



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

בעניין:

1. מ' מ'

2. א' ק'

ע"י ב"כ עו"ד א' פוזנר

התובעות

נגד

**מכבי שירותי בריאות**

הנתבעת

ע"י ב"כ עוה"ד ד' איצקוביץ ושי' הורוביץ שיק

## פסק דין

### מבוא

1. התובעת מס' 1, (להלן: "התובעת"), ילידת 9.1.1998 היא בתם של התובעת מס' 2, (להלן: "האם") ושל הצד השלישי מס' 2 (להלן: "האב"). בסמוך לאחר לידתה התברר כי היא נולדה כשהיא סובלת מסינדרום פייר רובין (להלן גם: "PRS" או "המחלה") ובין היתר נולדה עם פגיעה בסנטר, חיך אחורי שסוע; אצבע ששית בגפיים; פגם במחיצה הבין חדרית בלב; עיבוי המסתם הריאתי בלב והיפוטוניה.
2. מעקב ההריון נעשה על ידי רופאים שונים העובדים אצל הנתבעת ובמסגרתו עברה האם בדיקת אולטראסאונד וסקירת מערכות. התביעה מתמקדת באחת הבדיקות: סקירת מערכות מכוונת או מורחבת שנערכה בשבוע ה-22, ביום 18.9.97. אותה בדיקה נערכה במכון המופעל על ידי הנתבעת ובוצעה על ידי ד"ר ג'ורג' קרייסברג.
3. לטענת התובעות בדיקה זו לא נערכה כראוי בשל כך לא נתגלו פגמים ברבות קיום לסת קטנה; חיך שסוע וסנטר מוטה לאחור. עוד לא נמצא כי לתובעת שש אצבעות במקום חמש וכי קיים מום בלב. די היה באיתור כל אחת מהתופעות באותה בדיקה, כדי להביא להרחבתה ובמקום בו הייתה נערכת בדיקה רחבה ומקיפה יותר היו מאותרים המומים השונים או חלק מהם והייתה ניתנת האבחנה כי התובעת סובלת מתסמונת פייר רובין.
4. התובעות טוענות כי הנתבעת, שבמסגרתה נערך מעקב ההריון והבדיקות השונות, הייתה חייבת לגלות את המומים במהלך ההריון והבודק התרשל בעת ביצוע הבדיקה.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

טענה נוספת מועלית בכל הנוגע לנטילת האנמנזה מההורים לגבי אפשרות קיומם של מומים. בהקשר זה יש להעיר כי אביה של התובעת סבל גם הוא מאותה מחלה ונולד עם אצבע ששית ואולם זו הוסרה סמוך ללידתו. לטענתו כלל לא ידע על כך עד שהעניין התעורר לאחר לידת התובעת. הטענה במישור זה היא כי במסגרת נטילת האנמנזה היה מקום לערוך בירור מעמיק ומקיף יותר עם שני ההורים לגבי האפשרות לקיום מומים במשפחה.

5. לחילופין נטען כי היה על מי מאנשי הנתבעת ובעיקר על הבודק, ד"ר קרייסברג, להביא לידיעת ההורים כי הבדיקה שנערכה היא חלקית ואינה כוללת איתור כל המומים שניתן לאתרם בבדיקה כזו וכי לשם איתורם יש לערוך בדיקה אחרת, מקיפה יותר, שאינה נערכת במסגרת הנתבעת אלא באופן פרטי.

6. נדבך נוסף של התביעה הוא ההנחה כי ככל שהאם הייתה מודעת לכך שהבדיקה היא חלקית הייתה פועלת לעשיית בדיקה מקיפה במסגרת פרטית וככל שהיא מתברר כי לעובריה יש את המומים הייתה פועלת להפסקת ההריון.

7. מכאן טענת התובעות כי יש להורות לנתבעת לפצות אותן עבור כל הנזקים שנגרמו להם עקב הלידה והטיפול בתובעת וכן לפצות את התובעת על נזקי הגוף שנגרמו לה עקב לידתה כשהיא סובלת מאותם מומים.

8. הנתבעת חולקת על טענות התובעות. לטענתה לא נפלה כל התרשלות באיתור המומים; לא היה מקום למסירת מידע שונה מזה שנמסר לאם בעת הבדיקה ולא נפל פגם בקבלת האנמנזה מקום בו האב כלל לא היה מודע לכך שסבל בלידתו מאותה מחלה. עוד נטען כי אין בסיס לטענה כי ההורים לא היו משלימים את ההריון גם אם היו יודעים על המומים ומכל מקום אין מדובר במום קשה וחמור שהיה בו כדי להצדיק את ההנחה כי התובעת 'נולדה בעוולה'. עוד חולקת הנתבעת על הנזק ומרכיביו.

9. יש לציין כי לפי חוות הדעת והראיות שהובאו התובעת עברה מספר ניתוחים לתיקון המומים עמם נולדה. בעקבות הניתוחים היא מתפקדת באופן תקין; לומדת בכיתה רגילה ואף שהיא סובלת מליקוי שמיעה וליקוי בהיגוי היא כמעט ואינה מוגבלת אלא בפעולות בודדות כעולה מחוות הדעת שהוגשו.

10. מכאן שבכדי לבחון את התביעה נדרשת הכרעה במספר שאלות:



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

- א. האם ניתן היה לגלות את המומים בבדיקות שערכה הנתבעת מהלך ההריון.
- ב. האם התרשלו הנתבעת או מי מאנשיה בעת ביצוע הבדיקה שנערכה למעקב אחר ההריון בכך שאף לא אחד מהמומים אותר.
- ג. האם הייתה מוטלת על הנתבעת או על הבודק החובה להביא לידיעת ההורים כי הבדיקה שנערכת אינה כוללת בדיקה לאיתור כל המומים שניתן לאתרם בבדיקה כזו וכי ניתן לעשות בדיקה מקיפה יותר הכוללת בדיקות נוספות במסגרת פרטית.
- ד. האם בהנחה שאכן היה נמסר להורים על האפשרות לעריכת בדיקה מקיפה במסגרת פרטית היו פועלים לעשות בדיקה כזו.
- ה. האם בהנחה ניתן היה לגלות את המומים – ההורים היו מפסיקים את ההריון והתובעת לא הייתה נולדת.
- ו. מה הנזקים שהנתבעת חבה בהם להורים ולתובעת והאם עומדת עילת תביעה לתובעת בשל 'הולדה בעוולה' על רקע היות המומים 'קלים' יחסית ומצבה לאחר הניתוחים שעברה.

## הרשלנות

11. התשובה לשלוש השאלות הראשונות – מחייבת בחינה עובדתית של הראיות שהובאו ובחינה רפואית של משמעותן. לצורך הכרעה בכל אלה אסקור את עדותם של האם ושל האב וכן של הרופאים המטפלים מטעם הנתבעת ולאחר מכן אבחן את חוות דעת הרפואיות.

## הפן העובדתי גרסת האם

12. האם, ילידת 1961, מתארת בתצהיר כי בתחילת ההריון נבדקה על ידי ד"ר יגר שהודיע לה כי היא בשבוע השביעי והמליץ על נטילת ויטמינים. באחת הבדיקות שנערכו בהמשך המעקב אמר לה ד"ר יגר כי אינו שומע את הדופק וביקש שתעשה בדיקת אולטרסאונד. הבדיקה היתה תקינה. בהמשך לאחר שהאם לא הייתה שבעת רצון מהרופא עברה להמשך מעקב אצל ד"ר משה מנשה ששלח אותה לסדרת בדיקות שכללה בדיקת חלבון עוברי.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

13. מייד לאחר סדרת הבדיקות החליטה האם לעבור לטיפולו של רופא אחר, ד"ר דורמבוס, אשר המשיך לטפל בה עד הלידה. הבדיקות אותן עברה תחת טיפולו היו בדיקות מעקב רופא, אולטראסאונד, טי זקס, מי שפיר, X שביר, CF סריקה מוקדמת ומורחבת והעמסת סוכר.

14. עוד מדגישה האם בתצהיר כי את סריקת המערכות שעברה ביום 19.8.97 ערך מנהל מכון האולטראסאונד, ד"ר קרייסברג, בתשלום ובאופן פרטי, ובמסגרתה נאמר לה כי לא נצפו כל חריגות או ממצאים לא נורמליים. האם מתארת שלא היו אירועים חריגים במהלך ההריון למעט אירוע אחד שבו הטכנאית ביקשה בדיקה נוספת של לב העובר וכך נעשה.

15. בתצהיר כותבת האם כי ייחסה חשיבות רבה לבדיקות במהלך ההריון והשקיעה כספים לעריכת בדיקות מורחבות על אלו הכלולות בסל הרגיל. לדבריה לא הסתירה מידע אודות האב. כאשר היא נשאלה בדבר אפשרויות גנטיות ענתה את שהיה ידוע לה ובאותו זמן לא ידעה על המום הגנטי שלו. עניין זה הובא לידיעת בני הזוג רק שבועיים לאחר הלידה כאשר תשאלו את בני המשפחה.

16. בחקירה הנגדית נשאלה האם על הבדיקה השנייה, המורחבת, שנעשתה על ידי ד"ר קרייסברג ועמדה על כך שהיא שילמה עבור הבדיקה (עמ' 6) אך בהמשך השיבה שהיא לא ממש זוכרת וכי אם הייתה אמורה לשלם היא שילמה (עמ' 7).

17. עוד היא התבקשה להתייחס לטענת הנתבעת כי ההפנייה לד"ר קרייסברג נעשתה על ידי קרוב משפחה שלה, ד"ר אפרים שגיא, רופא מומחה בתחום רפואת העור, שגם התקשר לד"ר קרייסברג וביקש את טיפולו. היא לא ידעה לאשר כי ד"ר שגיא אכן פנה לד"ר קרייסברג אך אישרה כי מי שהפנה אותה לד"ר קרייסברג היה ד"ר שגיא (עמ' 7).

### גרסת האב

18. האב מספר כי לא נאמר לבני הזוג במהלך ההריון כי יש חשש כלשהוא למומים ומעקב ההריון נעשה באופן סדיר. לאחר הבדיקה ביום 19.8.97 נאמר על ידי מנהל מכון האולטראסאונד, ד"ר קרייסברג, כי לא נצפו חריגות או ממצאים לא נורמליים. גם הוא כותב כי הבדיקה נעשתה באופן פרטי וובתשלום.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

19. בתצהיר הוא מדגיש כי שני ההורים ייחסו חשיבות רבה לבדיקות במהלך ההריון, הקדישו לכך זמן וכסף רב לרבות בביצוע בדיקות נוספות ומורחבות וביקורים פרטיים אצל רופאים כדוגמת סריקת המערכות. גם כאשר היו אצל ד"ר קרייסברג באופן פרטי לא נאמר דבר על אפשרות של בדיקה טובה יותר וברור כי אם הדברים היו נאמרים היו בני הזוג עושים זאת.

20. עוד מבהיר האב כי לא היה מודע לכך שכאשר נולד סבל ממום דומה. הוא מתאר כי רק לאחר הלידה ביקשה אחת הרופאות לראות את כף ידו והסבה את תשומת לבו לצלקת קטנה שלא נראתה כלל לעין. היא אמרה שזו צלקת שיכולה ללמד על שרידים לפגם כל שהוא בכפות הידיים או על אצבע עודפת. כאשר הדברים נאמרו פנה להוריו ואז סיפר לו אביו לראשונה כי כאשר נולד הייתה חתיכת בשר קטנטונת דקה ומתדלדלת ללא שום עצם שהוסרה מייד לאחר הלידה. הוריו של האב מסרו לו כי לא ייחסו לכך שום חשיבות ולכן לא סיפרו לו על כך. האב מציין כי לא נשאל דבר על כך ולכן גם לא ברר לפני הלידה ובמהלך ההריון.

21. האב השיב בחקירה הנגדית כי היה בשתי הבדיקות : הסקירה המוקדמת והסקירה המורחבת (עמ' 136); עוד הוא אמר שבני הזוג שילמו לד"ר קרייסברג סכום של 500 ₪ עבור הבדיקה (עמ' 139) אך בהמשך סייג מעט את הדברים.

### גרסת ד"ר יהודה יגר

22. ד"ר יגר היה הרופא הראשון שהתובעת פנתה אליו. היא בקרה במרפאתו ביום 1.5.97 והוא הפנה אותה לבדיקות שגרתיות. לדבריו הוא שאל אותה על מומים ומחלות במשפחה ונענה כי לא ידוע לה על מומים או מחלות. ביקור נוסף היה ביום 22.5.97 ולביקור זה הביאה האם בדיקות אולטראסאונד שנערכו ביום 14.5.97 בהן הודגם הריון יחיד תוך רחמי. בדיקות הדם שנעשו ביום 2.5.97 היו תקינות. הרופא מתאר כי הסביר לאם שההריון הוא בסיכון נמוך וכי הבדיקות המומלצות הן סקירת מערכות בסיסית בין שבוע 19 לשבוע 22. הוא כותב כי אמר לאם שניתן לבצע בדיקה מקיפה יותר באופן פרטי בתשלום. לאחר מכן הפסיקה האם את מעקב ההריון אצל ד"ר יגר.

23. בחקירתו הנגדית עלה כי ההסבר אותו תאר שנתן אינו מתועד ברשומה (עמ' 118). הוא הסביר שנהג לומר לנשים כי קיימת אפשרות לעשות סקירה מורחבת (עמ' 120).



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל  
ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

### גרסת ד"ר משה מנשה

24. ד"ר מנשה טיפל בתובעת לאחר ד"ר יגר. היא ביקרה אצלו ביום 14.7.97 ולדבריו לא נמסר לו כל מידע על מחלות במשפחה או אצל בן הזוג. הוא תעד את תוצאות בדיקות האולטראסאונד מהימים 14.5.97 ו- 25.6.97 וכן כי בוצעה סקירת מערכות מוקדמת על ידי ד"ר קרייסברג שהייתה תקינה. לדבריו הוא היפנה את האם לביצוע בדיקת דם לחלבון עוברי ולסקירת מערכות והנחה אותה לשוב עם התוצאות להמשך מעקב.

### גרסת ד"ר דני דורמבוס

25. רופא הנשים השלישי שטיפל באם במהלך ההריון היה ד"ר דורמבוס. לדבריו פנתה אליו האם ביום 4.5.97 והביאה עמה את הבדיקות שנערכו. עוד הביאה את תוצאות סקירת המערכות המוקדמת שנעשתה ביום 6.7.97. סקירה זו נעשתה באופן פרטי והיתה תקינה. האם מסרה לו, כך הוא כותב, כי פנתה לבדיקה זו באופן פרטי מיוזמתה.

26. הוא מתאר כי קיבל אנמנזה מלאה ומפורטת הכוללת מחלות עבר, מחלות בהווה, ניתוחים בעבר ורגישות לתרופות. בהמשך גם אנמנזה גניקולוגית מלאה וכן שאל על מחלות או מומים אצל בן הזוג ומשפחתו. הבדיקה שנעשתה הייתה תקינה והוא הפנה את האם לבדיקות נוספות ובהם סקירת מערכות טרימסטר שני. הוא מפרט את ההסבר שנתן כי בהתאם לנתוני ההריון האם מופנית לסקירת מערכות בסיסית שאינה כוללת סקירה של כל האיברים והפרמטרים שניתן לסקור בעובר וכי ניתן לבצע סקירה מקיפה יותר באופן פרטי. למיטב זכרונו האם ידעה על אפשרות זו ומסרה לו כי מיוזמתה ועל אף שלא הייתה התווייה רפואית ביצעה באופן פרטי סקירת מערכות מוקדמת בשבוע ה-14.

27. הרופא מוסיף כי בתאריך 14.9.97 נערך ביקור נוסף והוצגה בדיקת אולטראסאונד תקינה מיום 20.8.97. כמו כן בדיקות נוספות היום ביום 26.10.97; 30.11.97; 21.12.97; 1.198 ו- 4.1.98 שכולן היו תקינות.

28. בחקירה הנגדית היא אישר כי הפנה את האם לסקירה בסיסית (עמ' 128) והבהיר כי כאשר הוא שולח נבדקת לסקירת מערכות הוא אינו מסביר לה מה הבדיקה אלא מניח כי ההסבר ניתן על ידי מי שמבצע את הבדיקה (עמ' 130). הוא הזכיר כי אותו חבר משותף, ד"ר שגיא, הפנה את האם אליו ולד"ר קרייסברג (עמ' 134)



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

### גרסת ד"ר ג'ורג' קרייסברג

29. ד"ר קרייסברג הוא מנהל מכון האולטראסאונד של הנתבעת. בתצהירו הוא מספר כי בוצעו לתובעת 9 בדיקות אולטראסאונד וסקירת מערכות אחת. הסקירה נעשתה ביום 6.7.97 בשבוע ה- 14 להריון ולדבריו האם הופנתה אליו על ידיו חברו, ד"ר שגיא. לא הייתה סיבה רפואית להפניה לסקירה מוקדמת למעט רצונה של הנבדקת.
30. בתצהיר הוא מפרט כי הבדיקה נערכה במכון מדיקסאונד ברחוב המעלות בירושלים וכי האם נשאלה שאלות לגבי מחלות מולדות או מומים. ביום 14.5.97 וביום 25.6.97 נערכו בדיקות אולטראסאונד שהיו תקינות.
31. סקירת המערכות הנוספת נעשתה ביום 19.8.97 בשבוע 21.5 להריון. סקירה זו, שהעד קורא לה 'מורחבת/מכוונת', נעשתה במכון האולטראסאונד של הנתבעת בירושלים והאם הופנתה לביצוע הבדיקה על ידי ד"ר דורמבוס. ההפנייה היתה לסקירה בסיסית ולא לסקירה מוכוונת אך למרות זאת הבדיקה נערכה במתכונת מורחבת בשל קרבתה של האם לחברו של הבודק, ד"ר שגיא, ולא משום שהייתה התוויה לסקירה מורחבת.
32. טרם הסקירה ניתן, כך הטענה, לאם דף הסבר כללי על אופי הבדיקה ומגבלותיה, שהיה מקובל באותה עת וטופס לחתימתה. הרופא כותב כי שאל את האם אם קראה את הטופס ואם יש לה שאלות. עוד טוען הרופא כי הבדיקה לא נעשתה בתשלום אלא במסגרת קופת חולים. את הסקירה ביצע הרופא בהתאם להנחיות משרד הבריאות וקופת החולים שהיו מקובלות באותה תקופה ואשר לא כללו ספירת אצבעות או מבט על פרופיל פני העובר. כל הפרמטרים שנסקרו נמצאו תקינים.
33. לתצהירו צירף ד"ר קרייסברג דף מידע על בדיקת אולטראסאונד מיילדותי שנערך על ידי 'מכבי שירותי בריאות' (נספח ב') וכן טופס הצהרת נבדקת (נספח ג') שבו מאשרת הנבדקת בין היתר כי ידוע לה שיש אפשרות לבדוק נתונים נוספים אשר אינם מהווים חלק מהבדיקות במכון. הטופס שצורף אינו חתום. מסמך נוסף שצורף לתצהיר ד"ר קרייסברג היה רישום נוהלים ופרמטרים לבדיקות שנערך ביום 26.7.95 על ידי קופת חולים מכבי.
34. בחקירה הנגדית נשאל הרופא על שתי הבדיקות שעשה והשיב כי בשתייהן לא מילא מסמכים נוספים מעבר לדו"ח הבדיקה הראשונה (נספח א' לתצהירו) ולדו"ח הבדיקה השנייה – (נספח ה' לתצהיר התובעת) (עמ' 34).



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

35. באשר לטופס הלא חתום שעניינו הצהרת הנבדקת (נספח ג' לתצהירו) השיב הרופא כי זה הטופס שהאם קיבלה לחתום וכי הוא הטופס הסטנדרטי אך אישר כי אין ברשותו את הטופס החתום (עמ' 36). הוא הוסיף כי טופס כזה יש לחפש ב'מכבי' ושימכבי יחפשו' והוא בטוח שהטופס יימצא (עמ' 36). בעניין התשלום הוא העיד באופן חד משמעי כי לא קיבל כסף מההורים (עמ' 37).
36. ד"ר קרייסברג תאר כי כאשר מגיעה נבדקת למרפאת הנתבעת היא מקבלת את הטופס לקרוא וחותמת עליו. המסמך נשמר לאחר מכן אצל הנתבעת ואינו נמסר למטופלת. הוא עצמו אינו זוכר את האם באופן ספציפי אבל יודע מה הוא נהוג לעשות. רק לאחר שהיולדת עוברת את כל התהליך היא נכנסת לחדר הבדיקה, מוסרת את טופס ההפניה ואת הטופס החתום ואז הוא או הטכנאית מסתכלים בטופס ומוודאים שיש טופס הסכמה חתום. עם זאת, הבודק לא זכר ספציפית את האם ואת מה שאירע במקרה זה (עמ' 38). הוא הסביר כי הוא נהוג לוודא שהאישה קראה את דף ההסבר אך אינו זוכר מה היה במקרה זה (עמ' 39).
37. באשר למסמך עצמו – טופס ההסכמה – נשאל העד מתי הוכן המסמך שצורף כנספח ג' לתצהיר והוא השיב שהוא היה קיים מזמן ובוודאי שהיה קיים בשנת 1998 (עמ' 40). עוד הוא נשאל האם הטפסים עברו שינויים במהלך השנים והוא השיב בחיוב אך לא ידע אלו שינויים הוכנסו ומתי (עמ' 41). בהמשך עדותו הוא טען כי טופס ההסבר יצא במקביל למסמך הנוסף (נספח ד' לתצהיר). לכשעומת עם ההבדל בין שני המסמכים: באחד מופיע שם הנתבעת כקופת חולים מכבי ובאחר כמכבי שירותי בריאות ולכן הדעת נותנת כי לא נערכו ונמסרו באותו זמן הוא השיב לבא כוח התובעות 'מאה אחוז צודק. אנחנו נמצא לך את הנספח איפה שיהיה כתוב קופת חולים מכבי' (עמ' 43).
38. ד"ר קרייסברג אישר שהוא שואל את האשה שאלות שונות אך אינו מתעד את השאלות או את התשובות (עמ' 45).
39. עניין נוסף שעלה במהלך החקירה של ד"ר קרייסברג נגע לקשר עם ד"ר שגיאה. העד הסביר שד"ר שגיאה לא היה הרופא המפנה אלא הוא דיבר איתו בטלפון לפני שהאם הגיעה.
40. עניין החתימה על טופס ההסבר עלה גם בהמשך החקירה ולדברי ד"ר קרייסברג הוא עצמו אינו בודק אלא הטכנאית שיושבת איתו מסתכלת כי השאלות נענו (עמ' 50).





## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

41. ד"ר קרייסברג אישר כי המכשור שהיה ברשותו אז היה STATE OF THE ART כלשונו וכי במידת הצורך ניתן היה לבדוק את האצבעות (עמ' 53) אך אינו יכול לראות חיך שסוע (עמ' 62). עם זאת הוא היה חד משמעי כי אם היה רואה את חתיכת הברשר הנוספת ללא עצם היה עושה בדיקה מקיפה ואז היה שולח את האם לבדיקת אקו לב עובר.

42. שאלות אחרות שהופנו לד"ר קרייסברג היו בקשר למסירת מידע לנבדקת כי אינו בודק חלק מהבדיקות במסגרת הבדיקה שנעשית על ידי קופת החולים. לדבריו לא נהג לומר לנבדקות כי אף שהוא יכול לבדוק אצבעות הוא אינו עושה כן (עמ' 75) אך כיום הוא בודק את האצבעות. הוא הוסיף כי היום נמסר טופס הסבר שמסביר שהבדיקה לא כוללת את כל הפרמטרים והאם ההרה יכולה ללכת לבדיקה פרטית. לדבריו טופס זה קיים אצל הנתבעת מאז שנת 2000 והוא נוהג לשאול האם האם ההרה קיבלה אותו, האם הבינה והאם יש לה שאלות (עמ' 76). עוד הוא אמר כי האשה הייתה מקבלת טופס גם אם אין זה הטופס שצורף (נספח ב' לתצהירו) (עמ' 77). הוא שב ואמר כי האם לא באה באותו זמן לסקירת מערכות מכוונת אלא הוא עשה לה סקירה כזו כטובה למרות שהיא באה לסקירה רגילה (עמ' 79). בלשונו של ד"ר קרייסברג: 'אני כטובה עשיתי לה סקירה מכוונת כמו שהיה מקובל במכבי'.

43. באשר לטיב ההסבר שנתן הוא נשאל האם אמר כי יש בדיקה מורחבת שמגלה יותר מהבדיקה הבסיסית שעשה והשיב בחיוב אך אישר כי במקרה זה לא אמר דבר כזה כי עשה בדיקה מורחבת. העד השיב כי אינו זוכר מה אמר אך הוא זוכר שבפועל נעשתה בדיקה מורחבת לפי הנחיות החברה לאולטראסאונד בישראל שהיו תקפות אז (עמ' 79). הוא לא זכר אם אמר לאם כי הוא עושה בדיקה מורחבת אך לא שלל את האפשרות שהזכיר כי הוא עושה בדיקה מורחבת ומסר ד"ש לחברו, ד"ר שגיא, שהפנה אותה אליו (עמ' 81).

44. ד"ר קרייסברג השיב כי הוא לא היה נוהג לומר בעת הבדיקות המורחבות כי יש בדיקות נוספות שלא נעשות וניתן לקבל אותן בבדיקה בשוק הפרטי (עמ' 82).

### הרשומה הרפואית

45. הרשומה הרפואית הרלוונטית כוללת את הרישומים שערכו הרופאים המטפלים וכן את הרישומים שנערכו אגב הבדיקות. באשר לרופאים המטפלים אין ברשומה תיעוד לגבי



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

תוכן ההסברים שניתנו. גם בהתייחס לתוצאות הבדיקות המסמכים מתארים את הממצאים ללא תיאור האנמנזה שנלקחה וללא תיאור המידע המפורט שנמסר.

46. בתחתית הטפסים נכתב כי 'בדיקה זו איננה שוללת באופן מוחלט מומים בעובר'.

### הפן הרפואי חוות דעת פרופ' שנפלד

47. פרופ' אלכס שנפלד, המומחה מטעם התובעות, מתייחס בחוות דעתו לבדיקת סקירת המערכות שנערכה ביום 19.8.97 בשבוע ה- 21.5. הוא מסביר כי בדיקה זו כללה פרט לקביעת מצג העובר, מיקום השליה וביומטריה עוברית גם סקירה נוספת. הוא כותב את הדברים הבאים:

"נצפתה קופסת גולגולת תקינה, חדרי מוח תקינים, צרבולום הודגם – תקין. ע"ש נצפה לכל אורכו – תקין, נצפו 4 חללים בלב, מוצא כלי הדם הגדולים – נצפה תקין, הודגמה סרעפת שלמה, הקיבה נצפתה, הודגם כיס מרה תקין, הכליות בגודל ומבנה תקין, כיס השתן נצפה. **נצפו העצמות הארוכות בארבעת הגפיים**, עובי עור העורף תקין (עד 6 מ"מ), **הודגמו 2 ערובות עיניים, נצפו שפתיים שלמות.**"  
(ההדגשה במקור – א.ד.)

48. המומחה מציין כי מבחינת ההתפתחות העוברית של מבנה הפנים העוברי – התפתחות זו משלימה את בשלותה עד לטרימסטר השני ובוודאי שעד לשבוע ה- 22 ולכן האולטראסאונד מסוגל לסקור פנים בצורה מדוייקת החל משבוע 16. לדבריו המבנה של הלסת הקטנה, אשר התגלתה לאחר הלידה, היה קיים גם בשעת ביצוע הסריקה ובמישורי הסריקה אשר בוצעו.

49. פרופ' שנפלד כותב כי מעיון בממצאי בדיקת סריקת המערכות עולה כי הבודק סרק את השפתיים ורשם שהן שלמות. ולאור ממצא זה ברור כי מישור הסריקה של הבודק היה חייב להיות מישור המצביע על פרופיל הפנים של העובר. מישור זה מתאים לגילוי גושים בפנים ובצוואר ובנוסף ממצאים כגון הימצאות או חוסר אף וכן לסת קטנה, לשון מוגדלת וגשר אף חסר.

50. ככל שנמצאת לסת קטנה בבדיקה (מיקרוגנטיה) היא יכולה לשמש סמן ראשון ל- 65 מצבים ותסמונות שונות ולכן יש בכך לעורר חשד ולהרחיב את הבדיקה למערכות



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

נוספות. אם אכן כך היה הייתה מורחבת הבדיקה גם לארבע הגפיים ולבדיקת האצבעות וכן לשליחת האם לבדיקת אקו קרדיוגרפיות עוברית. כמו כן הייתה מוטלת על הבודק חובה במקרה כזה להרחיב את בדיקה לכיוון החיך.

51. בסיכום חות דעתו כותב פרופ' שנפלד כי מבצע הבדיקה הפר את חובת הזהירות המוטלת עליו; למרות שהיה במישור סריקה שאפשר לו להתחקות אחרי השפתיים וארובות העיניים הוא לא גילה כי קיים עיוות של לסת קטנה ובשל כך לא הורה לשלוח את האם לבדיקת אקו קרדיוגרפיה עוברית אשר הייתה מגלה את הפגם במחיצה הבין חדרית ואת ההתעבות במסתם הריאתי. הבודק אף לא סרק בשקידה את השלד העוברי ולא גילה עודף מספרי של אצבעות הגפיים.

52. בחוות דעת משלימה שהגיש, לאחר שהוגשה חוות דעתו של פרופ' יגל, שב פרופ' שנפלד על עמדתו כי היה על הבודק לצפות בפרופיל פני העובר ואז היה מתגלה הסנטר הקטן והבדיקה הייתה מורחבת.

53. בחקירה הנגדית הבהיר המומחה כי חוות דעתו כוללת שתי טענות כלפי הנתבעת: האחת היא כי במהלך סריקת המערכות – מכיוון שהבודק כתב שראה את השפתיים, ושפתיים רואים בפרופיל היה צריך לראות גם את הסנטר השקוע ולעורר חשד שיוביל לבדיקות מכוונות ומדוייקות יותר; השנייה נוגעת לנטילת אנמנזה מדוייקת יותר בעת עריכת המעקב ההריוני (עמ' 146-147).

54. בתשובה לשאלה האם הדרך היחידה לראות שפתיים היא על ידי סריקת פרופיל העובר השיב המומחה כי לא לכך התכוון אלא שיכיוון שהוא היה בפנים... על ידי השימוש במתמר והטייתו הוא מגיע לכלל האזורים שנמצאים בפנים' (עמ' 148). בהמשך הוא שלל את הטענה כי האמירה שבדיקת השפתיים יכולה להתבצע רק דרך בדיקת הפרופיל אינה נכונה (עמ' 149) אך מייד לאחר מכן הסכים שאין מדובר בדרך היחידה אלא טען כי ברגע שהבודק שיחק עם המתמר והגיע לשפתיים הוא היה חייב לראות גם את הפרופיל. לדבריו 'אם הוא כתב שהוא ראה את השפתיים, היה חייב לראות גם את הפרופיל של העובר' (עמ' 151). אף שהדבר אפשרי טכנית מבחינה מעשית, כך עמדת המומחה, בעת בדיקת השפתיים חולפים גם דרך הפרופיל (עמ' 164). למרות זאת הוא אישר כי יתכן שאם המתמר יהיה בזווית מיוחדת ניתן יהיה לראות את השפתיים ולהחליט שהן תקינות אך בבדיקה שנעשתה במקרה זה הבודק חלף דרך הפרופיל (עמ' 165).



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

55. פרופ' שנפלד אמר בנוסף כי גם בשנת 1998 הרזולוציה של המכשירים הייתה מספקת כדי לראות שליד או לרגל יש עודף אצבעות ללא קשר לתכולה – האם זה גרמי או רך והיה די בכך כדי לעורר חשד (עמ' 175).

56. באשר לנושאים אותם צריך היה לבדוק אישר המומחה כי באותה תקופה לא היו קווים מנחים מחייבים אלא הדברים היו נתונים לשיקול דעת הבודק (עמ' 177). למרות העדרן של הנחיות עמדת המומחה כי על הבודק לבצע את הבדיקה לפי כללים מקובלים ולדעתו בדיקה כזו הייתה צריכה לשלול עודף אצבעות. הימנעות מבדיקה זו הייתה לדעתו 'נת סטנדרט' וזאת על פי הפרקטיקה (עמ' 187). בהמשך הוא אף התבקש להתייחס לסדרה של בדיקות נוספות וטען כי את כולן יש לבצע וכי הימנעות מביצוען מחייבת השלמת הבדיקה (ר' עמ' 191-192).

57. בהתייחס לעניין השני של היעדר נטילת אנמנזה טען הרופא כי היה מקום לשאול בצורה טובה יותר האם יש מומים למי מההורים וככל שעלה מצב האב להפנות ליעוץ גנטי. הרופא התקשה להאמין כי לפי עדות האב לא ידע האחרון כי היו לו אצבעות נוספות אך בהינתן כי עדות האב בעניין זה תתקבל אישר כי הטענה הנוספת אינה רלוונטית (עמ' 207).

### חוות דעת פרופ' שמחה יגל

58. לאחר סריקה כללית של תהליך גילוי המומים מתייחס פרופ' יגל בחוות דעתו לגופה של התביעה ולטענות שהעלה פרופ' שנפלד לגבי עריכת הבדיקה. הוא מצייין כי ניתן לצפות לזיהוי של PRS בשני מצבים: בסריקה מכוונת לפרופיל פני העובר בזמן שהמיקרוגנטיה כבר קיימת לרוב בשליש השלישי של ההריון או כאשר מתגלים מומים נוספים בעובר הקשורים גם הם ל-PRS.

59. לדבריו לפי הנחיות משרד הבריאות בשנת 1998, המבוססות על חוזר המנכ"ל משנת 1995, ועל פי הנחיות האיגוד הישראלי למיילדות ולגניקולוגיה משנת 2000 וכן גם על פי המקובל אצל הנתבעת סקירת פרופיל פני העובר אינה חלק מסקירת מערכות מורחבת בכל שלב של ההריון ולכן אין לצפות מהבודק הסביר העונה לדרישות משרד הבריאות ואשר עובד לפי ההנחיות של האיגוד כי יבצע סקירת פרופיל פני העובר במקרים עם סיכון נמוך כמו במקרה של התובעת.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

60. פרופ' יגל שולל את טענת פרופ' שנפלד לפיה בחתך בו נראות ארובות העיניים ניתן לאבחן מיקרוגנטיה. הוא מפנה לפירוט שבחוות דעתו ממנו עולה כי ארובות העיניים אינן נצפות באותו חתך בו מאובחנת מיקרוגנטיה. עוד הוא מוסיף כי אין צורך לספור את אצבעות הידיים בסקירות מורחבות לפי הנחיות כל הגופים שזהזכרו.
61. משמעות הדברים, כך כותב המומחה, היא כי לאור השכיחות של PRS שהיא 30,000:1 לא נדרש סקר לגילוי מחלה זו באוכלוסייה בעלת סיכון נמוך לגילוי צירוף נדיר זה.
62. בסיכום חוות דעתו כותב פרופ' יגל כי ד"ר קרייסברג פעל ללא דופי בכל סקירות העל שמע שביצע.
63. בחקירה הנגדית נשאל פרופ' יגל האם ניתן היה בשבוע ה- 21 לאתר מיקרוגנטיה והשיב כי הדבר יתכן (עמ' 212) אך עמד על כך כי בבדיקה רגילה לא הייתה חובה לראות פרופיל והדבר גם לא היה ברשימת הפעולות שהתחייבו בסקירת מערכות (עמ' 213). הוא הוסיף כי במקרים רבים לא מאותר חיך שסוע אך שניתן לאבחן אותו (עמ' 214). הוא הבהיר כי ככל שהיה מגלה סימפטום כזה היה מרחיב את הבדיקה (עמ' 226).
64. באשר למתן ההסברים אמר פרופ' יגל כי הוא מסביר לנשים שבבדיקה לא מגלים את כל המומים וכן הוא מסביר כי לא בודקים את כל המומים שניתן לבדוק וציין כי הדברים אף נכתבים (עמ' 229).
65. בהתייחסו לטענה שהעלה פרופ' שנפלד הבהיר פרופ' יגל כי לדעתו אין הכרח כי בעת בדיקת השפתיים – תיעשה גם בדיקה של הפרופיל וכי את השפתיים לא רואים בחתך אורך אלא רק בחתכי אורך וחתכים משיקים (עמ' 232). לשיטתו בדיקת שפתיים דרך חתך אורך, כפי שלמעשה טען שכך יש לעשות המומחה מטעם התובעת, היא שגויה (עמ' 233).

### חוות דעת ד"ר דורון רוזן

66. ד"ר רוזן מונה מומחה רפואי מטעם בית המשפט. בחוות הדעת שנתן התייחס למספר שאלות. באשר לשאלה האם המומים היו ברי אבחון במסגרת בדיקות טרום לידתיות הוא משיב כי המומים אשר עמם נולדה התובעת ניתנים לאבחון במסגרת בדיקות אולטראסאונד. ספירת אצבעות מאפשרת גילוי פולידקטיליה כבר בשלבים מוקדמים (שבוע 13 או 14); וגם מומי הלב ניתנים לאבחון במסגרת סקירה של הלב ואקו לב עוברי



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

לרוב אחר 20 שבועות של הריון. מיקרוגנטיה קשה לאבחון אך ניתנת לאבחון במחצית השנייה של ההריון. הוא סבור כי אבחון חיד שסוע קשה יותר.

67. מכאן עובר ד"ר רוזן לדיון בשאלה השנייה והיא האם בבדיקות שבוצעו לאם ניתן היה לאבחן את המומים האלה. הוא מציין כי האם עברה סקירת מערכות מוקדמת בשבוע 14; בדיקה מוכוונת בשבוע 21 ובדיקת השליש השלישי בשבוע 24. הבדיקות הרלוונטיות הן שתי הסקירות. על אף שביקש, מלין המומחה, לא קיבל את תוצאות הבדיקות ואולם מתוך מה שנמסר לו הייתה הסקירה הראשונה אמורה להעשות באופן פרטי ולכן זו הייתה צריכה לכלול גם ספירת אצבעות, בדיקת פרופיל העובר ובדיקה של הלב.

68. באשר לסקירה המכוונת שבוצעה בשבוע ה- 21 כותב המומחה כי זו בוצעה בהתאם לסטנדרט של קופת חולים מכבי באותה תקופה שלא כלל ספירת אצבעות או מבט על פרופיל העובר. מטעם זה בבדיקה זו לא ניתן היה לגלות את ריבוי האצבעות ואת קוטן הסנטר. המומחה חולק על עמדת פרופ' שנפלד וסבור כי בדיקת העיניים והשפתיים אינה דורשת הסתכלות על פרופיל העובר. עוד הוא חולק על עמדת פרופ' שנפלד כי נפל גם בבדיקת הלב שכן מדובר בפגם זעיר שספק אם ניתן היה לגלותו גם אם היולדת הייתה נשלחת לאקו לב.

69. עמדת ד"ר רוזן היא כי סריקת המערכות בשבוע ה- 21 בוצעה בהתאם לסטנדרט לבדיקה זו – סטנדרט שלפיו לא ניתן היה לגלות את המומים מהם סובלת התובעת. דווקא הסקירה המוקדמת יותר שלא עמדה בפניו אמורה הייתה לכלול פרמטרים אלה ואולם זו אינה קיימת ומכל מקום לא נעשתה במסגרת קופת חולים מכבי. המומחה מתייחס גם לשאלה האם ידעו בני המשפחה על המום המולד של האב ואולם נוכח האמור לעיל לדברים שכתב בעניין זה אין עוד רלוונטיות.

70. בחקירה הנגדית הסביר ד"ר רוזן את ההבדל בין הבדיקה הבסיסית לבדיקה המורחבת או המוכוונת וכי באחרונה נבדקים פרמטרים נוספים כמו ארובות עיניים ושפתיים (עמ' 244). הוא הסביר כי היו נעשות גם בדיקות בשוק הפרטי שבהן נכללו דברים רבים יותר ופרמטרים נוספים (עמ' 246). בבדיקות שהיו נעשות במסגרת השוק הפרטי היה נבדק מספר האצבעות וכן גם הפרופיל של העובר. עוד היו מנסים לראות האם יש חור במחיצה VSD (עמ' 247) ומנסים לבדוק קיומו של חיד שסוע אף כי אחוז הגילוי של חיד כזה בבדיקה הוא נמוך.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

71. ד"ר רוזן הוסיף ואמר כי הוא נהג לומר כאשר היה מבצע בדיקה מוכוונת או מורחבת במסגרת קופת חולים כללית או בית החולים כי יש מומים שלא ניתן לגלותם בבדיקה (עמ' 248). בהמשך הוא הבהיר כי היה אומר שיש דברים נוספים שניתנים לבדיקה אך אינם נבדקים בשל מגבלות של קיום בדיקה במסגרת הציבורית (עמ' 248). לדבריו:

"מה שהנהוג לעשות בשוק הציבורי זה ליידע את הנשים שהבדיקה היא בדיקה מוגבלת מטיבה, שאם הן רוצות לעשות מעבר לזה, הן יכולות לפנות לשוק הפרטי." (עמ' 249).

72. הוא חזר על הדברים בהמשך עדותו והסביר כי אשה שביקשה ביצוע בדיקה של דברים נוספים נאמר לה כי זה מה שניתן לקבל במסגרת הציבורית והיא יכולה להיבדק במסגרת אחרת (עמ' 249). הוא אישר כי בבדיקה המורחבת (הציבורית) לא נעשתה בדיקת אצבעות וגם בדיקת הפרופיל לא הייתה החלק ממנה ואף לא חיפשו חיך שסוע (עמ' 250). עם זאת, ברגע שנמצא משהו מחשיד או לא תקין בבדיקה הייתה זו הופכת בדיקה שכוללת את הכל. עמדתו של ד"ר רוזן היא כי בעקרון היה מקום להרחבת הבדיקות הציבוריות במקום ל'דחוף' את ההורים לביצוע הבדיקות במסגרת פרטית (עמ' 251).

73. המומחה נשאל כיצד הוא נוהג כאשר לא ידוע אם יש מומים במשפחה או שלא ידוע מי האב. במקרה כזה הוא הסביר הוא נוהג לעשות בדיקה מלאה ומקיפה של כל האיברים (עמ' 252).

74. בחקירתו לבא כוח הנתבעת אישר המומחה כי איתור אצבע נספת קשה יותר כאשר מדובר ברקמה רכה ולא גרמית (עמ' 258); וכי אבחון מיקרוגנטיה הוא קשה. באשר לשאלה האם כאשר נבדקות השפתיים יש חובה לעבור דרך הפרופיל אמר המומחה באופן חד משמעי כי הדבר אינו נכון (עמ' 260).

### האם ניתן היה לגלות את המומים

75. השאלה הראשונה בה יש לדון היא האם ניתן היה לגלות את המומים לו היו נבדקות אצבעות הידיים, פרופיל פני העובר או הלב. עמדת התובעות היא שאכן ניתן היה לגלותם בעוד שהנתבעת טוענת שלא.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

76. דומה כי עיון בחוות דעת הרופאים ובעיקר זו של ד"ר רוזן, המומחה מטעם בית המשפט, מעלה כי אכן כך הם פני הדברים וכמפורט לעיל הדברים נאמרו על ידי ד"ר רוזן באופן ברור ומפורש. אף שבמהלך החקירה נעשה ניסיון להראות כי היה קושי באיתור חלק מהמומים, מצאתי, בהתבסס על דברי ד"ר רוזן, כי בהינתן כי מדובר במספר מומים, **שדי היה בגילוי אחד מהם** כדי להצביע על הצורך בהרחבת הבדיקה, כי ניתן היה לאתר לפחות את אחד המומים לו הייתה בדיקתו נכללת במסגרת מה שנבדק ולא מצאתי לנכון להרחיב מעבר למה שנכתב לעיל (ר' עדותו כמפורט לעיל וכן בעמ' 246-247 לפרוטוקול).

### האם התרשלה הנתבעת בכך שלא נערכה בדיקה מקיפה יותר

77. השאלה השנייה היא האם באי עריכת בדיקה הכוללת את מה שלא נבדק היה משום סטייה מסטנדרט בדיקה סביר.

78. התובעות טוענות כי היה על ד"ר קרייסברג, אף שמדובר בבדיקה 'ציבורית' לבדוק גם את הדברים הנוספים ומשלא עשה כן התרשל. בהקשר זה טוענות התובעות כי אין לראות את הבדיקה שנערכה כבדיקה 'ציבורית' אלא כ'פרטית' ולכן גם לשיטת הנתבעת היה מקום לבדיקת הפרמטרים הנוספים.

79. טענה נוספת שמעלות התובעות נסמכת על חוות דעתו של פרופ' שנפלד ולפיה מקום בו נצפו השפתיים – נעשתה סקירה של פרופיל פני העובר וניתן היה לאתר את המיקרוגנטיה וכי סטנדרט הבדיקה אמור לכלול גם את בדיקת האצבעות.

80. הנתבעת טוענת כי בשנת 1998 לא הייתה סריקת פני העובר חלק מסריקת המערכות המורחבת; לא היה על הבודק לספור את אצבעות הידיים לפי ההנחיה ולא היה הכרח לצפות בפרופיל פני העובר בעת שנבדקו השפתיים בחתך צדי.

81. בכל הנוגע לטענה שהעלה פרופ' שנפלד באשר לכך שהיה מקום לסרוק את פרופיל פני העובר טוענת הנתבעת כי לא הייתה כל הנחיה כזו והיא נסמכת בעניין זה על דבריו של ד"ר רוזן בחוות דעתו ובעדותו בבית המשפט. הנתבעת אף מפנה לכך שגם בחוות דעתו ציין פרופ' שנפלד בניסוח חסר כי 'במידה והסוקר נתקל' והיא למדה מכך כי אין מדובר בנוהל רפואי מחייב אלא באפשרות. בנוסף היא למדה מעדויות הרופאים האחרים כי הדבר כלל אינו אפשרי.





## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

82. במחלוקת זו מצאתי לקבל את עמדתם של ד"ר רוזן ופרופ' יגל ולפיה אין לראות את ד"ר קרייסברג כמי שהתרשל בביצוע הבדיקה בעת שלא אבחן את מצב הסנטר. מצאתי להעדיף את עמדתם של רופאים אלה, שאחד מהם הוא המומחה מטעם בית המשפט, על עמדתו של פרופ' שנפלד שטען שככל שנבדקות השפתיים הייתה חובה לבחון גם את פרופיל העובר. אציין כי על פני הדברים התרשמותי מעדותם של ד"ר רוזן ופרופ' יגל בעניין זה הייתה עדיפה מהרושם שהותירה עדות פרופ' שנפלד בתשובותיו לשאלות בנושא זה. עוד יש להזכיר כי גם פרופ' שנפלד אישר בשלבים שונים של חקירתו כי ניתן לראות את השפתיים גם ללא פרופיל ובסופו של דבר מעדותו עלה כי אין מדובר במסקנה חד משמעית.
83. השאלה האחרת היא האם התרשל ד"ר קרייסברג בעריכת בדיקה חלקית שאינה כוללת איתור כל המומים שניתן לאתרם או האם נפלה רשלנות בעצם ביצוע הבדיקה.
84. בעניין זה טענו התובעות כי אין לקבל את טענת הנתבעת ולפיה אין פגם בכך שהבדיקה המורחבת אינה מלאה. התובעות מפנות לכך שדי היה בגילוי מום אחד מתוך מספר מומים ולכן אי גילויים מצביע על רשלנות בביצוע הבדיקה גם אם זו לא אמורה להיות מלאה.
85. עמדת הנתבעת היא כי ד"ר קרייסברג עשה את שהיה עליו לעשות במסגרת בדיקה כאמור וכן כי מדובר במומים שקשה לאתר אותם בשבוע שבו נערכה הבדיקה.
86. גם במחלוקת זו מקובלת על עמדת הנתבעת כי לא ניתן לראות בעריכת הבדיקה החלקית כסטייה מסטנדרט התנהגות סביר נכון לאותה תקופה. אף שדומה כי הביקורת שהעלה ד"ר רוזן על האופן בו נהגו קופות החולים ומשרד הבריאות באותה תקופה, עריכת בדיקה חלקית והפניית ההורים לבדיקה מקיפה יותר באופן פרטי, היא במקומה, הרי כפי שעלה מתוך חוות הדעת לא הייתה באותה תקופה הנחייה מחייבת של גורם כלשהו לגבי מה נכלל בבדיקה ומה לא נכלל בה ולא הונחה תשתית מספקת להנחה כי ההימנעות מביצוע הבדיקות, שלא בוצעו, הייתה רשלנית.
87. העמדה שביטא בעניין זה ד"ר רוזן היא אכן עמדה רצויה המעוררת מטבע הדברים את השאלה האם כך ראוי לנהוג ואם על קופות החולים לספק בדיקה חלקית ואולם מתוך הראיות עלה כי זו הייתה תמונת המצב נכון לאותו זמן וכי הדברים תאמו את הנחיות משרד הבריאות ולא הונחה תשתית מספקת לקביעה כי מדובר בהתרשלות מצד עורך הבדיקה או הנתבעת בעריכת הבדיקה בהתאם לאותן הנחיות שנקבעו.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

88. לסיכום, לא מצאתי כי ד"ר קרייסברג התרשל באופן שבו ערך את הבדיקות שעשה.

### האם הייתה מוטלת החובה ליידע את ההורים על היקף הבדיקות והאם חובה זו הופרה

89. בהינתן, כאמור לעיל, כי הבדיקה שנערכה לא כללה את כל הפרמטרים שניתן לבדוק ובהינתן כי לפחות חלק מהמומים ניתנים היו לאיתור בבדיקה רחבה יותר עולה השאלה האם לא הייתה מוטלת על הבודק החובה לתת הסבר וליידע את ההורים בדבר אפשרות זו ובדבר האפשרות לפנות לביצוע בדיקה רחבה יותר.

90. לטענת התובעות מוטלת על הנתבעת חובה ליידע את המטופלות בהבדלים שיש הן במהות הבדיקה הנערכת ובמגבלות שלה והן בכך שקיימת בדיקה נרחבת יותר בשוק הפרטי. בעניין זה נסמכות התובעות על הקביעות שניתנו בע"א 434/94 **שי ברמן נ' מור המכון למידע רפואי**, פ"ד נא (4) 205 (1997) (להלן: "**ברמן**"); ובע"א 4960/94 **ערן סידי נ' קופת החולים של ההסתדרות הכללית** (פורסם במאגרים, 19.12.05) (להלן: "**סידי**").

91. בפסקי הדין, כך טוענות התובעות, הוגדרה חובת עורך הבדיקה להביא לידיעת המטופל כי ניתן לבצע סריקה על קולית טובה יותר ורחבה מזו שנעשתה וכי אי מסירת המידע על כך שניתן לעשות בדיקה כאמור בתשלום במסגרת פרטית עולה כדי התרשלות. עמדתן של התובעות היא כי ככל שהיה הבדל בין הבדיקה המורחבת הציבורית לבין זו הפרטית הייתה מוטלת על הבודק החובה להסביר עניין זה לאם.

92. בסיכומיהן מתייחסות התובעות לזהות המסביר ועמדתן היא כי מאחר ואין קווים מנחים אחידים מה כלול בבדיקה ומה אינו כלול רק עורך הבדיקה, ד"ר קרייסברג, היודע מה נבדק על ידו ומה אינו נבדק, היה יכול להסביר לאם את ההסבר הדרוש ומקום בו נמנע מלעשות כן התרשל וגרם לנזק. בהקשר זה מתייחסות התובעות לכך שד"ר קרייסברג לא יכול היה להסתמך על כך שהרופא המפנה נתן הסבר וכן כי במקרה זה מי שהפנה את האם אל ד"ר קרייסברג היה רופא העור, ד"ר שגיא, שבוודאי אינו מומחה בתחום זה. הפנייה זו של ד"ר שגיא, הביאה ככל הנראה, כך הטענה להתייחסות פגומה מצד ד"ר קרייסברג ולכך שבסופו של דבר לא ניתן כל הסבר.

93. הנתבעת טוענת כי הלכת סידי אינה חלה במקרה זה וכי לא הופרה חבות הגילוי. היא מפנה לכך שאין טענה לכך שלא נמסר לאם מידע אודות בדיקות נוספות בשוק הפרטי



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

וכי התובעת אף לא טענה לכך וכי מדובר בגרסה שהושמה בפיה על ידי בא כוחה בסיכומים. עוד נטען כי במקרה זה הייתה מודעת האם לאפשרות לערוך בדיקה נוספת ולכן לא מתקיים הקשר בין אי מסירת המידע לבין אי עריכתה של הבדיקה.

94. לאחר בחינת טענות הצדדים הגעתי למסקנה כי הייתה מוטלת על ד"ר קרייסברג החובה ליידע את ההורים בדבר חלקיות הבדיקה והאפשרות לביצוע בדיקה מעמיקה יותר וכי ההסבר שניתן לא היה מספיק.

95. ראשית, מקובלת עלי עדות שני ההורים כי לא היו מודעים לאפשרות כי הבדיקה שנערכת היא חלקית וכי קיימת בדיקה מקיפה יותר. בעניין זה אני מעדיף את גרסתם על פני הדברים שנכתבו בתצהיריהם של הרופאים המטפלים וזאת בהיעדר כל תיעוד לאותן אמירות נטענות ברשומה הרפואית. הדעת נותנת כי בחלוף הזמן לא יתכן כי הרופאים המטפלים זוכרים כי אמרו את הדברים ומשלא תועדו דברים אלה ברשומה המסקנה המתבקשת היא העדפת גרסת ההורים.

96. שנית, ד"ר קרייסברג אישר כמפורט לעיל כי לא נתן הסבר ולפיו ניתן לבדוק דברים נוספים ולגלותם מקום בו נעשית בדיקה נרחבת יותר וכי בדיקתו שלו אינה מכסה את כל שניתן לבדוק. הסבר כזה מתבקש בכלל ובפרט מקום בו האם הגיעה לד"ר קרייסברג באופן מעין פרטי ובמסגרת מעין 'פרוטקציה' שסידר עבורה ד"ר שגיא. במצב הדברים הזה הנחה מצדה של האם, לפיה הבדיקה שנעשית היא הטובה ביותר האפשרית, הייתה הנחה סבירה.

97. שלישית, איני מקבל את הטענה לפיה הוחתמה האם על מסמך כל שהוא. דבר זה, שהנטל להוכיחו מוטל על הנתבעת, לא הוכח והמסמך לא הוגש. לא מצאתי כי ניתן להסתמך על עדותו של ד"ר קרייסברג מקום בו המסמך עצמו אינו נמצא והפניה של העד כי 'שמכבי תחפשי אינה מהווה תחליף להבאת הראיה עצמה. זאת ועוד, אף אם במצבים אחרים ניתן להסתמך על שגרת העבודה קשה לעשות כן במקרה זה. הוברר כי בדיקה זו לא הייתה שגרתית אלא כחלק מ'טובה' שנעשתה לחברו של ד"ר קרייסברג. בנסיבות אלה קשה להסתמך על אותה שגרה שאינה חלה בהכרח על מקרה שאינו שגרתית.

98. לפיכך, המסקנה המתבקשת היא כי ההורים לא ידעו והדבר גם לא נאמר להם כי הבדיקה שנערכת אינה מלאה ואינה כוללת את כל המומים שניתן לגלותם אלא להיפך המצג שנוצר בפניהם היה כי הבדיקה שנערכת היא המקיפה ביותר.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

99. אין לטעמי ספק כי נוכח ההלכות שנקבעו בעניין ברמן וסידי מוטלת הייתה על הבודק חובה כאמור לתת הסבר כי הבדיקה אינה כוללת את המומים. מכאן שמתקיימות 'אותן נסיבות מתאימות', עליהן עמד כב' השופט (כתוארו אז) א' ריבלין, שבהן 'עשוי להיווצר צורך ליידע את המטופל בנוגע לאפשרויות טיפול הזמינות רק במסגרת הרפואה הפרטית – ואולי אף במסגרת שירותי רפואה מעבר לים – וזאת אם אכן מדובר בטיפול או בתרופה שעשויים לסייע למצבו ושאינם זמינים ברפואה הציבורית בארץ' (סידי, עמ' 603). יפים לעניין זה הדברים שכתבה כב' השופטת א' חיות בעניין סידי:

"חובת הגילוי בדבר קיומה של בדיקת על שמע מורחבת ומקיפה קמה, בין היתר ולעיתים אף ביתר שאת, בנסיבות אשר בהן לא הייתה מוטלת על הרופא המטפל החובה לבצע בעצמו בדיקה כזו במסגרת הבדיקות השגרתיות הניתנות למטופלים ברפואה הציבורית. השאלה מה היקפה של חובת הגילוי בנסיבות כגון אלה היא אכן שאלה מורכבת, אך נראה לי שכאשר מדובר בבדיקות המבוצעות במהלך ההיריון והמיועדות לאתר מומים בעובר, מותר להניח כי קיימת אצל כל הורה ציפייה סבירה לקבל בעניין זה את מלוא האינפורמציה האפשרית מן הרופא כדי שיוכל לכלכל את צעדיו ולהחליט אילו בדיקות ברצונו לבצע מלבד הבדיקות שמעמידה לרשותו הרפואה הציבורית...." (שם, 610, ההדגשה שלי – א.ד.)

100. דומה כי גם על פי עמדת כב' השופטת מ' נאור בפרשת סידי, שהייתה דעת המיעוט, בנסיבות של מקרה זה מוצדקת הטלת אחריות (ר' עמדתה בעמ' 608-609 לפסק הדין).

101. לסיכום, מצאתי כי ד"ר קרייסברג כשל בכך שלא נתן הסבר מפורט וברור יותר להורים ולפיו הבדיקות שערך אינן כוללות את בדיקת כל המומים אותם ניתן לאתר וכי ניתן לערוך בדיקה מקיפה יותר במסגרת הרפואה הפרטית.

102. בהינתן כי זו מסקנתי נותר לבחון האם לו היה להורים המידע בדבר האפשרות לערוך בדיקה מקיפה יותר היו עורכים אותה. בעניין זה מצאתי כי מקובלת עלי עדותם של בני הזוג. אציין כי בני הזוג פנו לעריכת בדיקת אולטראסאונד בתשלום ולא ניכר כי חיפשו דרכים לחסוך. עוד עולה כי האם ערכה את כל הבדיקות האפשריות במהלך ההריון, החליפה פעמיים את הרופא המטפל. הרושם הברור מהתנהגות האם במהלך ההריון היה כי מדובר בהורים שלו היו מודעים לכך שהבדיקה שעורך עבורם ד"ר קרייסברג, במסגרת ה'טובה' שנתן לד"ר שגיא, אינה מקיפה ואינה כוללת את גילוי כל המומים היו פועלים לעריכת בדיקה נוספת במסגרת פרטית. לפיכך, מתקיים הקשר בין אי מסירת



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

המידע לבין אי עריכת הבדיקה המקיפה ואי גילוי של אחד המומים, שהיה מביא להרחבת הבדיקה.

### האנמזה

103. נוכח המסקנות אליהן הגעתי מצאתי שלא להרחיב בכל הנוגע לטענה כי לא נלקחה אנמזה ראויה מההורים אף שלטעמי ספק אם התשתית שהונחה להעלאת טענה זו הייתה מספיקה וכי בנסיבות המיוחדות של מקרה זה, שבו ההורים לא ידעו על מחלתו הגנטית של האב ניתן לייחס לחובת הנתבעת כי לא דאגה לנטילת אנמזה טובה יותר. עם זאת, דומה כי אופן ניהול הרשומה הרפואית על ידי הרופאים השונים היה יכול להיות טוב יותר.

### סיכום ביניים

104. לאור האמור לעיל, נקודת המוצא להמשך הדיון היא כי הנתבעת חבה כלפי התובעות בכך שלא מסרה להורים כי ניתן לאתר מומים נוספים, ובהם המומים שעמם נולדה לבסוף, בבדיקה מורחבת יותר הנערכת במסגרת פרטית וככל שכך היה נעשה היו הבדיקות נערכות וההורים היו מודעים לאפשרות כי התובעות סובלת מתסמונת פייר רובין על הכרוך בכך.

## הפסקת ההריון – שאלת ההולדה בעוולה

105. הפרק השני מחייב דיון בשאלה האם בהנחה שההורים היו יודעים כי התובעת סובלת מתסמונת פייר רובין היו פועלים להפסקת ההריון ומה המשמעות שיש לתת לכך. שאלה זו מחייבת בחינה עובדתית של עמדת ההורים והתנהגותם; בחינה רפואית לגבי עמדת הרופאים והערכתם באשר לאפשרות כי בקשה להפסקת הריון הייתה מתקבלת ובחינה משפטית הבוחנת את עמדת המשפט ביחס להצדקה שיש להחלטה של הורים שלא להביא לעולם ילד הסובל מתסמונת זו.

### הפן העובדתי

106. האם הצהירה כי לו הייתה מודעת למומים מהם צפויה התובעת לסבול הייתה מבצעת הפלה. היא כותבת בתצהיר כי בעבר ביצעה הפלה מבחירה והייתה חוזרת על ההליך לו הייתה יודעת על המצב לאשורו.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

107. עמדה זו חזרה גם בחקירה הנגדית. האם הבהירה כי ככל שהייתה מגלה כי יש מום או בעיה הייתה עושה הפלה (עמ' 9); ובלשונה 'ברגע שהיו אומרים לי שיש מום הייתי עושה הפלה. אני עשיתי הפלה קודמת' (עמ' 10). היא הסכימה כי לפני כן הייתה מבררת. בהמשך היא נשאלה – האם כאשר היה נאמר לה שיש מום לב מינורי יחסית וניתן לתיקון ולא משהו קטסטרופלי או מסכן חיים' זו הייתה עמדתה והיא השיבה לכך כי לא הייתה לוקחת סיכון וכי מצבה לא היה כזה שאפשר לה להתמודד עם קושי מעבר לגידול ילד (עמ' 11).

108. האב התייחס לכך בתצהירו וכתב כי אם היו מציינים בפניו כי התובעת הייתה עלולה לסבול ממום כלשהו ובדרגה הכי קטנה ומינורית היה עושה את כל הבדיקות והפעולות האפשריות ואף מתייעץ עם מומחים מהארץ ומחו"ל וככל שהיו נמסרים לו נתונים היה מציע לאם ואף דרש ממנה להפסיק את ההריון והוא בטוח שהאם הייתה עושה זאת מיוזמתה (עמ' 138-139).

109. הנתבעת מפנה לכך שבעדותה אמרה האם שלו הייתה יודעת על המומים הייתה פונה לבריור מלא והיא מסיקה מכך שאין כל הוכחה שההריון היה מופסק. עוד חולקת הנתבעת על המשקל שיש לייחס להפלה הקודמת שהייתה, בשבוע מוקדם יותר, ואין ללמוד מאבדן הריון אחד על כך שגם בהריון זה הייתה האם עושה הפלה.

110. עדותם של בני הזוג בעניין זה הייתה מהימנה עלי והיא מקובלת עלי במלואה. שוכנעתי כי האם, משיקוליה שלה, הייתה מעדיפה שלא להביא ילד לעולם, מקום בו עומד סיכון למומים דוגמת אלה שהיו צפויים, על פני הבאתו. יודגש, השאלה אינה בהכרח האם התוצאה הפסימית ביותר התממשה אלא יש לבחון את הלך הרוח של ההורים בשלב ההריון. באותו שלב – וכפי שהאם נהגה קודם לכן – מצאתי ברמת ההסתברות הנדרשת במשפט האזרחי כי ניתן להניח שאם היה נמסר המידע המלא לאם – היא הייתה מעדיפה לבצע הפלה.

### הפן הרפואי

111. השאלה הבאה בה יש לדון היא האם לו היו ההורים בוחרים שלא להמשיך בהריון, אם היה מתברר להם הסיכון לכך שהתובעת תיוולד עם תסמונת פייר רובין הייתה בקשתם להפסקת ההריון מתקבלת.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

112. פרופ' שנפלד כותב בחות דעתו כי מניסיונו כיו"ר ועדות על להפסקת הריון במצב כזה היה ניתן אישור להפסקת ההריון. עמדת פרופ' יגל שללה את ההצדקה להפסקת הריון ובחוות הדעת ובעדותו הוא אמר שלא ניתן לומר לגבי התובעת כי טוב מותה מחייה'. (עמ' 219). לדבריו השופטים שפסקו בשאלת ההולדה בעוולה לא העלו על דעתם שמישהו יבקש להכיר בהולדה בעוולה באשר הילוד סובל מהיעדרן של שלוש אצבעות. המדרון החלקלק כלשונו בתביעות אלה מביא אותנו 'עד הלום'.

113. למרות עמדתו החד משמעית בעניין זה הסכים פרופ' יגל כי יש ועדות להפסקת הריון שיאשרו הפסקת הריון כאשר יש תסמונת פייר רובין ומיקרוגנטיה (עמ' 223). בהמשך הוא שב ואמר כי ככל שהאם הייתה פנה לועדה להפסקת הריון היו מאשרים לה את ההפסקה (עמ' 224) אף שעמדתו כאמור היא כי הדבר אינו מוצדק.

114. מכאן, נוכח הדברים של שני המומחים במנותק מההיבטים האחרים, שעליהם עמד פרופ' יגל בעדותו, ניתן להניח ברמת ההסתברות הנדרשת למשפט האזרחי כי שככל שהאם הייתה פונה לועדה להפסקת הריון בשל המומים שהיו מאותרים אצל התובעת הייתה הבקשה מתקבלת.

### הפן המשפטי

115. בהינתן הקביעות שלעיל- הן בהיבט העובדתי – האישי של ההורים והן בהיבט הרפואי של ההיתכנות למתן אישור לביצוע הפלה - נשאלת שאלת הזכאות לפיצוי של ההורים ושל התובעת בשל הולדתה של התובעת כשהיא סובלת מהמומים, שעמם נולדה וזאת לאור ההלכה שנקבעה בע"א 518/82, 540/82 ד"ר רינה זייצוב נ' שאול כץ פ"ד מ (2) 85 (1986) (להלן: "זייצוב").

116. התובעות טוענות בהתאם לעמדתם של השופטים ברק ושי' לויין בעניין זייצוב, שהתקבלה במרבית ההליכים שהתנהלו בבתי המשפט המחוזיים, אין לבחון את מידת חומרתם של המומים כתנאי להכרה בעילת התביעה של התובעת ובוודאי שעומדת להורים עילת התביעה העצמאית שלהם. התובעות מפנות לכך שהרציונלים שעליהם הצביעו המשנה לנשיא, מ' בן פורת והשופט ד' לויין בעמדתם השונה אינם מתקיימים ומכל מקום עמדתם היא כי על בית משפט זה לפסוק בהתאם לגישה הרווחת בבתי המשפט המחוזיים. הן מפנות גם לשיקולים נוספים ובהם הרצון לקיום שוויון בפסיקה ושיקולי צדק מתקן.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

117. הנתבעת סבורה כי במקרה זה ההפרעות מהן סובלת התובעת אינן נופלות בגדר המקרים שבהם הכירו בתי המשפט בהולדה בעוולה ולא ניתן לומר שטוב מותה מחייה. היא מצביעה על כך שהתובעת בעלת רמה שכלית התואמת את בני גילה, לומדת בבית ספר רגיל, ולאחר הניתוחים שעברה היא בריאה ואינה סובלת מליקוי בריאותי.
118. דומה כי באשר לעילת התביעה של האם – אין ולא יכולה להיות מחלוקת כי שעולה מעמדתם של כל השופטים בפרשת זייצ'וב (למעט כב' השופט א' גולדברג) כי לאם יש עילת תביעה בשל הנזקים שנגרמו לה. השאלה המתעוררת היא לגבי עילת התביעה של התובעת נוכח הגישות השונות שנקבעו בעניין זייצ'וב.
119. הגישות בפסק דין זייצ'וב היו חלוקות: עמדת כב' המשנה לנשיא, מ' בן פורת וכב' השופט ד' לויין חייבה הצבת חסם בדמות **מום רציני ומהותי** להכרה בעילת התביעה של הילד הפגוע בעוד שכב' השופטים א' ברק ושי' לויין סברו כי אין נדרש חסם כזה. העמדות השונות היו נעוצות בשאלה האם יש להשוות את מצב הילד הנולד עם מום למצב שבו טוב מותו מחייו – כלומר למצב בו לא היה נולד בכלל (כגישת המשנה לנשיא בן פורת והשופט ד' לויין) או למצב שבו היה נולד ללא מומים (כגישת השופטים ברק ושי' לויין). דומה כי בעמדתם של המשנה לנשיא בן פורת והשופט ד' לויין מחזיקה גם כב' השופטת מ' נאור שהעירה בפסק דינה בעניין סידי כי **'קשה לדעתי לומר על ילד חסר כף יד (הסובל גם מבעיות נוספות) כי "לידתו בעוולה" וכי "טוב מותו מחייו"** (שם, עמ' 609).
120. עיון בפסקי הדין שניתנו בבתי המשפט המחוזיים מעלה כי במרביתם נתקבלה עמדת השופטים ברק ושי' לויין (ר' ת.א. (חי') 340/06 **פלונית נ' הסתדרות מדיצינית הדסה** (פורסם במאגרים, 16.3.10) שם מפנה כב' השופט רזי לפסקי הדין השונים בהם התקבלה עמדה זו; וכן ר' עמדת סגן הנשיא, י' עדיאל, בת.א. (י"ם) 8208/06 **נועם סביגיאן נ' מכבי שירותי בריאות** (פורסם במאגרים, 29.1.09); עמדת כב' השופט י' ענבר בת.א. (י"ם) 8459/06 **נאוה חן נ' שירותי בריאות כללית** (פורסם במאגרים, 11.4.06). מנגד עמדה אחרת הובעה על ידי כב' השופטת (כתוארה אז) שי' דברת בת.א. (ב"ש) 3344/04 ר. וו. **נ' מכבי שירותי בריאות** (פורסם במאגרים, 31.8.08) (להלן: "ר. וו.") ועל ידי כב' השופט י' כהן בדעת יחיד בע"א (חי') 771/08 **רועי רוקח נ' ד"ר מיכאל אהרוני**, (פורסם במאגרים, 2.5.2010).





## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

121. במחלוקת זו ואף שאני ער לפסקי הדין הרבים שהלכו בעקבות עמדתם של השופטים ברק ושי' לוי, עמדתי היא כי יש לפעול לפי הגישה האחרת – בהתאם לפסק דינם של כב' המשנה לנשיא מ' בן פורת וכב' השופט ד' לוי – שהתקבלה גם, כאמור, על ידי כב' השופטת דברת ועל ידי כב' השופט כהן ושלמדת גם מהערתה של כב' השופטת נאור כמפורט לעיל.

122. לדעתי, המקרה שבפני מחדד אולי עוד יותר את הצורך בהצבת חסם מפני הכרה בתביעות בשל הולדה בעוולה בגין מומים קלים. כפי שאתאר להלן מצבה של התובעת הוא תקין והיא מתפקדת כמעט ככל נער או נערה בגילה למעט מגבלות קלות. הנחה כי במצב דברים זה 'טוב מותה מחייה' אינה מתקבלת על הדעת ולטעמי זו ההשוואה אותה יש לערוך ולא את ההשוואה בין החיים עם מום לחיים ללא מום (ר' לעניין זה את הדברים שכתבה כב' השופטת דברת בפסק הדין בענן ר.וו. היפים גם לענייננו).

123. אציין ששקלתי האם אין מקום נוכח הרצון לאחידות שלא לפסוק על פי שיקול דעתי אלא לפי מרבית פסקי הדין של בתי המשפט המחוזיים ואולם מצאתי כי בהיעדר הלכה מחייבת מצד בית המשפט העליון ונוכח קיומם של פסקי דין הדוגלים בגישה אחרת גם בבתי המשפט המחוזיים אין מקום לכך.

124. לפיכך, מצאתי כי רק לאם עומדת עילת תביעה כלפי הנתבעת. את תביעת התובעת אין מנוס מלדחות.

## הנזק

### הראיות וחוות הדעת הרפואיות

125. האם מסרה בתצהיר פירוט מלא של התהליך שעברו היא והתובעת לאחר הלידה. מספר ימים לאחר הלידה עברה התובעת ניתוח לשחרור הלשון; בגיל 5 חודשים הוסרה האצבע הששית בכל אחת מהגפיים; בגיל 8 חודשים עברה צינתור; בגיל 9 חודשים עברה ניתוח לב לסגירת ה-VSD, הרחבת היצרות בעורק הריאתי והוצאת המסתם הריאתי; בגיל שנה – סגירת החיך; בגיל שנה וחצי סדרת ניתוחי כפתורים; בגיל שלוש ניתוח לב נוסף להשתלת מסתם ריאתי; בגיל ארבע ניתוח משולב כפתורים וחיך; בגיל חמש ניתוח חיך.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

126. עוד מתארת האם כי בשל הליקוי בשמיעה טופלה התובעת פעמיים בשבוע בריפוי בדיבור בין גיל שנתיים ושמונה חודשים לגיל שלוש ובגיל חמש. היא כותבת כי התובעת מצויה במעקב בתחומים רבים: אינדוקרינולוגיה, אודיולוגיה, תפקודי חיך ותפקוד הלב.
127. האם כותבת כי בשל מצבה היחודי של התובעת נדרשים טיפול והשגחה אינטנסיביים יותר מאלו הדרושים לילד רגיל ועולות שאלות ודאגות רבות לגבי יכולותיה החברתיות ולאפשרות התפתחותה בעתיד כאשר כבר כיום, כך נכתב, ריבוי הטיפולים וההתאוששות הארוכה מהניתוחים, מקשים על השתלבותה החברתית של התובעת. עוד מצביעה האם על בעיות דיבור חמורות הנובעות מליקוי שמיעה ובעיות החיך וכי קושי זה אינו נראה כבר פתרון.
128. בחקירה הנגדית אישרה האם כי אין לתובעת בעיה קוגניטיבית; היא הלכה בגיל 4 או 5 לחוג בלט; היא משתתפת בשיעורי ספורט והיא לא תלמידה חריגה לרעה לעומת יתר התלמידים בכיתה. עם זאת, יש לה קושי ברכישת שפות כמו אנגלית וערבית וכן היא סובלת מליקוי בשמיעה (עמ' 3-4).
129. מטעם התובעות הוגשו חוות דעת מטעם ד"ר שאול ברעם מומחה ברפואת ילדים וד"ר אברהם עורי מומחה בתחום השיקום.
130. ד"ר ברעם מתאר בחוות דעתו כי התובעת עברה בגיל 8 חודשים צנתור לב ובגיל 10 חודשים עברה ניתוח לתיקון מלא שכלל את סגירת ה-VSD באמצעות תלאי. בבדיקה שערך בשנת 2003 הוא מציין כי מצא את התובעת ערנית, ידידותית ומתעניינת בסביבה. בדיקת האקו לב שנערכה הראתה כי החדר השמאלי תקין ומתפקד כהלכה בעוד שהחדר הימני מורחב במידה קלה אך תפקודו שמור. לא הודגם בו פגם במחיצה הבין חדרית והזרימה נראתה תקינה. הוא מציין גם כי נצפתה אי ספיקת המסתם הריאתי בדרגה בינונית.
131. בתיאור התרשמותו והערכתו לעתיד כתב ד"ר ברעם כי התרשם מ'ילדה ללא מגבלה גופנית משמעותית הקשורה בתפקוד הלב. מדובר בילדה פעילה וזריזה. האנטומיה לאחר שני ניתוחי הלב משביעת רצון ומאפשרת פעילות רגילה של ילדה בגילה'.
132. המומחה מזכיר את התלונות על עייפות יתר מעט יותר מילדים אחרים ואולם לדעתו אלה אינן בהכרח קשורות בתפקוד הלב ויכולות להיות להן סיבות נוספות כמו נטייה



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

אישית, בעיות נשימה, עידוד הורים לפעילות ועוד. הוא מציין כי התובעת לא תוכל לעסוק בספורט תחרותי בעתיד אך תוכל להשתתף בפעילות מקובלת בבית הספר. עוד כותב המומחה כי התובעת תזדקק למעקב קרדיולוג למשך כל חייה ולטיפול אנטיביוטי מנוע לפני טיפולי שיניים או כל מצב שבו קיימת סבירות גבוהה לזיהום. עוד מצביע ד"ר ברעם על אפשרות כי בשל המסתם הריאתי הדולף יהיה צורך בניתוח בעתיד אך לא ניתן לצפות מתי ניתוח כזה ייעשה. הוא מסכם וכותב שככל שניתן לצפות כעת לא נראה שהתובעת תזדקק לניתוח נוסף במועד הנראה לעין אך קיים סיכוי גדול יותר מכל אדם אחר, ללא מום לב, לניתוח נוסף בעתיד.

133. פרופ' אברהם עורי, מומחה בתחום השיקום, נתן גם הוא חוות דעת ובתיאור הבדיקה התרשם מילדה נחמדה ומשתפת פעולה. הוא מציין כי התובעת עצמאית בביצוע פעולות היום יום, רמתה השכלית תקינה אך לא תמיד ניתן להבין את היגויה ושמיעתה ירודה. בהתייחסו לצרכיה של התובעת הוא מזכיר מעקב וטיפול רפואי במספר תחומים ויתכן וצורך בניתוחים נוספים. הוא מזכיר כי יתכן צורך בחינוך מיוחד בשל בעיות של שמיעה והגייה או שימוש במכשירים, טיפול על ידי קלינאי תקשורת ועזרים אחרים. לדבריו קשה לשער אך הוא מניח כי מכלול בעיותיה שעוד לא הסתיימו, יפגעו בכושר עבודתה למחיתה.

134. מטעם הנתבעת הוגשה חוות דעתו של ד"ר ראובן לנגר, מומחה בתחום השיקום. התרשמותו של רופא זה בבדיקת התובעת העלתה כי היא בעלת רמת אינטליגנציה ממוצעת, וכי התפתחותה העתידית תלויה בהמשך תפקוד תקין, פחות או יותר של הלב. באשר לצרכים הוא סבור כי נדרש מעקב בתחומי הרפואה השונים, שימוש במכשיר שמיעה וטיפול בהיגוי.

135. באשר לעזרה ולטיפול האישי סבור ד"ר לנגר כי לפי תפקודה של התובעת היום נראה שבעתיד תשיג עצמאות מלאה בפעילות היום יום. בהתייחסו לצרכי החינוך אמר ד"ר לנגר כי התובעת תלמד בבית ספר רגיל אך היא זקוקה לעזרה בלימודים ותמיכה פסיכולוגית עקב ליקוי השמיעה. יתכן ותצטרך עזרה בשיעורי הבית. הוא מציין כי התובעת משחקת היטב עם משחקים סטנדרטיים ואין צורך במשחקים מיוחדים. באשר לתעסוקה בעתיד הוא כותב שתוכל לעבוד בעבודות שלא דורשות קשר מתמיד עם קהל רב ותוכל ללמוד גם מקצוע טכני או אוניברסיטאי.

136. מתוך חוות הדעת עולה כי לתובעת לא נקבעה נכות צמיתה ואף שעברה סדרה של ניתוחים התפקוד הכללי שלה כיום הוא למעשה תקין למעט בעיית שמיעה. בעניין זה



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

לא הובאה חוות דעת של מומחה בתחום הא.א.ג. ואף הרושם העולה מחוות הדעת שהוגשו הן כי הליקוי ממנו סובלת התובעת הוא ליקוי קל יחסית.

### תביעתה של האם

137. עניינו של חלק זה של הערכת הנזק הוא ההוצאות שהוציאה האם וההפסדים שנגרמו לה בשל הטיפול בתובעת ובשל לידתה עם מומים. התובעות טוענות בסיכומיהן כי יש לפסוק לאם פיצוי עבור הנזק הלא ממוני הנובע מגידול ילדה עם מומים והן סבורות כי יש לפסוק לכל אחד מההורים פיצוי של 300,000 ₪ עבור הנזק הלא ממוני. עוד מבוקש פיצוי עבור הפגיעה באוטונומיה, עזרת הזולת והנזק המיוחד.

138. האם כותבת בתצהיר כי בשל מצבה היחודי של התובעת לא יכולה הייתה לחזור לעבודה משך שנה וחצי מתחילת 1998 ועד לחודש יוני 1999 וכי בתקופה זו עברה התובעת ניתוחים רבים. היא הפסידה בשל כך שכר למשך 12 חודשים (עבור 6 חודשים שולמו לה דמי אבטלה). ההפסד בו היא נוקבת בתצהיר הוא בסכום של 72,000 ₪.

139. גם לאחר ששבה לעבודה, היא הפסידה ימי עבודה רבים בשל הצורך לתמוך בתובעת ובשל הניתוחים. היא מעריכה כי נעדרה במהלך השנים כ- 200 ימי העדרות שערכם הכולל 60,000 ₪. בחלק מהמקרים היא הגיעה לעבודתה אך נזקקה לשירותי בייבי סיטר והשגחה והיא מעריכה את העלות בסכום של 9,000 ₪.

140. בנוסף להערכתה את ההפסדים הנובעים מהטיפול טוענת האם בתצהיר כי בשל העדרותה נפגע הקידום במקום העבודה שלה והשכר שלה לא עלה כפי שהיה מוצדק שיעלה לפי יכולותיה וכישוריה.

141. לתצהירה צרפה האם טפסי 106 לשנים 1997; 1998 ו- 1999 מהם עלה כי השכר בשנת 1997 עמד על 98,921 ₪; בשנת 1998 – 12,673 ₪ ובשנת 1999 – 59,857 ₪. מטעם הנתבעת הוגשו נתונים נוספים ובהם טופס 106 לשנת 2000 המצביע על שכר של 130,003 ₪; 2001 – 133,820 ₪; 2002 – 155,173 ₪; 2003 – 90,992 ₪ (נ/ו).

142. בנוסף נכתב בתצהיר כי נגרמו לאם הוצאות בשל השתתפות עצמית; ניתוחים פרטיים בעלות של 20,000 ₪; הוצאות נסיעה; טיפולי שיניים; ציוד ואביזרים שונים.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

143. בחקירה הנגדית אישרה האם כי קבלה שכר עבור שלושה חודשים במסגרת דמי הלידה ששולמו לה וכן כי קיבלה דמי אבטלה למשך חצי שנה נוספת – כך ששולם לה שכר עבור תשעת החודשים הראשונים שלאחר הלידה (עמ' 15) והיא לא עבדה משך תשעה חודשים שלאחר מכן (עמ' 16). האם נשאלה מדוע לא עבדה בתקופה זו כאשר למעשה הפרוצדורות שבוצעו באותו זמן היו ניתוח כפתורים וסגירת חיד. היא השיבה כי גידלה את התובעת בדמה' ונלחמה על חייה מהרגע שהיא נולדה תוך כדי מספר ניתוחים. לדבריה אם שנלחמת על חיי בתה לא חוזרת לעבודה עד שאין לה ברירה כלכלית וזו הייתה הסיבה שחזרה לעבודה באותו שלב. היא השקיעה את הזמן בתובעת כדי שתשרוד ותוכל לחיות (עמ' 19).

144. באשר לשכר היא אמרה כי השכר שלה לאחר הניתוחים לא עלה בהתאם למה שמשקפות היכולות שלה ואת התפקיד שמילאה (עמ' 25). בתשובה לשאלה בדבר ימי החופשה שלקחה היא אמרה כי בחודש האחרון שלה אצל מקום העבודה הפחיתו לה מחצית מהשכר בשל ניצול ימי החופשה (עמ' 28).

145. הנתבעת חולקת על טענות האם. לשיטתה לא הוכח קיום הוצאות כל שהן ולא הובאה ולו קבלה אחת בקשר עם הוצאות רפואיות או הוצאות נסיעה. אין גם כל ראיה לכך שאותם עזרים או צרכים אינם מכוסים בסל הבריאות ואינם משולמים על ידי קופת החולים שבה חברה התובעת.

146. באשר להפסד השכר של האם טוענת הנתבעת כי שכרה של האם עלה משמעותית בתקופה שלאחר שובה לעבודה ולכן אין כל הוכחה להפסד שגרמה ההתרשלות. עוד מזכירה הנתבעת כי שולמו לאם דמי אבטלה במהלך התקופה שלאחר תום חופשת הלידה. גם על הבקשה לפסיקת פיצוי עבור העזרה חולקת הנתבעת בנימוק שזה לא הוכח.

147. בהביאי בחשבון את הטענות השונות מצאתי לפסוק לאם פיצוי בסכום של 200,000 ₪.

148. בקביעת הסכום הובאו בחשבון השיקולים הבאים:

א. אני נכון להניח כי האם זכאית לפיצוי עבור הנזק הלא ממוני. אף שבסופו של דבר הצליחה האם לאחר מאמצים רבים להביא את התובעת למצב תפקודי תקין, תעצומות הנפש, הטרחה והדאגה מצדיקות פסיקת פיצוי אותו אני מעריך בסכום של 100,000 ₪ הכולל גם את תוספת הריבית מאז הלידה (לפני 12 שנה) ומאז ביצוע



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

הניתוחים (בשנה וחצי הסמוכות ללידה). ככל שעומדת לאם הזכות לפיצוי עבור הפגיעה באוטונומיה, וספק אם אכן כך, הסכום האמור משקף גם פיצוי עבור מרכיב זה.

ב. לאם נגרם הפסד שכר למשך 9 חודשים והפסד חלקי למשך ימים נוספים. אף שהוכחת ההפסד החלקי הייתה חסרה אני נכון להניח שנגרם הפסד כזה. משתחמה האם את ההפסד לסכום של 6,000 ₪ לחודש הרי שהסכום המתקבל עומד על 54,000 ₪. לפיכך מצאתי להעמיד את ההפסד על סכום כולל של 80,000 ₪ בהתחשב בשכר אותו השתכרה האם ובכך שאין ירידה בשכרה לאחר ששבה לעבודה. הטענות בדבר האפשרות לקידום משמעותי יותר לא הוכחו ולא מצאתי כי די בעדות שנמסרה בעניין זה כדי למלא אחר הנדרש להוכחת הטענות.

ג. אף שלא הוגשו קבלות על הוצאות והדעת נותנת כי הטיפולים והעזרים מומנו על ידי קופת החולים מצאתי לפסוק סכום של 20,000 ₪ נכון להיום עבור הוצאות אלה, השתתפות עצמית להוצאות בעבר ובעתיד והוצאות נסיעה. בהקשר זה יש להעיר כי מדובר בהחזר ההוצאות שהוציאה האם ולא בהוצאות שתוציא התובעת, ככל שתוציא בעתיד.

ד. משהאב לא הגיש תביעה ואף לא כלולה בכתב התביעה טענה לכך שהתובעת הגישה את התביעה בשמו (ר' עדותו לגבי מעורבותו בהגשת התביעה) הרי שלא ניתן לפסוק לזכותו פיצוי. זאת ועוד, ספק אם מידת מעורבותו בטיפול בתובעת, כמתואר בעדויות השונות, מצדיקה מתן פיצוי עבור נזק לא ממוני.

### תביעתה של התובעת

149. אף שכאמור אני סבור כי אין לתובעת עילת תביעה אתיחס בקצרה גם להערכת הנזק שנגרם לה.

150. בסיכומיהן מבקשות התובעות לפסוק פיצוי בסכום של 750,000 ₪ עבור נזק כללי ולהניח כי התובעת לא תוכל לעבוד בעבודה כל שהיא. הן מציעות אפוא להוסיף פיצוי עבור אבדן ההשתכרות על בסיס ההנחה שמדובר באבדן מלא או למצער להניח שהגריעה מכושר ההשתכרות עומדת על 50%. בנוסף מבוקש פיצוי עבור עזרת הזולת בגובה של 500,000 ₪; הוצאות למכשירים עתידיים, נסיעות טיפולים רפואיים.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל

ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

151. עמדת הנתבעת היא כי לתובעת אין כל נזק. בהיעדר נכות ובהינתן תפקודה כיום אין כל תשתית להניח כי כושר ההשתכרות שלה נגרע או כי תזדקק לעזרה, סיוע בניידות או הוצאות רפואיות. הנתבעת טוענת לחילופין כי יש להורות על ניכוי הקצבה המשולמת על ידי המוסד לביטוח לאומי וביקשה שהות להגיש חוות דעת אקטוארית (מתוך עדות האם עלה כי משולם סכום של 1,500 ₪ לחודש מהמוסד לביטוח לאומי וככל הנראה מדובר בקצבת ילד נכה (עמ' 29)).

152. כפי שפירטתי לעיל עמדתי היא כי לא עומדת לתובעת עילת תביעה. מכל מקום גם אם הייתי סבור אחרת הרי שבנתונים הקיימים הנזק שנותר, לאור האמור בחוות הדעת, הוא נזק מתון יחסית ועיקרו הנזק הלא ממוני הנובע מההגבלה המועטת בפעילותה של התובעת במהלך חייה כפי שציינו המומחים.

153. **משלא נקבעה לתובעת נכות כלל** ונוכח הליקוי בשמיעה ובהיגוי ספק אם נגרע כושר ההשתכרות ואם התובעת תזדקק לעזרת הזולת. דומה כי הנזק שנגרם לתובעת אינו עולה באופן משמעותי על הסכומים שמשולמים על ידי המוסד לביטוח לאומי ומכאן שגם אם התביעה בראש זה הייתה מתקבלת היה מנוכה ממנה ערך הקצבה המשולמת וסכום הפיצוי שהיה נפסק היה מתון.

## ההודעה לצד שלישי

154. הנתבעת חזרה בה בסיכומיה מההודעה לצד שלישי כלפי ההורים. לפיכך אני דוחה את ההודעה לצד שלישי.

155. הצדדים השלישיים טענו לפסיקת הוצאות מוגברת בשל עצם הגשת ההודעה והחזרה ממנה רק בשלב הסיכומים. עוד טענו לקיום 'הגנה טורפנית' המחייבת הטלת הוצאות.

156. בהתחשב בכך שהמידע לעניין מודעות האב לליקוי עמד בפני הנתבעת עוד בשלב מוקדם יותר אך מנגד ביצוג המשותף ובספק שהתעורר בתחילת ההליכים, תחוב הנתבעת בהוצאות הצד השלישי מס' 2 כמפורט להלן.



## בית משפט השלום בירושלים

10.08.2010

בפני כב' השופט ארנון דראל  
ת"א 1823-04 מ' מ' ו- א' ק' נ' מכבי שירותי בריאות

### סיכום

157. אני מקבל את התביעה באופן חלקי ופוסק לאם, התובעת מס' 2, פיצוי בסכום של 200,000 ₪.
158. התביעה שהגישה התובעת מס' 1 נדחית.
159. הנתבעת תשלם לתובעת מס' 2 שכר טרחת עורך דין בסכום של 40,000 ₪ וכן תשיב את הוצאות המשפט שהוצאו למעט עלות חוות דעתם של פרופ' עורי וד"ר ברעם (שחוות דעתם נוגעת לתביעת התובעת מס' 1 בלבד).
160. ההודעה לצד שלישי נדחית. הנתבעת תשלם לצד השלישי מס' 2, שכר טרחת עורך דין בסכום של 5,000 ₪.
161. התשלום יבוצע בתוך 30 יום ממועד המצאת פסק הדין לידי בא כוח הנתבעת. ימי הפגרה יובאו במניין.

ניתן היום, ל' אב תש"ע, 10 אוגוסט 2010, בהעדר הצדדים.

ארנון דראל, שופט