



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

כפני כב' השופטת יעל הניג

תובעים

[redacted]
ע"י עו"ד שלהב קמחי

נגד

נתבעים

מדינת ישראל
ע"י עו"ד שושנה גלס

פסק דין

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18

תביעה לפיצויים בגין רשלנות רפואית – היעדר אבחון של תסביב אשך.

עיקרה של התביעה – התרשלות בביצוע אבחנה מבדלת.

תסביב, שיזור או פיתול האשך ותופעות קרובות

1. המושגים נסקרו בפסיקה ענפה, בפרט בפסק דינו המקיף של השופט דרורי בת.א. [מח – ירושלים] 1335/98 פלוני נ' מדינת ישראל [להלן – "פס"ד דרורי", פורסם בנבו]. אביא את עיקריהם.

תסביב או "טורשיין"

2. האשך נמצא בשק האשכים ללא קיבוע לדופן, מה שמאפשר לו להסתובב על "חבל" או צינור הזרע המכילים גם כלי דם. תופעה זו מכונה "תסביב" וגורמת לתהליך שעיקרו חסימה מלאה של אספקת דם ולבסוף לנמק ולאובדן האשך. לעיתים מתרחש תסביב חלקי, בין זמני ובין כזה המתמשך ומגיע לתסביב מלא. אצל החולה מתבטא התסביב בכאבים חדים המופיעים בפתאומיות ובעוצמה גבוהה. אלו מקשים דרך כלל פעילות פיזית, כגון משחקי ספורט. התסביב, לרבות החלקי מסוג כמצב חירום כירורגי ומחייב ניתוח דחוף להתרתו ולהצלת האשך. בנוסף מקובל



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1 לקבע את שני האשכים על מנת למנוע סבל עתידי. "חלון ההזדמנויות" בו ניתן להציל את האשך,
2 ולמצער בו סיכויי ההצלה גבוהים הוא עד כ – 6 שעות מתחילת התסביב. ככל שהתסביב מנותח
3 מוקדם יותר סיכויי ההצלה מתגברים.

4
5 3. תסביב יכול להתרחש בכל גיל אך הוא שכיח בגיל ההתבגרות, ככל הנראה על רקע ההתפתחות
6 המינית שמעלה את נפחו של האשך, "מורידה" אותו ומאפשרת תסביב.

תסביב הניתר מעצמו – "טורשיין דה טורשיין"

7
8
9 4. לאחר היווצרותו של תסביב, לעיתים הוא ניתר מעצמו, מה שמתבטא בהפסקת הכאבים החדים.
10 ועוד תופעה קשורה, לעיתים לאחר אירוע של טורשיין דה טורשיין, מתרחש תסביב חדש. אכנה
11 אותו "תסביב חוזר". לכן אין משמעות להתרה ולהפסקה זמנית בכאבים אלא שחלון ההזדמנויות
12 לניתוח הצלה נפתח מחדש עם חזרת הכאבים.

דלקת ביותרת האשך – "דלקת"

13
14
15 5. הדלקת יכולה להיגרם מגורם חיידקי או מגורם ויראלי. התופעות המיוחדות יותר לדלקת הינן
16 תלונות על צריבה במתן השתן, דחיפות והפרשה מהשופכה, חום גבוה וכאב ממושך, דרך כלל
17 אינן מופיעות בתסביב. הכאב האופייני לדלקת, להבדיל מזה של תסביב הינו כאב ממושך קיים
18 שוני בין עוצמת הכאב מקובל שהטיפול בה שמרני: מתן אנטיביוטיקה ומעקב.

אבחנה מבודלת

19
20
21 6. נחיצותה של אבחנה מבודלת דחופה ברורה מאליה. אדגיש את הנתונים הבאים: הנזק הצפוי
22 לחולה הינו בלתי הפיך, הנזק מתגבש תוך שעות ספורות, גורלו של החולה מופקד לחלוטין בידי
23 הרופא המטפל ובאבחנה נכונה והטיפול היחיד להצלה במקרה של תסביב, הינו ניתוח חירום. הן
24 בתסביב והן בדלקת עלולות להופיע תופעות דומות כגון נפיחות, נוקשות, התכוות צבעו של
25 האשך וכאבים באשך או בכטן תחתונה המקרינים זה על זה. אלו תופעות המתגלות באנמנזה
26 ובדיקה ידנית. כמובן שניתן לאבחן תסביב בניתוח אך השאלה הינה מתי מתקיימות אינדיקציות
27 לניתוח ומהן.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

7. אשר לבדיקות נוספות:

7.1. בדיקה ידנית לתנועתיות האשך - מוביליות של אשכים וקיומו של רפלקס קרמסטרי [התרוממות בלתי רצונית של אשך בעקבות גירוי חיצוני, להלן "רפלקס פעיל"]. היעדרם מהווה אינדיקציה לתסביב וקיומם מהווה אינדיקציה לשלילתו. כל זאת בסייג, קיומם לא יוכל להוות אינדיקציה לשלילת תסביב במקרה של התרת תסביב מעצמו בעת הבדיקה ואף לא לניכוי מקרה של תסביב חוזר בתכוף לאחר התרת תסביב מעצמו;

7.2. מעבדה – הופעת תאים לבנים בבדיקת שתן עשויה להוות אינדיקציה לחיוב דלקת ולהיפך, היעדרם עשוי להוות אינדיקציה לשלילת דלקת;

7.3. אמצעי דימות אובייקטיביים - אולטרה סאונד דופלר ו/או רפואה גרעינית - מיפוי באמצעות החדרת חומר רדיואקטיבי [להלן – "אולטרה סאונד" ו"מיפוי"]. הראשונה יכולה לתת אינדיקציה חיובית לתסביב והשנייה יכולה לתת אינדיקציה חיובית לחסימה של זרימת דם אל האשך. ולהיפך.

וריקוצלה

8. האשכים מוזנים על ידי וורידים המאפשרים את פעולתם התקינה. הרחבת הוורידים הללו פוגעת בפעולת האשכים ומכונה "וריקוצלה". יש הסבורים כי ניתן לשפר את המצב על ידי ניתוח לקשירת הוורידים, כלומר, לתיקון הוריקוצלה. תופעה זו נדרשת לדיון בהיקף הנזק.

רקע עובדתי וכרונולוגיה שאינם במחלוקת

9. התובע יליד 1986, בן 18 בעת האירועים. כבר בשנת 2002 אובחן כסובל מירידה בספירת ואיכות זרע בדרגה כזו ששללה או הפחיתה כמעט לאפס את הסיכוי שלו לייצר הריון ספונטאני אצל בת זוג קומפוננטית. משמעות הדבר היא כי התובע יוכל לנסות ולייצר הריון רק באמצעים חוץ – גופיים. מנהל היחידה לפריון הגבר בשיבא שטיפל בתובע, ד"ר מדג'ר, אבחן וריקוצלה באשכו השמאלי, המליץ על הקפאת זרע שבוצעה ועל ניתוח לקשירת הוריקוצלה. ביום 17.6.04 נותח התובע בשיבא ובהצלחה לקשירת הוריקוצלה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

10. והנה, ביום 27.6.04 וכעבור 10 ימים, חש התובע בכאבים באשך ימין [בהמשך יכונה "האשך"
אלא אם נדרש אחרת], פנה בשעה 20.40 למוקד רפואי שהפנה אותו לחדר מיון. הנתונים הבאים
עולים מרישומי חדר מיון:

רישומי האחות

11. בשעה 22.20 התקבל התובע בחדר מיון. האחות רשמה כך: "סיבת הפניה למיון [רישום על
ידי אחות] בן 18 פנה למיון עקב כאבים באשך – כאבים בצד ימין למטה". בשעה 22.30 נבדק על
ידי האחות אורלי ונמצא חום 36.1 מעלות, דופק 110 ולחץ דם 142 על [רישום ללא ברור].

רישומי כירורג ד"ר יוסף לוי – ללא ציון שעת הבדיקה

12. הגדרת הבעיה העיקרית [תלונות החולה / תולדות המחלה] ע"י ד"ר לוי יוסף ... בן 18 ברקע
ניתוח LT VARICOCELE לפני 10 ימים. מיום קבלתו הופעת כאבי בטן ימנית תחתונה
המקרינים לאשך ימין לא עוויתיים, ללא בחילות או הקאות היעדר תיאבון קל, שולל שלשולים
ללא חום".

13. ממצאים רלוונטיים [בדיקת הגוף] – בטן רכה לא תפוחה, לא רגישה צלקת ניתוחית בבטן
שמאל תקינה. ללא ... או גירוי צפקי. אשכים – אשך ימין כהה, תפוח ונוקשה. ללא רגישות
משמעותית.

14. תכנית [בדיקות נוספות / יעוץ / טפול] – לסיכום ללא בעיה כירורגית חריפה. משוחרר
מבחינה כירורגית. ימשיך בבדיקת אורולוג".

רישומי ד"ר איגור קלייב – ללא ציון שעת הבדיקה:

15. התרשמות : אורולוג – בן 18, מתלונן על כאבים באשך ימין, נפיחות ללא אודם וללא עלית
חום. סובל מזה כ 6,5 שעות פעם ראשונה בחייו. לפני כשבוע ימים עבר ניתוח LT.HSLV.
בבדיקה: פיץ תקין, אשך שמאלי ואפידידימיס. משמאל תקינים. מימין אשך ואפידידימיס מעובים,
רגישים במישוש, נוקשים. אשכים מובילים דו"צ

.RT.ORCHIEPIDIMITIS (CREM. REFL +++)



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

- 1 ובתרגום לשפתנו : אשך שמאל והיותרת שלו תקינים. אשך ימין והיותרת שלו מעובים, רגישים
2 במישוש, נוקשים. שני האשכים מוביליים והרפלקס אשך ימין פועל מצוין. האבחנה – דלקת
3 יותרת אשך ימין.
4
- 5 16. ד"ר קלייב לא ביצע לתובע בדיקות שתן, אולטרה סאונד או מיפוי. הוא אבחן דלקת על יסוד
6 הבדיקה הידנית ושחרר את התובע לביתו עם המלצות:
7 "המשך בדיקת אורולוג – מומלץ : [1] קרח על המקום [2] - [4] אנטיביוטיקה [5] US אשכים
8 בקופ"ח [6] ביקורת למכון אורולוגי תה"ש חום מעל 38.5 מעלות, החמרה בכאבים – לשוב
9 למיון".
10
- 11 17. התובע נטל אנטיביוטיקה והניח קרח על האשך. כאביו שככו וכעבור יום – יומיים נוספים,
12 חדלו לחלוטין. אלא שהאשך האדים והתנפח.
13
- 14 18. כעבור מספר ימים פנה לד"ר קלר בקופ"ח. הרופא הפנה אותו לביצוע אולטרה סאונד. ביום
15 4.7.04 בוצעה הבדיקה והרדיולוג מצא באשך ימין אפשרות "תהליך תופס מקום ... יכול
16 להתאים לתהליך ראשוני" [ובלשון בוטה – גידול ממאיר, י. ה.].
17
- 18 19. למחרת פנה התובע למרפאה אורולוגית בשיבא. במועד זה או בסמוך, ככל הנראה ביום
19 4.7.04 בוצעה לו בדיקת אולטרה סאונד נוספת. בפענוח מיום 11.7.04 אובחן התסביב לראשונה.
20
- 21 20. ביום 8.7.04 אושפז התובע להשגחה במחלקה האורולוגית בשיבא. בדיון מחלקתי הוחלט
22 שאין מקום להתערבות דחופה והתובע ימשיך במעקב.
23
- 24 21. ביום 18.7.04 נבדק התובע על ידי ד"ר לאופר, אורולוג בשיבא. ד"ר לאופר הוציא מכתב
25 מופנה לצה"ל ובו רשם בין היתר: "אירוע של כאבים ונפיחות באשך ימין. לפני כ – 3 שבועות
26 ככל הנראה **TORTION** שלא אובחן בזמן...".
27
- 28 22. ביום 5.12.04 נותח התובע בשיבא לניזוק נוזלים מאשך שמאל ולקיבועו. הניתוח עבר
29 הצלחה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30

המוסכמות והמחלוקות

23. הצדדים השקיעו זמן, מאמץ וכישרון, העמיקו והציפו מחלוקות. לאחר בחינה ועיון במלוא החומר, נמצא שה"מחלוקות" כלולות בחלקן ב"מוסכמות" וחלקן אינו דורש עוד הכרעה.

במישור העובדתי

24. מוסכמות: התובע התקבל בחדר מיון בשעה 22.20, נבדק על ידי האחות בשעה 22.30, לאחר מכן נבדק על ידי הכירורג שהזמין יעוץ מאורולוג. ד"ר קלייב מהמחלקה האורולוגית בדק את התובע במשך 15 – 20 דקות. התובע שוחרר מהמיון בשעה 1.07 של יום 28.6.04 עם אבחנה של דלקת. מוסכמה נוספת: אכן התפתח אצל התובע תסביב. המחלוקת הינה לגבי המועד בו התפתח. לטענת התובע היה זה כבר בעת קבלתו במיון. הנתבעת חולקת על כך ונסמכת על בדיקתו של ד"ר קלייב. לפי הבדיקה נשללו תסביב ואף תסביב חלקי.

25. בהינתן תסביב כבר בעת קבלתו למיון, נטושה מחלוקת באשר לנקודת הזמן בה החלו כאביו של התובע. לטענת התובע החלו בשעה 20.00 ולכן בהגעתו למיון טרם נסגר חלון ההזדמנויות להצלת האשך. הנתבעת חולקת על כך. לטענתה החלו הכאבים בשעה 17.00 – 18.00 ולכן ממילא ואף בהינתן תסביב בעת הגעתו למיון, נסגר כבר חלון ההזדמנויות ולא ניתן היה להציל את האשך.

במישור הרפואי

26. סבירות התנהלות הצוות הרפואי במיון, האחות, הכירורג ואף ד"ר קלייב בכך שלא זירזו את הטיפול בתובע בהתייחס לנתוניו, מה שגרם לאובדן זמן של כשעתיים וחצי [בין 22.20 לבין 1.07]. לטענת התובע בסיכומיו אכן נהגו בחוסר סבירות ובסיכומי הנתבע לא נמצאה התייחסות קונקרטיית לכך אלא לתפיסת הנתבע בכל מקרה הייתה אבחנת ד"ר קלייב נכונה.

27. מוסכם כי היה על ד"ר קלייב לבצע אבחנה מבדלת. המחלוקת הינה באשר לטיבה של האבחנה שביצע, האם עולה היא בקנה אחד עם מידת הסבירות הנדרשת מרופא ועם פרקטיקה מקובלת. במילים אחרות, האם בדיקה ידנית, שהעלתה אשך מובילי ורפלקס פעיל, מייתרת את הצורך בבדיקות נוספות הן לשלילת תסביב והן לחיוב דלקת על פי הפרקטיקה המקובלת.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [REDACTED] מדינת ישראל

- 1 28. לטענת התובע והמומחה מטעמו ד"ר אברבנאל התשובה שלילית, ועל פי הפרקטיקה
2 המקובלת היה על ד"ר קלייב לבצע בדיקות נוספות, כגון שתן, אולטרה סאונד ומיפוי או לחלופין
3 לשלוח את התובע הישר אל חדר הניתוח. ואילו לטענת הנתבעת והמומחה מטעמה ד"ר סלע
4 התשובה חיובית והפרקטיקה המקובלת מסתפקת בבדיקה ידנית כאשר זו מגלה אשך מובילי
5 ורפלקס פעיל ומייתרת צורך בבדיקות נוספות. בהינתן טעות של ד"ר קלייב, האם היא עולה כדי
6 התרשלות כטענת התובע או שמא אינה מגיעה לרף ההתרשלות כטענת הנתבעת.
7
- 8 29. מוסכם כי ד"ר קלייב הוסמך ועבד כאורולוג באוקראינה, עלה ארצה ב – 1996, הוכר רופא
9 כללי אך לא הוסמך כמומחה לאורולוגיה. בפועל הוא עובד כאורולוג מאז 1999 ומשמש כאורולוג
10 בפועל בשיבא. ד"ר קלייב לא התקשר לאורולוג ממסמך – כונן טרם החליט לשחרר את התובע
11 מהמיון. לטענת התובע אף בכך יש התרשלות וסטייה מנוהלי משרד הבריאות. לטענת הנתבע ד"ר
12 קלייב הינו בעל ידע וניסיון של אורולוג גם אם לא הוסמך ככזה בישראל.
13
- 14 30. קשר סיבתי – בהינתן התרשלות, מוסכם על קיומו של קשר סיבתי עובדתי ומשפטי בינה לבין
15 אובדן האשך. במידה וכך ייקבע, אין נזקקים לדוקטרינת ההיזק הראייתי, שכן יישומה נשקל
16 במקרים של עמימות ראייתית לגבי קשר סיבתי בין התרשלות לבין הנזק.
17
- 18 31. אשם עצמי מכריע או תורם – במידה שייקבע כי התסביב אירע לאחר שחרורו של התובע
19 ממיון, האם הוכיח הנתבע אחריות של התובע לאובדן האשך. לטענת הנתבע, השתהה התובע
20 בפנייתו לבדיקת אולטרה סאונד אליה הופנה על ידי ד"ר קלייב בעת שחרורו מהמיון. התובע
21 מכחיש זאת משני נימוקים עיקריים: אחד, הוא לא הצטווה על ידי ד"ר קלייב לפנות לאלתר
22 לביצוע הבדיקה ומאחר שהאמין לאבחנת הדלקת לא הזדרז בביצוע הבדיקה. השני עובדתי,
23 לטענתו הוחמץ חלון ההזדמנויות כבר בעת שחרורו מהמיון בעת אירוע תסביב שלם ומוגמר
24 ואבחנו בהמשך לא היה בו כדי להצילו.
25
- 26 32. היקף הנזק – מעבר למחלוקות שגורות לגבי נזקים מיוחדים וכלליים, עולה מחלוקת ביחס
27 לפגיעה בפוריות התובע. התובע מודה כי סבל מהיעדר פוריות שאובחן כבר בשנת 2002 וכתוצאה
28 מכך היה עליו להקפיא זרע לשם הפריה חוץ גופית עתידית. אלא לטענתו שיפר ניתוח הוריקוצלה
29 את פוריותו, ואובדן האשך איין בפועל את השיפור הזה. ואילו לטענת הנתבע לא שינה אובדן
30 האשך את פוריות התובע שכן גם לאחר הניתוח, לרבות עלייה זמנית בערכי פוריות לאחר



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1 האירועים, לא השתפרה יכולתו לגרום להריון ספונטאני וממילא היה נזקק ויזקק להפריה חוץ
2 גופית.

הראיות

3
4
5 33. מטעם התובע העידו הוא ואימו. מטעם הנתבע העידו ד"ר קלייב וד"ר מדג'ר. כמו כן העידו
6 מומחי אורולוגיה שמסרו חוות דעת לכל אחד מהצדדים: ד"ר אברבנאל מטעם התובע וד"ר סלע
7 מטעם הנתבע. במסגרת זו הוגשו חוות דעת של שניהם עת עמדו משני צידי מתרס הפוכים בתיק
8 אחר, בעניינו של מר דויטש [ת/7 ונ/2] [להלן – "עניין דויטש"]. כמו כן העיד ונחקר מומחה בית
9 המשפט פרופ' שפירא.

10
11 34. כמקובל בתביעות מסוג זה נחקרו כל העדים לרבות המומחים ביסודיות. אלא מששקע האבק,
12 התברר כי המחלוקות העובדתיות והרפואיות מצומצמות.

דין

רשלנות רפואית - ההלכה הפסוקה

13
14
15
16 35. רופא חב חובת זהירות מושגית כלפי מטופליו [ע"א 552/66, לוינטל נ' מרכז קופת חולים של
17 ההסתדרות הכללית, פד"י כב [2] [480]. במסגרת בחינת חובות הזהירות הקונקרטיות שואל בית
18 המשפט שתי שאלות במצטבר: אחת, מה צפה הרופא במצב נתון והשנייה, מה צריך היה ומה יכול
19 היה לצפות נוכח התפתחות הדברים, מראש ולא כחוכמה לאחר מעשה [ע"א 58/82 קנטור נ'
20 ד"ר מוסייב, פד"י לט [3] [253]. השאלה הראשונה היא בעיקרה שאלה שבעובדה. בשאלה השנייה
21 כבר מעורבים שיקולים רפואיים, חברתיים ומשפטיים והיא נבחנת על פי מבחן אובייקטיבי -
22 נורמטיבי. על בית המשפט לבחון האם סטה הטיפול מרמת הזהירות הנדרשת מרופא ממוצע
23 וסביר.

24
25 36. קשה להגדיר מיהו הרופא הממוצע והסביר אך דומני כי הדרישה היא ל"רפואה טובה" לא
26 גרועה ולא מצטיינת. בבחינת התרשלות מדגישה הפסיקה שיקולים לכאן ולכאן, שיקולים שאינם
27 תמיד קלים ליישום. מצד אחד יש להיזהר מקביעת התרשלות בכל מקרה בו טעה הרופא בהפעלת
28 שיקול דעתו על מנת שלא ליצור רפואה מתגוננת. במידה שהרופא טעה אך עדיין החליט ופעל על
29 בסיס ידע רפואי עדכני ובהתאם לנורמות המקובלות בעת הרלוונטית בעולם הרפואה יימצא מקיים
30 את רמת הזהירות הנדרשת [ע"א 916/05 כדר נ' פרופ' הרישנו וקופ"ח כללית, פורסם בנבו].



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1 מאידך יש להביא בחשבון שהחולה מפקיד את גופו בידי הרופא ויש לו ציפייה מוצדקת שהרופא
2 יעשה ככל שביכולתו למנוע תקלה או פגיעה כתוצאה מהטיפול. על כן נפסק כי על הרופא לצפות
3 גם נזק נדיר, קשה לצפייה ובלבד שהיה ידוע למדע הרפואה [ע"א 612/78, פאר נ' קופר, פד"י לה
4 [1] 720].

5
6 37. הפסיקה שבה וקבעה כי החובה המוטלת על פי דיני הרשלנות אינה לתוצאה אלא למאמץ
7 ובחינת האמצעים הסבירים, בהיעדר אחריות מוחלטת מתחשבת בהסתברות להתרחשות נזק,
8 בהוצאות הנדרשות על מנת למנוע, בחומרת הנזק בערך החברתי של התנהגות גורמת נזק וכד'
9 [ע"א 323/89, קוהרי ואח' נ' מדינת ישראל, פד"י מה [2] 142, ע"א 2694/90, הסדרות מדיצינית
10 הדסה נ' מימון ואח', פד"י מו [5] 628, ע"א 4025/91, צבי נ' ד"ר קרול, פד"י נ [3] 784 ועוד].

11
12 38. שיקולים אלה שימשו לעיצוב המבחן ביחס לפרקטיקה מקובלת. פרקטיקה כזו מהווה ככלל
13 שיקול חשוב במכלול השיקולים שעל בית המשפט לשקול בבואו לקבוע את רמת ההתנהגות
14 הראויה. דרך כלל משהוכחה סטייה מפרקטיקה כזו, מהידוע והמקובל, תבוסס התרשלות ולהיפך,
15 פעולה בהתאם לה הינה בעלת משקל רב עמד בשלילת התרשלות [ד"ר עדי אזור ז"ל וד"ר נירנברג,
16 רשלנות רפואית, הוצ' פרלשטיין - גינוסר, 319]. ואולם פרקטיקה מקובלת לא תכריע תמיד ובכל
17 מצב את רמת ההתנהגות הראויה. כך למשל כאשר מדובר בסיכון ידוע לרפואה, גם אם בהסתברות
18 נמוכה, כאשר ניתנה עדיפות לשימוש באמצעים חדשים שהיה בהם כדי למנוע או להפחית את
19 הסיכון, הגם שבפרקטיקה נהגו להשתמש באמצעים הקודמים, כאשר השימוש באמצעים אלו
20 נגיש, פשוט וזול ומתיישב היטב עם נוסחת עלות – תוחלת מניעת הנזק וכאשר נזק שנגרם היה רב
21 ובלתי הפיך [דנ"א 7794/98 רביד נ' קליפורד, פד"י נז [4] 721]. על הלכה זו נמתחה ביקורת
22 חריפה אך היא עומדת על מכונה.

23 מכוח קל וחומר, כאשר קיימות שתי פרקטיקות מקבילות, קיימת עדיפות לפרקטיקה המתיישבת
24 עם שיקולים אלה מאשר לפרקטיקה מקבילה שאינה מתיישבת איתם.

25
26 39. עוד נפסק כי רופא אינו יוצא ידי חובתו בקבלת החלטה ההולמת את הממצאים הגלויים
27 שבפניו אלא עליו לברר ולחקור גם אחר ממצאים נוספים הנדרשים לצורך קבלת החלטה וכל זאת
28 בשקידה ובמאמץ סביר. קבלת החלטה על סמך נתונים חסרים, שהיה ניתן וצריך היה לקבלם,
29 עלולה להיות החלטה בלתי הולמת המבססת את התרשלותו של הרופא [ע"א 1884/93 פרופ'
30 דינבר נ' עיזבון המנוח זלמן יערי ז"ל, פד"י נ [2] 605, 609 ועוד].



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1
2 דרישות אלו חלות ביתר שאת על ביצוע של אבחנה מבדלת שהרי אבחנה זו הינה הבסיס לתחילת
3 טיפול כלשהו. ככל שהנזק הצפוי מטעות באבחנה מבדלת גדול יותר, כך עולות הדרישות מהרופא
4 המאבחן. הרופא אינו נדרש לקבוע לאלתר אבחנה סופית ומוחלטת, אדרבא, לעיתים עליו להיזהר
5 מקביעה פזיזה, בפרט כאשר יש פנים לכאן ולכאן. אזי עליו לעשות מאמץ סביר ולהשתמש בכלים
6 העומדים לרשותו, לרבות התערבות על מנת לאתר ממצאים שאינם גלויים לעין.

רשלנות רפואית ותסביב האשך

7
8
9 40. בתי המשפט בחנו פעם אחר פעם ולאורך שנים את עמידת הרופאים ברמות של זהירות
10 קונקרטיית וביחס לאבחון תסביב האשך ודחיפות הטיפול להצלתו. כך נסקר בפס"ד דרורי: ת.א.
11 [מחוזי ירושלים] 373/94 סלמן נ' סבירסקי, ת.א. 344/89 פלוני נ' קופ"ח כללית ות.א. 1044/94
12 מזרחי נ' קופ"ח לאומית [פורסמו בנבו].

13
14 ראו גם ת.א. [מחוזי ירושלים] 1414/98 לוי נ' מדינת ישראל, ת.א. [מחוזי באר שבע] פלוני נ'
15 קופ"ח, ת.א. [שלום ירושלים] 16029/95 פלוני נ' מדינת ישראל, ת.א. [שלום חיפה] 5409/06
16 חליל נ' בית החולים לגליל המערבי וקופ"ח לאומית, ת.א. [שלום ירושלים] 6218/05 ש.א. נ'
17 מתר מרפאות בע"מ, ת.א. [שלום ירושלים] 10968/05 א. ג. נ' הסתדרות מדיצינית הדסה, ת.א.
18 [שלום תל אביב] 45795/04 מור נ' בית חולים מאיר וקופ"ח כללית.

19
20 41. עיון בפסיקה מעלה כי מקום בו הגיע התובע לטיפול במסגרת הזמן של חלון הזדמנויות, היו
21 אינדיקציות לתסביב, הייתה פרקטיקה מקובלת אך לא נעשה די על מנת לשלול אותו באמצעות
22 אבחנה מבדלת קפדנית – נקבעה התרשלות. אף כאשר נותרה עמימות באשר למועד תחילתו של
23 התסביב וקיומו של חלון הזדמנויות בעת הגעת התובע לטיפול רפואי, הגיעו בית המשפט לרוב
24 לתוצאת התרשלות, בין על ידי ירידה לרזולוציות בקביעת ממצאים עובדתיים ובין באמצעות דיני
25 הפיכת נטל. דוקטרינת ה"היזק הראייתי" משמשת על פי רוב לחיזוק ממצאים עובדתיים ולא
26 כבסיס בלעדי לקביעת התרשלות. גם כאן ובבחינת סבירות האמצעים ייחסו בתי המשפט משקל
27 רב לחומרת הנזק מחד ולקלות היחסית של מניעתו מאידך. הקו השזור בפסיקה לגבי אבחון
28 תסביב מעלה בפועל כי בכל מקרה בו יש ספק – אין ספק, כלומר, הדרישה הינה להפעלת כל
29 האמצעים העומדים לרשות הרופא לחייב או לשלול תסביב ולבדל אותו בהסתברות גבוהה מול
30 תופעה אחרת כמובן במסגרת הפרקטיקה המקובלת. כאשר לאתר שימוש בכל אלה או בהיעדר



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1 אפשרות לשימוש בהם, לא מתקבלת אבחנה מבדלת ברמת דיוק משמעותית ביותר, יש להחיש את
2 התובע לניתוח מידי.

3
4 42. בבחינת סבירות הטיפול הרפואי בפן הדיוני – ראייתי שלו, יש משקל רב לדעתו של המומחה
5 הרפואי מטעם בית המשפט הנהנה מחזקת אובייקטיביות אם כי דעתו נבחנת כחלק ממכלול
6 הראיות בתיק. יחד עם זאת לא יטה בית המשפט להתערב בחוות דעתו ככל שמבוססת היא על
7 מצע רפואי טהור [ראו סקירת ההלכה בע"א 7617/07, יומה נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פורסם
8 בנבו].

ממצאים עובדתיים

עדויות התובע וד"ר קלייב

9
10
11
12 43. בהגיעו למיון בשעה 22.20 סבל כבר התובע מתסביב אשר החל בסביבות השעה 20.00. בעת
13 הגעתו היה עדיין חלון ההזדמנויות פתוח לפניו. עצם קיומו של התסביב אינו יכול להיות שנוי
14 במחלוקת לאור הודאתו של ד"ר קלייב [תשובה לשאלה 19 בשאלון ת/7]. אמנם ד"ר קלייב
15 השיב שהדבר נודע בדיעבד, אך מועד הידיעה אינו רלוונטי לעצם ההודאה. גם ד"ר לאופר משיבא
16 שבדק את התובע במסגרת מרפאה כתב במכתבו מיום 18.7.04 כי ככל הנראה סבל התובע
17 מתסביב שלא אובחן בזמן המכונה לעיתים "תסביב מוחמץ". בסיכומיו חלק הנתבע על כך
18 בסיכומיו בחצי פה. מסקנתי אינה משתנה גם לו נמצא שהתובע הגיע עם תסביב שהותר וחזר
19 בתכוף או מתסביב חלקי.

20
21 44. ממצאים זהים מתקבלים על יסוד ניתוח הראיות ואף בהתעלם מההודאות. חלק מהתסמינים
22 האופייניים לתסביב התגלו כבר בבדיקות שעבר התובע במיון, הן על ידי הכירורג והן על ידי ד"ר
23 קלייב: התסמין הראשון והאופייני הוא אופי הכאב. מהרישומים הרפואיים עולה כי התובע שעבר
24 ניתוח וריקוצלה רק 10 ימים קודם להגעתו למיון, לא התלונן מאז הניתוח על כאב כלשהו ותלונתו
25 הראשונה באה במיון. ד"ר קלייב רשם מפיו כי הוא סובל מכאבים "לראשונה בחייו". בעדותו
26 תיאר התובע "כאב עז ובלתי נסבל באשך" וכן היזקקות להסעה של דודתו על מנת לקבל טיפול
27 [עמ' 41]. מכאן ניתן ללמוד שהתובע חווה כאב פתאומי, עז ואשר הגביל את פעילותו פיסית. כאב
28 זה אופייני לתסביב. עדותו היחידה של מתחזקת על ידי התנהלותו באותו ערב. הכירורג וד"ר
29 קלייב לא לקחו מהתובע אנמנזה על אופי הכאב וממילא ד"ר קלייב לא יכול היה להעיד על כך.
30 התובע פנה תחילה למוקד קופ"ח ושם התקבל בשעה 20.40. מיד ובסמוך הגיע למיון בשיבא.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1 הנתבע מייחס לתובע חוסר אמינות. איני רואה לפרוט ייחוס זה לפרטיו, שכן לדעתי מדובר
2 בזוטות שאינן נוגעות לגרעין המחלוקת. כך גם כאשר לעריכת תצהירו של התובע ביחד עם עריכת
3 תצהירה של אמו. אמו לא הייתה עדה לאירועים בחדר מיון, עדותה נטולת משקל ראייתי בנוגע
4 לאלה ולכן אין השלכה כלשהי לעדות שמועה שלה שנערכה ביחד עם עדותו הישירה של התובע.

5
6 45. ד"ר קלייב רשם בתעודת חדר מיון ומפיו של התובע כי הכאבים החלו לפני 6,5 שעות.
7 בתשובה לשאלה 16 בשאלון דייק ומסר שמדובר ב "5 – 6 שעות". במהלך חקירתו נסחף וניסה
8 להרחיק עדותו כאשר "הסביר" שכוונתו ברישום הייתה "6.5 שעות" ובאירופה מקובל לרשום זאת
9 כ – 6,5 שעות [עמ' 74]. צר לי על ד"ר קלייב שכן העיד ומכל מקום איני מקבלת גרסה חדשה
10 וכבושה זו הנסתרת על ידי תשובתו לשאלון. מכאן שהתובע מסר לד"ר קלייב בעת שזה בדק אותו,
11 כי הוא סובל מכאבים מזה 5 – 6 שעות. בניגוד לטענת הנתבע, אין ביסוס כלשהו לסברה שיש
12 למנות את אותן 5 – 6 שעות מרגע קבלתו של התובע למיון. ראשית, ד"ר קלייב לא ציין באיזו
13 שעה בדק את התובע. הוא העיד כי בדיקה כזו נמשכת בין 15 ל – 20 דקות וכי שחרר את התובע
14 מהמיון בשעה 1.07. [עמ' 72]. התובע מצידו העיד כי טרם בדיקתו המתין במיון כשעתיים. ידוע
15 לנו שלאחר ההמתנה נבדק התובע בשעה לא ידועה על ידי הכירורג. רק לאחר מכן ביקש הכירורג
16 ייעוץ של אורולוג ורק לאחר כל אלה נבדק התובע על ידי ד"ר קלייב. מצבר הנתונים עולה כי
17 התובע נבדק על ידי ד"ר קלייב בסביבות השעה – 1.00 ולכן ספירת אותן 5 – 6 שעות לאחור אכן
18 מביאה אותנו לשעה 20.00 או בסמוך.

19 **נמצא שהתובע סבל החל מהשעה 20.00 מכאבים עזים, ובתכופ, בהתחשב בביקור במוקד**
20 **ובהפניה למיון, הגיע בשעה 22.20 למיון.**

21
22 46. התסמין השני האופייני לתסביב הוא מצב האשך: תפוח, נוקשה ורגיש. הכירורג שבדק ראשון
23 את התובע מצא אצלו אשך כהה, תפוח ונוקשה, ללא רגישות. כאשר נבדק התובע מאוחר יותר על
24 ידי ד"ר קלייב, מצא האחרון אפידידימיס מעובים, רגישים במישוש ונוקשים. להבדיל מהכירורג
25 שלל אודם. לדעתי אין מקום ואף אין אפשרות להכריע בין התרשמויות שני הרופאים, הגם שהן
26 מבוססות על בדיקות סובייקטיביות ויש להשקיף עליהן במכלול.

27 **נמצא שהתובע סבל בעת בדיקתו במיון מאשך כהה, תפוח, נוקשה ורגיש.**

28
29 47. אני מוכנה לקבל כי בעת בדיקתו מצא ד"ר קלייב אשך מובילי ורפלקס פעיל וכי הבדיקה
30 בוצעה במיומנות ותועדה בצורה נכונה ומדויקת בתעודת חדר מיון. בכך אין כדי לשלול תסביב



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 נ' מדינת ישראל

1 מלא או חלקי, כפי שהודה בדיעבד. בכך אין לשלול התרה זמנית טרם תסביב חוזר בתכוף. לכך
2 מסכים גם ד"ר סלע מטעם הנתבע [עמ' 90].

3
4 48. מהממצאים עד כה נגזרות המסקנות הבאות: אחת - התובע אכן סבל מתסביב שלם או חלקי
5 שהחל בסביבות השעה 20.00 ונמשך כמובן בעת קבלתו למיון בשעה 22.20. **מכאן שעד השעה**
6 **1.00 לפחות, עדיין היה חלון ההזדמנויות להצלת התסביב – פתוח.** דינו של האשך נגזר בשעה
7 1.00 לערך או מעט אחריה. שנייה, אף לו הייתי קובעת כבקשת הנתבע, שהתסביב החל בסביבות
8 השעה 18.00, ואני דוחה בקשה זו, **עדיין ניתן היה להציל את האשך בקבלתו למיון כעבור כ – 4.5**
9 **שעות.** שלישית, כזכור, הפנה ד"ר קלייב את התובע לבדיקת אולטרה סאונד בקהילה. בהמלצות
10 השחרור ממיון לא צוינה דחיפות הבדיקה. הדעת נותנת שלו היה ד"ר קלייב רואה דחיפות
11 בבדיקה, היה מבצע אותה בשיבא טרם שחרורו של התובע. אך גם אם נניח אחרת, בדיקה בקהילה
12 לא הייתה יכולה עוד להציל את האשך שכן חלון ההזדמנויות כבר נסגר.

13
14 הנתבע שגה באבחנה מברלת ובכך גזר את דינו של האשך לנמק ולאובדן.

המישור הרפואי – התרשלות

התמשכות ההתנהלות במיון

15
16
17
18 49. טענה זו אינה רלוונטית ואין בה כדי להשליך על שאלת ההתרשלות: גורלו של האשך נגזר לא
19 משום האיטיות הנטענת במיון, אלא לאור הטעות באבחנה מברלת. ובמילים אחרות, גם לו נמצאה
20 התרשלות, לא היה בינה לבין הנזק כל קשר סיבתי.

הטענה נדחית.

אבחנה מברלת

21
22
23
24 50. כאן נעוצה המחלוקת המרכזית בתיק. על אף הרחבת הצדדים מדובר במחלוקת צרה ולא
25 סבוכה יחסית. בפס"ד דרורי וכן מריבוי הפסיקה שהובאה לעיל, לפני ולאחר פס"ד זה, עולה אכן
26 כי טעות באבחנה מברלת בין דלקת לבין תסביב הינה שכיחה יחסית. ניתן להבין זאת על רקע
27 זהות ודמיון בתסמינים הניכרים, כולם או חלקם, בעת התבוננות ובבדיקה ידנית חיצוניים בנוסף,
28 אווירת הלחץ בחדרי מיון כמו גם הלחץ והסבל המידיים של החולה עלולים להכביד על הרופא
29 בהתרשמותו מבדיקות חיצוניות אלה. לראיה, ראינו כאן שני רופאים שבדקו את התובע אחד אחרי
30 השני והגיעו לממצאים הפוכים באשר לרגישות האשך ולצבעו. דווקא מתוך כל אלה, קיימת



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1 חשיבות לחקירת נתונים שאינם גלויים לעין ולהשתמש לשם כך באמצעים סבירים העומדים
2 לרשות הרופא, זאת על מנת לדייק ככל שניתן באבחנה מבדלת. לכך יש להוסיף גם את דחיפות
3 האבחון ואת התוצאה של אבחון שגוי. לדעתי זו נקודת המוצא הרפואית והיא זהה לנקודת המוצא
4 המשפטית – נורמטיבית.

חוות דעת המומחים בשאלת ההתרשלות

מומחה התובע ד"ר אברבנאל : ת/1 – ת/3.

8 53. ד"ר אברבנאל הגיש שלוש חוות דעת. אחת עיקרית ושתיים בתגובה לחוות הדעת מטעם ד"ר
9 סלע המומחה מטעם הנתבע. בחוות הדעת העיקרית קבע שכל פנייה של ילד או מתבגר המלווה
10 בתלונות על כאב חריף באשך, רגישות או נפיחות מחייבת הערכה קפדנית. אורולוגים רבים פונים
11 לניתוח על סמך אלה בלבד. ד"ר קלייב סטה מפרקטיקה מקובלת כאשר לא נועץ עם רופא בכיר ו
12 / או לא ביצע בדיקות אולטרה סאונד, מיפוי ושתן המהוות אינדיקציה לתסביב ולשלילת דלקת.
13 הוא הסתמך על עמ' 3789 – 3791 במהדורה התשיעית של טקסט בוק - ספר האורולוגיה מאת
14 קמבל – וולש [להלן – "קמבל"]. לסיום העמיד את נכותו הרפואית של התובע על 20% עקב
15 אובדן האשך ועל 20% נוספים עקב פגיעה בפוריות.

17 54. בחוות הדעת השנייה כתב שבהפניית המוקד למיון נרשמה אבחנה של תסביב. קביעה אחרונה
18 זו שגויה עובדתית אך כאמור לעיל, אין בשגיאה זו השלכה על המחלוקת. בנוסף קבע כי קשה
19 להתבסס על בדיקה ויזואלית בלבד וכי בדיקת שתן הינה בדיקת חובה אצל חולה המתקבל למיון
20 עם "אשך חריף" כמו התובע. במקרה של ספק, חובה לבצע אולטרה סאונד דופלר ולחילופין
21 מיפוי. אשר להתרשמות חיצונית, יש להעדיף את התרשמות הכירורג לעניין צבעו של האשך.
22 לדעתו טועה ד"ר סלע בחוות דעתו שכן אינו מודע לדרישות משום שאינו עובד במיון. בהתייחס
23 לפוריות, לדעתו אובדן האשך הגביר את הסיכון לאובדנה.

25 55. חוות דעתו השלישית עסקה בנושא הפוריות בלבד. לדעתו בדיקות זרע הראו שיפור בין מרץ
26 לנובמבר 2004 [במהלך תקופה זו אירעו ניתוח וריקוצלה ואובדן האשך], לאחר אובדן האשך עבר
27 עומס הייצור כולו לאשך שמאל ובכך נגרמה פגיעה לפוריות התובע. אדון בנושא זה במסגרת פרק
28 הנזק.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 נ' מדינת ישראל

56. בחקירתו שב על עמדתו בעניין חיוניות הבדיקות האובייקטיביות: בדיקת שתן חיונית בפרט במקרה של חולה בן 17 עם אשך חריף. כאשר בדיקת השתן נמצאת תקינה, היא שוללת דלקת, מצביעה על תסביב ולכן יש לנתח את החולה לאלתר. הוא שלל ש – 30% מהסובלים מתסביב מייצרים בדיקת שתן תקינה ולדעתו כל הסובלים מכך יראו תקינות בתחילת הבדיקה עמ' 7]; אולטרה סאונד – נותנת תשובה ברורה כאשר החולה פונה למיון עם תסביב, להבדיל מבדיקה מאוחרת לאחר קיבוע התסביב שעלולה להתפנח בטעות כגידול [עמ' 8]; מיפוי – שלל התמשכותה על פני 5 שעות והעיד שניתצן לסיים אותה בחצי שעה, כפוף לזמינות השירות ולמידת ההשקעה של הרופא [עמ' 10]. לשאלות בית המשפט השיב שהוא עצמו לוקח את החולה למכון, ד"ר סלע אינו מודע לכל אלו שכן אינו עובד בבתי חולים שנים רבות ובבית החולים בו הוא עובד מבצעים אבחנה מבודלת באמצעות אולטרה סאונד [עמ' 10 – 11]. הוא אישר שאשך מובילי אינו מעלה חשד לתסביב וכי בדרך כלל בתסביב נעלם הרפלקס [עמ' 13]. אך עמד על דעתו כי נוכח גילו של התובע, אופי הכאב שחש ומצב האשך כפי שתואר על ידי הרופאים, הייתה חובה לבצע בדיקות שתן, אולטרה סאונד ומיפוי. לדעתו צבעו הכהה של האשך מצביע בנסיבות אלה אך ורק על תסביב. ואז הגיעה שאלה מצידו ההפוך של "גרף הזמן": האם צבע כהה של האשך מצביע על מצב בלתי הפיך של נמק. תשובתו הייתה שהדבר מצביע על חוסר אספקה של דם ולא על היסטולוגיה, אינו מחייב מצב בלתי הפיך והתרת התסביב בזמן נכון תגרום לחזרת הצבע הטבעי של האשך, כלומר, לחידוש באספקת הדם [עמ' 14].

57. כאן התרחש מעין פיתול זמני בעלילה. ב"כ הנתבע עימתה את ד"ר אברבנאל עם חוות דעת שכתב עבור עבדו נתבע בתיק אחר **בעניין דויטש** [2/נ]. אקדים את המאוחר, אפרק את ה"מתח העלילתי" ואאיר על הצד השני של המטבע, חוות דעתו ההפוכה של ד"ר סלע בעניינו של אותו **דויטש** [7/ת]. אין בכל אלה אלא כדי להדגים את ה"כשל הקשה" בשיטה של חוות דעת רפואיות מטעם שני הצדדים ואת ההתרשמות שתוכן חוות הדעת קשור במזמין. לכן עולה הנחיצות בחוות דעתו של מומחה בית המשפט [ע"א 4330/07 **מוזס נ' מדינת ישראל ובי"ת רמב"ם**, פורסם בנבו]. אחת התוצאות הינה התגברות בפניית בתי המשפט לחוות דעת מומחים מטעמם.

לאור זאת יש לבדוק את חוות דעת מומחי הצדדים בזהירות מירבית.

58. **בעניין דויטש** צמצם ד"ר אברבנאל את חלון ההזדמנויות ל – 4 שעות. כאשר עומת עם כך בחקירתו הנגדית, סייג ואמר שגם אם חולפות 6 שעות צריך לנתח כדי לנסות ולהציל את האשך [עמ' 19]. וכך עולה גם מחוות דעתו של ד"ר סלע **בעניין דויטש**, אלא שד"ר סלע "נסחף" שם



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1 ו"הרחיב" את חלון ההזדמנויות ל - 6 עד 8 שעות. איני רואה אלא להישען על כלי חשיבה
2 מתמטיים ולהגיע למיצוע של 6 שעות. לשם כך איני נזקקת לחוות דעתו של מומחה בית המשפט.
3 בהמשך נחקר ד"ר אברבנאל על נושאים נוספים מתוך חוות דעתו **בעניין דויטש** אך די לי באמור
4 לעיל ואיני רואה צורך ומקום לעסוק בהשוואה בין חוות הדעת שם וכאן.

5
6 59. החלק האחרון של החקירה הוקדש לשאלת הנזק הנטען באשר לפגיעה בפוריות. אשוב לדון
7 בכך במסגרת הדיון בנזק.

מומחה הנתבע ד"ר סלע: 10/נ ו - 11/נ

8
9
10 60. ד"ר סלע הגיש שתי חוות דעת, שתיהן בתגובה לחוות הדעת של ד"ר אברבנאל. בחוות דעתו
11 העיקרית שלל התרשמות של הכירורג מצבע כהה וכן את האינדיקציה שלו לתסביב, שכן צבע
12 כהה משקף רק את שק האשך, נובע מדימום חזק מה שלא קורה בתסביב. לדעתו יש להעדיף בכל
13 מקרה את בדיקתו של ד"ר קלייב העוסק באורולוגיה ובקי בתחום. לדעתו הבדיקה היחידה
14 הנדרשת לאבחנה המבדלת הינה בדיקה ידנית או בלשונו "פיסיקלית". די בממצאים של מוביליות
15 האשך ורפלקס פעיל על מנת לשלול תסביב ולחייב דלקת. ד"ר קלייב ביצע את הבדיקה במיומנות
16 וצדק כאשר אבחן דלקת ושלל תסביב. ד"ר סלע אינו שולל אפשרות של סבב חלקי עם התרה
17 זמנית אך עדיין הבדיקה הידנית נכונה לזמנה ותסביב ככל שאירע, לא אירע בעת הבדיקה. לאחר
18 מכן הוא עובר לשלילת האמינות והתקפות של הבדיקות האובייקטיביות: בדיקת שתן אינה נותנת
19 ממצא "מוצק" כי לעיתים אינה שלילית בתסביב; בדיקת מיפוי אף היא אינה ספציפית בשעות
20 הראשונות אלא אם קיים כבר תסביב מוחלט. לאחר מכן הוא מכנה את חוות דעתו של ד"ר
21 אברבנאל כמו גם את מכתבו של ד"ר לאופר מאותו גוף עבורו כתב את חוות הדעת [שיבא]
22 כ"הירות" ו"ספקולטיביות".

23
24 61. בחוות דעתו השנייה הוא מוסיף וחולק על חוות דעת ד"ר אברבנאל. לדעתו עצם העובדה
25 שהתובע השתהה בפנייה לאורולוג או לבדיקת אולטרה סאונד לאחר שחרורו מהמיון כמו גם
26 ההקלה או ההפסקה בכאב מצביעות על כך שתסביב ככל שהיה, הותר ואובדן האשך נגרם לאחר
27 מכן וללא קשר עם עבודת הרופאים במיון. כמו כן הוא מתייחס לנושא הפוריות. לדעתו לא נפגעה
28 הפוריות שכן לפני וגם אחרי האירועים נשוא התביעה לא הייתה אצל התובע פוריות בעלת
29 משמעות.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1 62. בחקירתו הנגדית של ד"ר סלע התברר כי מאז שב ארצה לאחר שנות עבודה רבות בארה"ב,
2 ואינו עובד מאז 1976 כאורולוג בבתי חולים ציבוריים בישראל אלא באסותא. עובדה זו אינה
3 משליכה על המחלוקת שכן אם קיימת פרקטיקה מקובלת אחרת, היא אינה נעצרת בפתחם של בתי
4 חולים פרטיים. לא השתכנעתי מתשובותיו של ד"ר סלע בחקירתו ואיני נזקקת לחוות דעת מומחה
5 בית המשפט על מנת לדחות את עמדתו. ד"ר סלע לא שלל פרקטיקה מקובלת המובאת בספרו של
6 **קמבל**, המהווה גם לדבריו סמכות מקצועית. ד"ר סלע ניסה להפחית מערכן שכן לדבריו **קמבל**
7 מסתמך על חומר שקדם ב 4 – 5 שנים לפרסומו. לדבריו "אנחנו" מסתמכים על ספרות עדכנית
8 של ז'ורנאל קלאב או על מחקרים של בתי חולים אוניברסיטאיים [עמ' 67]. ד"ר סלע לא הציג ולו
9 פרסום אחד החולק על **קמבל** ותומך בדעתו שלו לגבי אבחנה מבדלת. די בכך על מנת לדחות את
10 חוות דעתו בעניין אבחנה מבדלת. מעבר לנדרש אבחן את עיקר קביעותיו.
11

12 63. **קמבל** כותב שהשילוב בין מתבגר, כאב חד באשך ורגישות או נפיחות ראוי להתייחסות כאל
13 מצב חירום רפואי הדורש הערכה מהירה, אבחנה מבדלת והתערבות כירורגית פוטנציאלית
14 מיידית. **קמבל** אינו מסתפק בבדיקה ידנית.
15 נמצא כבר עתה שהפרקטיקה המקובלת הינה זו המתוארת אצל **קמבל** ולעומתה דעתו של ד"ר
16 סלע אינה גדר פרקטיקה מקובלת.
17

18 64. כל האמור להלן הינו ממש מעבר לנדרש. ד"ר סלע מנסה לקצר את גיל ההתבגרות. לדעתו
19 הגיל בו תדיר התסביב הוא 15 – 16. הוא לא טרח לבסס את דעתו לפיה **קמבל** אנאכרוניסטי שכן
20 היום ילדים בני 14 מקיימים יחסי מין וסובלים מדלקת. במלוא הצניעות המתחייבת מהשקפה
21 שיפוטית על ידע רפואי טהור, דומני שגם אם ילדים בני 14 חשופים כיום יותר לדלקת, אין בכך
22 לשלול כלל ועיקר חשיפה מקבילה לתסביב ודווקא כאן דרושה אבחנה מבדלת. מהעבר לכך ד"ר
23 סלע מסכים בחוות דעתו **בעניין דויטש**, כי גם אדם מבוגר המקיים יחסים סדירים, עלול להגיע
24 לטיפול עם תסביב.
25

26 65. ד"ר סלע מטיל ספק **במיפוי** שכן לדעתו הוא אינו נותן תוצאות ספציפיות בשעות הראשונות
27 ובמידה ואין תסביב מלא. אני מוכנה לקבל שביצוע הבדיקה אינו מעשי לאחר השעה 15.30 כפי
28 שהעיד מומחה בית המשפט פרופ' שפירא [עמ' 114]. אך גם אם בדיקה זו "יורדת מהפרק", הרי
29 עמדתו העקרונית של ד"ר סלע אינה מקובלת עלי. איני רואה הצדקה להימנע מבדיקות
30 אובייקטיביות אחרות, זמינות ונגישות, שעשויות לתת לבד או ביחד אינדיקציות לתסביב או



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 נ' מדינת ישראל

- 1 לשלילתו. אני סבורה כי כאשר התקדמה הרפואה ומציעה לרופאים בדיקות כאלו, אף אם אינן
2 מדויקות, יש לעשות בהן שימוש ולא להסתפק בבדיקה חיצונית.
- 3
- 4 66. אף בדיקת השתן לא ניצלה מספקנותו היתרה של ד"ר סלע. על אף שבעניין דויטש קבע
5 שבדיקת שתן הינה "כמקובל" ונזף ברופאים שם על כך שלא בדקו את תוצאותיה, השיב כאן
6 שהבדיקה אינה דרושה לשלילת או לחיוב דלקת משום ש 30% מהסובלים מתסביב יראו כדוריות
7 לבנות בשתן, כלומר יגלו תסמין של דלקת. מעבר למבוכה שמעוררת ההשוואה בין חוות דעתו
8 כאן לבין חוות דעתו בעניין דויטש, לא ברור מדוע שולל ד"ר סלע בדיקה המהווה אף לשיטתו
9 ה"מחמירה" אינדיקציה ל - 70% האחרים. האמנם 70% מהפונים הזקוקים לאבחנה מבדלת
10 דחופה של תסביב צריכים לסמוך על שיקול דעתו של ד"ר סלע ועל בדיקה ידנית גרידא? דומני
11 שהתשובה השלילית ברורה מאליה. היגיון פשוט מראה ששילוב של מספר בדיקות אפשריות
12 עשוי להצביע ביתר נכונות על הנדרש לצורך אבחנה מבדלת. בנוסף ד"ר סלע הודה כי כאשר הוא
13 עצמו חושד בדלקת, הוא מבצע בדיקת שתן. על אף זאת נצמד לדעתו לפיה "מה שקובע הוא
14 הבדיקה הקלינית" [עמ' 80]. ועוד הודה למרכה המבוכה שאם היו עושים לתובע בדיקת שתן
15 ותוצאותיה היו שוללות כדוריות לבנות, היה עולה "שמץ" של ספק באשר לדלקת [עמ' 84].
- 16
- 17 67. ד"ר סלע חרץ אף ניסה לבטל את הצורך בבדיקת אולטרה סאונד לדבריו משום שאינה אינה
18 מדויקת. מעניין שבת.א. [מח – ירושלים] 1414/98 לוי נ' מדינת ישראל, עת שימש ד"ר מדג'ר
19 כמומחה מטעם המדינה, העיד כי על אף היעדר הוראה מטעם החברה האורולוגית הישראלית
20 להנהיג שימוש באמצעי עזר אבחנתיים באשך חריף, הוא עצמו הורה להשתמש באולטרה סאונד
21 כאשר הוא עומד מול קושי לאבחן. אני סבורה שהיעדר דיוק אינו צריך לשלול בדיקה כזו, בפרט
22 כשהיא נגישה, אפשרית ויכולה לתת תוצאות ביחד עם בדיקות אחרות. כך סבר ד"ר סלע עצמו
23 בעניין דויטש. בהמשך חקירתו תקף ד"ר סלע את זמינותה של בדיקת האולטרה סאונד. לדעתו יש
24 לבצע בדיקת דופלר – צבע וזו יכולה לתת תוצאות רק כעבור 12 שעות. עמדה זו אינה ברורה לי
25 כלל ועיקר לאור התיאור החיובי שנתן לצורך בבדיקה זו בעניין דויטש.
- 26
- 27 68. ד"ר סלע השיב לשאלות בית המשפט [עמ' 84 – 86]. עיקרם של דברים: בדיקת האולטרה
28 סאונד ספציפית לדלקת האשך בלבד. עובדה שבקופ"ח חשדו בעקבותיה בגידול. התשובה לכך
29 הינה שאכן לאחר התקבעות התסביב, יש אפשרות להסתמנות גוש בפענוח. לכן אין בפענוח
30 מאוחר זה סיוע לקביעתו של ד"ר סלע. ד"ר סלע מודה שבמידה ותושדים בתסביב, הבדיקה



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 נ' מדינת ישראל

1 המדויקת ביותר הינה מיפוי. בהמשך הוא חוזר בו משלילת המיפוי ומאשר כי גם בפרק זמן של
2 פחות מ- 12 שעות המיפוי יכול לתת אינדיקציה אבל לדבריו "הספציפיות עולה לאחר 12
3 שעות". הסבר נוסף לשלילת המיפוי הוא היעדר זמינותה במיון, משום שצריך להזמין תורן
4 מהבית, לארגן את המקום, להזריק חומר ולהמתין למעלה מחצי שעה לכניסת החומר למערכת
5 הדם של האשך. ואז "אנו מבזבזים זמן". לא ירדתי לסוף דעתו ולשיקול הדעת כביכול עליו הוא
6 מבקש להגן. לא הוכח "בזבוז זמן" ואף לו הוכח, איני סבורה ש"בזבוז זמן" בקיום בדיקה
7 אובייקטיבית שקול במידה כלשהי לאבחנה מבדלת שגויה שתוצאתה ידועה. כך גם באשר
8 לתשובתו המכיכה לגבי בזבוז משאבים כספיים על בדיקת אולטרה סאונד.

9
10 69. נותרנו עם התעקשותו של ד"ר סלע להסתפק בבדיקה ידנית בלבד לצורך אבחנה מבדלת. איני
11 שוללת וכך גם יתר המומחים בתיק, שמובליות אשך ורפלקס פעיל מהווים אינדיקציה לשלילת
12 תסביב. אך מקום בו מסתמנות בד בבד תופעות המצביעות דווקא על תסביב, מתעורר במלוא עוזו
13 הצורך לבצע אבחנה מבדלת מושכלת ולהימנע מקיבוע מחשבתי על ידי קביעה נחרצת. הרי בדיוק
14 לשם כך קיימת האבחנה המבדלת. זו גם ציפיית החברה והחולה מהרופא המופקד על גופו ועל
15 בריאותו. זוהי דוגמא קלאסית לדרישת הפסיקה, לפיה על הרופא להמשיך ולחפש גם נתונים
16 נסתרים שאינם נגלים בבדיקה חיצונית. חיפוש זה אינו בגדר מדע בדיוני או בגדר דרישה מחמירה
17 שאינה מוכרת בפרקטיקה. ההיפך. קיומן ונגישותן של בדיקות נוספות, גם אם תוצאותיהן אינן
18 קונקלוסיביות מחייבת שימוש בהן בפרט לצורך אבחנה מבדלת. כעולה מחוות דעת כל המומחים,
19 לרבות חוות דעתו של ד"ר סלע בעניין דויטש, כשיש ספק – אז אין ספק ויש לפעול בדחיפות
20 ובנחישות לאיתור כל המידע הרלוונטי. התעקשותו של ד"ר סלע להסתפק בבדיקה ידנית אינה
21 אלא התעקשות ריקה, בלתי מבוססת וחורגת במידה קיצונית מהפרקטיקה המקובלת.

22
23 גם לו מצאתי בעמדתו של ד"ר סלע פרקטיקה מקובלת, הייתי מעדיפה את הפרקטיקה העושה
24 שימוש בכל האמצעים הידועים כעולה הן מקמבל והן מהפסיקה.
25 ללא צל של היסוס אני דוחה את חוות דעתו של ד"ר סלע.

26
27 מומחה בית המשפט פרופ' שפירא – במ/ 1

28 70. בפרק העובדתי של חוות הדעת מביא המומחה שני נתונים שגויים: אחד, בהסתמך על חוות
29 דעתו של ד"ר אברבנאל, שהתובע הגיע למיון עם אבחנת תסביב מהמוקד והשני, שלאחר
30 האירועים נכרת האשך. בגוף חוות הדעת, קובע המומחה כי די באשך נפוח, רגיש ונוקשה על מנת



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1 לעורר חשד לתסביב. במצב כזה יש צורך לבצע אולטרה סאונד ומיפוי. בהיעדר אפשרות לביצוע
2 אחת מהן, יש לנתח בדחיפות לשלילה או לאישור החשד. הסתפקות ד"ר קלייב בבדיקה ידנית
3 מהווה התרשלות ברורה ולא תקלה בטיפול סדיר ותקין. לדעתו ספירות הזרע הנמוכות שבוצעו
4 לאחר האירועים קשורות בעיקר לוריקוצלה וברור שאובדן אשך ימין תקין גורעת מהאפשרות
5 לפריון תקין. נדון בנושא הפוריות בפרק הנזק.

6
7 71. הנתבע מבקש לפסול את חוות הדעת, לחילופין לנקוט ב"שיטת העיפרון הכחול" ולמחוק
8 ממנה חלקים פגומים ולא מבוססים לשיטתו. התנהלותו של המומחה לוקה בחוסר אובייקטיביות,
9 בעיון בחוות דעתו של מומחה התובע בלבד, המומחה היה מתמחה של ד"ר סלע, המומחה לא
10 זימן אליו את התובע ולא ערך לו בדיקה גופנית, המומחה התיימר לקבוע קביעה משפטית של
11 רשלנות, וקביעותיו לגבי בדיקה פיסיקאלית וחשד כבד לאבחנה שגויה אינן נשענות על אדני
12 אמת. המומחה אף הודה כי מובליות של האשך ורפלקס טוב מהווים אינדיקציות לשלילת תסביב
13 אך התחמק ואמר שאינו יודע אם אכן בוצעו הבדיקות באופן נכון.

14
15 72. המומחה נחקר באופן אגרסיבי מה שהניב תגובה נעלבת ולעיתים אגרסיבית מצידו. הוא אכן
16 נטל נתון שגוי בדבר אבחנת תסביב במוקד, אך הסביר שנטל זאת מחוות דעתו של ד"ר אברבנאל
17 וכי עיין בחוות דעתו של ד"ר אברבנאל ובתצהירו של ד"ר מדג'ר בלבד. לדבריו חוות דעתו של
18 ד"ר סלע לא נשלחה אליו והוא לא ידע מי מייצג את הנתבע [עמ' 89]. המומחה יודע על חוות
19 דעתו של ד"ר סלע ומציין בחוות דעתו כי חוות דעתו השנייה של ד"ר אברבנאל ניתנה בתגובה
20 לחוות דעת ד"ר סלע. לדעתי היה על המומחה לעשות מאמץ ולאחר, לרבות באמצעות בית
21 המשפט, את חוות דעתו של ד"ר סלע. לו היה מעיין בה, היה מבחין על נקלה בהכחשה של
22 אבחנת תסביב במוקד, היה בודק זאת ואכן מוצא את השגיאה.

23
24 73. המומחה אכן עיין בחוות הדעת מצד התובע בלבד. תצהירו של ד"ר מדג'ר מטעם הנתבע אינו
25 תחליף לחוות דעתו של ד"ר סלע. המומחה הסביר שאין לו צורך בחוות דעת מומחי הצדדים ואינו
26 נסמך עליהן משום שהן "זניחות לחלוטין" והוא מבסס את קביעותיו על הטיפול עצמו כפי
27 שנעשה בנפגע [עמ' 89]. עקרונית אני סבורה שעל מומחה בית המשפט לעיין גם בחוות דעת
28 מומחי הצדדים ולו משום המימד האובייקטיבי המיוחס לחוות דעתו ומשום שהוא משמש זרועו
29 הארוכה של בית המשפט ובכך נוטל חלק בהליך השיפוטי, או מעין שיפוטי כמובן מהפן הרפואי.
30 חשיבות העיון מתבטאת בעיקר כאשר מציגים מומחי שני הצדדים פראקטיקות או דרכי טיפול



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 נ' מדינת ישראל

1 מקובלות וסותרות, או כאשר קיימת מחלוקת רצינית בעולם הרפואה. עיון בחוות דעתו של ד"ר
2 סלע מול חוות דעתו של ד"ר אברבנאל אינו מגלה מתח כזה וממילא דחיתי את חוות דעתו של
3 ד"ר סלע אף ללא צורך בחוות דעת מומחה בית המשפט.
4 לא מצאתי בהתנהלותו של המומחה טעות גסה או קרדינאלית ולא מצאתי שיש בה כדי להשליך
5 על מסקנותיו בחוות דעתו.

הטענה נדחית.

7
8 74. נתון שגוי נוסף שנטל המומחה הינו כריתת האשך. האשך כידוע לא נכרת עד היום. לו היה
9 המומחה מעיין בחוות דעתו של ד"ר סלע היה מגלה זאת. ואולם, גם בכך אין להשליך על
10 התוצאה, שכן אין בכך כדי לשנות את הפרקטיקה המקובלת בעת ביצוע האבחנה המבדלת. אף
11 כאן אין מדובר בטעות גסה או קרדינאלית המשליכה על מסקנותיו של המומחה.

הטענה נדחית.

12
13
14 75. לא מצאתי פגם כלשהו בהיעדר בדיקה גופנית של התובע. בדיקה זו לו התקיימה, לא הייתה
15 משליכה על אופן הביצוע של אבחנה מבדלת בזמן אמת. מעבר לכך, אין בבדיקה כדי לסייע
16 בהערכת מצבו ונזקיו של התובע היום, גם לא לעניין הפוריות בו ארון בהמשך. המומחה כתב
17 שנמנע מבדיקת התובע לאור הסכמת ב"כ הצדדים וחזר על כך בחקירתו [עמ' 90]. הנתבע
18 שהעלה טענה זו בחקירה הנגדית, זנח אותה בסיכומיו.

ככל שנדרש הטענה נדחית.

19
20
21 76. לא מצאתי אצל המומחה חוסר אובייקטיביות. הטענה שהיה בעבר מתמחה של ד"ר סלע,
22 כטענת הנתבע, אינה מעלה ואינה מורידה: ראשית, המומחה העיד שהוא היה דווקא מנהלו של
23 ד"ר סלע, שנית, על אף הרמיזה בחקירה הנגדית על מערכת יחסים לא טובה בין השניים ועל
24 נטירת טינה מצד המומחה כלפי ד"ר סלע [עמ' 91], זנח הנתבע טענה זו בסיכומיו, למעט אמירה
25 שהמומחה היה תלמידו של ד"ר סלע. שלישית וזה העיקר, הנתבע לא ביקש לפסול את המומחה
26 בעת מינויו ולא לאחר מכן, אלא העלה טענתו באיחור בשלב החקירה הנגדית. אין לקבל טענה כזו
27 ולו על שום העיתוי. בנוסף, המומחה לא נצמד לחוות דעתו ולא לאינטרס של התובע כאשר העיד,
28 לאחר עיון בבדיקות הזרע, שניתוח הוריקוצלה הוא ניתוח "דמי", היה מיותר ולא שיפר את מצב
29 הפוריות של התובע [עמ' 116 – 118].



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1 77. בחקירתו התייחס המומחה לראשונה לבדיקה הידנית והסכים שמוביליות של אשך ורפלקס
2 טוב הינם אינדיקציות לתסביב [עמ' 94]. הוא הסכים גם לחשיבותה של בדיקה ידנית ולצורך
3 בהחלטת הרופא הבודק לאחריה האם להמשיך הלאה. אך במידה שהרופא מוצא בבדיקה "אשך
4 חריף" [כמצבו של התובע], נגמרה הבדיקה הגופנית ועוברים לבדיקות נוספות. לדבריו הדיוק
5 בבדיקת אולטרה סאונד מגיע ל – 97% עד 99% [עמ' 103]. כאשר אתגרה אותו ב"כ הנתבעת,
6 ועימתה אותו עם פענוח השגוי והמאוחר בקופ"ח ולפיו קיים חשד לגידול, הסביר שכעבור 4 ימים
7 מהשלמת התסביב יש כבר נמק, מופיעות הצללות לא סדירות ורופא פחות מנוסה או שאינו מכיר
8 את החולה יכול להעלות חשד לגידול [עמ' 102]. מכאן, שלדעתו לו הייתה נערכת בדיקת
9 האולטרה סאונד בזמן אמת, הייתה מגלה חשד אמיתי לתסביב והייתה מתווה את הדרך לניתוח
10 דחוף. דעתו זו לא נסתרה ואף התחזקה מהפרקטיקה שננקטה בעניין דויטש ומחוות דעתו של ד"ר
11 סלע שם.

12
13 78. אשר לבדיקה הגופנית במקרה של התובע, אלא הוא מסביר שאינו יודע אם "הדבר נכון" [עמ'
14 GUIDELINES OF UROLOGY – במקום אחר הוא מסביר שרפלקס תקין מופיע ב –
15 במקום החמישי או השישי בלבד לשלילת תסביב ומידת הדיוק שלו הינה 66% בלבד [עמ' 92 –
16 93]. מוביליות של האשך אינה מופיעה במקום כלשהו בבדיקה לשלילת תסביב [98]. הוא נדרש
17 ACUTE SCROTUM בהתייחס לבדיקתו של ד"ר קלייב משיב ש"הוא מתאר מצב שנקרא
18 ומצד שני מתאר דבר שהוא תקין לחלוטין. אז משהו לא מסתדר לי שם" [עמ' 96]. הסבר זה
19 מקובל עלי לחלוטין. ושוב, דווקא במצב של אינדיקציות סותרות, לא רק ברפואה אלא גם במשפט
20 העוסק ברשלנות רפואית, מתעצם הצורך בבדיקות נוספות ובחקירה לאיתור נתונים נסתרים, שמא
21 ידייקו יותר. אזכיר שד"ר סלע לא הביא עבודות רפואיות התומכות בעמדתו.

22
23 78. אכן קביעת ההתרשלות נתונה לבית המשפט בלבד ותפקידו של המומחה לחוות דעתו לגבי
24 סבירות הטיפול הרפואי וכאן, ביחס לפרקטיקה הנוהגת. כאמור, חוות דעתו של המומחה מקובלת
25 עלי בעניין זה ולא נעשה ניסיון ממשי לסתור אותה.

26 התובע ביסס התרשלות של הנתבע באבחנה מבלדת, לא איתר במועד תסביב ובכך גרם לנזקיו.

27
28
29



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 נ' מדינת ישראל

הכשרתו של ד"ר קלייב

79. ד"ר קלייב עובד בפועל כאורולוג אך אינו מוסמך ככזה בישראל. פורמאלית הוא מועסק כמתמחה מזה 12 שנה לאחר שנכשל בשלב ב' של בחינות ההתמחות. מקובלת עלי קביעתו של מומחה בית המשפט ולפיה יכול ד"ר קלייב לעבוד כרופא כללי במחלקה אורולוגית אם הוסמך לכך על ידי מנהל המחלקה [עמ' 121].

מאחר ואכן הוסמך לכך, אין בעצם עבודתו משום התרשלות של הנתבע.

80. לפי נוהלי משרד הבריאות [ת/9] לא ישחרר רופא זוטר או מתמחה חולה אלא בהסכמת רופא בכיר ובחתימת ידו של האחרון על טופס שחרור. ד"ר קלייב שחרר את התובע ללא כל אלה. מומחה בית המשפט העיד כי כאשר רופא כזה מחליט לשחרר חולה, עליו לקבל אישור טלפוני מרופא בכיר, אם כי לא ניתן ליישם את ההוראה של חתימת רופא בכיר שכן הדבר יצריך אותו להגיע לבית החולים בלילה [עמ' 120]. איני נדרשת להכריע כאן בנקודה אחרונה זו הגם שלא הועלתה לגביה מחלוקת. אך יש להתייחס לדבריו הבאים של מומחה בית המשפט: לו הייתה אליו פנייה לאישור טלפוני, היה מתנה את הסכמתו בביצוע אולטרה סאונד תקין המראה זרימת דם אדירה [עמ' 121].

מאחר והמומחה שימש כמנהל מחלקה וכרופא בכיר ומאז וכבר נמצאה החיוניות של בדיקת אולטרה סאונד, הרי שחרורו של התובע בניגוד להוראת משרד הבריאות, זו שניתנת ליישום, אכן מהווה התרשלות.

קשר סיבתי

81. לאור הממצאים, קיים קשר סיבתי עובדתי בין התרשלות הנתבע לבין נזקו של התובע. לכך מצטבר קשר סיבתי משפטי. ד"ר קלייב אולי לא צפה בפועל את תוצאות אבחנתו השגויה, אך לאור הפרקטיקה המקובלת והספרות הרפואית, היה גם היה עליו לצפות זאת. כעת לא נותרה עמימות כלשהי בשאלת הקשר הסיבתי ולכן אין מקום להידרש לדוקטרינת הזנק הראייתי.

אשם תורם

82. הנטל לשכנע באשם תורם מוטל על כתפי הנתבע. האשך נמק ואבד בסמוך לשחרורו של התובע מחדר מיון. ד"ר קלייב לא ציין כי בדיקת אולטרה סאונד בקהילה הינה בדיקה דחופה והתובע היה רשאי לחשוב, על סמך אמונו באבחנה של דלקת, כי ביצוע הבדיקה אינו דחוף. כידוע השיירות בקופות החולים אינו בהכרח זמין בשעות לפנות בוקר. גם אם היה זמין, היה על ד"ר



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1 קלייב לציין שהבדיקה דחופה. מעבר לכך, לו סבר ד"ר קלייב שהבדיקה דחופה, היה עליו לבצע
2 אותה עוד באותו לילה בבית החולים ולא לשחרר את התובע עד לקבלת תוצאות השוללות תסביב.
3 אין לייחס לתובע אשם תורם כלשהו והטענה נדחית.

הנוק

הנכות הרפואית

8 83. כל שלושת המומחים מסכימים כי נכותו של התובע בגין אובדן האשך עומדת על 20% לפי
9 סעיף 24 [3] לתקנות הביטוח הלאומי [קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה] תשט"ז – 1956 [להלן –
10 "התקנות"]. תחילה הייתה מחלוקת בין ד"ר אברבנאל לבין ד"ר סלע. ד"ר אברבנאל הוסיף נכות
11 בגין חוסר תאי זרע, 20% לפי סעיף 24 [7] [א] לתקנות. ואילו ד"ר סלע שלל השלכה כלשהי של
12 אובדן האשך על פוריותו של התובע, שהן לפני והן אחרי התסביב לא אפשרה לו להשיג הריון
13 טבעי וספונטאני ודרשה בכל מקרה הקפאת זרע לעתיד.

15 84. מומחה בית המשפט כתב תחילה כי אובדן האשך פגע בסיכויי הפוריות של התובע וייחס לו
16 נכויות כקביעת ד"ר אברבנאל. אך כאשר הוצגו לו תוצאות בדיקות זרע, לפני ניתוח וריקוצלה
17 ולאחריו, לרבות לאחר התסביב, אישר שעל אף עלייה זמנית לאחר הניתוח ולאחר התסביב, הרי
18 מצב הפוריות של התובע לא השתנה כתוצאה מהתסביב והוא עדיין זקוק להפריה חוץ גופית על
19 מנת לייצר הריון [עמ' 109]. לדבריו ניתוח וריקוצלה הוא חסר טעם [עמ' 103, 117 ו- 118] ואף
20 כינה אותו "ניתוח דמיון" [עמ' 117]. גם אם קיימת נכות בגין חוסר תאי זרע, אין קשר גרימה בין
21 התסביב לבינה [עמ' 111]. התובע לא הצליח לסתור את קביעותיו אלה.

23 85. ד"ר מדג'ר שהעיד מטעם הנתבע ואשר גם ביצע את ניתוח הוריקוצלה הסביר שעלולה להיות
24 משמעות לאובדן אשך אך הפרמטר הקובע הוא איכות הזרע ובמקרה של התובע, לא הייתה
25 משמעות לאובדן האשך [עמ' 53 – 54]. עדותו זו מקובלת עלי ועולה בקשנ אחד עם חוות דעתו
26 של מומחה בית המשפט.

27 נכותו הרפואית של התובע עומדת אם כך על 20%.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 נ' מדינת ישראל

הנכות התפקודית

86. הלכה פסוקה היא כי נכות זו באה להצביע על מידת הפגיעה בתפקוד שיש בנכות הרפואית. אין לעשות שימוש במונח זה כדי לבטא את מידת ההשפעה על כושר השתכרותו של תובע ספציפי [ע"א 3049/93 גירוגיסיאן נ' רמזי, פד"י נב [3] 792, 801]. הפסדיו ונזקיו של התובע כאן ייבחנו במסגרת ראשי הנזק השונים ולא תחת "נכות תפקודית".

נזק מיוחד

הפסדי השתכרות לעבר

87. התובע חתם על תצהירו ב – 3.12.09, בהיותו כבן 26. בחקירתו מסר שהוא בוגר ישיבה תיכונית בציונים טובים, ששירת בצה"ל במודיעין עם פרופיל 72 ולומד שנה שלישית לתואר בהיסטוריה של המזרח התיכון וערבית באוניברסיטת בר – אילן. לדבריו הוא חובב מחשב, מקווה להשתלב בשירותי הביטחון ואינו רוצה לעסוק בהוראה [עמ' 53]. הוא אינו עובד על אף שיש לו זמן לעבוד, אמנם עבד כשלמד בשנה ראשונה אך חדל בגלל עומס [עמ' 54]. התובע לא סיפק נתונים כלשהם על רמת שכרו כאשר עבד או על שוק העבודה בו הוא מתכוון להשתלב. אני מוכנה להניח כמקובל כי פוטנציאל השכר שלו עומד על שכר ממוצע במשק. אך התובע לא הוכיח כי היעדר השתכרותו נובע מאובדן האשך, מסבל או מרגישות נפשית אותם ניתן לייחס לאובדן. אין מקום לפסיקת פיצוי במסגרת ראש נזק זה.

נסיעות ועזרת הזולת לעבר

88. מרבית ההוצאות מכוסה במסגרת החקיקה הסוציאלית. התובע הגיש אסמכתאות ספורות על הוצאות. הוא לא הגיש אסמכתאות על עזרת זולת בשכר. ואולם מצאתי שהתובע נזקק לנסיעות ולעזרת משפחה מוגברת במהלך הטיפולים והניתוח לקיבוע האשך השמאלי. אין זה ראוי שהמזיק ירוויח על חשבונם של מיטיבים ללא שכר. לאור חלוף הזמן אני פוסקת לפי אומדן סכום של 6,000 ₪.

נזק כללי

הפסדי השתכרות וזכויות סוציאליות לעתיד

89. התובע אינו סובל מנכות נפשית או ממגבלה ממשית בצד הפיסי של עבודתו העתידית או בכלל. העובדה שד"ר מדג'ר צייד אותו במכתב לצה"ל ולפיו עליו להימנע מפעילות ספורטיבית אתגרית מאומצת כבודה במקומה מונח אך מקובלת עלי חוות דעתו של מומחה בית המשפט



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [redacted] נ' מדינת ישראל

1 ולפיה אין כל ביסוס בספרות למגבלה כלשהי. לכן התובע אינו מוגבל בפעילות כזו, אם וככל
2 שתצריך אותו עבודתו לכך. יחד עם זאת סקירת הפסיקה שהובאה לעיל בשאלת החבות העלתה כי
3 לרוב נפסק סכום גלובלי לאור היעדר אפשרות לשלול השפעה עקיפה של הנכות, הרגישות
4 הנפשית והפגיעה בביטחון העצמי בעתיד.

5 מצאתי לפסוק לתובע סכום של 50,000 ₪.

הוצאות לעתיד – השתלת תותב

6
7
8 90. הצורך בהשתלת תותב במקום האשך שאבד ברור ומקובל. אין בינו לבין פוריות דבר, אלא
9 הוא בא לתקן פגם אסתטי בתחום רגיש. בהיעדר ביטוח בחברת ביטוח או ביטוח מושלם בקופות
10 החולים ייאלץ התובע לשלם עבור השתלה סכום שנע בין 10,000 ₪ ל – 15,000 ₪ [ד"ר סלע
11 בעמ' 103].

12 אני פוסקת לתובע סכום של 15,000 ₪.

13
14 91. התובע טען כי יש להביא בחשבון גם הוצאות בגין הפריה עתידית. טענה זו נדחת מאחר שלא
15 נמצא קשר סיבתי בין אובדן האשך לבין פגיעה בסיכויי פוריות ולמעשה לא נמצאה פגיעה
16 בסיכויים אלה, שכן גם לפני וגם לאחר אובדן האשך לא אפשרו תוצאות הבדיקות הריון ספונטאני
17 וטבעי.

כאב וסבל ואובדן הנאות חיים

18
19
20 92. אין ספק שהתובע חווה סבל ממשי עקב הכאבים והטיפולים לאחר אובדן האשך.

21
22 93. אין מקום לפרט את סבלו של התובע ואת הפגיעה בהנאות החיים עקב מצבו הפיסי – אסתטי,
23 הגם שלא הוכיח פגיעה בחיי המין שלו. יש גם להביא בחשבון את החשש שילווה אותו כל חייו
24 שמא ייפגע גם האשך הנותר. וכפי שכתב השופט דרורי, אין ספק שאדם שיש לו אשך אחד פגוע
25 יותר מאנשים בעלי שני אשכים. בנוסף לא ניתן לשלול פגיעה עקיפה בעתיד, עקב פגיעה בביטחון
26 העצמי, בין שיש לו ובין שאין לו כיום בת זוג.

27 בהתחשב ברמת הפיצוי במקרים דומים מצאתי לפסוק לתובע סכום של 200,000 ₪.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 61117-07 [REDACTED] נ' מדינת ישראל

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14

סוף דבר

הנתבע ישלם לתובע סך של 271,000 ₪.

בנוסף ישלם לתובע הוצאות ושכ"ט עוד בסך של 75,000 ₪ + מע"מ.

ניתן היום, ד' אייר תשע"ג, 14 אפריל 2013, בהעדר הצדדים.

יעל הניג, שופטת