



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

לפני כבוד השופטת מיכל שרביט

התובעים

1. פלוני
2. פלונית
3. פלוני

על-ידי ב"כ עו"ד ד"ר אסף פוזנר ועו"ד הדר איצקוביץ'

נגד

הנתבעת

מדינת ישראל

על-ידי ב"כ עו"ד לירון ליברמן, עו"ד מיכל כהן ועו"ד אסתי לחאם

פסק דין

כללי

1. הריונה השני של התובעת 2 הסתיים באורח טראגי בלידה בניתוח קיסרי בהול של יילוד אשר פיתח אנצפלופתיה היפוקסית אסכמית ופגיעה רב מערכתית שהובילו לפטירתו המצערת בגיל חמישה ימים. בתביעה שלפניי נטען כי איחור בזיהוי מצוקה עוברית כמו גם עיכוב בביצוע הניתוח הקיסרי הם שהובילו לפטירת היילוד, ועל כך נתבע פיצוי מן הנתבעת.

2. התובעים תמכו תביעת בחוות דעתו של ד"ר אליעזר הורנשטיין, מומחה ברפואת נשים ומילדות, ובחוות דעת פרופ' יהודה היס, מומחה בפתולוגיה ורפואה משפטית, אשר ביצע נתיחה לאחר המוות. כן הגישו כראיות מטעמם תצהירי עדות ראשית של התובעים 2 ו-3, תצהיר חברה של בני הזוג שנכחה עמם במהלך הלידה ותצהיר ד"ר שרגא בוניאק הפסיכיאטר המטפל בתובעים 2-3.

לעומתם הנתבעת הגישה בתמיכה לטענותיה את חוות דעתו של פרופ' רון גונן, מומחה במיילדות וגניקולוגיה; וכן תצהירי עדות ראשית של הצוות הרפואי שהיה מעורב במהלך הלידה: המיילדת ללי מגור, ד"ר רוני אברהמי רופא בכיר במחלקת נשים ויולדות, ד"ר אנה קונצביץ' בעת הרלבנטית רופאה מתמחה, וד"ר רות אדרי רופאה מרדימה. כן נשמעה עדותן ללא תצהיר של מיילדת נוספת אניה נירקיס פליימן, של האחות הרחוצה בניתוח נעמי דורצין, של האחות המסתובבת בניתוח ויקטוריה וולוביק, ושל ילנה נימיוי ששימשה אחות קבלה ביום האירוע.

פרופ' ארנון ויז'ניצר, מומחה במיילדות וגניקולוגיה, מונה כמומחה מטעם בית המשפט לשם מתן חוות דעת בשתי שאלות ספציפיות כפי שיפורט להלן.

השתלשלות האירועים וגדרי המחלוקת

3. בהיות התובעת 2 בשבוע 6+39 להריונה השני היא התקבלה ביום 29.9.12 לחדר לידה במרכז הרפואי רמב"ם בעקבות חשד לירידת מים שהחלה בשעה 16:00. ניטור העובר החל בשעה



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

19:20. משעה 08:56 ביום למחרת 30.9.12 החלה הזלפת פיטוצין במינון עולה עקב צירים לא סדירים. בשעה 10:30 קיבלה אפידורל ובהמשך צירים וניטור עוברי תקין עד סמוך לשעה 12:27. החל משעה זו הרישום במוניטור אינו תקין.

בין הצדדים התגלעה מחלוקת בשאלה האם הרישום משעה 12:27 ועד השעה 12:34 משקף מצוקה עוברית, כטענת מומחה התובעים; או שמא כטענת מומחה הנתבעת מדובר בארתיפקט, היינו תוצאה לא אמיתית הנובעת מתקלה טכנית הנעוצה באי קליטת אותות דופק העובר בעקבות תזוזת המתמר בשל שינוי תנוחת היולדת עקב הכנסת קתטר לשלפוחית השתן שבוצעה לפי הנטען באותה העת. בשאלה זו מונה פרופ' ויז'ניצר כמומחה מטעם בית המשפט וזה חיווה דעתו כי בדיעבד ברור שהייתה מצוקת עובר קיצונית שהתבטאה בהעלמות הרישום של דופק לב העובר. אלא שבמענה לשאלה הנוספת שנשאל הביע דעתו כי בהתחשב בניטור התקין של העובר עד לשלב זה ובשים לב לרישום של פעולת הכנסת הקתטר לשלפוחית השתן במהלכה יכול המתמר לזוז ממקומו ורצף הרישום עלול להיפגע, מיילדת סבירה בהחלט הייתה יכולה לחשוב שמדובר בבעיה טכנית ולא בעדות למצוקה חריפה של העובר.

בשעה 12:34 הזעיקה המיילדת מגור את ד"ר אברהמי אשר החל מיד ב"החייאה תוך רחמית", קרי הפסקת פיטוצין, הזרמת נוזלים, השכבת היולדת על צדה עם חמצן. בדיקת היולדת העלתה קיומה של פתיחה מלאה, נמושה שלפוחית מי שפיר שנפקעה ונצפתה התאוששות של הדופק העוברי בזמן הבדיקה. בשלב זה היולדת התבקשה ללחוץ פעם אחת בזמן ציר כדי לשקול ביצוע לידת ואקום, אך מיקום הראש נותר גבוה מדי, ועל כן בשעה 12:38 הוחלט לסיים את הלידה בניתוח קיסרי דחוף והדבר הוסבר ליולדת. ד"ר אברהמי ניסה, ללא הצלחה, להודיע לחדר הניתוח על בואם. בהעדר מענה טלפוני בחדר הניתוח, ולאחר שבמקביל היולדת הוכנה לניתוח על-ידי הצוות שנכח במקום - המיילדת מגור וד"ר קונצביץ', שאף החתימה אותה על טופס הסכמה - והשלושה העבירו את היולדת במעלית הייעודית העומדת לרשות חדרי הלידה (שבקומה 3) אל חדר הקבלה במתחם חדרי הניתוח המצוי שתי קומות למטה (בקומה 1).

ישנה מחלוקת בין הצדדים, וזו תידון להלן, באשר למועד הכניסה לחדר הניתוח, כמו גם למועד תחילת ביצוע הניתוח אשר ממנו נגזר מועד חילוץ העובר: לפי גרסת הנתבעת בשעה 12:50 הוכנסה היולדת לחדר הניתוח, בשעה 12:53 בוצע חתך ראשון ובשעה 12:56 היילוד חולץ; ואילו לפי גרסת התובעים רק בשעה 12:54 נכנסה היולדת לחדר הניתוח וממילא מועד הלידה מאוחר יותר. תוצאות בדיקות גזים בדם טבורי (PH 6.96, BE -10.7) מעידות על כי היילוד סבל מפגיעה היפוקסית קשה שהתבטאה בציון אפגר נמוך מאד (1) לאחר דקה וחמש דקות. הוא נזקק להחייאה מלאה בחדר הניתוח והועבר להמשך טיפול בפגיה אך מצבו נותר אנוש ולמרבה הצער הוא נפטר ביום החמישי לחייו ביום 4.10.12. בוצעה נתיחה לאחר המוות שתוצאותיה מפורטות בחוות דעתו



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

של פרופ' היס, ולמעשה אינן שנויות במחלוקת, שלפיהן "מותו נגרם, קרוב לוודאי, מדלקת ריאות חריפה, על רקע תשניק בזמן לידה."

4. התובעים טוענים להתרשלות הנתבעת הן בשל איחור המיילדת מגור בזיהוי המצוקה העוברית שהחלה בשעה 12:27, בעטיה נקרא ד"ר אברהמי אל היולדת רק בשעה 12:34; הן בשל עיכוב שחל בכניסה לחדר הניתוח מעת שהתקבלה בשעה 12:38 החלטתו של ד"ר אברהמי לסיים את הלידה בניתוח קיסרי דחוף. יש להדגיש כבר כעת כי אין בפי התובעים טענות כלשהן כלפי התנהלות ד"ר אברהמי בפרק הזמן שמשעה 12:34 ועד השעה 12:38 במהלכו ביצע "החייאה תוך רחמית" שלא צלחה (ראו: סעיף 14 בעמ' 7-6 לחוות דעתו של ד"ר הורנשטיין ועדותו בעמ' 10 ש' 26-23).

אפנה אם כן לבחון את התנהלות הצוות הרפואי בכל אחד משני פרקי הזמן לגביהם נטען להתרשלות, ובמסגרת זו אכריע גם במחלוקות העובדתיות שנפלו בין הצדדים בין היתר באשר לשעות שבהן בוצעו הפעולות הרפואיות.

שאלת האחריות

12:27 - 12:34: האם ניתן היה לזהות את המצוקה העוברית מוקדם יותר

5. כעולה מחתימתה של המיילדת מגור על גבי פלט המוניטור, היא הגיעה לחדרה של התובעת בשעה 12:20 ומאז לא עזבה את החדר עד תחילת מצב החירום (עמ' 77 ש' 31, עמ' 78 ש' 27-33). מגור מסרה בעדותה כי בזמן הזה היא בדקה את התובעת, נטלה מדדים שהיו תקינים, ולאחר התרשמות בבדיקה משלפוחית שתן מלאה (לאחר שחלפו כשעתיים ממתן האפידורל) וקבלת הסכמת התובעת לכך, ביצעה החדרת קתטר לשלפוחית השתן (סעיף 5 לתצהיר מגור, וכן למשל בעמ' 73 משי' 23 ואילך, עמ' 78 ש' 33 - עמ' 79 ש' 4).

הצדדים חלוקים בשאלה אימתי בוצעה פעולת הקטריזציה. על יסוד הראיות שהונחו לפניי אני מוצאת לקבוע כי פעולת הצנתור הסתיימה לכל המאוחר בשעה 12:29, ולא בשעה 12:32 כטענת הנתבעת. קביעה זו מתבססת על הרישום בדוח ריכוז מעקב יומי 30.9.12 שנערך על-ידי המיילדת נירקיס פליימן בשעה 12:29:08 שבו מפורטים המדדים שניטלו על-ידי מגור וצוין כי "ניתן שתן. קטטר" (עמ' 81 לתיק מוצגי הנתבעת). בעדותה הסבירה מגור את אופן כתיבת הנתונים על-ידי המיילדת הנוספת נירקיס פליימן שעמדה בצמוד לחדר ורשמה במחשב נייד את הנתונים שמסרה לה מגור בעל-פה (עמ' 67 ש' 4-16; נירקיס פליימן עצמה לא זכרה כלל את האירוע ומגור היא זו שהזכירה לה את אופן הרישום כך במקרה הנדון - עמ' 122 ש' 2-24). שתי המיילדות נירקיס פליימן ומגור העידו כי רישום הפעולה נעשה לאחר שזו הושלמה (נירקיס פליימן לגבי רישום בדרך כלל בעמ' 123 ש' 3-9; ומגור גם ביחס למקרה הנדון בעמ' 65 ש' 10-11, עמ' 66 ש' 1-4, עמ' 67 ש' 17-18,



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

עמ' 69 ש' 5-6). רק לאחר שהוצג למגור הרישום בדוח המעקב היומי משעה 08:29:12 ביקשה לסייג את עדותה קודם לכן, עליה חזרה מספר פעמים, ומסרה כי ככל שמדובר בהכנסת הקתטר "יכול להיות, אני לא רוצה להגיד באופן ודאי, ... יכול להיות שהיא [נידקיס פליימן] רשמה אבל אני המשכתי את הפעולה"; משמע קיימת אפשרות כי הרישום נעשה תוך כדי ביצוע הקתטריזציה שלוקחת לדבריה זמן (עמ' 69 ש' 9-12, 26-34, עמ' 70 ש' 5-6). במצב דברים זה, ובפרט כאשר מגור העידה כי מועד סיום הצנתור בשעה 12:32 שנזכר בסעיף 6 לתצהירה כלל אינו זכור לה (עמ' 79 ש' 15-17) וכאשר היא נוכחת בחדר הלידה כבר מן השעה 12:20, אני רואה להעדיף את הרישום המפורש של שעת ביצוע הצנתור שאף נוקט לשון עבר - "ניתן שתן" - כשעת סיום הפעולה, כפי שהעידו כאמור המיילדת נירקיס פליימן והמיילדת מגור טרם הוצג לה הרישום, וזאת על פני האפשרות שהעלתה מגור רק לאחר מכן כאילו הרישום נעשה תוך כדי ביצוע הפעולה.

6. מטעם זה אף אין בידי לקבל את לוח הזמנים הנקוב בחוות דעתו של פרופ' גונן באשר למשך ביצוע הצנתור משעה 12:27 ועד שעה 12:32. ודוק, פרופ' גונן אישר בחקירתו כי לא היה מודע לרישום בדוח המעקב היומי בשעה 12:29 שהוא בפער של 3 דקות מהערכתו, ועל כן לראשונה בחקירתו הציע אפשרות לקיום הבדל בין השעון במחשב ובין השעון במוניטור המכוון באופן ידני לשעון קיץ וחורף. לטענתו את חוות דעתו ערך על בסיס הערכתו באשר למשך הזמן שלוקח לבצע צנתור וכן ניתוח תבנית המוניטור (עמ' 60 ש' 14-32). אלא שהטענה להבדל בין השעונים כלל לא הוכחה, ובמצב דברים זה יש להניח נכונות השעה הפועלת לטובת התובעים (ע"א 6643/95 כהן נ' קופת חולים של ההסתדרות הכללית לעובדים בארץ ישראל, פ"ד נג(2) 680, פסקה 6 לפסק דינה של כבוד השופטת ט' שטרסברג-כהן (3.5.1999)). כמו כן מצאתי כי אין לקבל את הערכת פרופ' גונן לביצוע פעולת צנתור במשך חמש דקות, כאשר זו עומדת אל מול הערכת שני המומחים הנוספים, פרופ' הורנשטיין שהעיד כי מדובר בפעולה שאורכת חצי דקה עד דקה (עמ' 12 ש' 11-16; עמ' 28 ש' 7), ופרופ' ויז'ניצר מומחה בית המשפט שהעריך את הזמן בדקה, דקה וחצי (עמ' 147 ש' 34; וראו גם עדות המיילדת נירקיס פליימן בעמ' 119 ש' 1). זאת ועוד מצאתי כי תבנית המוניטור מתיישבת עם סיום פעולת הצנתור בשעה 12:29. אבהיר.

פרופ' גונן ביקש לייצר אבחנה בין תבנית המוניטור בפרק הזמן שבין 12:27 ל-12:32 שבו לשיטתו אין רישום עוברי כלל - דבר המתיישב עם הערכתו למשך ביצוע פעולת הצנתור - ובין תבנית המוניטור בין 12:32 ל-12:33 המציגה רישום דופק סביב 70 שעולה ל-120 ויורד ל-60, שמשקף לטענתו ניסיון למקם מחדש את המתמר לאחר ביצוע הצנתור (עמ' 4-5 לחוות דעתו ובעמ' 60 ש' 13-16). אלא שעיון בסרט המוניטור וכפי הסימונים בירוק שערך ד"ר הורנשטיין על גביו (ת/1) מעלה כי גם קודם לשעה 12:32 ניתן לראות רישום דופק שאינו שונה במהותו מן הרישום עליו הצביע פרופ' גונן בשעות 12:32-12:33 (למשל: בשעה 12:29:30 לערך דופק סביב 75 ו-85, בשעה 12:30:30 דופק 75, בשעה 12:31:30 הדופק ירד מתחת ל-60 ולאחר מכן עלה וירד שוב; ראו גם: עמ' 24 ש' 1 - עמ' 25 ש' 17. אעיר כי דומה שגם הערכים שציין פרופ' גונן נראים ברישום המוניטור בשעה מוקדמת



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

לשעה 12:32). דווקא תבנית המוניטור בין 12:28-12:29 בה נצפה שינוי חד בדופן מתיישבת עם החדרת קתטר לכיס השותן, כפי שציין ד"ר הורנשטיין בסעיף 3 בעמ' 3 לחוות דעתו.

7. נוכח דברים אחרונים אלה, ועל יסוד קביעת פרופ' ויז'ניצר מומחה בית המשפט, יש לצאת מן ההנחה שבעת ביצוע פעולת הקתטריזציה הייתה יכולה להתרחש תזוזה של המתמר הבטני באופן שעלול לגרום להפרעה בקליטת הדופק העוברי ורצף הרישום עלול להיפגע (וראו גם עדות ד"ר אברהמי בעמ' 34 ש' 9-7; עדות פרופ' גונן בעמ' 61 ש' 16-24). זאת הגם שאני מוצאת לקבוע - בניגוד לאמור בחוות דעתו של פרופ' גונן ועל יסוד הראיות שהונחו לפניי - כי עובר להחדרת הקתטר שכבה התובעת על גבה, אולי מוגבהת מעט; אך היה עליה לעבור לתנוחת שכיבה מלאה, לקפל ולפשק מעט את רגליה שנתונות תחת השפעת אפידורל (עדות ד"ר הורנשטיין בעמ' 11 ש' 33 - עמ' 12 ש' 3; עדות ד"ר קונצביץ' בעמ' 91 ש' 18-4; עדות מגור בעמ' 69 ש' 15-16, עמ' 75 ש' 19-21, עמ' 76 ש' 5; עדות ד"ר אברהמי בעמ' 23 ש' 22-23; וכן תמונת התובעת כשעה לפני מתן האפידורל שצורפה לתצהיר (החברה).

מכאן שמוכנה אני לצאת מן ההנחה שמ-12:27 ועד 12:29 מועד סיום פעולת הצנתור על-פי קביעתי, ובמיוחד בהתחשב בניטור התקין של העובר עד לשלב זה, יכולה הייתה המיילדת מגור לטעות ולחשוב שמדובר בבעיה טכנית הפוגעת ברצף רישום דופק לב העובר ולא בעדות למצוקה חריפה של העובר, כפי שחיווה דעתו פרופ' ויז'ניצר. אך ודאי שאין להחיל זאת מעבר לשעת סיום פעולת הצנתור שלשיטת פרופ' ויז'ניצר עצמו אורכת עד דקה וחצי. לפיכך, לאחר שהסתיימה פעולת הצנתור בשעה 12:29, סביר לקבוע כי בתוך דקה עד שתיים ולאחר שהוסדר מיקומו של המתמר היה על המיילדת מגור להבין כי רישום המוניטור משקף מצוקה עוברית ולהזעיק מיידית את ד"ר אברהמי. כך העידה המיילדת מגור כי פחות משתי דקות לקח לה להבין שהניטור אינו תקין (עמ' 79 ש' 24-25). אף פרופ' גונן אישר בעדותו כי פרק זמן של ארבע דקות אינו סביר למיקום המתמר לאחר סיום קתטריזציה והבנת המיילדת כי רישום המוניטור אינו תקין (עמ' 62 ש' 10-26). נוכח האמור, בהינתן קביעתי בנוגע למועד סיום פעולת הצנתור לכל המאוחר בשעה 12:29:08, גם לשיטת מומחה הנתבעת הקריאה לד"ר אברהמי בשעה 12:34 נעשתה באיחור, וזאת של שלוש עד ארבע דקות (ראו גם עדות ד"ר הורנשטיין בעמ' 46 ש' 8-32). ודוק, איחור זה בביצוע הקריאה לד"ר אברהמי נקבע על יסוד פרק זמן של דקה עד שתיים הסביר לאבחון מצוקת העובר לאחר סידור מיקום המתמר לשם הזעקת הרופא, והוא אינו כולל ביצוע תחילת פעולות ל"החייאה תוך רחמית" על-ידי המיילדת עצמה, טענה שלא נזכרה בחוות דעתו של מומחה התובעים והועלתה לראשונה בחקירתו (עמ' 27 ש' 9-1). ממילא "החייאה תוך רחמית" בוצעה על-ידי ד"ר אברהמי ואין בזהות עורך הפעולה כדי לשנות ממשכה.

8. כאן יש להוסיף כי אמנם בחוות דעתו של פרופ' גונן נשמעה הטענה כי לא נפל דופי בהתנהלות המיילדת באשר "לפי הספרות על מנת להגדיר 'טכיקרדיה' או 'ברדיקרדיה' צריכות



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

לחלוף 10 דקות. יתרה מזאת, 'טכירדיה שאינה מלווה בהאטות אינה מעידה לרוב על היפוקסיה עוברית." (עמ' 7 לחוות הדעת). אלא שהגדרות בספרות הרפואית לחוד ופרקטיקה רפואית לחוד, שכן כפי שהעידו הצוות הרפואי והמומחים אף אחד אינו ממתין עשר דקות כדי לפעול לבירור המצב. כך העידה המיילדת מגור כי "אני בחיים לא חיכיתי 10 דקות לברדיקורדיה בשביל לקרוא למישהו." (עמ' 79 ש' 31); "ד"ר אברהמי העיד כי "זה לא שאנחנו מחכים" עשר דקות כדי לראות אם יש טכיקרדיה או ברדיקורדיה (עמ' 13 ש' 9-7), "אף אחד לא מחכה לסדר גודל שכזה." (עמ' 15 ש' 9-13). ד"ר הורנשטיין הבהיר כי "... אני לא אומר אני אחכה עכשיו עשר דקות, כדי שיהיה לי הגדרה נכונה לפי הארגון האמריקאי או לפי נייר העמדה הישראלי. אלה הגדרות. אנחנו מדברים על הפרקטיקה ביום יום ליד מיטת החולים. אף אחד לא נוהג ככה וגונן יגיד לך אותו דבר." (עמ' 20 ש' 4-17; וגם בעמ' 23 ש' 4-13, עמ' 27 ש' 30-32; וראו גם עדות פרופ' גונן בעמ' 37 ש' 15-18), לדבריו "אם אנחנו נעשה רפואה כזאת, אנחנו נישאר בלי הרבה ילדים." (עמ' 17 ש' 1-3).

9. אף אין לקבל את אופן הבחינה שעורך פרופ' גונן לרישום המוניטור בפרק זמן זה כאילו הדופק היה גבוה למשך ארבע דקות בלבד ולאחר מכן החל לרדת באופן שהמיילדת יכלה לסבור כי מדובר בחזרה הדרגתית לדופק רגיל, ורק לאחר שהדופק ירד ל-60 פעימות לדקה הבינה כי מדובר בהאטה וקראה לד"ר אברהמי (עמ' 7 לחוות דעתו). כעולה מסרט המוניטור וכמוסבר בעדותו של ד"ר הורנשטיין מוצגת בו תבנית של שינוי מדופק עוברי תקין לעלייה קיצונית לדופק 200 וירידה פתאומית וחדה (למשל בעמ' 17 ש' 5-12, 18, עמ' 21 ש' 20, עמ' 22 ש' 29-33, עמ' 26 ש' 14-18). אין להתעלם אם כן מן המגמה הבלתי תקינה העולה מרישום המוניטור וזו הייתה צריכה לעורר אצל המיילדת חשד למצוקה עוברית סמוך לאחר סיום הצנתור בשעה 12:29 (עמ' 17 ש' 16).

10. המסקנה העולה מכל האמור היא שחל איחור של בין שלוש לארבע דקות בקריאת המיילדת מגור לד"ר אברהמי, ואיחור זה מהווה התרשלות בביצוע המעקב המקצועי הנדרש באמצעות המוניטור שהרישום בו העלה מצוקת עובר קיצונית. אלמלא האיחור היה ד"ר אברהמי נקרא אל היולדת כבר בשעה 12:30-12:31 ומתחיל קודם לכן לבצע את פעולות ה"החייאה תוך רחמית" ושקילת לידת ואקום, פעולות שארכו כארבע דקות, כך שלאחר שאלה לא צלחו הייתה מתקבלת ההחלטה לסיים את הלידה בניתוח קיסרי דחוף במועד מוקדם יותר - בשעה 12:34-12:35. יצוין כי הכל מסכימים שאת זמן הקריאה וההגעה של ד"ר אברהמי אין מקום להכניס לחישוב הזמנים מאחר שהעיד כי היה שם ולא באו לקרוא לו (עמ' 15 ש' 24) וגם המיילדת מגור העידה שהגיע מיד (עמ' 81 ש' 14).

11. לא למותר לחזור ולהזכיר כי קיימת תמימות דעים באשר לטיפול הנכון והראוי שניתן על-ידי ד"ר אברהמי בביצוע "החייאה תוך רחמית" ובבדיקת האפשרות ללידת ואקום. ד"ר אברהמי העיד כי פעולת "החייאה תוך רחמית" היא פעולה שנדרשת בכל יום, ומתוך המקרים הללו רק מעט מן הלידות מסתיימות בניתוח קיסרי (עמ' 17 ש' 2-15). מטעם זה אין למצוא כל פגם בכך שהמיילדת,



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

שאף סייעה לד"ר אברהמי (שם בשי' 24), לא פעלה במקביל להודיע לחדר הניתוח על האפשרות לבוא היולדת, טענה שכלל לא נתמכת בחוות דעת מומחה התובעים ואף לא נטענה על ידם לאורך ניהול ההליך.

12:38 - לידה: האם חל עיכוב בחילוץ העובר

12. תחילה אבקש להכריע במחלוקת העובדתית שנפלה בין הצדדים בנוגע לשעת לידת היילוד.

שעת הלידה

13. לוח הזמנים עליו מתבססת הנתבעת נגזר מן הרישומים בדוח הניתוח, בגיליון ההרדמה ובסיכום הלידה:

13.1. בדוח הניתוח כתב ד"ר אברהמי על החלטתו בשעה 12:38 לסיים את הלידה בניתוח קיסרי דחוף; ניסיונו להודיע בשעה זו לחדר הניתוח על ניתוח קיסרי דחוף, והובלת היולדת על ידו, ד"ר קונצביץ' והמיילדת מגור לחדר הניתוח, שם בוצעה רחיצה מהירה של הבטן והכנסת קתטר; ללא רחצה עם השמת שני זוגות כפפות בוצע חתך פננשטיל בשעה 12:53 ופתיחת דופן הבטן עד לצפק, חיתוך והורדת צפק השלפוחית וחתך רוחבי בסגמנט תחתון של הרחם; הוצאת היילוד ומסירתו לרופא הילדים - 12:56 שעת הלידה (סעיפים 5-7 לתצהיר ד"ר אברהמי ודוח הניתוח נספח א' לתצהירו, עמ' 60-61 לתיק מוצגי הנתבעת).

בעדותו הבהיר ד"ר אברהמי כי בהינתן שמדובר בניתוח בהול הרי שהשעות הנזכרות בדוח הניתוח נכתבות על ידו מטבע הדברים בדיעבד רק לאחר סיום הניתוח (עמ' 10 ש' 8-9, עמ' 20 ש' 35). את השעה 12:38 כתב ד"ר אברהמי על-פי עדותו לאחר התבוננות במועד ניתוק היולדת מן המוניטור העוברי שהשעה הרשומה בו לדבריו מדויקת (עמ' 22 ש' 1, 22-23, 26). בנוסף טען כי זו השעה שבה התקשר בפלאפון שלו לחדר הניתוח ולא נענה (עמ' 33 ש' 6-8), אלא שמפלט השיחות שהוגש לאחר עדותו כלל לא מופיעה שיחה יוצאת בשעה זו וממילא אין תיעוד לשיחה שלא נענתה (נ/3). כך או כך התובעים אינם חולקים על שעת קבלת החלטה על ניתוח בשעה 12:38. אשר למועדים הקשורים לניתוח, ד"ר אברהמי העיד כי במצב חירום הצוות הרפואי נתון כולו למאמץ לבצע את הניתוח מהר ככל שניתן ועל כן אף אחד לא מסתכל על השעון, והרישומים נעשים בדיעבד באופן מוערך (עמ' 29 ש' 2-7). לפי דעתו שעת הלידה היא הקובעת שכן המיילדת כותבת אותה כשהיילוד יוצא (עמ' 21 ש' 32-35, עמ' 22 ש' 16, 26-27). על בסיס העוגנים של מועד ניתוק היולדת מן המוניטור (12:38) ושעת הלידה (12:56) הוא גוזר את יתר השעות המוערכות לפי הזמן שלוקח בדרך כלל לבצע כל שלב (עמ' 21 ש' 26 - עמ' 22 ש' 7, 31, עמ' 23 ש' 2, עמ' 31 ש' 1-3).



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

13.2. בדוח הניתוח המיילדת מגור אינה מופיעה כחלק מן הצוות שנטל חלק בנייתוח. עם זאת היא העידה כי בוודאי שנכחה בנייתוח באשר לא עזבה את היולדת לרגע והייתה ממוקדת בה ובהכנה של סביבת היילוד לקליטתו (עמ' 70 ש' 34, עמ' 71 ש' 10, עמ' 85 ש' 32-33). שעת הלידה בסיכום לידה שנערך על-ידי המיילדת מגור היא 12: 56 (עמ' 21-22 לתיק מוצגי הנתבעת). על-פי עדותה שעת הלידה מתועדת על ידה ברגע חילוץ העובר, אך לא הובהר על בסיס איזה שעון היא נכתבת (סעיף 12 לתצהירה, עמ' 86 ש' 33).

13.3. בגיליון ההרדמה כתבה ד"ר אדרי הרופאה המרדמה "12: 50-12: 53/12: 53" (נספח א' לתצהירה, עמ' 25-26 לתיק מוצגי הנתבעת). ד"ר אדרי הבהירה כי תמיד היא כותבת בדרך רישום זו, כאשר 12: 50 היא השעה ששמה את ידה לראשונה על היולדת עם כניסתה לחדר הניתוח; 12: 53 היא השעה שבה מבחינתה היולדת מוכנה לניתוח, וזו בדיוק השעה שבה בוצע החתך הראשון. שעת הלידה 12: 56 רשומה בגיליון ההרדמה תחת "EVENTS" (סעיף 5 לתצהירה, עמ' 109 ש' 7-8, 15). ד"ר אדרי הבהירה כי את השעה 12: 50 רשמה כשהיא מסתכלת על השעון במוניטור שלה, אף שלא שללה את האפשרות לאי התאמה של שעון המוניטור בשל תיקון ידני של שעון קיץ או חורף (עמ' 109 ש' 24-26, 29-35, עמ' 110 ש' 1-3, 6; וראו גם עדות ד"ר קונצביץ' בעמ' 94 ש' 16-20). לפי עדות ד"ר אדרי בהינתן שמדובר בנייתוח בהול (כעולה מדוח קבלה חדר ניתוח שצורף לתצהירה המשלים), הרי שהליך הקבלה לחדר ניתוח מהיר יותר. היולדת אינה ממתינה בקבלה לחדר הניתוח, ולמעט שיבוץ לחדר ניתוח ומספר שאלות קצרות שהיולדת נשאלת במקביל, תהליך שאורך לדבריה דקה או שתיים, היולדת נכנסת במהירות לחדר הניתוח (סעיף 3 לתצהיר המשלים, עמ' 117 ש' 1-10; וראו גם: סעיף 8 לתצהיר ד"ר אברהמי; עדות אחות הקבלה נימוי בעמ' 131 ש' 3-5). ד"ר אדרי העידה כי הניתוח במקרה הנדון כלל אינו זכור לה (עמ' 108 ש' 15-16, עמ' 116 ש' 1-3, עמ' 117 ש' 34).

14. אולם אל מול הזמנים המפורטים ברישומים הרפואיים לעיל המציאו התובעים דווח סעודי בחדר ניתוח - מסמך שלא גולה על-ידי הנתבעת והושג בדרך אחרת על-ידי התובעים - שבו כתובה שעת הכניסה לחדר הניתוח - 12: 54 ושעת תחילת הניתוח - 12: 56 (ת/5). מסמך זה נכתב על-ידי האחות המסתובבת ולוביק שהרישום במחשב הוא אחד מתפקידיה (עמ' 135 ש' 28-29, 32-33; עמ' 127 ש' 25-29). ולוביק הבהירה את דרך רישום הנתונים בדוח הסיעודי. לפי עדותה זמן הכניסה לחדר הניתוח לא נרשם בזמן אמת, אלא רק לאחר שהוצא היילוד ואין עוד סכנה שאז יש זמן לרישום. שעת תחילת הניתוח נמסרת לה מן המרדים כיוון שעל מכונת ההרדמה יש זמן חיבור שהוא הזמן הראשון שמופיע. משעה זו היא מורידה "דקה דקותיים" כלשונה, שזהו פרק הזמן שלוקח להתארגנות מעת הכניסה לחדר, וכך נכתבת שעת הכניסה לחדר הניתוח (עמ' 137 ש' 30 - עמ' 138 ש' 34). גם האחות הרחוצה דורצ'ין העידה כי רישום שעת הכניסה לחדר הניתוח כמו גם רישום שעת תחילת הניתוח נעשה על-ידי האחות המסתובבת בדיעבד; והגם שהוא נעשה תוך תיאום בין האחות המסתובבת לרופאה המרדמה - שלאחר שסיימה את ההרדמה היא יותר פנויה לתיעוד -



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

עדיין הרישום אינו יכול להיות מדויק משום שנעשה בדיעבד (עמ' 125 ש' 13-16, עמ' 127 ש' 33 - עמ' 128 ש' 21). אופן הרישום בדוח הסיעודי בדיעבד נזכר גם בעדותם של ד"ר אדרי, ד"ר קונצביץ' וד"ר אברהמי (עמ' 106 ש' 7-10, 17-24, עמ' 94 ש' 9, עמ' 29 ש' 23-32). ד"ר אברהמי הוסיף בהקשר זה כי הנתונים המופיעים בדוח הסיעודי שנכתב על-ידי האחות המסתובבת מופיעים אוטומטית בדוח הניתוח שאת תוכנו הוא כותב. ואכן עיון בדוח הניתוח מעלה כי בפירתו השמאלית העליונה מופיעה שעת התחלת הניתוח - 56:12, כפי המופיע בדוח הסיעודי (עמ' 27 ש' 9, 14-15, עמ' 28 ש' 14-15, עמ' 29 ש' 33-35). עוד יש להוסיף כי לתצהירה המשלים של ד"ר אדרי צורף צילום מסך של דווח סעודי בחדר ניתוח של הניתוח הקודם, שבו מפורטות גם שעות הכניסה לחדר, תחילת הרדמה, זמן חתך ניתוחי וסיום הניתוח (על מנת להראות את שעת סיום הניתוח הקודם). על אף בקשת התובעים, הנתבעת לא המציאה צילום מסך דומה ביחס לניתוח הנדון ומבלי שהוצג טעם או מניעה להפקתו (עמ' 106 ש' 30-31, עמ' 129 ש' 26-28, עמ' 132 ש' 11-17). עם זאת מדוח כלל הניתוחים שנערכו באותו היום (2/נ) עולה התאמה בין נתוני שעת הכניסה והיציאה הרשומים בו, לנתוני צילום המסך ביחס לניתוח הקודם, וגם כפי הנראה (למרות אי בהירות המסמך) לנתונים בניתוח הנדון כרשום בדוח הסיעודי (ת/5). שעת הכניסה לחדר הניתוח במקרה הנדון בדוח הניתוחים היא 54:12.

15. הנה כי כן ברשומות הרפואיות אנו מוצאים רישומים סותרים ביחס למועדים הרלבנטיים לניתוח ובכלל זה שעת הלידה. ד"ר אברהמי סבור כי שעת הלידה שכותבת המיילדת היא הקובעת, ועל כן ביסס את רישומיו על השעה 56:12 כשעת הלידה שנרשמה על-ידי המיילדת מגור בדוח הלידה (אף שזו לא הבהירה על בסיס איזה שעון ערכה את הרישום) וכפי המופיע בדוח המרדימה. גם ד"ר אדרי הרופאה המרדימה ציינה בגיליון ההרדמה את שעת הלידה בשעה 56:12, תוך שהיא מבהירה כי את שעת הכנסת היולדת לחדר הניתוח ב-50:12 היא רשמה בעודה מסתכלת על המוניטור שלה, ושעת ביצוע החתך הראשון הייתה 53:12. אחיות חדר הניתוח העידו כי רישום המרדימה בהתאם לשעון מכונת ההרדמה הוא דווקא של שעת תחילת הניתוח והוא המבוסס ביותר, באשר לאחר סיום ההרדמה המרדימה יותר פנויה לתייעוד. על-פיה נעשה חישוב אחורה ונערך הרישום של שעת הכניסה לחדר הניתוח. אלא שבאורח לא מוסבר הרישום של שעת תחילת הניתוח בדוח הסיעודי שנערך על-ידי האחות המסתובבת וולוביק אינו תואם את הרשום בגיליון ההרדמה כאשר בדוח הסיעודי מצוינת שעת תחילת הניתוח 56:12. ממילא על-פי רישום זה לא יתכן כי שעת הלידה הייתה זהה. לא למותר להוסיף כי מומחה התובעים סבור כי אין יותר אובייקטיבי מאשר הצוות הסיעודי של חדר הניתוח (עמ' 10 ש' 3-9, עמ' 11 ש' 15-17).

16. אף לא מצאתי לייחס משקל מכריע למועד משלוח הודעת ה-whatsapp על-ידי החברה לבעלה בשעה 49:12 שלפיה התובעת "נכנסה לניתוח דחוף, ירד דופק." זאת נוכח העובדה שהחברה התבקשה בשלב מסוים לצאת ממתחם חדרי הניתוח כאשר מיטת היולדת עודנה במבואה של חדרי הניתוח (סעיפים 7-8 לתצהירה ובעמ' 58 ש' 22-23), כך שאף אם אניח שהודעתה נשלחה כשהיא כבר מחוץ למתחם, אין בכך ללמד על מועד כניסת היולדת לחדר הניתוח (וראו גם בעמ' 59 ש' 9-13).



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

17. במצב דברים זה, וכאשר גם הועלתה אפשרות לקיום אי התאמה בין שעונים, לא מצאתי שהונח הסבר מספק להעדפת השעות הכתובות ברשומות הרפואיות אליהן הפנתה הנתבעת על פני השעות הרשומות בדוח הסיעודי אליו הפנו התובעים. הדברים נכונים ביתר שאת שעה שדווח סיעודי זה לא הומצא על-ידי הנתבעת וזו אף נמנעה מלהמציא את תיעוד מסך הניתוח הנדון שיכול היה לשפוך אור נוסף על השעות הרלבנטיות לניתוח זה. לפיכך ובהתאם להלכה הפסוקה, במקרה של אי התאמה ברישומים שאינה מוסברת, יש לזקוף את הסתירה לחובת הנתבעת האחראית על הרישום **(עניין כהן ; וכן, ע"א 7705/98 המרכז הרפואי סורוקה נ' כהן, פ"ד נה(5) 913, 924 (29.8.2001) ; ע"א 4330/07 מוזס נ' מדינת ישראל, פסקה ל"ו לפסק דינו של כבוד השופט (כתוארו אז) א' רובינשטיין (5.3.2009)).** על-פי יישום הלכה זו על ענייננו יש לקבוע את שעת הכניסה לחדר הניתוח בשעה 12:54. בהתאם, ועל-פי לוח הזמנים שהציגה הנתבעת עצמה, יש לקבוע את מועד ביצוע החתך הראשון בחלוף שלוש דקות - בשעה 12:57, ואת שעת הלידה בחלוף שלוש דקות נוספות - בשעה 13:00 (ראו גם בעמ' 9 ש' 26-32). כל זאת לאחר שהחלטה לבצע ניתוח קיסרי דחוף התקבלה בשעה 12:38.

על רקע שעות אלה יש להוסיף ולבחון את השאלה האם חל עיכוב בחילוץ העובר בשל העדר מענה בחדר הניתוח.

העדר מענה בחדר הניתוח

18. ד"ר אברהמי כתב בדוח הניתוח כי "בשעה 12:38 ניסיתי להודיע לחדר ניתוח על ניתוח קיסרי דחוף." ביחס לרישום זה העיד כי ניסה להתקשר לחדר הניתוח בפלאפון שלו, אך לא היה מענה. עדי הנתבעת ניסו לשוות נופך הגיוני לסיטואציה בהציגם טעמים שונים אפשריים לאי המענה, כגון: הליכת אחות הקבלה לשירותים, כניסתה לחדר ניתוח כאחות מסתובבת עקב עומס בנייתוחים, שיחה שניהלה עם חולה בקבלה או שיחה ממתינה בטלפון (עמ' 11 ש' 7-8, 35 ; עמ' 112 ש' 23-25, 33-34, עמ' 113 ש' 10-13, עמ' 114 ש' 5). אלא שמכלל העדויות עולה כי מענה טלפוני במתחם חדרי הניתוח קיים לא רק בעמדת הקבלה אלא גם בתחנת אחות אחראית. מעבר לכך לכל אחות יש גם טלפון נייד כך שניתן להודיע טלפונית לאחראית המשמרת. כמו כן ובהתאם לחוזר מינהל רפואה (זה הנזכר בחוות דעת פרופ' גונן 31/2012, כמו גם החוזר הקודם שהיה בתוקף בעת האירוע 21/98) אגף חדרי הלידה מצויד במערכת אינטרקום אל חדרי הניתוח. אף על-פי כן עדי הנתבעת העידו כי לא נהגו באותה העת לעשות בו שימוש. כך דרך כלל וכך במקרה הנדון, כאשר ד"ר אברהמי ביקש להטעים כי רצה להסביר שמדובר בניתוח בהול; אך לא הובהר מדוע לא ניתן היה לעשות כן באינטרקום, ומכל מקום בהעדר מענה טלפוני ברי כי זו דרך עדיפה על כלום (עמ' 17 ש' 27 - עמ' 18 ש' 20 ; עמ' 83 ש' 26-31 ; עמ' 112 ש' 13, 19 ; עמ' 124 ש' 7-8 ; עמ' 126 ש' 30-31, עמ' 127 ש' 1-18 ; עמ' 133 ש' 27, עמ' 134 ש' 4-7 ; עמ' 136 ש' ; עמ' 18-25 ; עמ' 139 ש' 25-33). נוכח מגוון הדרכים האמורות ליצירת קשר עם חדר הניתוח אין זה מפתיע כי נשמעו עדויות של עדי



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

הנתבעת כי העדר מענה בחדר הניתוח הוא אינו דבר שכיח (עמ' 12 ש' 22; עמ' 84 ש' 11-14; עמ' 92 ש' 11-18, 34; עמ' 133 ש' 30 - עמ' 134 ש' 3). כך יש להבין את הרישום יוצא הדופן שערך ד"ר אברהמי בדוח הניתוח, כאשר הלה אישר בעדותו כי כעס על הצוות בחדר הניתוח שלא ענו לו (עמ' 11 ש' 29-31, עמ' 12 ש' 31; ראו גם עדות ד"ר אדרי בעמ' 112 ש' 1-2, 8).

19. ד"ר אברהמי ביקש להגביל את משמעות הרישום בדוח הניתוח באשר לאי המענה בחדר הניתוח כביטוי לתסכול וכעס בלבד ומבלי שלטענתו היה בכך כדי לגרום לעיכוב כלשהו בחילוץ העובר. אין בידי לקבל טענה זו. מעניין להפנות לעדותו של פרופ' גונן מומחה הנתבעת שאף הוא הבין את הרישום שערך ד"ר אברהמי בדוח הניתוח כמשקף ביטוי לעיכוב שנגרם בעטיו של אי המענה בחדר הניתוח. כך העיד כי "מטבע הדברים אם זה לא דבר שכיח, שחדר ניתוח לא עונה לך באופן מיידי, אז בעיקר כן? כפי שאתה אמרת, היות שזה נכתב בדיעבד והיות שאנחנו כפי שנאמר קודם, יודעים שהזמן הוא חלק חשוב באפשרות להצליח להציל את התינוק או לא. אז אני חושב שכפי שאמר ד"ר אברהמי, כשאתה במצב חרום כל דקה נראית כמו נצח, אז אם אתה חושב שיש משהו שגרם לך לעיכוב של עוד דקה, אז אתה מציין את זה." (עמ' 45 ש' 1-5; ההדגשה שלי - מ.ש.). כפי שאפרט כעת אני מוצאת כי חוסר המענה בחדר הניתוח גרם לעיכוב גדול אף מזה.

20. אכן ד"ר אברהמי לא המתין למענה בחדר הניתוח, כאשר במקביל לניסיונו ליצור קשר עם חדר הניתוח עסקו ד"ר קונצביץ' והמייילדת מגור בהכנת היולדת לניתוח ובהעברתה לאלונקה, פעולות שממילא נדרשו. מבלי להמתין לאלונקאי השלושה הובילו בעצמם את היולדת לחדר הניתוח במעלית הייעודית המקשרת ישירות בין חדרי הלידה למתחם חדרי הניתוח, כאשר בדרך היא הוחתמה על טופס הסכמה לניתוח (עמ' 10 ש' 21-22, עמ' 19 ש' 29 - עמ' 20 ש' 16, עמ' 23 ש' 7-12; עמ' 84 ש' 24-27; עמ' 90 ש' 33, עמ' 97 ש' 21-23; עמ' 121 ש' 7-15; וראו גם עדות פרופ' גונן בעמ' 45 ש' 21-24). בהעברת היולדת מחדר הלידה למתחם חדרי הניתוח לא מצאתי אם כן שחל עיכוב הנעוץ בהעדר המענה בחדר הניתוח.

21. אלא שמן הראיות שהונחו לפניי עולה כי העובדה שלא עלה בידי ד"ר אברהמי להודיע לצוות חדר הניתוח על הגעת היולדת לניתוח בהול כן גרמה לעיכוב בהיערכות לקבלתה בחדר הניתוח ובפריסת הציוד הנדרש לניתוח. במה דברים אמורים?

21.1. עדי הנתבעת העידו כי נהוג להודיע לחדר הניתוח על הגעת ניתוח דחוף או בהול כבענייננו. הדבר עולה בקנה אחד עם ההוראה שבחוזר מינהל רפואה המחייבת מערכת תקשורת זמינה מאגף חדרי הלידה לחדרי הניתוח, והדעת נותנת כי זאת לא בכדי. על-פי העדויות הודעה מוקדמת מאפשרת לצוות חדר הניתוח להכין את החדר שיועד לניתוחים קיסריים דחופים, ואף להקדים את הפתיחה והפריסה של הציוד הנדרש לניתוח על-ידי האחות המסתובבת והאחות הרחוצה (עמ' 100 ש' 3-7; עמ' 111 ש' 7-12; עמ' 121 ש' 20-21; עמ' 133 ש' 13-19). לגבי פריסת הציוד העידה האחות



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

הרחוצה דורצ'ין כי "מהזמן שמודיעים לנו בכריזה ניתוח דחוף בחדר איקס ואני רצה ופותחת את הציוד ועד שמתחיל הניתוח זה שבע דקות", כאשר הבהירה כי ההודעה המוקדמת מאפשרת לאחות המסתובבת להתחיל לפתוח את הציוד, ולה כאחות רחוצה לפרוס אותו, עניין שלוקח מעט יותר מחמש דקות, אף אם בניתוח בהול לא תמיד מספיקים לסיים את הפריסה (עמ' 126 ש' 8-28). גם האחות המסתובבת וולוביק אישרה את אופן ההתנהלות, והעריכה את זמן סיום הפריסה בחמש דקות הגם שלא שללה כי יתכן ומדובר בשבע דקות כהערכת דורצ'ין (עמ' 137 ש' 19-29, עמ' 139 ש' 21-24).

21.2 במקרה הנדון מרבית עדי הנתבעת שהיו מעורבים בניתוח הקיסרי לא זכרו באורח פוזיטיבי את ההתנהלות בחדר הקבלה של חדרי הניתוח: ד"ר אדרי והאחות המסתובבת וולוביק כלל לא זכרו דבר מהניתוח הנדון ובכלל זה מאירוע קבלת היולדת בחדר הניתוח (עמ' 108 ש' 15-16, עמ' 114 ש' 9-11 וסעיף 4 לתצהירה המשלים; עמ' 136 ש' 9-10, עמ' 137 ש' 16-18); אחות הקבלה נימוי העידה כי אינה זוכרת משהו מהאירוע כשהגיעו לחדר ניתוח, ואף לא זוכרת שהיה ויכוח בקבלה או בחדר הניתוח (עמ' 134 ש' 8-12). גם המיילדת מגור וד"ר קונצביץ' העידו כי אינן זוכרות את השיח עם אחות הקבלה בחדר הניתוח (עמ' 85 ש' 15 - עמ' 86 ש' 4; עמ' 100 ש' 8-17). שתייהן אמנם הוסיפו כי לפי זיכרוןן לא היה עיכוב: מגור העידה "אני זוכרת שאיך שתפסנו, נכנסנו מיד, זה מה שאני זוכרת" (עמ' 86 ש' 22 וסעיפים 10-11 לתצהירה), וד"ר קונצביץ' העידה "לדעתי ירדנו, נכנסנו, ניתחנו... ולא היה חריגה בתהליך הזה." (עמ' 100 ש' 29, 32 וסעיף 8 לתצהירה). מעבר לכך שיש להניח, כפי שגם העידו, כי דעתן הייתה נתונה לטיפול וספק אם שמו לב להתנהלות סביב, נראה מן המפורט בתצהיריהן שטענה זו נשענת בעיקרה על לוח הזמנים הכולל לביצוע הניתוח על-פי גרסת הנתבעת שכאמור נדחתה. ד"ר אברהמי אף הוא לא זכר את הרגעים המסוימים של הכניסה לחדר הקבלה ולחדר הניתוח. גם הוא, כמו אחרים, העיד כי אינו סבור שהיה עיכוב או משהו חריג בקבלה לחדר הניתוח. אך ניכר כי סברה זו אינה נעוצה בזיכרון אלא בהנחה שאם היה משהו חריג היה כותב זאת בדוח הניתוח בדומה להערה שכתב על כך שלא היה מענה קודם לכן בחדר הניתוח (סעיף 6 לתצהירו ובעמ' 10 ש' 31-32, עמ' 11 ש' 20-21, עמ' 12 ש' 7-9). ד"ר אברהמי העיד עוד כי מסקנתו שלא היה דבר חריג או עיכוב נשענה על בחינת הדברים בדיעבד לצורך כתיבת דוח הניתוח - בעת שישב על התיק, עבר על הזמנים, חישב את הכל ומצא כי יותר מהיר מזה לא יכול היה לעשות (עמ' 13 ש' 3, 5, עמ' 18 ש' 29). אולם על-פי קביעתי לעיל לא ניתן להסתמך על לוח הזמנים הכתוב בדוח הניתוח שכתב ד"ר אברהמי, שבפועל הוא ארוך מזה, וממילא נשמט הבסיס תחת הטענה כי לא היה עיכוב ועל כן לא אירע כל דבר חריג.

21.3 בנסיבות אלה נודעת חשיבות גם לעדות היולדת, בעלה והחברה לגבי התרחשות הדברים בזמן אמת עם הכניסה למתחם חדרי הניתוח. התובעת העידה כי "הדלת בחדר הניתוח נפתחה, ואחות חדר הניתוח שפתחה את הדלת, דיברה בטלפון הנייד שלה והייתה מופתעת מאוד לראותנו, והיא קראה לעברנו: 'איך אתם באים בלי להודיע - אין חדר מוכן.' הם לא ידעו איזה חדר ניתוח פנוי



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

ומוכן לקלוט אותי. חיכיתי במעבר בין חדרי הניתוח, ובשלב זה נפרדתי מן [בעלי ומן] חברתי. בחקירתה תיארה את התהליכים, הפנים, הדיבורים מעל ראשה ובקשתה מן המרדמה שלא תעזוב את ידה, אך מטבע הדברים לא יכלה לזכור כמה דקות ארכה ההמתנה עד לתחילת הניתוח (סעיף 10 לתצהיר התובעת ובעמ' 63 ש' 1-12). כך גם העיד בעלה שהוסיף בחקירתו כי "המבט של האחיות שם [בחדר הניתוח] שחרוט לי בזיכרון, אז הבנתי שאנחנו בעצם בבעיה באותו רגע, שהיא אומרת מה אתם באים בלי להודיע, אין חדריים פנויים, כאילו מאיפה צצתם פתאום." (סעיף 10 לתצהירו ובעמ' 61 ש' 21-25) באורח דומה העידה החברה שהוסיפה "לעינינו התנהל ויכוח של דקות ספורות היכן לשים את [התובעת], בשל חוסר ההיערכות בחדרי הניתוח למצב אליו נקלענו. עמדנו עם המיטה סביב [התובעת] באמצע הכניסה לחדר ניתוח." (סעיף 7 לתצהירה ובעמ' 58 ש' 14-19). בעדותה הבהירה החברה כי הוויכוח התנהל עם פתיחת הדלתות למתחם חדרי הניתוח, בין מי שנשא את המיטה ושאל להיכן להיכנס ובין האחיות שעמדה בדלפק באמצע המבואה ושוחחה בטלפון והשיבה לשאלתו כי זה לא תואם. לה נראה היה כי הוויכוח ארך הרבה זמן אך אינה יכול להעריך במדויק (עמ' 59 ש' 15-23). לא נעלמה מעיני העובדה כי מדובר בעדותם של מי שיש להם עניין רב בתוצאות ההליך. אך דווקא הקפדתם על מסירת הדברים רק כפי שהם זכורים להם מבלי להוסיף פרטים שיכלו לסייע להם מחזקת את מהימנותם. גם המיילדת מגור וד"ר אדרי הביעו עמדתן כי התובעת אומרת את שהיא זוכרת ואינה משקרת (עמ' 86 ש' 1-2; עמ' 114 ש' 14). ד"ר אדרי אף הוסיפה כי החדר שיוחד לניתוח קיסרי דחוף הוא דינמי, כל פעם אחר, וגם בכך יש לתמוך בגרסת העדים לצורך בהכנת החדר לביצוע הניתוח (עמ' 114 ש' 19-22) (לעניין זה ראו והשוו: ת"א (מחוזי י-ם) פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 47-48 לפסק דינו של כבוד השופט י' עדיאל (29.10.2009)).

22. מן האמור עולה כי ד"ר אברהמי ניסה להודיע טלפונית לחדר הניתוח על בוא יולדת שמצבה הצריך ניתוח קיסרי דחוף, כפי שהיה נהוג בבית החולים, ועל מנת לאפשר לצוות חדר הניתוח להיערך להכנת חדר הניתוח ופריסת הציוד הדרוש לניתוח. באופן חריג במקרה זה לא הצליח ד"ר אברהמי להשיג את חדר הניתוח, על אף שקיימות שתי עמדות בהן יש מענה טלפוני בחדר הניתוח ולמצער ניתן ליצור קשר עם האחיות האחראיות בטלפון נייד. בבית החולים מותקנת מערכת אינטרקום בהתאם לחוזר מינהל רפואה שנועדה לאפשר את הקשר הדרוש מבעוד מועד בין חדרי הלידה לחדר הניתוח. אף על-פי כן מסיבה שלא הובררה לא נעשה בה שימוש על-ידי ד"ר אברהמי. במצב דברים זה חדר הניתוח לא היה ערוך לקבלת היולדת במהירות הנדרשת ובכך נפל ליקוי בלתי סביר בהתנהלות הצוות הרפואי (ת"א (מחוזי י-ם) 668/92 שטראוס נ' עוז, עמ' 9 למטה לפסק דינה של כבוד השופטת א' פרוקציה (4.5.1997)).

אמנם לא חל עיכוב בהובלת היולדת מחדר הלידה לחדר הניתוח הקשור באי המענה, נוכח המהירות בה פעל ד"ר אברהמי להעברת היולדת יחד עם ד"ר קונצביץ' והמיילדת מגור במעלית הייעודית המחברת בין הקומות השונות. עם זאת בהעדר הודעה מוקדמת הרי שעם כניסתם למתחם חדרי הניתוח הופתע הצוות מבואם. נדרש אם כן זמן נוסף לשם הכנת חדר הניתוח, גם אם קיים



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

חדר שיועד לכך מלכתחילה. בד בבד, ועם היוודע דבר הצורך בניתוח בהול, נדרש זמן נוסף לאחיות חדר הניתוח לפתיחת הציוד ופריסתו משך חמש עד שבע דקות. בהינתן שבמקביל לפריסת הציוד נדרשות ממילא הכנות של היולדת, ובכלל זה העברתה אל שולחן הניתוחים, רחיצת אזור הניתוח וכיסוי סטרילי (עמ' 138 ש' 32-34), אני מעריכה כי העיכוב שנגרם בשל אי מתן התראה מוקדמת לחדר הניתוח עולה כדי ארבע עד חמש דקות לערך.

פרק זמן סביר לחילוץ העובר

23. הכל מסכימים כי במצב חירום על הצוות הרפואי לעשות כל שביכולתו על מנת לחלץ את העובר מהר ככל שניתן (עדות ד"ר הורנשטיין למשל בעמ' 37 ש' 35 - עמ' 38 ש' 4, עמ' 41 ש' 23-26; עדות פרופ' גונן בעמ' 38 ש' 3-5, עמ' 40 ש' 20-22, 30-32). ברי אם כן שאם חל עיכוב בחילוץ העובר בניתוח קיסרי הנעוץ בסיבה שאינה סבירה - כפי שבענייננו, בשל העדר מענה ואמצעי תקשורת זמינים עם חדר הניתוח - יש בכך כדי להוביל למסקנה בדבר התרשלות הצוות הרפואי, וזאת גם אם בסופו של דבר פרק הזמן שחלף בין ההחלטה על הניתוח לחילוץ לא חרג מפרק הזמן הסביר.

יתרה מכך, קיימת תמימות דעים בין הצדדים כי באופן עקרוני פרק זמן של 15 דקות מהחלטה ועד חיתוך (decision to incision) הוא פרק זמן ראוי לביצוע ניתוח קיסרי דחוף (סעיף 9 לסיכומי תשובה של התובעים). פרק זמן זה נקבע בפסיקה בהתייחס למצבי חירום מיוחדים כאפשרי וראוי כאשר חדר הניתוח פנוי וכל הצוות זמין, וזאת גם ללא ויתור על איכות ההכנות לניתוח (עניין פלוני בפסקה 43). במקרה דנן לפי עדויות הנתבעת הניתוח הקודם הסתיים זמן מספיק קודם למועד הגעת התובעת (12:09) כך שחדר הניתוח היה פנוי והצוות היה זמין לביצוע הניתוח של התובעת (סעיף 3 לתצהיר המשלים של ד"ר אדרי וצורפתו וכן נ/2). פרק זמן זה מתכתב גם עם המחקר שבוצע בבית חולים וולפסון ופורסם בשנת 2014 שלפיו מרכזים שלישוניים מסוגלים להגיע לתוצאה של 12 דקות בממוצע מהחלטה עד לידה (ולא עד חיתוך) (ת/2). והנה במקרה דנן קבעתי, בניגוד לגרסת הנתבעת, כי מן ההחלטה על הצורך בניתוח שהתקבלה בשעה 12:38 חלפו 19 דקות עד ביצוע החתך הראשון בשעה 12:57. נוכח העיכוב של בין 4-5 דקות שנגרם על-פי קביעתי בשל אי היערכות חדר הניתוח לקליטת היולדת במהירות הנדרשת, הרי שאלמלא העיכוב ניתן היה לבצע את הניתוח בתוך פרק הזמן שלשיטת שני הצדדים בא בגדר זמן סביר וראוי. היות שלשיטת הנתבעת עצמה היא הייתה יכולה לבצע את הניתוח הקיסרי דנן בפרק זמן כזה, הרי שיש לקבוע כי העיכוב שחל כאמור גרם לאיחור רשלני בחילוץ העובר. כל זאת מבלי צורך להידרש ל"כלל 30 הדקות" המוצא ביטוי בחוזרי מינהל רפואה ומובא בספרות הרפואית אליה הפנה פרופ' גונן, שדומה כי הוא מתבסס על המצב המצוי, להבדיל מן הרצוי, על-פי נתונים מן העולם; ומבלי להכריע בספק שהועלה אם הוא יפה לנתונים בבתי החולים בארץ (עמ' 38 ש' 1-7) (ראו והשוו: ע"א 3056/99 שטרן נ' המרכז הרפואי על שם חיים שיבא, פ"ד נו(2) 936 (4.2.2002)).



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

נוכח מסקנתי זו אין לי צורך להידרש לטענות הנוספות שהעלו התובעים בנוגע להשלכת מיקום חדרי הניתוח בבית החולים שלא בתוך מתחם חדרי הלידה, על משך הזמן שארך עד ללידה בניתוח הקיסרי. אעיר עם זאת כי יש ממש בטענת הנתבעת כי טענות אלה לא נתמכו בחוות דעת המומחה מטעמם, למצער לא באורח מפורש, ואף לא הוצגו ראיות, לרבות מאמרים רפואיים, להוכחתן.

24. **סיכום ביניים:** רישום המוניטור משעה 12:27 משקף מצוקת עובר קיצונית כקביעת מומחה בית המשפט שאומצה. כך גם יש לקבל את עמדת מומחה בית המשפט כי בזמן פעולת צנתור שלפוחית השתן יכלה המיילדת לטעות ולחשוב שמדובר בבעיה טכנית עקב תזוזה אפשרית של המתמר הבטני. אלא שנקבע כי פעולת הצנתור הסתיימה לכל המאוחר בשעה 12:29:08, ועל כן היה על המיילדת מגור להזעיק את ד"ר אברהמי בתוך דקה שתיים לאחר שסידור המתמר הבטני הבהיר כי אכן מדובר במצוקת עובר. לולא האיחור הרשלני של בין שלוש לארבע דקות בזיהוי המצוקה העוברית על-ידי המיילדת, ד"ר אברהמי היה מבצע את פעולות ה"החייאה התוך רחמית" והניסיון לחילוץ בואקום שארכו ארבע דקות, עד השעה 12:34-12:35, כך שהחלטתו לסיים את הלידה בניתוח קיסרי דחוף הייתה מתקבלת במועד מוקדם יותר. אלמלא הכשל הרשלני ביצירת הקשר עם חדר הניתוח, בין בטלפון ובין באינטרקום כנדרש, היה צוות חדר הניתוח נערך להכנת החדר ופריסת הציוד לניתוח. כך ניתן היה למנוע את העיכוב הרשלני בתחילת ביצוע הניתוח שהוערך בין ארבע לחמש דקות, וניתן היה להתחיל בו בתוך פרק זמן ראוי וסביר של 15 דקות מהחלטה לחיתוך, היינו בשעה 12:49-12:50. לידת היילוד ללא התרשלות הייתה מתרחשת אם כן כשלוש דקות לאחר מכן, בשעה 12:52-12:53. בעטייה של ההתרשלות בזיהוי המצוקה העוברית ובאי מתן התראה מוקדמת לחדר הניתוח על ניתוח קיסרי דחוף נגרם אם כן עיכוב כולל של בין שבע לשמונה דקות בלידת היילוד.

נותר לבחון את שאלת הקשר הסיבתי בין ההתרשלות האמורה לבין פטירתו המצערת של היילוד.

קשר סיבתי

25. כאמור אין מחלוקת בין הצדדים כי פטירת היילוד אירעה על רקע תשניק בזמן הלידה, ואף ברור כי העיכוב בביצוע הניתוח הקיסרי גרם להתמשכותה של מצוקתו הנשימתית של העובר. עם זאת הנתבעת מבקשת לטעון כי גם לו ניתן היה להקדים את ביצוע הניתוח הקיסרי, לא ניתן היה למנוע את פטירת היילוד באופן שמנתק את הקשר הסיבתי בין ההתרשלות ובין הנזק. מנגד טוענים התובעים כי אלמלא העיכוב הרשלני ניתן היה למנוע את התוצאה האמורה ולהציל את חיי היילוד. אקדים מסקנתי שלפיה התקיים בענייננו יסוד הקשר הסיבתי ולהלן אפרט את נימוקיי.



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

26. ראשית, מעדויות המומחים עולה כי הנזק שנגרם ליילוד אינו בלתי-נמנע בהכרח. כלומר עולה כי ישנה אפשרות שהקדמת מועד הניתוח הייתה מונעת את פטירת היילוד, גם אם יתכן שהייתה גורמת לו נזק אחר של נכות (עניין שהדיון בו מקומו בשאלת היקף הנזק). נתוני ה-PH וה-BE (base excess) שנמדדו במקרה הנדון מחבל הטבור בעת הלידה העלו כי היילוד סבל מהיפוקסיה ולא מאנוקסיה מושלמת שהיא היעדר מוחלט של אספקת חמצן (עדות ד"ר הורנשטיין בעמ' 50 ש' 22-4; עדות פרופ' גונן בעמ' 41 ש' 30-31). בהקשר זה מומחה התובעים ד"ר הורנשטיין כתב בחוות דעתו כי "לאחר 15 דקות של אנוקסיה ימות חלק מהעוברים ומרבית השורדים יסבלו מפגיעה נירולוגית קשה", ואולם "במקרים של היפוקסיה התהליך יכול להיות ארוך יותר." (סעיף 4ד' בעמ' 6 לחוות הדעת). בעדותו הסביר ד"ר הורנשטיין כי התשובה לשאלה כמה זמן יכול לשרוד היילוד "תלוינה] במידת ההיפוקסיה ואנוקסיה שאף אחד לא יכול לבדוק את זה ... משום שהרישום של הדופק זה ביטוי של היפוקסיה, אבל הוא לא מודד אותם, הוא לא מודד את ריכוז החמצן בדם של העובר או את הלחץ החלקי של החמצן שצריך בעצם למדוד. הוא לא בודק אותו, זה האחות. אם יש לחץ חלקי של חמצן הרבה יותר נמוך, אז התינוק הזה יסבול הרבה יותר מהר ויפגע יותר מהר. אם יש Bradycardia אבל עדיין יש לחץ חלקי של חמצן, טיפה יותר טוב, אז זה יחזיק עוד שתי דקות, עוד שלוש דקות. ... בסופו של דבר המאגרים שלו של החמצן נגמרים והוא נפגע." (עמ' 29 ש' 33-20). באופן דומה כאשר נשאל מומחה הנתבעת פרופ' גונן אם יכול להיות מצב של היפוקסיה שבמסגרתו לוקח גם 20 או 30 דקות עד שנגרם נזק ליילוד השיב: "תלוי מה מידת ההיפוקסיה" (עמ' 48 ש' 10-15) מכאן וכאשר לפי קביעותיי היה על הנתבעת לחלץ את העובר לכל היותר בתוך 26 דקות ממועד תחילת המצוקה העוברית (27: 12-53: 12) הרי שלא ניתן לקבוע כפי טענת הנתבעת כי הנזק בענייננו היה בלתי-נמנע.

27. הצדדים התייחסו בנוסף למשמעות נתוני PH 6.96 ו- BE 10.7 בבדיקות דם טבורי בלידה, כאשר כל צד מבקש להסיק מהם תמיכה לטענתו. אלא שמצאתי כי לא ניתן להסתמך רק על הנתונים הללו של בדיקות הגזים בדם הטבורי לצורך קביעת מועד כזה או אחר שבו הנזק ליילוד היה בלתי נמנע. הטעם לכך נעוץ בעובדה שהן ד"ר הורנשטיין הן פרופ' גונן הסכימו כי אין בנתוני ה-PH וה-BE שנמדדו במקרה דנן אצל היילוד בלידתו כדי להסביר את פטירתו המצערת. כך ד"ר הורנשטיין ציין בחוות דעתו כי לצורך הוכחת קשר סיבתי בין פגיעה נירולוגית קשה לאירוע במהלך הלידה, נדרש ערך BE נמוך מ-12, נתון שלא מתקיים בענייננו (סעיף 5 בעמ' 7 לחוות דעתו). גם פרופ' גונן אישר כי אין בנתונים שנמדדו אצל היילוד כאן כדי להסביר את פשר המהלך שהוביל בסופו של יום לפטירתו, בהעידו "שרוב התינוקות שנולדים עם PH ובייט אקסס כזה כפי שפה, הם מתאוששים ומחלימים והולכים הביתה בריאים." (עמ' 41 ש' 30-31). בנסיבות אלה שבהן אין המדדים הללו כשלעצמם מאפשרים קביעה ברורה לגבי סיבת הפטירה ממילא אין מקום לערוך חישוב מתמטי על בסיס הנוסחה במאמרם של Ross & Gala (ת/3) לצורך איתור המועד שבו הפך הנזק להיות בלתי הפיך. עם זאת למען שלמות הדיון אעיר כי ד"ר הורנשטיין ערך את חישוביו בהתייחס לנתוני דם ורידי בעוד שמהעדויות שהובאו לפני עולה כי הבדיקות אצל היילוד ניטלו כדרך השגרה מדם עורקי



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

(עמ' 99 ש' 1-14; עמ' 49 ש' 19-22, עמ' 53 ש' 11-15). כמו כן בהינתן שחישובי הזמן נערכים ביחס לנתון נורמאלי אצל יילוד בריא שלא סבל מצוקה הרי שדומה כי יש בהם כדי לשקף את המועד המשוער של תחילת המצוקה הנשימתית להבדיל מן המועד שבו הפך הנזק לבלתי נמנע.

28. מן האמור עד כה עולה כי ישנה אפשרות שאלמלא ההתרשלות בענייננו, הייתה נמנעת הפטירה המצערת של היילוד. אפשר שהעובדה כי תוצאות בדיקות הגזים בדם טבורי אינן חמורות במידה כזו שאין בהן כדי להסביר את הפטירה מטה את הכף על-פי מאזן ההסתברות כנדרש במשפט אזרחי אל עבר ההנחה שלולא העיכוב הרשלני היה נמנע הנזק. אך אפילו אין הדבר כך ממילא מצאתי כי בנסיבות העניין יש להעביר את נטל השכנוע אל כתפי הנתבעת, בין בשל נזק ראייתי ובין בשל הגברה רשלנית של הסיכון, ובנטל זה לא עמדה. אבהיר.

29. הפסיקה הכירה בקיומו של 'נזק ראייתי מובנה' בנסיבות שבהן הנזק הראייתי המונע מן התובע להוכיח את יסוד הקשר הסיבתי בתביעתו, נובע מאותו מעשה רשלני אשר לו מיוחסת גרימת הנזק הישיר; כך שההתרשלות הראייתית וההתרשלות שיצרה את הנזק חד הן. דוקטרינת הנזק הראייתי המובנה מעבירה את נטל השכנוע אל הנתבע המתרשל להוכיח מה היה מצב הדברים ההיפותטי אילו לא ההתרשלות. אם קיימת מחלוקת לגבי עובדות אשר היה ניתן להוכיחן לולא התרשלות הנתבע, תיקבענה העובדות כטענת התובע, אלא אם ישכנע הנתבע שהעובדות הן כטענתו (ראו למשל: ע"א 9328/02 מאיר נ' לאור, פ"ד נח(5) 54, פסקאות 12-13 לפסק דינו של כבוד המשנה לנשיא (בדימו') ת' אור (22.4.2004); ע"א 754/05 לוי נ' מרכז רפואי שערי צדק, פ"ד סב(2) 218, פסקאות 7-8 לפסק דינו של כבוד השופט (כתוארו אז) א' ריבלין (5.6.2007)).

ערה אני לקשיים שמעוררת דוקטרינה זו ולצורך שנקבע בפסיקה ליישמה בזהירות רבה (ראו למשל: ע"א 3114/12 ששון נ' משרד הרווחה, פסקאות 27-32 לפסק דינו של כבוד השופט י' עמית (13.4.2014); ע"א 4584/10 מדינת ישראל נ' שובר, פסקה 113ד' לפסק דינו של כבוד השופט י' עמית (4.12.2012); וכן, גיא שני "הנזק הראייתי ועונשו" בשבחי המעבר מהמודל הקיים של העברת הנטל למודלים של מידתיות ואינדיקטיביות" משפטים מא 315, 334-335 (2011); ישראל גלעד דיני נזיקין - גבולות האחריות כרך ב 1355-1372 (2012)). אלא שמצאתי כי נסיבות המקרה דגן מתאימות להפעלת דוקטרינה זו.

בענייננו העיכוב הרשלני של הנתבעת בביצוע הניתוח הקיסרי גרם לחסר ראייתי אשר פגע ביכולת התובעים להוכיח שהנזק שנגרם ליילוד היה נמנע אילו היה מחולף קודם למועד שבו חולף בפועל. הראיות שהובאו לפני מעלות כאמור קיומה של אפשרות שהנזק היה נמנע אלמלא התרשלות הנתבעת, וכדבריי המומחים מטעם הצדדים הדבר תלוי במידת ההיפוקסיה שממנה סבל העובר. זו לא התבררה ונתוני ה-PH וה-BE אין בהם כשלעצמם להסביר את פטירת היילוד. במצב זה של ספק שקול לגבי שאלת קיומו של קשר סיבתי בין ההתרשלות לנזק יש להעביר את הנטל אל הנתבעת



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

להוכיח כי התוצאה של פטירת היילוד אכן הייתה בלתי נמנעת גם לו הייתה נוהגת באופן שאינו רשלני. בנטל זה לא עמדה הנתבעת. כפי שצוין לעיל גם המומחה מטעמה הסכים כי במצב של היפוקסיה יכול העובר לשרוד גם 20 או 30 דקות מרגע תחילת המצוקה הנשימתית. הנתבעת לא הניחה כל ראייה עצמאית מטעמה על מנת להוכיח כי במקרה דנן פטירת היילוד הייתה בלתי נמנעת. היא ביקשה להסתמך אך על אופן ניתוח מומחה התובעים את נתוני ה-PH וה-BE בדם הטבורי לעניין המועד בו סבל העובר מחמצת מטבולית קשה. אלא כפי שהובהר קודם לא ניתן על בסיס נתונים אלה לקבוע את המועד שבו הנוק היה בלתי נמנע. במצב דברים זה וכיוון שנטל השכנוע רובץ לפתחה, הדבר מוביל למסקנתי כי מתקיים בענייננו קשר סיבתי עובדתי.

30. העברת נטל השכנוע אל כתפי הנתבעת מוצדקת במקרה שלפניי גם על בסיס ההלכה שלפיה "ייצירה רשלנית של סיכון, ובלבד שאין המדובר בסיכון זניח, מצדיקה את העברת הנטל לנתבע להוכיח היעדר קשר סיבתי בין התרשלותו לבין הנזק." (דני"א 6714/02 קופת חולים של ההסתדרות הכללית של העובדים בארץ ישראל נ' שמעון, פסקה 6 להחלטת כבוד השופט (כתוארו אז) א' מצא (7.4.2003); וכן, ע"א 1639/01 קיבוץ מעיין צבי נ' קרישוב, פ"ד נח(5) 215, 288 ד'ה' (2.6.2004); ע"א 3108/91 רייבי נ' וייגל, פ"ד מז(2) 497, פסקה 7 לפסק דינו של כבוד הנשיא מ' שמגר (12.5.1993); ע"א 2694/90 הסתדרות מדיציניית הדסה נ' מימון, פ"ד מו(5) 628, 638 ה' (31.12.1992)). התרשלותה של הנתבעת בביצוע הניתוח הקיסרי במהירות הנדרשת הגבירה את הסיכון לפטירת היילוד. נוכח המצוקה הקיצונית ממנה סבל מדובר בסיכון שאינו זניח. לפיכך על הנתבעת מוטל הנטל להוכיח שלא העיכוב בביצוע הניתוח שנגרם בהתרשלותה הוא זה שגרם לפטירתו. יודגש כי בענייננו לא עומדות על הפרק כמה סיבות אפשריות שהיה בהן כדי לגרום לנזק כאשר הסבירה שביניהן אינה עוולתית (עניין כהן, פסקה 22 לפסק דינה של כבוד השופטת שטרסברג-כהן; דני"א 4693/05 ביי"ח כרמל-חיפה נ' מלול, פ"ד סד(1) 533, פסקה 82 לפסק דינה של כבוד השופטת (כתוארה אז) מ' נאור (29.8.2010)). משלא עמדה הנתבעת בנטל זה, מתקיים כאמור הקשר הסיבתי העובדתי.

31. כמו כן מתקיים בענייננו הקשר הסיבתי המשפטי. לאור מצוקת העובר הקיצונית כפי שבאה לידי ביטוי ברישום המוניטור היה על הצוות הרפואי לצפות כי עיכוב בחילוץ העובר עלול לגרום לנזק ובכלל זה לפטירתו. התרשלות המיילדת בזיהוי המצוקה במועד מוקדם יותר והעיכוב שנגרם בשל אי הערכות חדר הניתוח לביצוע הניתוח הקיסרי הבהול העמידו את היילוד בסיכון שלמרבה הצער התממש ועקב כך נגרם מותו של היילוד.

32. בטרם אפנה לדיון בשאלת הנזק אבקש להעיר הערה זו. נתתי דעתי לכך שבמקרה דנן נקבע עיכוב כולל של בין שבע לשמונה דקות בלידת היילוד. מפי הנתבעת נשמעה הטענה כי כאשר מדובר בתהליך שתחילתו בשעה 12:27 וסופו בלידה בשעה 12:56 כטענתה, אך גם אם בשעה 13:00 כקביעתי, אין זה ראוי לבחון בדיעבד כל שלב, "כל הזאת שריר וכל תנועת עפעף" כלשונה במהלך



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

פרק זמן זה על מנת לבחון אם ניתן היה לקצרו. אלא שאני סבורה כי בחינה כזו ראוי לה שתעשה כאשר בלידה עסקינן ונמצא שבפעולת הצוות הרפואי נפלו ליקויים החורגים מדרך ההתנהלות הרגילה והסבירה. זאת לזכור כי מוסכם על הכל שבשעת מצוקה עוברית "כל דקה החולפת עלולה להיות דקה יקרה." (ת"א (מחוזי חי') 1233/05 **עזבון בכור נ' המרכז הרפואי "העמק"**, פסקה נ"ח לפסק דינו של כבוד סגן הנשיאה י' גריל (11.5.2009), ההדגשה במקור - מ.ש.; פסק הדין אושר על-ידי בית המשפט העליון בע"א 5358/09 **עזבון בכור נ' מרכז רפואי העמק** (15.6.2011)). במקרה דנן שוכנעתי כאמור כי הגם שמדובר בשבע-שמונה דקות עיכוב, היה בכוחן של דקות יקרות אלה להציל את חיי היילוד.

שאלת הנזק

33. בפתח הדברים אבקש להסיר מעל הדרך את טענת הנתבעת כי במסגרת פסיקת הפיצוי לא ניתן להתעלם מן האפשרות החלופית שהקדמת הלידה אמנם הייתה מונעת את הפטירה אך הייתה מובילה לכך שהיילוד היה נותר כשהוא סובל מנכות קשה. אלא שאף אם קיימת אפשרות כזו הרי שעל-פי ההלכה הפסוקה, משנקבעה התרשלותה של הנתבעת והקשר הסיבתי בינה לנזק או למצער לחלק ממנו, על הנתבעת מוטל הנטל להוכיח מהו חלקה בנזק הכולל, ומשלא עמדה בנטל זה, יש לחייבה במלוא הנזק (**עניין כהן**, 695-696; ע"א 285/86 **נגר נ' וילנסקי**, פ"ד מג(3) 284 (17.9.1989)). מכאן אפנה לדון בראשי הנזק השונים.

34. נזק לא ממונן - במסגרת ראש נזק זה יש לפצות בגין הכאב וסבל שסבל היילוד עד לפטירתו, כמו גם בגין קיצור תוחלת חייו ואבדן הנאות חיים. במישור המעשי נפסק כי על בית המשפט לשקלל את שלושת סוגי הנזקים הללו מבלי להידרש לחלוקה הפנימית ביניהם (ע"א 8488/08 **עזבון סושרד נ' מדינת ישראל**, פסקה 2 לפסק דינו של כבוד השופט י' עמית (5.6.2012)). נתתי דעתי לכך שהיילוד נולד במצב קשה ביותר, ללא נשימה וללא דופק, בציון אפגר 1 לאחר דקה וחמש דקות, כשהוא נזקק להחייאה מלאה בחדר הניתוח. גם בהעברתו להמשך טיפול בפגיה כשהוא מונשם נותר מצבו אנוש, כשהוא סובל מהפרעות קרישה וחוהו פרוססים, עד שביום החמישי לחייו נפטר (ראו גיליון יילוד בתיק מוצגי הנתבעת וכן חוות דעתו של פרופ' היס). נוכח האמור ובשים לב לרף הפיצוי שנקבע בפסיקה במקרים דומים אני מעמידה את הפיצוי בראש נזק זה, על שלושת ענפיו, בסך 800,000 ₪ (הכולל בחובו גם ריבית עד יום מתן פסק הדין).

35. התובעים עותרים לפיצוי נוסף בגין פגיעה באוטונומיה המתבטאת בכך שנשללה מהם הידיעה בדבר מצב העובר והיכולת לבחור את דרכי הפעולה או לפחות להשתתף בקבלת ההחלטות. לטענתם הפגיעה באוטונומיה נובעת מכך שהנתבעת לא הודיעה להם שככל שתהיה מצוקה עוברית יעמדו הם והיילוד בפני שוקת שבורה ובכך מנעה מהתובעים את ההחלטה היכן ללדת (אם אצל הנתבעת או במקום אחר הנותן פתרון טוב יותר) או באיזו דרך (ניתוח קיסרי אלקטיבי). לא מצאתי כי יש להיעתר לסעד המבוקש. כיום הפגיעה באוטונומיה מוכרת בפסיקה כראש נזק בלבד ולא



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

כעוולה חוקתית עצמאית ונפרדת (ע"א 1303/09 קדוש נ' בית החולים ביקור חולים, פ"ד סה(3) 164, פסקאות 12 ו-72 לפסק דינו של כבוד השופט י' עמית ופסקאות 31-38 לפסק דינו של כבוד המשנה לנשיא א' ריבלין (5.3.2012)). אלא שבענייננו לא קמה להורים עילת תביעה עצמאית כנפגעים משניים. זאת, משלא הוכחו תנאי הלכת רע"א 444/87 אלסוחה נ' עזבון דהאן, פ"ד מד(3) 397 (30.7.1990); ומשקמה ליילוד עצמו זכות תביעה ולא חלה בעניינם הלכת ע"א 754/05 לוי נ' מרכז רפואי שערי צדק (5.6.2007) (פסק הדין בערעור בעניין עזבון בכור, פסקה 5). לכך יש להוסיף כי טענות התובעים במהותן אינן אלא 'עטיפה' של הרשלנות עצמה בטיפול במצוקה העוברית, בטענות של העדר גילוי ואי מתן מידע מספק, כך שאין מתקיימת פגיעה באוטונומיה שהיא נפרדת מן הרשלנות (ראו הדוגמאות שבת"א (מחוזי י-ם) 3053/09 ע.א. נ' מדינת ישראל, פסקה 67 לפסק דינו של כבוד השופט ר' וינוגרד (3.2.2016); והרי היילוד עצמו זכאי כאמור לפיצוי בגין כאב וסבל שנגרם לו בעטיה של אותה הרשלנות, וממילא אין להוסיף פיצוי לצדו על פגיעה באוטונומיה - וראו פסק הדין שניתן על-ידי בית המשפט העליון בערעור על פסק דינו של כבוד השופט וינוגרד בע"א 2278/16 פלונית נ' מדינת ישראל, פסקאות 23-24 לפסק דינו של כבוד השופט י' עמית, גם בהתייחס לחרוג שהוכר במקרים של הולדה בעוולה (12.3.2018)).

36. אובדן השתכרות בשנים האבודות - בהתאם להלכת ע"א 10990/05 עזבון פינץ נ' הראל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד ס"א(1) 325 (11.4.2006) הפיצוי בראש נזק זה עומד במעוגל על סך של 685,000 ₪ (מקדם היוון כפול ל-13 שנים X 0.68 מקדם היוון ל-46 שנים מגיל 21 לגיל 67 X 299.19) שכר ממוצע במשק נכון ל-1.5.20 X 11,184 30%; החישוב נערך לפי מקדם היוון של 3% בהתאם להלכה שנפסקה בע"א 3751/17 המאגר הישראלי לביטוח רכב (הפול) נ' פלוני (8.8.2019). כמו כן ובהתאם להלכת רע"א 1698/17 פלוני נ' פלוני (23.3.2017) מנגנון הפיצוי שנקבע בעניין עזבון פינץ כולל גם התחשבות בזכויות סוציאליות).

37. עזרת הזולת והוצאות אבל, לוויה וקבורה - כעולה מתצהירי התובעים שלא נסתרו ההורים ישבו לצדו של היילוד במהלך חייו הקצרים. למרות שלא הוצגו קבלות בגין הוצאות קבורה ומצבה אני מוצאת שיש לפסוק פיצוי בסכום גלובלי. לפיכך אני מעמידה את הפיצוי בראש נזק זה על דרך האומדן בסך של 15,000 ₪ נכון ליום פסק הדין.

סוף דבר

38. התביעה מתקבלת כך שעל הנתבעת לשלם לתובעים פיצוי בסך של 1,500,000 ₪.

לסכום הפיצוי יתווספו הוצאות המשפט וכן שכ"ט עו"ד בשיעור 23.4% (כולל מע"מ). יתרת האגרה תחול בהתאם להוראות תקנות בתי המשפט (אגרות), התשס"ז-2007.



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 7729-03-15 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל

הסכום ישולם בתוך 30 ימים מעת המצאת פסק הדין, שאם לא כן יישא הפרשי הצמדה וריבית כדין מהיום ועד יום התשלום בפועל.

39. המזכירות תמציא פסק דין זה לצדדים.

ניתנה היום, י"ב אלול תש"פ, 01 ספטמבר 2020, בהעדר הצדדים.

מיכל שרביט, שופטת
מ"ל ש"מ