופ' יעקב שדה, פ"ד נו(4) 746, עמדים 756-757, מביאה כבוד השופטת דליה דורנר את דבריה של השופטת בינייש בפסק' ד דעה: "על מנת שהסכם של חוליה לטיפול רפואי שעמיד להישות בגופו מהיה הסכמה מדעת, יש לספק לו מידע חולם על מצבו, על מהות הטיפול המומלץ ומטרתו ועל אלטרנטיבות טיפול סבירות לטיפול האמור".

מוסיפה כבוד השופטת ד. דורנר בפסק' ד יובל שטנדל, כי ההסכמה מדעת לטיפול מבוססת על שקלול של חינויו הרפואי וסיכויו הצלחתו, מצד אחד, עם תזרירות הסיבור האפשרי ומידת חומרתו, מצד שני. זהו מאין הסיכויים והסבירו. לדוגמה סביר שמטופל יטכים לטיפול הרפואי היחיד האפשר להצלת חיים, גם אם הסיבור האפשרי יעקב הטיפול והוא חמוץ ואף תזיר. כן סביר הוא שמטופל יתנגד לקבלת טיפול רפואי לצורך רפואי ליקוי שאפשר להמשיך ולהיות עימיו כאשר סיכוי הצלחת הטיפול אינם ודאיים, גם אם הסיבור האפשרי אינם שכיח ודרגת חומרתו נמוכה. חזקה בין פרט חמידע הרלוונטיים מגדרה את היקף הגלי הנדרש, ומהיבת מתן

מידע מלא על סיכון הצלחה. ככל שהטיפול אינו חיזוני, כך כוללת חובת הగלווי מתן מידע מפורט יותר.

ב"ע א/4623/07 ד.פר ליפשיץ יצחק נ' מלימבקה אומר ביהם"ש: "הכל שנקבע בפסקה הינה כי היקף הגילוי והידעו יאזור מצפיפותו הסבירה של החולה, דהיינו על הרופא למסור למטופל" את האינפורמציה שאזם סביר היה נדרש לה כדי לגבות החלטה אם להסתבים לטיפול המוצע¹.

בת.א 01/1589 פלוני נ' שירוטי בריאות כללית (פורסם ב公报), אומר בהמה"ש: "לאות קיבל מידע רפואי משנה תוקף כאשר דברים אמרוים בנוגע לטיפול רפואי שתוצאותיו עלולות להשפיע על אורח חי וaicות חי של המטופל. עוד נקבע בקשר למבחן זה מנקודת ראותו של הרופא כי "אל לו לשים את עצמו במקום המטופל" (שם בעמוד 767).

הציפייה הסבירה של החולה משליכה, אם כן, על היקפה של חובת הגילוי מצד הרופא. בתי המשפט עמדו על המבחנים ל"ציפייה סבירה זו": "מבחן ציפיון הסבירה של החולה איננו תמיד קל ליישום. החולים עצם אינם עשויים מקשה אחת- יש מביתם המכונינים במידע רב, אחרים מעדים פים להרנתם באו הדישה... היקף המידע הטוען גילוי נגאר, בין היתר, מתחלת הסיכון הכרוך בטיפול (מכפלת הסתברות ושיתרו) ומהטיסי הוצאה ממנו..."².

בהתאם נפסק כי ככל שהטיפול אינו חינוי, חובת הגילוי כוללת מתן מידע מפורט יותר. עוד נקבע בעניין הצפיפות הסבירה של החולה כי: "בעת שבא בית המשפט להעירר את אותה צפיפות סבירה... אין לדודש מן הרופאים שהיקף ההסבירים למטופל יהיה מוחלט, ייכלול סיכונים רחוקים ובלתי משמעותיים".³

ומוסף בית המשפט ואומר³ ככל שהסיכון אשר לא נמסר לחולה על דבר קיומו הוא חמור יותר מבחןת הפגיעה האפשרית בחולה, וככל שהסתברות התראחותו גבוהה יותר, הרי שעוצמת הפגיעה באוטונומיה של החולה חמורה יותר.

כאמור ראש הנזק של פגיעה באוטונומיה, הוכר לרשותה בע"א דעקה. בית המשפט העליון עמד בהרחבתה על מהותו של הנזק ועל הטעמים להכרה בו נזק בר פיזי: "כפי שכבר ציינתי לעיל, לא קיימת בנסיבות העניין החובה לקבל את הסכמתה מודעת של המנערת לביופסיה שבוצעה בכתפה. בך, נפגעה זכותה היסודית של המנערת לאדם לכבוד ולאוטונומיה. האם יש בעובדה זו כדי להקים מעוררת זכות לפיזיו, איפלו לא גרם לה נזק גוף כחוצאהマイ-קיבלה הסכמתה המודעת?

השאלה הראושונה אשר יש להתייחס אליה בעניין זה היא, אם רזק החירוך בפיגועה בכבודה של המערערת ובאותונומיה שלה הוא "ענק" כМОבון בפקודת המיקון [נוסח חדש]. לדעתו, יש להסביר לשאלת זו בחיזוק. חפונחה "ענק" מוגדר בסעיף 2 לפקודת המיקון [נוסח חדש]. הגדרה זו היא רחבה, ומחייבת ל"אבדן חיים, אבדן נכס, מוחות, רוחה גופנית או שטוטוב, או חיטור מהם, וכל אבדן או חיסוך כיווצים באלה".

במסגרת הגדרה זו, ניתן הוגנה לאינטזרים בלתי מוחשיים רביים. קר, נתן פיצוי בגין נזק לא רכושי – למשל, CAB ו-SBL – הכרוך במרק גוף שנגרם לנזוק. מכך החבה הניכר של הגדרה זו, נפסק כי פגיעה בנוחות גופנית, סבל ופחד, גם אם אין להם כל ביטוי פיזי, וגם אם אין להם מתחלוים לפגיעה פיזית כלשהו, עשויים להוות מק בר-פיצוי בנסיבות (ע"א 243/83 עירית ירושלים ל' גורדון להלן – עניין גרדון [20]), בעמ' 139). על פי גישה זו, מגנה פקודת המיקון [נוסח חדש] גם "...על האינטזרים של הנזוק בנסיבות, בנוחותם וב敖שותו" (שם, בעמ' 141). לפיכך, נקבע כי למי שהחדרד כתמצאה מהליך פלילי אשר נבע מתוך התמצאה מנקייטה רשלנית של הליך פלילי מוטעה כנגדו, עומדת הזכות לפיצוי בגין פגיעה זו כלפי הרשות החותעת (שם).

¹ ראו גם ע"א 34/94 במרן נ. מורה-המקון למיון רפואני בע"מ, פ"ד נ"ה(4) 1960/01 סדי נ' קופת חולים של האס捣ת הכללית (א פרום) פסקאות 12-11.

שְׁמַע־יִהוָה־בְּרֵכֶת־בְּרֵכֶת

ראה שמיון ליבשטיין

ללא עניין דעה שם בעמודים 573-575

בשורה של פטקיידין שניתנו לאחר אותה פרשה, הלו כהתייחספט בדרך דומה ופסקו פיצויים בגין פגיעות באינטראסים לא מוחשיים של תובעים נזקון. קר נקבע כי הנתק המוראל ועוגמת הנפש שנגרמו לבעל זכות יוצרים עקב הפרת זכויות, הינו אך בריפיציו (ראו פטקיידין של המשנה לנשיא השופט ש' לויון, ב"א 4500/47 הרשותו נ' אורבור [21], בעמ' 432). קר נפסק גם לגבי הפגיעה בכבודו ובחרותו של אדם, הטבעה בעצם אשפאו בכספייה ושלא כדין בבית חולם לחולי נפש (פסק דין דינה של השופט נתניהו ב"א 558/84 כרמל נ' מדינת ישראל (להלן – עניין כרמלי [22]), בעמ' 772). באופן דומה, נקבע כי הסבל שנגרם לאישה, הטבע בעצם העובה שבבעל גירוש אותה בעל כורחה, מהו אף בריפיציו (ראו פטקיידין של השופט גולדברג ב"א 1730/92 מצראווה נ' מצראווה [23], בפסקה 9 לפסק הדין). אני סבור, על רקע זה, כי יש לראות גם בפגיעה בכבודו של אדם ובזכותו לאוטונומיה, הטבעה בביטוי פרודורה ופואית בגוףו שלא בהסתמתו המודעת, משום נזק בריפיציו בדיוני המיקון. הפגיעה, שלא כדין, ברגשותיו של אדם כתוצאה מייסכבוד זכותו היוסדית לעצב את חייו כרצונו, מהו אף פגיעה ברוחותו של אותו אדם, והיא נכנסת לגדת הגדרת "נזק" האמורה. זאת, בין שנראה בה משום פגיעה ב"נוחותו" של אדם, ובין שנראה בה משום "אבלן או חיסור יכולאים באלה", כלשון הגדרת נזק בסעיף 2 לפקודת. אכן, עדמן על מרכזיותה של הזכות לאוטונומיה בעיצובה זהותו וגורלו של האדם בחברה שבה אנו חיים. ראיינו את חשיבותה של זכות זו ליכולתו לחיות כפרט חשוב ועצמאי. מתבקשת המסקנה כי זכות זו היא חלק חיוני, בלתי נפרד, באינטראס של אדם "בנפשו, בנוחותו ובଓשו", אשר הפגיעה בו עשויה לזכותו בפיצוי נזקון".

בקשר של תובענות יציגיות, הוכר ראש נזק זה ע"י בית המשפט העליון בע"א 1338/97 תנובה מרכו שיתופי לשוק נ'رابי תאופיק, פ"ד נ(4) 637: "הענק שטוען לו ראבי הוא נזק לא מכון: מחושות שליליות ותוחשות של גועל. הנתק הלא מכון שהתוועט טוען לו מאופיין בתוחשת הגועל המבעת מכך שמדובר בסיליקון, על כל המטען האסוציאטיבי המלאה חומר זה. לדעתו, נזק מסווג זה הוא לא כאותה נזק בריפיצי. הטעיה בדבר תכולת החלב במקורה זה היא לא כאותה בגדי פגעה באוטונומיה של הפרט. אותו עסקום במוצר מזוין. זכותם של צרכנים היא לקבוע מה יכנסו לפיהם ולטופם וממה ימנעו. מי שרוצה למשלך רק מזוין כשר, יסתבר לו בדיעבד שהחמון שהמוציא שהרוצץ תוך הטעיה איננו מה, יחוש תוחשת גועל ופגיעה באוטונומיה שלו. קר יחוש גם מי שצורך רק מזוין דווקא לא יסכים שפורסם כמוון אורגניאינט כזה. מי שambilקש לקטנות חלב שב שמן דווקא לא הללו ובמקרים ובמים אחרים שניתן להעלות על הדעת, ישנה פגעה באוטונומיה של הפרט, אף שאין עמה נזק גופו או סכנה ממשית לנזק גופו".

ברור לכולי עלמא כי אם לגביו תוחשת הגועל, הכיר בית המשפט העליון כבונק ממשי, קל וחומר שמדובר ממשי מעצם החדרת מכשור שהוא בגונו שלחולת אידיט מהו אף פגעה באוטונומיה של הפרט.

46.2 סעיפים 35-36 לפקודת חניזין (נוסח חדש):

סעיף ד': רשלנות:

"**35. עשה אדם מעשה שאדם סביר ונבון לא היה עשה באותו נסיבות, או לא עשה מעשה שאדם סביר ונבון היה עשה באותו נסיבות, או שב嗾ה ד' פלוני לא השתמש בנסיבות, או לא נקט מודת זהירות, שאדם סביר ונבון וכשר לפעול באותו משליח יד היה משתמש או נקט באותו נסיבות – הרו' זו התרשלות; ואם התרשל כאמור ביחס לאדם אחר, לאלו בני יש לו באותו נסיבות חובה שלא לנוהג כפי שנוהג.**
הרוי זו רשלנות, והגורים ברשותם נזק לגולתו עשויה עוללה.

36. החובה האמוריה בסעיף 35 מוטלת כלפי כל אדם וככלפי בעל כל נכס, כל אימת שאדם סביר צריך היה באותו נסיבות לראות מראות שהם עלולים במלחכם הריגל של דבריהם להיפגע ממשה או במוחדר הפורשים באותו סעיף.

המבקשים יטענו כי המשיבות במעשהיהם /או במחדריהם הפרו את החובה כלפייהם, גרמו להם לנזק- ודי בכר כדי לפצוחם, ואףלו לא יעליה בידם להוכיח את הקשר הסיבתי העובדתי ותקיים קשר הסתברותי לנזק, שכן בד"נ 4693/05 בית החולים כרמל חיפה נ' עדן מלול (פורסם בנבנו), נפסק כי במקרים מסוימים של עמיות סיבתיות יתכונו חריגים לכלל של הוכחה ע"פ "amazon ההסתברויות", בנסיבות בהן הפרטן הרגיל איןנו נוטע מענה חולם, ובאותם המקרים יעשה שימוש בחraig של פיצוי לפי הסתברות.

המשנה לנשיאה השופט א' ריבלין: עד כה התמודדה הפסיקה עם העמיות הסיבתיות תור קביעת מבחןם המתמקדים במקורה הבודד, ותוך חתירה להשגת צדק פרטני. לשיטתו של השופט ריבלין ראוי להגדיר את מבחן החריגת מכלל מאון ההסתברות לכלל של פיצוי-לפי-הסתברות בדרך שאינה מצויה במישור של המקורה הבודד כי אם במישור רחב יותר ע"י איתור הטיה בשנית. תוצאה זו היא הרע במיועדו. לצורך כך דרוש הוא את התקיימות של ארבעה יסודות: מזיק, קבוצת נזקים, סיכון חור ומשותף והטיה עקבית בהחלת כלל מאון ההסתברות. במקרים אלה, ובهم בלבד, ניתן היה לשיטתו, לצאתו מן הכלל הרגיל של מאון ההסתברות ולהזכיר בפיצוי גם את מי שהסיכוי לכך שגרם לנזק בהתשלותו נמוך למדי. בעבודות המקורה דן, יש כדי להציג על קושי של עמיות סיבתיות אולם אין בהן, כשהן לבדן, כדי לקיים את מבחן הטעיה הנשנית המהווה את אבן הבחן להמרת הכלל המסורתית של מאון ההסתברות בכלל של פיצוי-לפי-הסתברות.

השופטת מ' נאור: חולקת על דעתו של השופט ריבLIN באשר לטיבו של המבחן התוחם את גבולות חריג הפיצוי לפי הסתברות בנסיבות של סיבותות עמוּמה. לשיטתה, קיימות הצדקות לפתרון בעית הסיבתיות העוממת בדרך של פיצוי לפי הסתברות במקורה הבודד, בניסיבות המתאימות, עפ"י המתווה שפסקה בערעור נשוא הדיוון הנוסף (להלן: עניין מלול), כאשר לצורך כך אין דרישת להראות כי מדובר בחלק מהתופעה היוצרת "הטיה נשנית". עם זאת, לשיטתה, את חריג האחריות היחסית יש להחיל לעת הזו בדיוני הנזק רק לגבי נזקים וביחס לתביעות בגין נזקי גוף בלבד. . (בפסקה 7 חוות השופטת נאור על המסדרת הרעונית שהציגה בעניין מלול לפסקת פיצויים לפי הסתברות). לגישתה, השיטה המוצעת על ידה מביאה עמדה ערבית, לפיה במקרים של סיבותות עצמה ביחס למינוק הבודד, גריםת הנזק יש להעדיף "את יעד צמצום עצמתה הטוענת המשפטית ביחס למינוק הבודד, על פני יעד של צמצום כמות הטעויות המשפטיות". היא סבורה על כן שגם אם אין להחולקת הקשר הסיבתי ביטוס "בעולם המציאות", יש לקיים חלוקה של סיכון הטעות גם בסיטיה מהאמת העובדתית לשם "האמת המשפטית" הרואה, تحت בקר תשובה "צדקה" ו"להגשים את התפקיד של ביהם"ש להכריע בסכסוך הכרעה צודקת". השופטת נאור עורכת הבחנה בין קטגוריות שונות של סיבותות עמוּמה. הקבוצה הראשונה היא עמיות ביחס לאזהות הנזק. הקבוצה השלישית היא סיבותות עצמה ביחס לאזהות המזיק. הקבוצה הרביעית- אף היא קבוצת ביןים - שעניינה סיבותות עצם גריםת הנזק. עניינו בעניין מלול הינו רק ביחס לקבוצה השלישית. קרי עמוּמה ביחס לאזהות הנזק. הקבוצה הנשנית – קבוצת ביןים – היא קיימת אי-זודאות מובנית בשאלת אם בכלל הנتابע, בהתרשלות, גורם לנזק כלשהו. להבנתה, המבחן התוחם המוצע על המשנה לנשיאה חל בקטgorיה של סיבותות עמוּמה ביחס לאזהות הנזק; והוא אינו נדרש להתמודד עם הקטגוריה שנדרונה בעניין מלול, קרי, סיבותות עצמה ביחס לצמצום גריםת הנזק. לפיכך ואף שהיא נותה לאמץ את עמדתו של המשנה לנשיאה כפתרון לקטgorיה של סיבותות עצמה ביחס לאזהות הנזק, היא מבקשת להשאיר את "מבחן הטעיה הנשנית" בצריך עיון, בכל הנוגע לקטgorיה של סיבותות עצמה ביחס לאזהות הנזק. השופטת נאור עמדת על ההצדקות השונות לפתרון בעית הסיבותות העוממה בדרך של פיצוי לפי הסתברות במקורה הבודד ובראשן שיקולי הצדק המתתקן. בנוסף, נמנו שיקולים נוספים בהם שיקול של הרתעה אופטימאלית וכן בצמצום עצמתה הטוענת המשפטיות. בהמשך עמדת השופטת נאור על אמות המידה לפיצוי לפי הסתברות במקורה הבודד. בчисוב הפיצוי אין מניעה להתרשלות ספציפית של הנتابע כלפי התובע וקיימת סיבותות עצמה ביחס לעצם התרשלות ספציפית של הנتابע כלפי התובע. כאמור, כאשר הוכחה על אמות המידה. בנסיבות בהם מתקיים מאון ההסתברות רגיל, יחול הכלל הרגיל של "הכל"

או כלום". יישום אמות מיוחדת עקרונית אלו לפיצוי הסתרות במקרה בוודע לעניינו, מוביל למסקנה כי בדיון נפסק פיצוי חלקי במקרה במקרה בוודע השופט א' רובינשטיין: אכן, מקרים של הטעיה נשנית כשית המשנה לנשיאה הם דוגמה טובאה לקבצתה בה ראוי להחיל דין דוקטורינה של פיצוי לפי הסתרות, אך בסופו יום מקובלת עליו עדות השופטה נאורה, כי אין לצמצם את הדוקטורינה רק למקרים נדירים אלה. מסיבה זו מצטרף הוא לדעתה, הן בסוגיות סיוג המקרים בהם יעשה שימוש בדוקטורינה של אחריות ייחסית, והן ביתר הסוגיות שנדרשה להן (ובפרט, באופן יישום הדוקטורינה במרקם בהם הוכחה הסתרות כללית של מעלה מ-50%, ומה שרש החלטתה של דוקטורינת הפיזיו בגין אבדן טיכויה החלה). בפסק דין השופט רובינשטיין בין היתר, מביא מבט מהמשפט העברי לעניין ההכרעה במרקם ספק, לעניין פרשנות, על אקטיביות ופסיביות שיפוטית במשפט העברי.

השופטה ע' ארבל: מצטרפת לחווות דעתה של השופטה נאורה בכל הנוגע להתרשותה של הדוקטורינה של פיצוי לפי הסתרות, על עיקרי טעמה, לשיטתה, יש להמשיך ולפתח את דיני הנזקון כרך שישפכו מענה אופטימאלי, מבחינת כל מטרות דיני הנזקון, גם למצבים מסווג זה. נקודת האיזון במרקם מעין אלו צריכה להשתנות ולהעביר את הדגש אל התרשלות המזק. כאשר זו מוחחת, לצד נזקו של הנזק התמים, משיג חריג האחריות היחסית באופן המיטבי ביותר את מטרותיהם של דיני הנזקון, ומילא גם פתרון צודק יותר במקרה הספציפי.

כבוד השופט אליו מצא, פוסק לעניין שיעור האחריות החלקית והן לעצם הטלת האחריות חלקית בע"א 4384/90 ואחרי נ' בית החולים לניאדו ואח', פ"ד נא(2) 191, 171 בхи לישנא: "על המערלים, ששמכו את תביעתם על עולת הרשלנות, רובץ נטול השכנוע – בנצח ליסוד הפרות החובה וליסוד הנזק – גם ליסוד הקשר חסיבתי. ברם, משוחיכתו את הנזק, ואם יעלה בידם לחוכיה גם את הפרות החובה, יהיה בידי בית-המשפט לקבוע, על דרך האומדן השיפוטי, אם הייתה זו הפרות החובה אשר גורמה לנזק ועד כמה; ממש, שתיתכן גם הערכה הסתרותית אשר תוכל לשמש בסיס לחיבור המשפטים ורק בחלק מן האחריות ומילא רק בחלק יחסית מנגנון למעורערים עקב מות המנוחה. שיטה זו, שיזמה הלהקה למשעה בע"א 437/73 עaic (קטינה) נ' ד"ר דהמרין ואח' [19] (ראו דברי השופט לנדיי בעמ' 232 בין אותן השולטים א-ב), זכתה לביטוס עיוני מפורט (מפי השופט ש' לוי) בע"א 231/84 קופת חולים של ההסתדרות נ' פאתח וערעור שכגד (להלן – פרשנת פאתח [20]).

העולה מגישה זו הוא שהקשר הסיבתי בעניינו אינו טוון קביעה על-פי מבחני הסיבתיות המקובלים; כבחן "הסיבה המכרצה" וכבחן "צפויות". מבחנים אלה מקיימים לצורך חייבה (במלואה) או שלילתה (מקול וככל) של אחריות הנتابע לجرائم נזק של התובע. הווי אומר: על-פי מבחנים אלה אין קשר סיבתי לחזאיון והשאלה העומדת להכרעה היא אם התקיים קשר סיבתי אם לאו, בחינת "הכול או לא כלום" (כלשון השופט ש' לוי בפרשנת פאתח הנ"ל [20], בעמ' 316). מבחנים אלה, המיעדים לאפשר הכרעה על-פי מבחן שעדיין ההסתדרות, אינם יכולים בהם ניצב בית-המשפט בפני הצורך להעריך באופן היפותטי כיצד היה נהג חוליה פלוני אילו העמידו הרופאים מראש על הסיכון והסיכון הטעונים בטיפול רפואי מסוים. בכךן דא עשו בית-המשפט לשקל ולקבע, על יסוד מכלול נסיבותיו של המקרה, כיצד עשוי להיות היה החוליה להגיב אילו קיבל את המידע והחוב בפני הברירה אם להזקק לטיפול או להימנע ממנו. לצורך קביעה זו רשאי בית-המשפט להזקק בדרך האומדן השיפוטי ולבסס את הערכתו על ההנחהות שבנסיבות העניין ניתן היה לצפותה מהולה סביר".

46.4 טעיף 41 לפקודות הבזימין (גוטוח חדש) – הדבר מעיד בעזין

בע"א 241/89 ישראלי פט תשלי"ג בע"מ נ' הונדי נאמן, פ"ד מט(1) 45 נפסק כי: "כדי לקיים את התנאי השני לתחולת הכלל "הדבר מדבר בעדו" אין צורך להוכיח כי הנتابע שלט בונס שגרם למזק, שליטה שהוא דzaphe ובלתי-רשות. תנאי השליטה עשוי, כאמור, להתקיים גם כשהនتابע אינו בעל החזקה הבלעדית בנכס. כך עשוי הוא להוכיח גם מקום בו החזק הנتابע בנכס בעבר (למשל, במוועדת הרלוונטי להתרשלות) אך חdal

מלחזיק בו לפני התרחשות המאורע שגרם למק. המבחן הרואן לקיומה של שליטה איננו מבחן טכני-פורמלי המבוסס על חזקה מלאה, רצופה ובלתיידית בנכס המזיק, אלא מבחן ענייני-מעשי גמיש, הבוחן אם זיקתו המיוחדת של הנتابע לנכס המזיק מעידה לכואורה על היותו בעל היכולת הטובה ביותר למונע את התרחשות התאונה. יכולת זו צריכה לנtabע מהסוג ומהrique של החזקה שיש לנtabע בנכס במועד הרלוונטי, לפי העניין, למעשה הרשלנות או להתרחשות המק. אם ניתן לקבוע - על-פי מאין ההסתברויות כי לנtabע הייתה היכולת האמורה, כי אז יראה הנتابע כבעל שליטה בנכס המזיק. בבאו לקבוע אם הנtabע הוא בעל שליטה, ידרש בית המשפט, מטבע הדברים, גם לשאלות הקשורות בחזקה שיש (או שהיתה) לנtabע בנכס: טיב זכותו להחזיק בו, עד כמה הפועל למעשה את זכותו, ככלום חזקתו (בהתחשב בחובת היהירות שחללה עליו מכואה) הייתה רלוונטי לגורמת הנזק, האם הוא מחייבים (או בעלי גישה) נוספים, מה המשקל שיש לייחס לאפשרות שהנזק נגרם עקב מעשה של אדם אחר, ועוד. מבחן זה אינו תולח את קיומה של שליטה בתנאי-סף נוקשים; לא בלעדיות החזקה, ואף לא קיומה במועד התאונה דוקא, מהווים תנאים כאלה".

35. המבקשים יטענו כי אללא מעשיהם ו/או מחדליהם האמורים לעיל של המשיבות או מי מהו, הרוי שקבוצת הנבדקים לא הייתה מבצעת הבדיקה האמורה ולא הייתה מסקנת עצמה במהלך חמורת הרבה יותר מהמלחלה בגיןה הגיעו לפתחו של בית החולום.

הגדרת הקבוצה, מספר החברים ונזקיהם:

36. המבקשים יטענו כי הינם זכאים שבית המשפט הנכבד יכיר בתביעתם כתביעת ייצוגיות, בין היתר, מחמת שיש להם עילית תביעה אישית כנגד המשבים עילית תביעה זו היא למעשה אותה עילית תביעה שיש לכל חברי הקבוצה, כפי שתואר להלן.

הגדרת הקבוצה:

37. בית המשפט הנכבד מתבקש להגדיר את קבוצת התובעים אשר היו מיוצגים לצרכי התובענה הייצוגית באופן הבא: כל אדם שביצע בדיקת אנדוסקופיה לאחר שנבדק אדם חולה AIDS, ובידקו בוצהה באותו מושיר ללא שהוא עבר חיטוי.

מספר חברי הקבוצה:

38. כאמור ו חמישים איש

הנק לקבוצה:

39. הסעד הנדרש הינו פיצוי של 100,000 ש' לכל תובע במכפלה מס' המתמשים, דהיינו, 15,000,000 ש'. כאמור הפיצוי הוא בגין פגיעה באוטונומיה, התרשלות, הטעיה, התנהגות בנגדם לאמור בחוק זכויות אשר גרמו לנזקם רבים והכל כפי שיפורט להלן.

נתקיים התנאים לאישור התבענה ייצוגית:

40. המבקשים יטענו כי הם רשאים להגיש תביעה בשם כל חברי הקבוצה.
א. סעיף 3(א) לחוק קובלע לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השנייה או בעניין שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בתובענה ייצוגית.
ב. סעיף 4(א) לחוק קובלע אליה רשאים להגיש בית המשפט בקשה לאישור תובענה ייצוגית כמפורט להלן: (1) אדם שיש לו עילה בתביעה או בעניין כאמור בסעיף 3(א), המעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשפטית לכל החברים הנמנים עם קבוצות בני אדם - בשם אותה קבוצה;

ג. סעיף 8(א) לחוק קובלע כי בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה:

1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה. המבקשים יטענו כי עלות התביעה נגד המשיבות, בשל הנזק שנגרם לכל אחד מחברי הקבוצה, מבוססות על אותן עובדות שהמשיבים טוענים לקיום וכי יש אפשרות סבירה שהשאלות המשותפות יוכרעו לטובת הקבוצה כולה. בנוסף, המשיבות הטעו את כלל חברי הקבוצה באופן אחד, הטעה כזו שנעשית באופן אחד כלפי כלל הציבור ראוי להתרברר בתובענה ייצוגית⁵.

היסודות המשותפים למבקשים וליתר חברי הקבוצה מהווים מרכיבי עיקרי בהתקדיניות זו. המערצת העובדתית והמשפטית,علاיה מבוססת הבקשה, משתפת למבקש, ולכל חברי הקבוצה. על כן ברור כי שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לקבוצה יוכרו לטובתה.

מעבר לכך ההלכה הפסוכה מורה שלא נדרש זהות מוחלטת של כל השאלות הטענות הכרעה- העובדות והמשפטיות. לפיכך, די בקשר שהשאלות העיקריות, העומדות במקודם הדיון, משתפות לחברי הקבוצה⁶. יצוין כי גם סעיף 20 לחוק קובלע דרכיהם שונות לטפל בדיונה האישית של כל אחד מחברי הקבוצה, לאחר אישור התובענה כייצוגית. כך יש לעשות בענייננו. גם עלילות התביעה האחרות- חוסר תום לב, הפרת חובה חוקה ושיית עשר ולא במשפט- מעוררות שאלות משותפות לכל חברי הקבוצה.

2) תובענה ייצוגית היא הדרך הייעילה וההגנת להכרעה בחלוקת בנסיבות העניין. בהקשר זה, מן הראוי לחזור ולזכיר המטרות שביסוד חוק תובענות ייצוגיות, המפורטות בו בסעיף 1, וכוללות בין היתר את המטרות של "אכיפת הדין וחרתעה מפני הפרעון", *מיינוש זכות הגישה לבית המשפט*, *ימtan סעד הולם לנפגעים מהפרת הדין* וונן ניהולiesel, הוגן וממצאה של תביעות.

לעניןנו, יש באישור התביעה הייצוגית כדי להגשים את המטרות שצינו לעיל בכללותן. ראשית, יש בהגשת התביעה ייצוגית זו ב כדי לתרום משמעותית להרעתה של המשיבות - ומעולים כדוגמתה - מלפצע בצוותה חמורה בצדוקם כדוגמה המקירה נשוא תובענה זו. שנית, תובענה זו היא הכרחית על מנת למסמך את זכאותם לפיצוי של חברי הקבוצה כלפי המשיבות.

זאת ועוד, יובהר כי גודלה של הקבוצה מצדיק הגשתה כתביעת ייצוגית.

3) לענין היצוג ההולם, הרי שהמבקשים הינם בעלי אמצעים כלכליים הנדרשים לשם ניהול הלהקה. המבקשים יווצג ע"יech"מ. ב"כ המבקשים הינו ע"ד בעל ותיק וניסיון רב הן בתחום התובענות הייצוגיות והן בתחום דיני הניקון והרשויות הרפואית. כמו כן,ech"מ מבטיח להעמיד לרשות הקבוצה ייצוג משפטי ככל שיידרש על מנת למש את זכויות החברים בקבוצה.

4) לענין דרישת תום-הלב, הרי שתביעה זו הוגשה בתום-לב בידי המבקש אשר נפגע בצוותה קשה ממעשיו של המשיב ומעוניין לזכות בפיצויו.

⁵ ע"א 97/1977 ברכני נ' בזוז- הבהיר משראליה בתקצורת בע"צ (אט), פ"ד נ"ה(4) 60.613-111.

⁶ רע"א 8332/96 שטש נ' דן רייכרט ואהו, פ"ד נ"ה(5) 276.296.

הגיעו לו וכן לפעול על מנת להרתיע את המשיבה מפני מעשים דומים בעתיד.

41. עוד יוסיף המבקש והקבוצה ויתענו כי:

- א. המבקשים יטענו כי התביעה נשוא בקשה זו, בעלת עילת תביעה המבוססת על הטעיה אשר בנסיבות הوطעו המבקשים או מי מהם ע"י המשיבים או מי מטעם, ואשר גרמו להם נזקים כמפורט לעיל.
- ב. מטרת התביעה היא לתקן את העול שנעשה למבקשים כמו גם לשאר חברי הקבוצה, אשר במהלך התקופה הרלוונטיות לא היו מודעים להטעיה ואשר סמכו ידיהם על יושרן, מקצועיתן והירוחן של המשיבים או מי מהם.
- ג. המבקשים מאמינים בכנות ובלב שלם כי רבים סיכויי התביעה לתקבל.
- ד. המבקשים יטענו כי בין יתר חברי הקבוצה קיים אינטראס זהה וכי לא קיים כל ניגוד עניינים בינם.
- ה. מעשי המשיבים ומהדיליהן הסבו למבקשים נזק רב מומדים ובעלי השלכות קשות בתחום הפיזי, הנפשי והכספי גם יחד.

42. אין בידי המבקשים נתונים המאפשרים ערכית אומדן מבוטס של הנזק הכללי שנגרם לקבוצת המבקשים. לאור העובדה שמדובר במס' רב של טובעים, ולאור סכומי הכספי הרלוונטיים, הדעת נותנת כי מהJOR במיולינו שקלים רבים. ברור הוא בעניין זה כי כל מי שנדרש לבדוק את אידם נזק ליום חופש מהעבודה, ברור הוא כי בתקופה הרלוונטית עד קבלת התוצאות חייו לא יהיה כתמול שלשום, ברור הוא כי התראה בגוף פגיעה קשה באוטונומיה.

43. סעיף 4(ב) לחוק קובל עי "לענין סעיף זה, כאשר אחד מיסודות העילה הוא נזק, די בכך שהმבקשים יראו כי לכאורה נגרם לו נזק עניין אשר הוכח בבקשתם שלפנינו.

44. כמו כן, יטענו המבקשים כי הם זכאים לسعد בשל העובדה שהמשיבים לא פעלו על מנת להקטין הנזק אשר נגרם לחברי הקבוצה בפעולה פשוטה ונדרש מאין כמותה ברפואה, פועלות החיטוי.

45. לפיקר יתבקש בית המשפט הנכבד לאשר התביעה כתובענה ייצוגית, עבור הקבוצה שהגדירה מתבקשת, שכן קיימת עילה משותפת וسعد משותף למבקשים ולשאר ציבור הקרים, ולהיבב המשיבות בהוצאות התביעה, לרבות שכ"ט ע"ד + מע"מ כחוק.

46. من הדין וממן הצדקה להעתיק לבקשתם.

תצהיר המבקש מצורף לבקשתם ומהו חלק בלתי נפרד ממנה.



אסף נוי, עוז"ד
ב"כ המבקש

**בבית המשפט המחווי
בפתח תקווה**

ת"א

1. אבידה יחיה ת.ג 2072 310004072

ע"ו ע"ד אסף נוי ו/או ע"ד עיסא יוסף
ו/או ע"ד אוירית רסלס ו/או טל איינר
cols מרכ' רוטשילד 57 ת.ד 899 כפר סבא
טל: 072-2305152 פקס : 09-7677850

התובע

- ג א ד -

1. בית חולים בילינסון

רחוב ז'בוטינסקי 39 פתח תקווה

2. שירותי בריאות כללית

מרה' ארלווזרוב 101 תל-אביב מיקוד 62098 ת.ד 16250

הנתבעים

מהות התביעה: כספית – נזקית

סכום התביעה של כל תובע : 100,000 ש"ח

כתב תביעה

47. תביעה זו נוגעת לתובע מטופל במחלקה אפ-אוחן-גרון בבית החולים בילינסון בפתח תקווה אשר זומן לבית החולים לבדיקת דם, לאחר שעלה החשש כי נחשף לנגיף ה-HIV בעת טיפול במחלקה, וכיום סיICON שנדבקו באידס.

48. התובע מטופל של המחלקה האמורה נדרש לבדוק את האנדוסקופיה במסגרת טיפולים שוטפים במחלקה. מצ"ב מסמכים לרשותם.

49. בדיקה שבוצעה בבית החולים העלתה כי אחד המכשירים במחלקה – אנדוסקופ המשמש לבדיקת ריריות האף – לא עבר חיטוי כהלכה בהתאם להמלצות משרד הבריאות. מכשיר טופל לפני חדש נשא אידס, ובבית החולים הוחלט לזמן את כלל המטופלים ובهم התובע שעברו בבדיקה המכשיר לבדיקה נוספת, כדי לוודא שלא נדבקו בנגיף. בבית החולים מסבירים כי רק לפני מספר ימים נדע כי המטופל הוא נשא של נגיף ה-HIV זה שלושה חודשים.

50. ע"פ פרסומים של בית החולים בתקשורת אמר ד"ר בועז תadmor, מנהל בית החולים כי "בבית החולים החליט לנகוט משנה זירות ולזמן את המטופלים לבדיקה, החלטה שהתקבלה בהתייעצויות עם מומחים בתחום ובתיום עם משרד הבריאות. נסביר למטופלים שלדעתם אין להם מה לחוש, ובמקביל נתיחס באופן רציני לסICON, ניקח אחריות על מה שנעשה, וניטול בדיקת דם כדי לוודא שלא היה מעבר של זיהומיים באמצעות המכשיר".

51. בעניין זה יובהר כי הנהלת בית החולים שוגרה ביום ראשון 17.6.12 בשעות הצהרים מכתבים למטופלים המזמינים אותם לבדיקות, באמצעות שליחת.

52. בית החולים הבHIR כי הבדיקה המתבצעת באמצעות המכשיר שלא חוטא כראוי וזאת לאחר גידולים בקרוב אנשי הסטודיום רפואיים מכבאי ראש והועלה אצלם חשד לסינוטיסטים.

"אנטוסקופ הוא מכשור מורכב עם רמות טיכוניות משתנות, בהתאם לגודל המכשיר,
חחלים המצויים בו והמגע האפשרי עם דם המטופל במסגרת הבדיקה",

35. ברור הוא כי בית החולים הוא המופקד על הפיקוח על חיטוי המכשור ומהוות הגורם
הבלתי מנגנון הפיקוח האופרטיבי של הבדיקה. במסגרת תפקידו, היה ממנוה
מקצועית על עובדי בית החולים, פיקוח על עבודתם והיה צריך להדריכם לחיטוי
המכשור ולפטור בעות בתאום לצורר, לרבות באמצעות פרסום הוראות, נהלים
והנחיות. בתקופת תפקידו היה אחראי לפיקח ולודוא כי הבודק יעדוד בתפקידו וביעדו
כפי שפורטו בחוראות משרד הבריאות, היה אחראי על התורה של בטיחות הבריאות
בבית החולים, וקבע את המידיניות לגבי הפיקוח וביצוע הבדיקה ע"פ נחי' משרד
הבריאות, הרופא הסביר ומערך הרפואה בארץ ובעולם.

34. בתקופה הרלוונטית היה בית החולים ונציגיו מודעים:

- לייחודיות ולרגישות הרבה של הכנסתת גוףزر לגוף של הנבדקים.
- לנאך העצום שיגרם לחייהם ולבריאותם של הנבדקים במידה ויתרחש מצב
דומה לאמור בתביעה זה.
- לכך שמטרחת הבדיקה הפיקוח והחיטוי של המכשור הוא, בין היתר, לוודה כי
במכשור הנכנס לגוף של הנבדקים בוצע חיטוי ATA למונע הפעלת
מחלות בישראל.

למרות האמור לעיל, בתקופה הרלוונטית בית החולים ונציגו:

- חרגו מביצוע נהלים.
- לא הקפידו על בדיקה ממשית של חיטוי המיכשו.
- לא ייחסו את החשיבות הרואהו לביצוע הבדיקות הנדרשות, במיוחד כאשר
מדובר במכשור שנכנס לגוף של נבדקים.

35. לא זו אוף, הובהר ע"י בית החולים כי במכשור לא בוצע חיטוי משך **למעלה מחויש**
כאשר ברור הוא כי בין בדיקה לבדיקה חייב להיות מבוצע הליך דומה ובכך העברו
המכשור בתוך גוף של כ- 150 אנשים ובهم התובע. לקרה ולא להאמין.

36. הנהי משרד הבריאות מחויבים התייחסות לכל מטופל כאילו היה נשא של מחליה
מדבקת, ובהתאם לכך מחויבים חיטוי וסטריליזציה של מכשור רפואי בין מטופל
למטופל.

37. העובדה כי פורטם שבאחד המקרים הבוגרים באורה"ב, בינואר 2008 התברר כי מסטר
מטופלים נדבקו בגיג' הפטיטיס C לאחר שעברו בבדיקה אנטוסקופיה במרפאה בדורות
מדינת ניואדה, במכשור שלא חוטא כהלכה בודאי יש בה כדי להביא לחרדת עצומה
בקרב הנבדקים.

הצדדים:

38. התובע אזהר ישראלי אשר מנק לבדיקה האמורה.

39. המשיב 1 בית החולים הטילנסון מרכז רפואי רבין. המרכז הרפואי רבין הוא
מרכז רפואי בעלות ~~השליטה~~ בראשה סניליה, נמצא בפתח תקווה ומורכב מבית חולים
בילינסון ומצפה חולים גולדה שרונן. זהו המרכז הרפואי השני בגודלו בישראל, אחרי
בית החולים טיבא בתל השומר. הוא משתרע על שני קמפוסים ברחבי העיר - המרכז
ברח' זאב ליפמן(~~טביב~~) שם שוכנים בית החולים בילינסון ומרכז ~~שניזדר~~ לירשאטי ילדי'ם
במידה, וחקטן יותר ברח' צבי דיזנגוף(~~טטיב~~) שם נמצא "בית חולים גולדה שרונן".
שני בתיה החולים אוחדו למרcum אחד - מרכז רפואי רבין. שנקרוא על שם ראש הממשלה יצחק רבין.
בית החולים מטפל במלעלת מתח' מיל'ון חולים בשנה שמגיעים מ- 37 מדינות
מהמדינות השכנות ומוסדות רפואיים שונים. נולדים בו כל שנה כ-9,000 ילדים. הוא כולל
37 חדרי ניתוח ומכליל בסך הכל 1,300 מיטות. מרכז רפואי רבין הוא המרכז החשוב ביותר
להשיקות ולטיפול בסן בישראל. הנהלו של המרכז הרפואי הוא ד"ר ערן הלפרן.

60. המשיב 2 שירותו בריאות כללית (או בשם הראשוני, "קופת חולים הכללית של העובדים העבריים בארץ ישראל"), הוא קבוצת המבקרים השני בגודלו בעולם¹¹, למרות שמאז חיקיקת האיסור בבריאות כללית, בשנת 1995, ירד אחוז הקופת החולמים ב"כללית" מטעם כלל האוכלוסייה בישראל, שירותו בריאות כללית היא קופת החולמים האגדולה במדינה. היא מעניקה את שירותיה, נכון לשנת 2009, ליותר מ-50% מתושבי המדינה. שירותה הרפואיים ניתנים למעלה מ-1300 מרפאות, 14 בתים רפואיים, כ-400 בתים מרפקת ומאות מכונים ומעבדות.

61. בתביעה ספציפית זו כל אישום כנגד המשיב 1 מתאים גם כנגד המשיב 2 ולהיפך. בכל מקום שיואשם רק אחד הצדדים יש לראות האישום גם כלפי הצד השני.

62. לגופו של התובע הוכנס מכשור ללא חיטוי שהוכנס טרם בכך לגופו של אדם אחר הנגע במחלה האידס. הפגיעה בתובע, בין היתר, הנה בשל פגיעה קשה בזכותו לאוטונומיה באשר לזכותו להחליט מה יכניס לגופו. התובע נדרש לבצע בדיקת אידס אשר סביר ולא היה נדרש לעולם לעשות, או לחילופין לחוות בפחד מעתיד כי חלה במחלת הנוראית.

63. בעניין מחלת זו יובהר כי אידס (AIDS; *האיס תייבוו באנגלית*; Acquired Immune Deficiency Syndrome, הוגרמת על ידי נגיף ה-HIV המועבר בין בני אדם בעיקר ביחסו מין ובמגע של דם נגוע בנגיף עם דם הנבדק, על פי ההוראות, יותר מ-25 מיליון בני אדם מתו מהמחלה ב-30 השנים האחרונות. לאידס אין כירום רפואי או חיסון, אך החל מאמצע שנות ה-90 נמצא שימוש טיפול רפואי המאפשר לחוות עם המחלת במשך שנים רבות, ועל כן כירום המחלת נחשבת למחלת ברונית, להבדיל מסופנית.

64. הויאל ויזדוע הדבר כי בדיקת אידס והतוצאות האמורות בה רלוונטיות רק לאחר מספר חודשים מצוי התובע בפחות מזמן.

65. התובע איתו ידוע נפשו מרובה לחץ, בהלה, וחיו הפקו גיהינום עקב מחדי המשיבים.

66. משפטתו אינה יושבת לידו.

67. משפטתו אינה אוכלת ארונות.

68. אשתו אינה מוכנה לישון לידיו ובוודאי שלא לנוהל אורח חיים זוגי כפי שהיא בעבר.

69. אין כל ספק, כי זכותו של כל חוליה לדעת על איות המוצר אותו הוא מכניס לגופו, והוכנחת מוצר בעל איות ירודה ו/או מוצר ללא חיטוי הנזהה למוצר בעל איות טוביה נקי ובלתי מסוכן מהוות פגיעה קשה באוטונומיה על גופו. על-כן באמם המשיבים היו מפרטים כי המוצר לא עבר חיטוי בין בדיקה לבדיקה, סביר כי התובע לא היה מבצע הבדיקה ולחילופין מבצע הבדיקה בבית החולים אחר, בו ההקפה על הכללים הנה בראש סדר העדיפויות.

70. הסעד הנדרש הינו פיצוי של 100,000 ש' לתובע אשר הגיע לו באוטונומיה, התרשלו ככלפי ע"פ פק' המיקין (נוסח חדש), הטעו אותו ופעלו בנויגוד לסעיף 13 לחוק זכויות החולה וגרמו לו נזקים ובין היתר לצורך לבצע בדיקה שמעולם לא היה עשה, לחוות בחדרה לתקופה ארוכה בה תוצאות בדיקת האידס אין ודיות לעוגמת נשף וחרדה כפי שיפורט להלן.

71. בדיקה זו הינה שכיחה מאוד ונפוצה, על כן דרישה זהירות מיוחדת ופיקוח מתמיד באשר לאיכותה.

72. גם המש��בים היו מפורסמים הסיכוןים ואיכות החיטוי סביר שהטופע היה נמנע מההסכמה להחדיר המכשור לגוף ובכך היה נמנע ממנו סבל, חרדה ועוגמת נשך.

73. התובע לא ידע איזות איקות הבדיקה עקב מחדלים של המש��ביםמאי תדריך הוצאות הרפואין.

74. יובהר וידגש כי מיד עם מתן הפרטום החל מחול שדים אצל התובע אשר לא ידע נפשו מרוב דאגה. ההודעות בפורמים ובVERTISEות ופרטומים סותרים ומעורפלים שהתרטטו בכל זאת בכלל התקשות בדבר הסיכוי לחלות באידס והטופעת שיכולה לגרום הבדיקה תרמו אף הם לחדרה והאימה שהטופע ביום מתן ההודעה ולאחר מועד זה.

75. זאת ועוד יודגש ויבואר כי תביעה זו יוצאה מנוקות הנחה כי התובע חילתה לא יחללה במחלת האידס.

76. פועל יוצא של האמור הוא כי לגוף של התובעה הוכנס מכשור השונה מהותית ממנה שידע עלייו ובכך נעשה פגיעה קשה באוטונומיה של גופו.

77. מטרתה של התביעה היא לפצות את התובע בגין אקים ממוניים, לא ממוניים, ונפשיים שנגרמו לו עקב הפרת חובהו של המשﬁבים, העדר הסכמה מדעת לטיפול רפואי לפי סעיף 13 לחוק זכויות החולים- התשנ"ו 1996, פגעה בזכות לאוטונומיה על גופו, היינו שלילת זכותו היסודית של האדם לשלוט על הנעשה בגופו, כפי שהוכרה בפסיכה.

הודאת בעל דין:

78. כאמור, תביעה זו עניינה במכשור שלא עבר חיטוי.

79. העובדה כי הנהלת בית החולים שיגרה מכתב לתובע חמוץן אותו לבדיקות, מהוות הודיעת בעל דין.

80. זאת ועוד מנהל בית החולים טען מפורשות כי הבדיקה המבצעת באמצעות המכשיר שלא חטא כראוי נועדה לאתר גידולים בקרב אנשים הסובלים מכאב ראש והוועלה אצלם חסד לסינוסטייס. "אנדוסקופ הוא מכשיר מורכב עם רמות סיכון משתנות, בהתאם לגודל המכשיר, החלים המציגים בו והגע האפשרי עם דם המטופל במסגרת הבדיקה לא עבר חיטוי משך 150 בדיקות, מאז נבדק חולה אידס.

81. עוד הודה בית החולים כי זמין את המטופלים לבדיקה, החלטה שהתקבלה בהתייעצות עם מומחים בתחום ובתיואום עם משרד הבריאות כדי לוודא שלא היה מעבר של זיהומיים באמצעות המכשיר.

82. לאור האמור לעיל הרוי שקיימת הודאת בעל דין לכל הנטען בתביעה זו.

עלות התביעה:

83. התובעيطען כי המשﬁבים או מי מהם הטעו אותו בכל אחד מהמעשים ו/או המחדלים כדלקמן:

- ביצעו בדיקה תוך ידיעה ו/או חשש כי האנשים בהם בוצעה הבדיקה חסופים לשיכון מוגבר באשר לאיקות הבדיקה.

- לא הודיעו ו/או לא פרסמו בפני הנבדקים כי הם חסופים לסיכון מוגבר.
- לא הודיעו את הנבדקים כי הם חסופים לסיכון מוגבר ללקות בתופעות לוואי לרבות מחלת האידס.
- הסתרו ו/או טשטשו את עצם הידעיה ו/או החשש כי הנבדקים חסופים לסיכון מוגבר ללקות בתופעות והשלכות רפואיות לרבות מחלת האידס עקב העובדה כי ידעו או היה עליהם לדעת כי המקשר אוו'ר חיטוי בין בדיקה לבדיקה, כל זאת תוך עצמת עיניים מודעת, וחשיפת הנבדקים לסיכון מוגבר ללקות בסיכון המפורטים ובכללים מחלת האידס.
- בשים לב כי גם באם לא יכול במחלה האידס חסופים הם למחלות זיהומיות אחרות אשר לעולם לא ידעו האם תוצאה של חוסר החיטוי האמור.

5.45 פועלו בידועין בINU בבדיקות תוך שידוע ו/או היה עליהם לדעת כי המקשר לא עבר חיטוי וכי חוסר החיטוי חשוף לנבדקים לסיכון מוגבר ללקות בתופעות לוואי ולנקעים לרבות מחלת האידס.

5.45.6 פועלו ברשלנות ו/או בחוסר זהירות, למחרת שהוא עליהם לצפות את הנתק ולא נקטו באמצעות סבירים למניעתו.

7.45.7 בחוסר חיטוי המקשר כמתחיב, סיכמו המש��בים את אורך חייו של התובע.

7.45.8 המש��ב 1 לא אפשר לתובע מסלול רפואי אחר.

4.45.9 התובע יטעו כי במעשייהם ו/או במלחיליהם הנ"ל הפכו המש��בים או מי מהן את הוראות, חוק זכויות החולים ו/או חובה חוקיות, ובין היתר את ההוראות הבאות:

46.5 חוק זכויות החולים:

חוק זכויות החולים, התשנ"ג-1996, בסעיף 13, מדבר על הסכמה מדעת של מטופל לקבלת טיפול רפואי. אולם, לא ניתן טיפול רפואי למטופל אלא אם כן גונן לכך המטופל הסכמה מדעת. לשם קבלת הסכמה מדעת, ימסור המטופל למוטופל מידע רפואי חדש לו, באופן סביר, כדי לאפשר לו להחליט האם להסכים לטיפול שהוצע.

ע"א 2781/93 מיאסה עלי דעקה נ' בית החולים כרמל בחיפה, תק-על 547, קיירה כבוד השופטת בינוי בין אי ההסכמה מדעת לבין הפגיעה באוטונומיה של המטופל, וככלשונה: "על מנת שהסכםו של חוליה לטיפול רפואי שעתיד להיעשות בגין תוהיה הסכמה מדעת, יש לספק לו מידע חולם על מצבו, על מחרות הטיפול המומלץ ומטרתו, על הסיכונים והסיכונים הטמוניים בו ועל אלטרנטיבות טיפולות סבירות לטיפול האמור".

זאת ועוד, "שאלת הקשר הסיבתי כאשר הנתק ניגרם שלא טיפול רשלני, אלא עקב חיעדר מידע מספיק לקבלת הסכמה מדעת של המטופל, היא שאלת סבוכה לעצמה. משחקרים בהתחנחות רשלית כזו מצד הרופא כגורם אפשרי לנתק, הרי המבחן לעניין זה יהיה האם החולה, אילו קיבל את המידע המלא, היה מקבל על עצמו מרzon את הטיפול המוצע". פסיקתו של בית המשפט העליון בעניין ע"א 7/97 6153 וובל שטנדל נ' פרופ' יעקב שדה, פ"ד נ(4) 746, עמודים 756-757, מביאה כבוד השופטת דליה דורנר את דבריה של השופטת בינוי בפס' ד דעקה: "על מנת שהסכם של חוליה לטיפול רפואי שעתיד לעשות בגין תוהיה הסכמה מדעת, יש לספק לו מידע חולם על מצבו, על מחרות הטיפול המומלץ ומטרתו ועל אלטרנטיבות טיפולות סבירות לטיפול האמור".

מוסיפה כבוד השופטת ד. דורנר בפס' ד יובל שטנדל, כי הסכמה מדעת לטיפול מבוססת על שקלול של חינויים הטיפול וסיכוי הצלחתו, מצד אחד, עם תדריות הסיבור האפשרי ומידת חמירותו, מצד שני. זהו מאון הסיכונים והטיסכנים. לדוגמא סביר שמטופל יסכים לטיפול רפואי היחיד האפשר להצלחת חיוין, גם אם הסיבור האפשרי עקב הטיפול הוא חמוץ ואף תדריך. כן סביר הוא שמטופל יתנגד לקבלת

טיפול רפואי לצורך ריפוי ליקוי שאפשר להמשיך ולהיות עימו כאשר סיכוי הצלחת הטיפול אין וודאים, גם אם הטיפול האפשרי אינו שכךיך ודרגת חומרתו נמוכה. הזיקה בין פרטי המידע הרלוונטיים מגדירה את היקף הגילוי הנדרש, ומהיבת מתן מידע מלא על סיכוי הצלחה. **ככל שהטיפול אינו חיוני, כך כוללת חובת הגילוי מוגנת מידע מודיע מפורט יותר.**

בע"א 4623/07 ד.פר ליפשיץ יצחק נ' מלימובקה אומר ביהם⁷: "הכלל שנקבע בפסקה הינה כי היקף הגילוי והידוע יגוז מצפיפות הסבירה של החולים, דהיינו על הרופא למסור למטופל "אות האינפורמציה שאדם טביר היה נדרש לה כדי לגבות החלטה אם להטפסים לטיפול המוצע".

בודאי שלו היה יודע התובע כי חייו בסכנה עקב הבדיקהeskaimet לו אלטרנטיבה בבית החולים אחר שאינה מסכנת את חייו לא היה מבצע הבדיקה בビルינסון.

בת.א 1589/01 פלוני נ' שירות רפואי בריאות כללית (פורסם בנבו), אומר ביהם⁸: "ליךota קיבל מידע רפואי משנה תקופה כאשר דברים אמורים בנוגע לטיפול רפואי שתוצאותיו עלולות להשפיע על אורח חייו ואיכות חייו של המטופל. עד נקבע בקשר למבחן זה מנקודות ראותו של הרופא כי 'אל לו לשם את עצמו במקום הטיפול' (שם בעמוד 767).

הציפייה הסבירה של החולים Marshalca, אם כן, על היקפה של חובת הגילוי מצד הרופא. בתי המשפט עמדו על המבחנים ל"ציפייה סבירה זו": "مبرע ציפויו הסבירה של החולים איננו תמיד קל לישום. החולים עצם אינם עשויים מקשה אחת. יש מבניים המעוניינים במידע רב, אחרים מעדיפים להתנהם באין הדיעה... היקף המידע הטsoon גילי נגזר, בין היתר, מתוך הסיכון הכרוך בטיפול (מכפלת הסתברות ושיעורו) ומהסכי הצומח ממנו..."⁹.

בהתאם לפסק כי ככל שהטיפול אינו חיוני, חובת הגילוי כוללת מתן מידע מפורט יותר. עוד נקבע בענייןציפייה הסבירה של החולים כי: "בעת שבא בית המשפט להעיר את אותה ציפייה סבירה... אין לדוחש מן הרופאים שהיקף ההסבירים לטיפול יהיה מוחלט, יכול סיכונים וחוקים ובלי משמעויות". ומוסיף בית המשפט ואומר כי ככל שהטיכון אשר לא נמסר לחולה על דבר קומו הוא חמור יותר מבחינת הפגיעה האפשרית בחולה, וככל שהסתברות התרחשו גובה יותר, הרי שעוצמת הפגיעה באוטונומיה של החולים חמורה יותר.

כאמור ראש הנזק של פגעה באוטונומיה, הוכר לראשונה בע"א דעקה. בית המשפט העליון עמד בהרבה על מהותו של הנזק ועל הטעמים להכרה בו כנתק בר פיצוי¹⁰: "צפי שכבר ציינתי לעיל, לא קימה בנסיבות העניין החובה לקבל את הסכמתה מדעת של המערערת לבוopsisה שbowissah בכתפה. ב卡尔, נגעה זכותה היסודית של המערערת לאדם לכבד ולאותונומיה. האם יש בעבודה זו כדי להקים לumarurah זכות לפיצוי, אפילו לא נגרם לה נזק גופ כתוצאה מאיקבלת הסכמתה המודעת?"

השאלה הוראה שאליה בעניין זה היא, אם הנזק הכרוך בפגיעה בכבודה של המערערת ובאותונומיה שלה הוא "ענק" כמפורט בפסקות הניקון [נטסה חדש]. לדעתי, יש להסביר לשאלה זו בחוב. המונח "ענק" מוגדר בסעיף 2 לפקודת הניקון [נטסה חדש]. הגדרה זו היא רחבה, ומתחילה ל"אבדון חיים, אבדון נכס, מוחות, רוחה גופנית או שטיפוב, או חסור מהם, וכל אבדון או חסור כיווצים באלה".

במסגרת הגדרה זו, ניתנה הגנה לאינטראסים בלתי מוחשיים רביים. קר, ניתן פיצוי בגין נזק לא וкосי – למשל, כאב וסבל – הכרוך בנזק גופ שגולם לנזוק. מכח רוחבה הניכר של הגדרה זו, נפסק כי פגעה בנותות גופנית, סבל ופחד, גם אם אין

⁷ ראו גם ע"א 434/94 ברמן נ' מוניטין ליטשנוף ליטשנוף רפואי בע"מ, ס"ד (זאת) 214, 205. ע"א 01/960 סקי נ' קופת חולים של ההסתדרות הכללית (לא פורסם) פסקאות 12-11.

⁸ ראה עניין סדי, בעמוד 7.

⁹ ראה עניין ליפשיץ

¹⁰ ראו עניין דעקה שם בעמוד 575-573.

לهم כל ביתו פוי, וגם אם אין הם מתלוים לפגיעה פיזית כלשהו, עשויים להוות נזק בריפיצי נזק (ע"א 243/83 עיריית ירושלים נ' גורדון (להלן – עניין גורדון [20]), בעמ' 139). על פי גישה זו, מגנה פקדת הנזק [נשח חדש] גם "...על האינטרס של הנזק בנסיבותיו, בנסיבותיו ובאופןו" (שם, בעמ' 141). לפיכך, נקבע כי למי שהוטרד כתוצאה מהליך פלילי אשר נבע כתוצאה מנתקה רשלנית של הליל פלילי מושעה כגון, שמדת זכות לפיצוי בגין פגיעה זו כלפי הרשות החותבת (שם).

בשרה של פסקי דין שניתנו לאחר אותה פרשה, הילכו בתיה המשפט בדרך דומה ופסקו פיצויים בגין פגיעות באינטרסים לא מוחשיים של תובעים בנזקן. כך נקבע כי הנזק המוראלית ווגמת הנפש שנגרמו לבעל זכות יוצרים עקב הפרת זכויות, הינו נזק בריפיצי (ראו פסקי דין של המשנה לנשיא השופט שי' לין, בע"א 4500/90 כרמלקי נ' אורבר [21], בעמ' 432). כך נפסק גם לגבי הפגיעה בכבודו ובחירהו של הרש��ן [22], בעמ' 772). באופן דומה, נקבע כי הסבל שנגרם לאישה, הטבוע בעצם העובדה שבעל גירוש אותה בעל כורךה, מהו נזק בריפיצי (ראו פסקי דין דינה של השופט נתניהו בע"א 558/84 כרמל' נ' מדינת ישראל (להלן – עניין כרמל' [22]), בעמ' 772). באופן דומה, נקבע כי הסבל שנגרם לאיש, הטבע ממשום גירושו גירושו בעצם אשפוזו בcpfיה ושלא כדין בבית חולים לחולי נפש (פסק של השופט גולדברג בע"א 1730/92 מצראווה נ' מצראווה [23], בפסקה 9 לפסק הדין). אני סבור, על רקע זה, כי יש לראות גם בפגיעה בכבודו של אדם ובזכותו לאוטונומיה, הטבעה בביטוי פרוצדורה רפואית בגוףו שלא בהסכמה המודעת, ממשום נזק בריפיצי בדיני הנזקן. הפגיעה, שלא כדין, ברגשותו של אדם כתוצאה מייכיבוד זכותו היסודית לעצב את חייו כרצונו, מהו פגעה ברוחותו של אותו אדם, והיא נכנסת לגדת הגדרת "נזק" האמורה. זאת, בין שנראה בה מושום פגיעה ב"נוחותו" של אדם, ובין שנראה בה משום "אבלן או חיסור כויצאים באלה", קלשון הגדרת נזק בסעיף 2 לפקודה. אכן, עמדנו על מרוכזותה של הזכות לאוטונומיה בעיצובה זהותו וגורלו של האדם בחברה שבה אנו חיים. ראיינו את זכות זו היה חלק חיוני, בלתי נפרד, באינטרס של אדם "בנסיבותו, בנסיבותיו ובאופןו", אשר הפגיעה בו עשויה לזכותו בפיצוי נזקן".

בהקשר של טובענות יצוגיות, הוכר ראיון נזק זה ע"י בית המשפט העליון בע"א 97/1338 תנובה מרכז שיתופי לשיקוק נ' רabi תאופיק, פ"ד נ(4) 637: "הນזק שיטוע לו רabi הוא נזק לא מקוון: תחושות שליליות ותחושים של גועל. הנזק הלא מקוון שהותבע טוען לו/ מאפיין בתחושים הרוועי הנובעת מכ שמהדובר בסיליקון, על כל המטען האסוציאטיבי המלווה חומר זה. לדעתו, נזק מסווג זה הוא לא כאוורה נזק בריפיצי. הטעיה בדבר תכולת החלב במרקזה זה היא לא כאוורה בגין פגעה באוטונומיה של הרופט. אנו עוסקים במקרה מזון. זכותם של צרכנים היא לקבוע מה יכנסו לפיהם ולגופם וממה ימנעו. מי שרוצה לממש לצורך רק מזון כשר, ויסטבר לו בדייעבד שהמזון שהציג תוך הטעיה אינו זהה, יחווש תחושת גועל ופגעה באוטונומיה שלהם. כך יחווש גם מי שצורך רק מזון אורגני, והתברור לו בדייעבד שמזון שפורסם כמזון אורגני אינו זהה. מי שմבקש לנקות הלב דל שומן דזוקא לא יסכים עם כך שימקרו לו תוך הטעיה חלב שבו שיעור השומן גבוה, ולהפוך. בכל המקרים הללו ובמקרים רבים אחרים שנitin להעלות על הדעת, ישנה פגעה באוטונומיה של הרופט, אף שאון עמה נזק גועל או סכנה ממשית לנזק גועל".

ברור לכליعلام כי אם לגבי תחושות הגועל, חכיר בית המשפט העליון כבנץ ממשי, קל וחומר שנזק ממשי מעט החדרת מכשור שהוות בגוףו של חולת איידס מהוות פגעה באוטונומיה של הפרט.

סעיפים 35-36 לפקודות הנזקן (נושא חדש):

סיכום ד': רשלנות

"35. עשה אדם מעשה שאדם סביר ונבון לא היה שוה באותו נסיבות, או לא עשה מעשה שאדם סביר ונבון היה עשה באותו נסיבות, או שבנסיבות י"ד פלוני לא השתמש במילונות, או לא נקט מידה זהירות, שאדם סביר ונבון וכשר לפועל באותו

משלח יד היה משתמש או נוקט באוותן נסיבות – הרי זו התרשלות; ואם התרשל כאמור ביחס לאדם אחר, שלגבי יש לו באוותן נסיבות חובה שלא לנוהג כפי שנרגע, הרי זו רשלנות, והוגום ברשלנותו מנק לולתו עולה.

36. החובה האמורה בסעיף 35 מוטלת כלפי כל אדם וככלפי בעל כל נכס, כל אימת שאדם סביר צריך היה באוותן נסיבות לריאות מראש שהם עלולים במהלכם הריגל של דברים להיפגע ממעשה או ממחדל המפורשים באוותן סעיף".

46.7 סיבתיות עמונה:

התובע יטענו כי המשיבות במעשיין או במחדליהם הפכו את החובה כלפייהם, גרמו להם לנק – ודי בAKER כדי לפצוחם, ואפלו לא יעלה בידי להוכיח את הקשר הסיבתי העובדתי ויתקיים קשר הסתברותי לנק, שכן BD"N 4693 בית המשפט קרמאל חיפה נ' עדן מלול (פורסם בנבנו), נפסק כי במקרים מסוימים של עמימות סיבתיית יתרcano חריגים לכלל של הוכחה ע"פ "amazon הסתברויות", בנסיבות בהן הפרטון הריגל אינו נתון מענה הולם, ובאותם המקרים יעשה שימוש בחרגל של פיצוי לפי הטענה.

המשנה לנשיאה השופט א' ריבלין: עד כה התמודדה הפסיכה עם העמימות הסיבתייה תוך קביעות מבחנים המתמקדים במקורה הבודד, ותוך חתירה להשגת צדק פרטני. לשיטתו של השופט ריבלין ראוי להגדיר את מבחן החריג מכלל מאון ההסתברויות לככל של פיצוי-לפי-הסתברות בדרך שאינה מצויה במישור של המקורה הבודד כי אם במשור רחב יותר ע"י איתור הטיה נשנית. תוצאה זו היא הרע במייעוטו. לצורך כך דרוש הוא את התקיימות של ארבעה יסודות: מצוק, קבוצת נזוקים, סיוכן חור ומשותף והטיה עקבית בהחולת כלל מאון ההסתברויות. במקרים אלה, ובهم בלבד, ניתן יהויה לשיטתו, לצאתו מן הכלל הריגל של מאון ההסתברויות ולהציג בפיצוי גם את מי שהטייכי לכך שגרם לנק בהתרשלותו נמור למדוי. בעבודות המקורה דן, יש כדי להציג על קושי של עמימות סיבתיות אולם אין בכך, בשונה לבدن, כדי לקיים את מבחן החיטה הנשנית המהווה את אבן הבחן להמרת הכלל המסורי של מאון ההסתברויות בככל של פיצוי-לפי-הסתברות.

השופטה מ', נאור: חולקת על דעתו של השופט ריבלין באשר לטיבו של המבחן התוחם את גבולות חריג הפיצו לפי הסתברות בנסיבות של סיבתיות עמונה. לשיטתה, קיימות הצדקות לפתרון בעית הסיבתיות העמונה בדרך של פיצוי ליפוי הסתברות במקורה הבודד, בנסיבות המתאים, עפ"י המתויה שפסקה בערעור נשוא הדיוון והנוספין להלן: עניין מלול), כאשר לצורך כך אין דרישת להראות כי מדובר בחלק מתופעה היוצרת "הטיה נשנית". עם זאת, לשיטתה, את חריג האחריות היחסית יש להחיל לעת הזו בדיני הנזיקין רק לגבי נזוקים וביחס לתביעות בגין נזקי גוף בלבד... (בפסקה 7 חוותה השופטה נאור על המסגרת הרעונית שהציגה בעניין מלול לפסקת פיצויים לפי הסתברות). לגישתה, השיטה המוצעת על ידה מביאה עדשה ערבית, לפיה במקרים של סיבתיות עצם גריםת הנזק יש להעדיף "את יעד צמצום הטעות המשפטית ביחס לנזוק הבודד, על פני יעד של צמצום כמות הטעויות המשפטיות". היא סבורה על כן שגם אם אין לחולקת הקשר הסיבתי ביטוס "בועלם המציאות", יש לקיים חלוקה של סיוכני הטעות גם בסטייה מהאמת העובדתית לשם "האמת המשפטית" הרואה, מתוך בקר תשובה "צדקה" ו"להגשים את התפקיד של ביהם"ש להכריע בסектор הכרעה צודקת". השופטה נאור עורכת הבחנה בין קטגוריות שונות של סיבתיות עמונה. הקבוצה הראשונה היא עמימות ביחס לגודל הנזק. הקבוצה השנייה – קבוצת בניים – היא סיבתיות עמונה ביחס להזות המזיק. הקבוצה השלישית היא סיבתיות עמונה ביחס לעצם גריםת הנזק. הקבוצה הרביעית – אף היא קבוצת בניים – שענינה סיבתיות עמונה ביחס להיות הנזוק. ענייננו בעניין מלול הינו רק ביחס לקבוצה השלישית. קרי קיימת אי-זדאות מובנית בשאלת האם בכלל הנتابע, בהתרשלות, גרם לנק כלשהו. להבנתה, המבחן התוחם המוצע על המענה לנשיאה חיל בקטגוריה של סיבתיות עמונה ביחס להיות הנזוק; הוא אינו נדרש להתחזק עם הקטגוריה שנדונה בעניין מלול קרי, סיבתיות עמונה ביחס לעצם גריםת הנזק. לפיכך וכך שהוא לאMESS את עמדתו של המענה לנשיאה לפתרון לקטגוריה של סיבתיות עמונה ביחס להיות הנזוק, היא מבקשת להשאיר את "מבחן החיטה הנשנית" בצריך עיון, בכל הנוגע לקטגוריה של סיבתיות עמונה ביחס לזרחות הנזוק. השופטה נאור עומדת על הצדקות השונות לפתרון בעית הסיבתיות והעמונה בדרך של פיצוי לפי הסתברות במקורה הבודד ובראשן שיקולי הצדק המתוקן. בונסף, כמו שיקולים נוספים בהם ישוקל של הרעתה

אופטימאלית וכן במצצום העוצמת הטעויות הנשפטיות. בהמשך עומדת השופטת נואר על אמות המידה לפיצויו לפי הסתברות במרקחה הבודד. בחישוב הפיצוי אין מנעה להתבסס על ראיות סטטיסטיות או בדרך של אמדן. כל זאת, כאמור, כאשר הוכחה התרשלות ספציפית של הנتابע כלפי התובע וקיימת סיבתיות עזומה ביחס לעצם גירמת הנזק, במצבים בהם מתקיים מאון הסתברויות רגיל, יחול הכלל הרגיל של "הכל או כלום". ישום אמות מידה עקרוניות אלו לפיצוי לפי הסתברות במרקחה בלבד לענייננו, מוביל למסקנה כי בדיון נפסק פיזי חלקו במרקחה הקונקרטי של המשיבים.

השופט א' רובינשטיין: אכן, מקרים של הטיהணת המשנה לשיטתה הם דוגמה טובאה לקבוצה בה ראוי להחיל דוקטורינה של פיצוי לפי הסתברות, אך בסופו יומם מקובלת עליו עדמת השופט נואר, כי אין לצמצם את הדוקטורינה רק למקרים נדירים אלה. מסיבה זו מצטרף הוא לדעתה, הן בסוגיות סיוג המקרים בהם יעשה שימוש בדוקטורינה של אחירות יחסית, והן ביתר הסוגיות שנדרשה להן (ובפרט, באופן ישות החלטתה של דוקטורינה הפיזיו בגן אבדן סכוי הלחמה). בפסק דין השופט רובינשטיין בין היתר, מביא מבט מהמשפט העברי לעניין ההכרעה במרקחים ספק, לעניין פרשנות,

על אקטיביות ופסיביות שיפוטית במשפט העברי.
השופט ע' ארבל: מצטרפת לחווות דעתה של השופטת נואר בכל הנוגע להתרשותה של הדוקטורינה של פיצוי לפי הסתברות, על עיקרי טעמה. לשיטתה, יש להמשיך ולפתח את דיני הנזקון כרך שישפכו מענה אופטימאלי, מבחינת כל מטרות דיני הנזקון, גם למצבים מסווג זה. נקודת האיון במרקחים מחייבת, לצד נזקו של הנזק התמים, משיג חריג האחירות היחסית באופן מוחחת, לצד נזקו של דיני הנזקון, וממילא גם פתרון צדק יותר במרקחה הספציפי.

כבוד השופט אליהו מצא, פוסק לעניין שיעור האחירות החקלאית והן עצם הטלת אחירות חלקית בע"א 4384/90 ואתורי ואח' נ' בית החולים לניאדו ואח', פ"ד נא(2) 191, 171, שעולת הרשות, הובץ נטל השכנוע - בנוספ' ליסוד הפרת החובה וליסוד הנזק - גם ליסוד הקשר הסיבתי. בום, משוחיכו את הנזק, ואם יעלה בידם להוכיח גם את הפרת החובה, יהיה בידי בית המשפט לקבע, על דרך האומדן השיפוטי, אם הייתה זו הפרת החובה אשר גרמה לנזק ועד כמה; למשל, שתיתכן גם הערקה הסתברותית אשר תוכל לשמש בסיס לחיבור המשיבים רק בחלק מן האחריות ומילא ורק בחלק יחסית מן הנזק שנגרם למעורערים עקב מות המנוחה. שיטה זו, שיושמה הלכה למעשה למעשה בע"א 437/73 עaic (קטינה) נ' ד"ר רוזמן ואח' [19] (ראו דברי השופט לנדיי בעמ' 231 בין אoitיות השולדים א-ב), זכתה לביסוס עיוני מפורט (מפי השופט שי לוין) בע"א 231/84 קופת חולים של ההסתדרות נ' פאתח וערעור שכגד (להלן – פרשת פאתח [20]).

העליה מגישה זו הוא שהקשר הסיבתי בענייננו אינו טעון קביעה על-פי מבחני הסיבתיות המקובלים; כבחן "הסיבה המכרצה" וכבחן ה"צפויות". ל מבחנים אלה מקיימים לצורך חיבור (במלואה) או שלילתה (מקול וכול) של אחירות הנتابע לجرائم נזקן של התובע. הוי אומר: על-פי מבחנים אלה אין קשר סיבתי לחצאיו והשאלה העומדת להכרעה היא אם התקיים קשר סיבתי אם לאו, בוחנת "הכל או לא כלום" (בלשון השופט שי לוין בפרשת פאתח הנ"ל [20]), בעמ' 316). מבחנים אלה, המיעדים לאפשר הכרעה על-פי מבחן שודך ההסתברויות, אינם יכולים בינם ניצב בית-המשפט בפני הצורך להעריך באורת היופתני כיצד היה נוהג חוליה פלוני אילו העמידתו הרופאים מראש על הסיכון והסיכוי הטמונה בטיפול רפואי מסוים. בכךון דא עשוי בית-המשפט לשקל ולקבע, על יסוד מכלול נסיבותו של המקרה, כיצד עשוי היה החוליה להגיב אילו קיבל את המידע והוחזק בפני הברירה אם להזקק לטיפול ולהימנע ממנו. לצורך קביעה זו רשאי בית-המשפט להזקק לדרכו האומדן השיפוטי ולבസ את הערצת על ההנחהנת שבנסיבות העניין ניתן היה לצפו מהולה סביר"

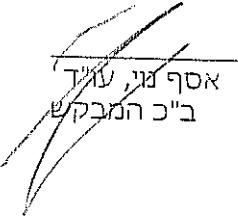
סעיף 41 לפקודת הנזיקין (בוטח חזש)- הזרבר מעיד בעדו

בע"א 241/89 יישראליפט תשל"ג בע"מ נ' הינדי ואם, פ"ד מט(1) 45 נפסק כי: "כדי לקיים את התנאי השני לתחולת הכלל "הדבר מדבר בעדו" אין צורך להוכיח כי הנتابע שלט בנכיס שגרם לנתק, שליטה שהוא רצופה ובלתיידית. תנאי השליטה עשוי, לכארה, להתקיים גם כשהנתבע איננו בעל החזקה הבלעדית בנכיס. כן עשוי הוא להתקיים גם מקום בו החזק הנتابע בנכיס בעבר (למשל, במועד הרלוונטי להתרשלות) אך חdal מהחזקתו בו לפני התרחשויות המאורע שגרם לנתק. המבחן הראו לקיומה של שליטה איננו מבחן טכני-פורמלי המבוסס על חזקה מלאה, רצופה ובלתיידית בנכיס המזיך, אלא מבחן ענייני-מעשי גמיש, הבוחן אם זיקתו המוחודה של הנتابע לנתק המזיך מעידה לכארה על היוותו בעל היכולת הטובה ביותר למנוע את התרחשויות התאונה. יכולת זו צריכה לנבוע מהסתוג ומההיקף של החזקה שיש לנتابע בנכיס במועד הירלוונטי, לפי העניין, למשמעות הרשלנות או להתרחשויות הנתק. אם ניתן לקבוע - על-פי מאין ההסתברויות כי לנتابע הייתה היכולת האמורה, כי אז יראה הנتابע כבעל שליטה בנכיס המזיך. בבאו לקבוע אם הנتابע הוא בעל שליטה, יידרש בית המשפט, מטבע הדברים, גם לשאלות הקשורות בחזקה שיש (או שהייתו) לנتابע בנכיס: טיב זיקתו להחזקתו, עד כמה הפעיל למעשה את זכותו, כלום חזקו (בהתחשב בחובת בעלי גישה) נספחים זולתו, מה המשקל שיש לייחס לאפשרות שהנק נגרם עקב מעשה של אדם אחר, ועוד. מבחן זה אינו תולח את קיומה של שליטה בתנאי-ספר נוקשים; לא בלעדיות החזקה, ואף לא קיומה במועד התאונה דוגמא, מהווים תנאים מלאה".

85. התובע יטען כי אל מולו מעשיהו ו/או מחדלויה האמורים לעיל של המשתבות או מי מהן, הרי שהוא עצמו לא היה מבצע הבדיקה האמורה ולא היה מסכן עצמו במחלקה חמורה הרבה יותר מהמחלקה בגיןה הגיע לפתחו של בית החוליפ.

86. לפיכך יתבקש בית המשפט הנכבד לפ██וק המבקש בתביעה זו ולהיב הנتابעים בהצאות משפט, לרבות שכ"ט ער"ד + מע"מ כחוק.

אסף מאיר ערד
ב"כ המבקש



תצהיר

אני חמי, זבידה יחיא, בעל ת.ז. 310004072, לאחר שהזהרתי כי עלי לומר את האמת ואת האמת כולה, וכי אם לא אעשה כן אהיה צפופה לעונשים הקבועים בחוק, מצהירה בזאת, בכתב, כלהלן:

1. הנני עושה תצהيري זה בתמיכת בקשה שהוגשה לבית המשפט המזרחי בפתח-תקוה, לאשר תביעה פרטית בתובענית יציגות עבורי כל חברי הקבוצה שלקחו חלק כמוני בבדיקות אנדוסקופיה שהתקיימה בבית החולים בילנסון עיי' רופאי ואו מי מטעמו, שהינו המשיב נ בבקשת אישור התובענית הייצוגית, שתצהيري זה תומך בה.

הצדדים

2. הנני אזרח ישראל.
 מרפץ רפואי דבון הוא מרכז רפואי בעלות שירותי בריאות כללית, נמצא בפתח-תקוה ומורכב מבית חולים בילינסון ובבית חולים גולדzieห השرون. זה המרכז הרפואי השני בגודלו בישראל, אחראי בית החולים שיבא בתל השומר. הוא מונה על שני קמפוסים ברוחבי העיר - המרכז הרפואי זאב זיבוטינסקי שוכנים בית החולים בילינסון ומרפצו שנידר לרופאות יציגם בישראל, ור��ון יותר רפואי ברן קימטה לישראל שם נמצא "בית החולים גולדzieห השرون". שני בתיהם החולים אוחדו למרכז אחד - שנקרא על שם ראש הממשלה יצחק בגין.

3. בית החולים מטפל במיליאון מ胖子 מיליאון חולים בשנה שמנגעים ישראל אך גם מהמדינות השכנות ומחשות הפלסטינית, נולדים בו כל שנה כ-9,000 ילדים. הוא כולל 37 חדרי ניתוח ומכיל בסך הכל 1,300 מיטות. מרכזו ורבו הוא המרכז החשוב ביותר להשתלות ולטיפול בסרטן בישראל. מנהלו של המרכז הרפואי הוא ד"ר ערן הלפרן.

ביצועי את הבדיקה

4. אנדוסקופיה (Endoscopy) היא טכניקה בירורנית לבוריקת רפואיות (ולעתים בינוי ואר-נטוגרפיה פנימית) של גוף האדם, המתבצעת באמצעות החדרת צינור המכיל סיב אופטי ומצלמה, דרך פתחים טבעי פלסטי גלילי, שבתוכו סיבים אופטיים המקרינים אור לעבר האנדוסקופ הינו למשעה צינור פלסטי גלילי, שבתוכו סיבים אופטיים המקרינים אור לעבר הגווע, ומעבירים תמצאות באמצעות מצלמת נויאן ועירחה המותקנת בקדשו, לצנן השקף לעיני המנוח וצוות הרופאים. ישנים סוגים שונים של אנדוסקופים, וכיוום רוחמים בשימוש הסוג הקשיח שעובי עשוי להגיע עד 10 מ"מ, והסוג הגרפי שעובדיו בשני מילימטר בלבד.

5. בבדיקה זו ניתן לסרוק איברים פנימיים שונים, כמו שט, קיבה ודרכי העיכול, (עסטרוזקופיה), קינה נשימה וטיפוניות (ברונוכוסטוקופיה), גרון ומתרני הקול (לריוגוסטוקופיה), דרך הפה. מעי גס (קולונוסטוקופיה) דרך פי הבטעת. שלפוחית השתן וררכי השתן (ציזטוסטוקופיה).

6. נרתיק וצואר הרחם (פוליפוסקופיה) דרך איברי המין. הלבלב ודרכי המרה (ERCP), חיל החطن, בבד ואיברי המין הנשיים (לפרוסקופיה), דרך השטן. חיל המפרקים בברן ובמרפק (arterioskופיה) דרך חתק בעור הסמוך למפרק, היסטרו-סטוקופיה רחם.

7. הבדיקה משמשת בעיקר למטrorות אבחנה כמו גילוי מוקדם של גידולים סרטניים, גילוי עצמים שנשאפו לראיות, גילוי ביבים ופוליפים במערכת העיכול, אלומות ניתן להשתמש באנדוסקופ נס לצורך טיפול, בעיקר בתחום האורלוגיה, האורטופריה והגינקולוגית, כמו למשל כריטתת פוליפים, קשיית שחלות, כריטתת רחתם, כריטתת ביס מרה, כריבת גידול בשלפוחית השתן או

- בפרוסטטה, ניוטוחי ברכיים וNEYTOCHI סינוסיטם. הבדיקה והטיפול בהתאם לסתoga ולכלאַב וחוסר הנוחות שהיא מעוררת, נעשית בזורך טיפול טשטוש, בהרדמה מקומית, ולעתים אף הרדמה מלאה. לשיטת אבחנה וטיפול זו יתרונות רבים על פני חדרה כירורגית רגילה, ובן-גרימות נזק מועט לגוף, החלמה מהירה של המטופל, מייזור(Cl) קלות חיצוניות, עלות אשפוז נמוכה, אפשרות להתייעצות ובקרה של צוות גדול, שיש לו אינדייקציה כמו מנתה, ואך שיתוגרף פעיל בניהו של מומחה שנמצא הרחק. ומאיידן חסרונות נלויים כמו קושי בחיתוי של האנדוסקופ ואפשרות להדבקת חוליות, אפשרות לפגיעה באיברים פנימיים ושדה ראייה צר של המנתה, שעולף לפגוע בקבלת החלטות ובגינותו.
- למרות זאת היתרונות שבשיטה זו נוברים על החסרונות, ויש מגביה להכניס טכנייה זו במקומות שהוא יכול להחלף את הטכנייה הבירורית המסורתית. לאחרונה התחללה טכנייה זו לחדרו לתוךם של הבירוריות הפלטטיות, ונעשים בה מספר סוגים ניוטוחים כמו מתייחת מצח, מתייחת בטן, הגדלת חזה ומתייחת פנימ.

הבדיקה - התגilit – הגדרת הסיכון למחלה ולמוות

10. נזהמתי לננות כי הבדיקה בוצעה ללא חיטוי נדרש ב网讯וד להוראות הרפואה הבסיסית ומשרד הבריאות ויתר מכך בשל העובדה כי חולה איידס נבדק בטרם נבדקי קיים סיכון ממשי שאחלה במחלת (להלן – "הסיכון הבריאותיים הנגרמים עקב נטילת התרופת").
11. אצין כי האפשרות הניל הננה חמורה ולא הייתה בידיעתי, כמו גם במידיעתם של יתר חברי הקבוצה, עד להשיפתם בתקשות בימים האחרונים.

חששות, עגנות נפש וייאוש

12. מאז שנודע לי על הסיכון הבריאותיים הנגרמים עקב רשלנות בית החולים, אני חרד מאוד לבראות. הידיעה כי כתוצאה מהבדיקה עשוי להיות לי איידס (גם אם בסופה של יום יתגלה כי לא כך גורמת לי לעוגמת נפש רבה ולייאוש).
13. אין לי ספק, כי לא הייתי מבצע הבדיקה אילו הייתי יודע את הסיכון הבריאותיים החמורים הנגרמים עקב כך.

הנק שנארס לי

14. אני מבוהל מכך מאז התפוצצות הפרשה.
15. אשתי וילדיו אוכלים בンפרד ואני מתקרבים אליו.
16. אני עובד ומתעסק כל היום בעניין זה.
17. גם אם יתגלה כי אין לי איידס אצטרך לחיוות בפתח שמה יתגלה הדבר בעוד מספר חודשים.
18. כמובן שככל יחסים אינטימיים עם אשתי אינם באים בחשבון.

אישור התביעה כייצוגית

uilat habiuta aishot

19. יש לו עילת תביעה אישית נגד המשיבה בבקשת אישור התביעה כייצוגית, כמפורט בתצהירי זה.
20. עילת התביעה האישית שיש לי הינה אותה עילת התביעה של כל אחד מחברי הקבוצה כהנדורה לתלן.

הגדרת הקבוצה

21. קבוצת התובעים אשר יהיה מוצגים לצורכי הטענה הייצוגית, הינה כאמור להלן: אנשים שביצעו בדיקה זו בבלנסון והוזמנו לבדוק אידס עקב המקרה.

מספר חברי הקבוצה

22. במהלך הדיוו בבית המשפט, אעתור לחשיפת מלא הפרטים המצויים בידי המשיבור, תוך מגמה להביא לבירור מדויק של כל חברי הקבוצה, לרבות הנזק שנגרם להם.
23. למיטב הבנתי ולפי ייעוץ משפטី שקיבלתני, המידע המדויק באשר לננות הנסיבות נמצא אצל המשhiba עצמה.
24. עייף פרטומים מדבר בכ- 150 איש.
25. הוסבר לי מהות ההליך המשפטי בתביעה ייצוגית החובות והזכויות בגין.

זהו שמי, להלן חתימתו ותוכן תצהيري זה אמת.

חתימה

אישור

אני הח"מ עwid עיסא יוסף מאשר בזאת כי ביום 18.6.2012, הופיעה בפני מר' זבידה יהיאת ז' 310004072
ולאחר שהזהרתי כי עליו לומר את האמת ואת האמת כולה וכי אם לא יעשה כן יהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק אשר אריגאנוט תצהירו דלעיל וחתום עליו בפני.

עיסא יוסף טולדן



כָּלְלִית

מרכז רפואי רב'י
בית חולים בלינסון

מחלקה לרפואה דחופה

| לפואה וריאציות | |
|----------------|----------------|
| טומנט מוחניים | 1/1 |
| השעה | 16:00 |
| PO ו/or | 36/6 |
| PR ו/or | 60/60 |
| טופק | 9/10 |
| לחץ דם | 130/100 |
| כשימות | |
| O/SAT | |
| VAS | 5 |
| חתימה | 1/1/11 ס.ב. |

| |
|-------|
| רגיון |
|-------|

שם הרופאה האחראית:

שעה: _____ **שם הדוחה:** _____
מחלהות, תולדות המחלה ובדיקה אופנית: _____

עלונות, תולדות המחלה ובדיקה גופנית:

| סימן אמצעי | סימן מילוי | סימן סוף | סימן ניקוד |
|------------|------------|----------|------------|------------|------------|------------|------------|------------|------------|
| א | ב | ג | ה | ו | ז | ח | ט | כ | ל |
| א | ב | ג | ה | ו | ז | ח | ט | כ | ל |
| א | ב | ג | ה | ו | ז | ח | ט | כ | ל |
| א | ב | ג | ה | ו | ז | ח | ט | כ | ל |

OS LOOSE CORNEAL SUTURE
REMOVED.

מושתchorות בתאריך _____ שעה _____ ומילאה ל- _____ ימי מחלה
 מופנה למופאת בית החולים _____ בתאריך _____
 או במרפאה _____ למטופל/ למלווי

הוראה לאשפוז במחולקה

החולה עזב על דעת עצמו
ה גם על טופס עזיבתו על דעת עצמו

כי אין לו הוותק, טליתו החוק האפליל כבוי עזוב שקי' בשטחה נרין המשפטן, גן
תענזה ככיהח חותם ע-ז, רון ענזה נשכעה נסחתי נרין המשפטן.

וראה והול' עזוב על דעת עצמו ("וְיָדַעֲתָךְ כִּי לֹא

טיפולים תרופות ועירוניים

| חתימה | שיטופולים | שעתה | חתימה | שיטופולים | שעתה |
|-------|--------------------------------|------|-------|----------------------------------|------|
| | <input type="checkbox"/> גבס | | | <input type="checkbox"/> חמצין | |
| | <input type="checkbox"/> תפירה | | | <input type="checkbox"/> קטטר | |
| | <input type="checkbox"/> חבישה | | | <input type="checkbox"/> זוגדה | |
| | <input type="checkbox"/> אחר | | | <input type="checkbox"/> מגיטטור | |

ראשוני מומחים ויעזים חובה לחתום ולהטבע חותמת בסוף כל רישום

חתימה זהותית.

(Ref p. 5) ?? (b) 1982-1983 - 1984-1985 - 1986-1987 -

תchrom תיעשע: CT - CT שטח תיעשען פאראטילר (אלאט) (אלאטילר)

03-937443

חתימה וחותמת

מחולקה לרפואה דחופה

| | | |
|-------------|---------------------------|-------------------|
| 15.02 | 19/06/12 | 149311-12 |
| 53700 | 0031000407-2 | שנִמְיָה |
| ביבריה | מִיר עֲמֹקָם | מַגְדָּל |
| | כֶּפֶר קָאֵסֶם תְּדֵבֶרֶת | הַר שָׁמֶן |
| 054-7642403 | 31 | 15/04/81 |
| מחלה | תְּלִוָּה אַחֲרָעִים | כְּפָר מַלְאָכִים |
| 0104 | דָּר פַּתְחָת | טַהֲרָה |
| | בִּילְגִּינְסְּקָה | |

| הזרואה לבעץ | שם הבדיקה | בצג בדקה |
|----------------|---------------------|----------|
| לברית דם | אטרופין וט' | + |
| כימיה קלורית | ALK. GOT | + |
| כימיה | (ALT) GPT | + |
| | LDH | + |
| | Alk. Phos | + |
| | Amylase | + |
| | Lipase | + |
| | CPK | + |
| | Tropomin | + |
| לברית דם | pH | + |
| | PCO ₂ | + |
| | PO ₂ | + |
| | Sat. | + |
| | HCO ₃ | + |
| | B.E. | + |
| שטי | עמלות | + |
| | C. לבנות | + |
| | C. אדומות | + |
| | טטריסים | + |
| | תלבון | + |
| | גולוקו | + |
| | אקטואן | + |
| | טולירוקן/אורונקלינן | + |
| | אורואה / אלקם | + |
| | תרכזת דם | + |
| | βhcg | + |
| | Cross M. | + |

שם הרופא/ה האחראי: שייטת 15

הומנת יעדים: הומנת יעדים:
איך לארח את היעדים
בהתאם לאקלים, טנור, טיפוס
טיפוסי וטיפוסי של המבנה.
דימות: דימות אדריכלית. דימות
הארתית, דימות ארכיטקטונית.

לעומת הדרישות הנדרש נון

| אבחנה משוערת | קוד אבחנה: |
|------------------------|------------|
| Lt > RT CONVULSIVE | 37-23 |
| mf/r VIREC | 1 1 1 1 |
| LE SIP PTC | 1 1 1 1 |
| בוגרים ומבוגרים בשגרה: | |

• תְּמִימָה (תְּמִימָה) תְּמִימָה (תְּמִימָה)

This image shows a horizontal strip of paper with faint printed text at the bottom. A handwritten arrow points from the top right towards the word 'THERAPY' in the printed text.

משתחררת בתאריך 25.5.2019 שעומת 50% והמליצה לה ימי מחלת מופנה לרופאת בית החולים בתאריך : :

נמצא הבדיקה והטיפול הוסברו: למטופל/ למלווי : :

הוראה לאשפוז במחילה שעומת : :

החוליה עוז על דעת עצמה
 חותם על טופס עזיבה על דעת עצמה
 (ראה בסמל עזוב על דעת עצמו)

אֶלְעָזָר אַבְרָהָם טַהֲרָה
סְמִינָה עֲגָדָה

חותמת זהות רפואי/ה משוחזר/ה סולן: 401976-30