

בית משפט השלום בחיפה

30 מאי 2021
48913-01-16

פ' ואח' נ' מכבי שירותי בריאות ואח'

אייל דרון

השופט

1. א' פ'
2. מ' פ'

התובעים

ע"י עו"ד א' שמואלי ואח'

- נגד -

1. מכבי שירותי בריאות
2. מדינת ישראל - משרד הבריאות

הנתבעות

ע"י עו"ד ע' מירב ברגר ואח' (ב"כ נתבעת 1)
עו"ד א' כצנלסון ואח' (ב"כ נתבעת 2)

פסק דין

תביעת רשלנות רפואית בשל מוות עוברי תוך רחמי.

רקע

מסמך זה עשוי להכיל שינויים שהוטמעו ע"י מערכת פסקדין

1. התובעים הם בני זוג נשואים והורים לשני בנים. ההיריון נשוא תביעה זו היה ההיריון הרביעי של התובעת. ההיריון ראשון הסתיים בהפלה יזומה בשבוע 8, ההיריון השני הסתיים בלידה טבעית, וההיריון השלישי הסתיים בניתוח קיסרי.
 2. התובעת ילידת 1972, ובתחילת ההיריון נשוא התביעה היתה בגיל 42. תאריך וסת אחרונה היה 13.8.14 ומועד הלידה המשוער לפי וסת אחרונה היה אמור להיות 20.5.15.
 3. התובעת ביצעה את מעקב ההיריון במרפאות הנתבעת 1 (להלן: "מכבי"), תחילה אצל ד"ר אלי סטולרו (להלן: "ד"ר סטולרו"), ולאחר חלוף מועד הלידה המשוער, אצל ד"ר עופר הררי ברגר (להלן: "ד"ר הררי") במכון לבריאות האישה של מכבי בחיפה - במרפאה להיריון עודף.
 4. כפי שיפורט בהרחבה בהמשך, במהלך ההיריון ביקרה התובעת שלוש פעמים בבית חולים של הנתבעת 2, המרכז הרפואי רמב"ם בחיפה (להלן: "רמב"ם"). בפעם הראשונה הופנתה לשם התובעת ע"י ד"ר סטולרו בשל תוצאות בדיקה לא תקינות. בפעם השנייה פנתה התובעת לרמב"ם לצורך מעקב ההיריון עודף. כך גם בפעם השלישית, אולם אז התברר, למרבה הצער, כי העובר שברחמה נפטר. לאחר פעולות להשראת לידה, הוצא העובר המת ב"לידה שקטה" ביום 31.5.15. בהמשך, נדרשה התובעת לעבור הליך כירורגי לשם הוצאת שאריות השיליה.
 5. במסגרת מסכת הראיות בתיק הוגשו תצהירי עדות ראשית וחוות דעת מומחים כלהלן:
מטעם התובעים - תצהירי עדות ראשית של שני התובעים וחוות דעת של ד"ר מריוס ברגר (להלן: "ד"ר ברגר").
מטעם הנתבעת 1 - תצהירי עדות ראשית של ד"ר סטולרו ושל ד"ר הררי, וכן חוות דעת של פרופ' יריב יוגב (להלן: "פרופ' יוגב").
מטעם הנתבעת 2 - תצהיר עדות ראשית של ד"ר נדיר גאנם (להלן: "ד"ר גאנם") וחוות דעתו של פרופ' יצחק בליקשטיין ז"ל (להלן: "פרופ' בליקשטיין").
- כל המצהירים וכל המומחים נחקרו.

מהלך ההיריון בתמצית בהתאם לתיעוד הרפואי

מסמך זה עשוי להכיל שינויים שהוטמעו ע"י מערכת פסקדין

6. ביום 2.10.14 מתועד הביקור הראשון במסגרת מעקב ההיריון, אצל ד"ר סטולרו, כאשר התובעת בשבוע 7+1 להריון. התובעת הופנתה לביצוע בדיקות שונות, וברשומה הרפואית צויין כי ניתנו לה הסברים בין היתר בדבר ההשלכות והסיכונים הנובעים מהיריון במצבה ובדבר הבדיקות שעליה לבצע, וכי נמסר לה שעליה להיות במעקב לפחות אחת ל-3 שבועות. עוד נרשם כי לתובעת נמסר דף מידע על בדיקות במהלך ההיריון והפניות לבדיקות השונות ולמעקב היריון אצל אחות.
7. ביום 22.10.14 בביקור אצל ד"ר סטולרו, התלוננה התובעת על עצירות בשבוע 10 להריונה. התובעת נבדקה ואלה היו הממצאים: עובר יחיד בתוך שק תוך רחמי התואם את גיל ההיריון. עוד נרשם כי לא נמצא ממצא אשר יכול להסביר את התלונות.
8. ביום 30.10.14 עברה התובעת בדיקת שקיפות עורפית. בהמשך, ביום 20.11.14 עברה סקירת מערכות מוקדמת/ראשונה, וביום 20.1.15 סקירת מערכות מאוחרת/שניה.
- התובעים עברו ייעוץ גנטי טרום לידתי, בו נכחו שני בני הזוג. בסיבת הפניה נרשם: "גיל האישה". תחת השאלה "האם היו בעיות פוריות", נרשמה תשובה חיובית, למשך שנתיים.
- ביום 17.12.14 עברה התובעת דיקור מי שפיר.
- דומה כי אין צורך להרחיב ולפרט ביחס לבדיקות הנ"ל, ודי לומר כי באופן כללי הן היו תקינות. הנתון היחיד הרלבנטי הוא כי בסקירה השניה צוין ריבוי קל של מי שפיר.
9. ביום 3.12.14 נבדקה התובעת אצל אחות לשם מעקב היריון. בהמשך ביצעה בדיקות מעקב היריון אצל אחות היריון בתאריכים: 1.1.15, 4.2.15, 4.3.15, 11.3.15, 30.3.15, 20.4.15, 27.4.15, 4.5.15, 12.5.15, 18.5.15, וביום 26.5.15.
10. ביום 16.12.14 ביקרה התובעת אצל ד"ר סטולרו, וסיבת הפניה שצוינה היתה: "מחר מבצעת דיקור". ביום 18.12.14, למחרת הדיקור, ניתן לתובעת אישור מחלה ממרפאת ד"ר סטולרו.
11. ביום 7.1.15 ביקרה התובעת שוב אצל ד"ר סטולרו, כאשר תחת סיבת הפניה נרשם מעקב היריון. בממצאים נכתב כי גובה הרחם תואם את גיל ההיריון, ללא

רגישות על פני הרחם. התובעת קיבלה הפניות לסקירת מערכות טרימסטר שני וכן לבדיקות מעבדה, ביניהן גם בדיקת העמסת סוכר 50 גרם (GCT).

12. ביום 2.2.15, בהיותה בשבוע 5+24 להיריון, עברה התובעת בדיקת העמסת סוכר 50 גרם, וזו יצאה פתולוגית. על כן ד"ר סטולרו הפנה את התובעת לבדיקת העמסת סוכר 100 גרם (OGTT).

ביום 15.2.15, בהיותה בשבוע 4+26 להיריון, עברה התובעת בדיקת העמסת סוכר 100 גרם, וזו יצאה תקינה.

13. ביום 11.3.15, בהיותה בשבוע 30 להיריון, ביקרה התובעת אצל ד"ר סטולרו. צוין כי היא אסימפטומטית ומרגישה היטב את תנועות העובר. התובעת הופנתה לבדיקה של גדילת העובר באמצעות אולטרסאונד וכן לבדיקות מעבדה.

14. ביום 2.4.15, בהיותה בשבוע 1+33 להיריון, ביצעה התובעת את בדיקת האולטרסאונד הנ"ל, ובה נמצא ריבוי קל של מי שפיר. תחת סעיף ההנחיות נרשם: "מופנית לרופא המטפל".

ביום 20.4.15, כפי שכבר נזכר לעיל, ביקרה התובעת אצל אחות היריון לשם מעקב.

15. ביום 3.5.15, בהיותה בשבוע 4+37, ביקרה התובעת אצל ד"ר סטולרו. בסיבת הפניה נרשם: "בגדילת עובר ב-2/4 ריבוי קל בכמות מי שפיר. הופנתה אלי, אולם לא הגיעה. אסימפטומטית, מרגישה היטב תנועות עובר. בעבר לידה וגינלית ולאחריה חתך קיסרי עקב מצג אלכסוני וריבוי מי שפיר. העמסת 50 גר בהריון נוכחי 156, העמסת 100 גר לפני חודשיים וחצי, תקינה". עוד נרשם שבבדיקה נמצא כי העובר חיוני, כמות מי שפיר 20 סמ., ללא סימני הפרדות שיליה. משקל העובר הוערך ב-3,840 גר. באבחנות צוין ריבוי מי שפיר קל. ד"ר סטולרו הוסיף וציין כי התובעת "קיבלה שוב הסבר על ספירת תנועות עובר", וכן ציין כי "עקב החתך הקיסרי בהריונה הקודם - שוב הוסבר לתובעת להיות עירנית במיוחד לגבי כאבים העשויים להופיע וכי יש לפנות מיד לחדר לידה במידה ומופיעים או במידה וישנו דימום".

ד"ר סטולרו הפנה את התובעת לבצע בדיקת העמסת סוכר 100 גרם נוספת. בנוסף, ד"ר סטולרו מסר לתובעת הפניה לבית חולים כאשר בשורה בה מופיעה סיבת ההפניה, בסמוך למלים: "מופנה בדחיפות לחדר מיון לצורך", נרשם: "החלטה לגבי צורת ומועד הלידה".

16. ביום 4.5.15 ביצעה התובעת את בדיקת העמסת הסוכר הנוספת ולמחרת שבה אל ד"ר סטולרו. ביום 5.5.15 חזר ד"ר סטולרו על הרישומים ברשומה מיום 3.5.15, אך הוסיף וציין כי העמסת הסוכר 100 גרם שבוצעה כעת - "פתולוגית". ד"ר סטולרו הפנה את התובעת שוב לבית החולים ובהפניה שוב נרשם כי היא לצורך: "החלטה לגבי צורת ומועד הלידה".

17. עוד באותו היום, ביום 5.5.15, בהיותה בשבוע 6+37 להיריון, פנתה התובעת לבי"ח רמב"ם, שם נמצאו בבדיקתה בין היתר הממצאים הבאים: סימנים חיוניים תקינים, טונוס רחמי תקין, מוניטור ראקטיבי תקין, ללא פעילות רחמית, עובר במצג ראש, פרופיל תקין, כמות מי שפיר תקינה, הערכת משקל העובר - 3,400 גרם. בסיכום הבדיקה נכתב כך: "הערכה מילדותית תקינה, הערכת משקל סביב 3400 גרם עם כמות מים תקינה. הוסבר ליולדת על האופציות הקיימות בין לידה נרתיקית וניתוח קיסרי. כעת מעוניינת ב TOLAC. משתחררת באישור ד"ר גאנם...".
[TOLAC = "Trial Of Labor After Cesarean section" - "נסיין לידה לאחר ניתוח קיסרי"-א.ד.]

ההמלצות שניתנו לתובעת היו: ספירת תנועות עובר כמוסבר, נטילת ברזל, המשך מעקב בטיפת חלב ורופא מטפל ובהופעת צירים/דימום/ירידת מים לשוב לחדר לידה מיד.

18. ביום 6.5.15 שבה התובעת לד"ר סטולרו עם סיכום הביקור ברמב"ם. ד"ר סטולרו נתן לתובעת הפניה למכון לבריאות האישה - מרפאה להיריון עודף, לצורך המשך מעקב במרפאה להיריון עודף של מכבי והנפיק לה ימי מחלה.

19. ביום 11.5.15 ישנו רישום של ביקור התובעת אצל ד"ר סטולרו, אולם לא מצוין בו דבר באשר לבדיקה, ממצאים או אבחנות, אלא נכתב רק שהונפקו ימי מחלה.

20. ביום 12.5.15 ו**ביום 18.5.15**, כפי שכבר נזכר לעיל, ביקרה התובעת אצל אחות היריון לשם מעקב.

21. ביום 22.5.15, בהיותה בשבוע 2+40 להיריון, פנתה התובעת לחדר המיון ברמב"ם וסיבת הפניה שצוינה היא "מעקב (Post Date) PD", קרי מעקב היריון עודף. בבדיקתה נמצאו ממצאים כלהלן: סימנים חיוניים תקינים, טונוס רחמי תקין, מוניטור ראקטיבי תקין, ציר בודד, PV פתיחה של 0.5 ס"מ, מצג ראש, פרופיל תקין, כמות מים תקינה, הערכת משקל סביב 3,660 גרם. לתובעת בוצעה, בין היתר, בדיקת סוכר אקראית שתוצאתה היתה בטווח התקין. בסיכום הבדיקה נרשם: "הערכה מילדותית תקינה, הערכת משקל מתאימה לשבוע היריון עם כמות מים תקינה. הוסבר ליולדת על האופציות הקיימות בין לידה נרתיקית וניתוח קיסרי. כעת מעוניינת ב TOLAC. משתחררת באישור ד"ר גאנם...". ההמלצות שניתנו לתובעת

היו: "המשך מעקב רופא נשים ביום ג' או ד' כולל ניטור ו-US", וכן: נטילת ברזל, ספירת תנועות עובר כפי שהוסבר ובמקרה של הפחתה לשוב לחדר לידה מיד וכך גם בכל מקרה של צירים, ירידת מים, דימום או עליה בלחץ הדם.

22. ביום 26.5.15, בהיותה בשבוע 40+6, ביקרה התובעת במרפאה להיריון עודף (במכון לבריאות האישה) במכבי, אצל ד"ר הררי. בסיכום הביקור צוין: "סיבת הפניה: הריון עודף שבוע 40+6, חשה היטב תנועות עובר, NST ראקטיבי, US מצג ראש, כמות מים תקינה". באבחנה נרשם: "POST DATE (PREGNANCY) OVER 40 GEST WEEKS". התובעת הונחתה לבצע מעקב תנועות עובר 3 פעמים ביממה ולפנות למיון בכל אחד מהמקרים הבאים: הופעת צירים, ירידת מים או דימום, הפחתה בתנועות העובר, הופעת תסמיני רעלת כמפורט שם או לחץ דם העולה על 140/90. התובעת הוזמנה למעקב לאחר 3 ימים וצוין כי "במידה ואין אפשרות לבדיקת POST DATE במכון בריאות האישה יש לפנות לחדר מיון יולדות".

23. באותו יום (26.5.15) מתועד כי התובעת היתה גם בבדיקת מעקב אצל אחות היריון. ברשומה הרפואית צוין כי לדבריה יש לה עובר גדול וריבוי מי שפיר וכי העמסת סוכר 100 גרם היתה תקינה לאחר שהעמסת סוכר 50 גרם היתה פתולוגית. אחות היריון ציינה כי היא הודרכה לשמור תזונה מתאימה ולערוך בירור בעניין הסוכר אחרי לידה.

24. ביום 28.5.15, בהיותה בשבוע 41+1 להיריון, הגיעה התובעת למרפאתו של ד"ר סטולרו. באשר למה שאירע בהיותה במרפאה ישנה מחלוקת עובדתית בין הצדדים, אליה אתייחס בהמשך. אולם, מבחינת התיעוד, התובעת קיבלה ימי מחלה והפניה לחדר מיון, כאשר תחת סיבת ההפניה נרשם כי היא ניתנת לצורך: "מעקב הריון עודף".

25. בבוקר יום 29.5.15, בהיותה בשבוע 41+2 להיריון, פנתה התובעת לחדר המיון ברמב"ם. שם נמצא, למרבה הצער, כי העובר שברחמה ללא דופק, והמצב הוגדר IUFD - מות עובר בתוך הרחם. לתובעת בוצעה השראת לידה לצורך הוצאת העובר המת, וביום 31.5.15 בשעות אחר הצהריים הוצא העובר בלידה נרתקית. לאחר הלידה עברה התובעת הליך כירורגי להוצאת שאריות השיליה.

תמצית חוות הדעת הרפואיות

26. מטעם התובעים הוגשה כאמור חוות הדעת של ד"ר ברגר.

ד"ר ברגר הבהיר בחוות דעתו כי במקרה דנן התקיימו מספר גורמים שהיה בהם כדי להגדיר את ההיריון כ"היריון בר סיכון" (דהיינו היריון בסיכון גבוה) בהתאם לחוזר מנכ"ל משרד הבריאות מס' 15/11 מיום 22.5.11 (מוצג "ת/38"): גיל האישה (מעל 40 שנה); השמנה קיצונית (המוגדרת כערך של BMI - "אינדקס מטבולי בסיסי" - גבוה מ-30); ניתוח קיסרי בגוף הרחם בהיריון קודם. לשלושת אלו יש להוסיף, לשיטתו, סוכרת היריונית שלא טופלה (להלן גם: "סוכרת היריון").

ד"ר ברגר טוען כי גילה של התובעת וכן עודף המשקל ממנו סבלה, הציבו אותה בסיכון מוגבר למוות תוך רחמי של העובר, וביתר שאת ככל שהתקדם ההיריון. לטענתו, כאשר מצרפים לכך גורם סיכון נוסף, שהוא סוכרת היריון אשר אובחנה בשבוע 4+37, שכשלעצמה מעלה משמעותית את הסיכון למוות עוברי תוך רחמי, הרי שהסכנה לפטירת העובר ברחם, בייחוד ב-TERM (דהיינו "במועד", שזו התקופה החל משבועות 37-38 ואילך), הפכה אצל התובעת לממשית. לאור האמור, טוען ד"ר ברגר, רמת הזהירות וההקפדה שנדרש היה לנקוט בניהול ההיריון, שלכתחילה היה כאמור היריון בסיכון גבוה, היתה חייבת להיות גבוהה במיוחד ולא היתה כזו כלל.

באשר לגילה של התובעת, ד"ר ברגר טוען כי במשך עשורים מוכר גיל מבוגר של היולדת כגורם סיכון למוות עוברי טרום לידתי, כאשר אצל נשים מעל גיל 40 הסיכון הינו פי 2.4 מאשר אצל נשים מתחת לגיל 30. ד"ר ברגר מדגיש כי אצל כל יולדת גם גיל ההיריון עצמו משפיע על הסיכון, אשר עולה באופן חד החל משבוע 37 ואילך, כאשר הסיכון אינו גדל ביחס ישר, אלא ביחס הולך וגדל, כפי שעולה מאסמכתאות אליהן הוא מפנה (לחלקן אתייחס בפרק הדיון). אך מה שחשוב בנוסף הוא כי השפעת גיל ההיריון על שיעור תמותת עוברים בתוך הרחם ניכרת במיוחד אצל נשים הרות מבוגרות יותר, שאצלן הסיכון לתמותה עוברית גבוה יותר ממילא, אך הוא גדל משמעותית לרמת סיכון גבוהה יותר כבר בשבועות מוקדמים יותר בהשוואה לנשים צעירות יותר.

באשר לעודף המשקל, ד"ר ברגר טוען כי מדובר בגורם סיכון עצמאי למוות עוברי תוך רחמי, כאשר הסיכון הוא פי 2.1 גבוה יותר אצל אישה עם BMI מעל ל-30 מאשר אצל אישה עם BMI מתחת ל-25. בנוסף, עודף משקל מקשה על האישה לעקוב אחר תנועות העובר, דבר המעצים עוד יותר את הסיכון בשל הקושי לזהות סימנים למצוקת העובר.

באשר לסוכרת היריון, ד"ר ברגר מסביר כי מדובר בסיבוך ההיריון השכיח ביותר, אשר לו השלכות רבות, וטוען כי בין השאר מדובר בגורם סיכון עצמאי ידוע למוות עוברי תוך רחמי. לטענתו, לפי הפרקטיקה הנהוגה, גם במקרים בהם סוכרת היריון מאוזנת, אסור לתת לאישה לעבור את שבוע 40 להיריון, לכל היותר. באשר לאבחון סוכרת היריון והטיפול בה, ד"ר ברגר סבור כי לא ניתן היה להתייחס לבדיקת ה-OGTT מיום 15.2.15 שהיתה תקינה, כאל "צפירת ארגעה", ולהפסיק כל בירור בעניין הסוכרת. זאת, נוכח השמנת היתר ממנה סבלה התובעת והחדש לסוכרת היריון כבר בהיריונה הקודם של התובעת, וקל וחומר כאשר כבר מלכתחילה מדובר היה בהיריון בסיכון גבוה לתחלואה ולמוות עוברי תוך רחמי. עוד הוא סבור שלאחר קבלת תוצאות בדיקת העמסת הסוכר הפתולוגית מיום 4.5.15, היו צריכים גם ברמב"ם וגם במכבי להפנות את התובעת למעקב גליקמי קפדני וכן לסיים את ההיריון לא יאוחר משבוע 40.

27. מטעם מכבי הוגשה כאמור חוות הדעת של פרופ' יוגב.

פרופ' יוגב מתייחס לטענות כי הבדיקה שבוצעה ע"י ד"ר הררי ביום 26.5.15 היתה בדיקה חלקית, וטוען כי הבדיקה מהווה "פרופיל ביו-פיזיקאלי מותאם", שמורכב משני פרמטרים; ניטור תנועות עובר וכמות מי שפיר, והינו שווה ערך בנסיבות העניין ל"פרופיל ביו-פיזיקאלי מלא", שמורכב מארבעה פרמטרים; ניטור תנועות עובר, טונוס, תנועות נשימה וכמות מי שפיר. לשיטתו של פרופ' יוגב, לא היתה חובה לבצע פרופיל ביו-פיזיקאלי מלא בבדיקת ההיריון העודף.

באשר לסוכרת היריון, פרופ' יוגב טוען כי הקשר בין סוכרת היריון ותמותה עוברית תוך רחמית אינו וודאי כלל. לטענתו, במאמר אליו מפנה ד"ר ברגר נאמר כי הריונות עם סוכרת טרום-הריונית הם בסיכון למוות עוברי תוך רחמי וכי סכנה זו אינה קיימת בנשים עם סוכרת היריון מאוזנת. פרופ' יוגב מאשר כי אמנם לא נערך אצל התובעת מעקב גלוקוז, אך לדעתו ניתן להסיק כי ערכי הגלוקוז אצל התובעת היו מאוזנים לאור נתוני העובר המת (אליהם אתייחס בהמשך). לשיטתו של פרופ' יוגב, סוגיית מועד היילוד בהריונות עם סוכרת היריון הינה סוגיה לא פתורה ואין בנייר עמדה מס' 16 של האיגוד הישראלי למיילדות וגינקולוגיה (להלן: "האיגוד"), העוסק בניהול הריון ולידה בנשים עם סוכרת היריון (צורף כנספח 4 בחוות דעתו, וכן כנספח 1 בחוו"ד פרופ' בליקשטיין, ולהלן: "נייר עמדה 16"), כל המלצה מפורשת להפעלת לידה בשבוע מסויים.

באשר לגיל התובעת, פרופ' יוגב טוען כי אף שאין חולק כי ככל שגיל האם עולה אכן ישנה עלייה בסיבוכי היריון, ובין השאר ישנה עלייה בסיכון למוות עוברי תוך רחמי, אין שום נייר עמדה המגדיר מועד יילוד על סמך גיל האם.

באשר לעודף המשקל, פרופ' יוגב טוען כי אף שאין חולק כי השמנת יתר אכן מעלה את הסיכון לתחלואה בהיריון בכלל ולתחלואה מיילדותית בפרט, אין שום נייר עמדה הממליץ על הפעלת לידה בשבוע היריון מסויים בשל משקל אימהי.

28. מטעם הנתבעת 2 הוגשה כאמור חוות הדעת של פרופ' בליקשטיין ז"ל.

באשר לסוכרת היריון, פרופ' בליקשטיין טען כי אין באף מקום בספרות תמיכה לאבחנה של סוכרת היריון על סמך בדיקת OGTT בשבוע 37. לדבריו, הערכים על פיהם מתקבלת אבחנה של סוכרת היריון לא נקבעו לגבי שבוע 37 אלא לגבי שבועות 24-28. לכן, הערכים שהתקבלו בבדיקת העמסת הסוכר מיום 4.5.15 אינם מגדירים את המקרה כסוכרת היריון. לעומת זאת, לשיטתו, לבדיקת הסוכר האקראית שנעשתה ברמב"ם ביום 22.5.15 ויצאה תקינה, דווקא יש משמעות, היא אינה תומכת בקיומה של סוכרת היריון, וללא ספק שוללת סוכרת היריון בלתי מאוזנת. בנוסף, פרופ' בליקשטיין ציין מספר רב של אינדיקציות העולות מנתוני העובר המת והשיליה, שאף הן אינן תומכות בקיומה של סוכרת היריון. אתייחס אליהן בהמשך.

פרופ' בליקשטיין טען כי אין הוכחה מוצקה לתמותה עוברית תוך רחמית מוגברת בשל סוכרת היריון, תוך שהדגיש כי כל המחקרים שנעשו התייחסו לסוכרת היריון כפי שהיא מוגדרת בספרות, כלומר שני ערכים פתולוגיים בבדיקת העמסת סוכר 100 גרם שנעשית לא יאוחר משבוע 32 להיריון. הוא שב

מסמך זה עשוי להכיל שינויים שהוטמעו ע"י מערכת פסקדין

והדגיש כי אין אף מחקר שמדגים סיכון יתר לתמותה עוברית תוך רחמית במקרים בהם נמצאו ערכים גבוהים בבדיקת OGTT שנעשתה בשבוע 37.

באשר לגיל התובעת, פרופ' בליקשטיין טען כי על אף שהיריון בגיל מבוגר כרוך בתוספת תחלואה אימהית ועוברית, אין באף מקום בספרות הרפואית הוראה לייזום לידה אצל אישה מבוגרת בשונה מאשר אצל אישה צעירה. כך גם באשר לעודף משקל. בהקשר זה הוא הוסיף כי הפעלת לידה באופן יזום או ניתוח קיסרי מהווים סיכון בפני עצמם אצל אישה עם עודף משקל.

טענות הצדדים בתמצית

תמצית טענות התובעים

29. הריונה של התובעת לא הוגדר בזמן אמת כהריון בר סיכון, על אף שהיה כזה, בשל כמה וכמה גורמי סיכון, ולא התנהל עפ"י מקדמי זהירות כנדרש. בכך סטו רופאי הנתבעות מהסטנדרט הרפואי האובייקטיבי והסובייקטיבי הנדרש. מתן טיפול רגיל ומקובל למטופל עם סיכון מוגבר, מהווה התרשלות.

30. רופאי הנתבעות לא רק התרשלו בטיפול, אלא גם הפרו את חובתם ליידע את התובעת באשר לסיכון של מוות עוברי תוך רחמי ולא הציגו בפניה את האפשרות המתבקשת לייזום לידה, או לפחות למעקב הדוק יותר תוך כדי אשפוז.

31. בין גרסאות הנתבעות לבין הרישומים שנעשו בתיקים ובמסמכים הרפואיים הנוגעים לתובעת קיימים חוסרים, אי דיוקים וסתירות. אי-ההתאמות חייבות להיזקף במלואן לחובת הנתבעות ולו במובן של העברת נטל השכנוע לכתפיהן להוכיח את גרסתן.

32. העובדה שהעובר נפטר פחות מ-72 שעות מאז בדיקתה האחרונה של התובעת ופחות מ-24 שעות מהביקור ה"מנהלי" במכבי, מדברת בעד עצמה, ויש בה כדי להעביר אל הנתבעות את הנטל להוכיח את העדר התרשלותן.

33. העדר התייחסות מספקת של רופאי מכבי לבדיקת ה-GCT הבלתי תקינה מיום 2.2.15 הביאה לכך שההפרעה המטבולית של התובעת, אשר מצאה ביטוי חלקי גם בהיריון קודם, לא טופלה במועד והגבירה את הסיכון למות העובר.

34. ההחלטות שהתקבלו ברמב"ם בביקור מיום 5.5.15 התקבלו על בסיס מידע חסר וחלקי והתעלמות מסוכרת ההיריון. במועד זה הפרו ברמב"ם את חובת הגילוי והיידוע כאשר שיחררו את התובעת מבלי ליידעה באשר לסיכון לפטירה עוברית תוך רחמית, מבלי להמליץ על מעקב סוכרים הדוק בקהילה, מבלי ליידע באשר לאפשרות לייזום לידה, ומבלי לדון עמה באשר למועד הנכון לסיים ההיריון ככל שלא תתפתח לידה טבעית.

35. לאחר הביקור אצל ד"ר סטולרו ב-6.5.15, התובעת לא הופנתה למרפאת היריון בסיכון גבוה על אף היותה סוכרתית, לא הופנתה לניטור סוכרים, מעקב ההיריון לא הודק כנדרש, והתובעת לא נבדקה שוב ע"י רופא עד ליום 22.5.15, למעלה משבועיים, בשלבים קריטיים של היריון בסיכון.

36. בביקור ברמב"ם ב-22.5.15 היריון שוב לא הוגדר כהיריון בסיכון על אף גורמי הסיכון הידועים, התובעת לא הוגדרה כסוכרתית והאפשרות לסיים את ההיריון כלל לא נבחנה למרות השלב המאוחר של ההיריון מחד גיסא וגורמי הסיכון מאידך גיסא. בנוסף, לא הוסבר לתובעת הסיכון למוות עוברי תוך רחמי, לא נדונה איתה האפשרות של ייזום לידה, לא נקבע לה מועד לסיים ההיריון כמתבקש ממצבה, ואף לא הוצע לה להתאשפז להידוק המעקב.

37. בביקור במרפאה להיריון עודף, במכון לבריאות האישה במכבי, ביום 26.5.15, כלל לא התייחסו להיריון כאל היריון בר סיכון. ד"ר הררי לא היה מודע לכך שמשקל וגיל מהווים גורמי סיכון והיתה לכך השלכה ישירה על מקדם הזהירות שננקט על ידו. לא בוצע פרופיל ביו-פיזיקאלי מלא של העובר. לפי הרישום נעשה רק פרופיל מותאם. ד"ר הררי התעלם מסוכרת ההיריון, ולמצער מהחשד המוצק לקיומה, ולפי רישומיו כלל לא היה מודע לבדיקת ה-OGTT הפתולוגית מה-4.5. ד"ר הררי לא הציג בפני התובעת את המידע הרלבנטי ולא ושקל עמה את האפשרות לייזום לידה, בין בהשראת לידה ובין בניתוח קיסרי. ד"ר הררי לא הסביר לתובעת על הסיכון המוגבר למוות עוברי תוך רחמי בשלב זה ויצר מצג שווא רשלני כי ההיריון תקין.

38. בביקור במכבי ביום 28.5.15 ד"ר סטולרו כלל לא בדק את התובעת, לא צייד אותה בהפניה דחופה לחדר לידה לשם ייזום לידה, ולא טרח להסביר לה את הסיכון החמור הנשקף לעובר ואת הצורך להגיע באופן מיידי לבית החולים.

39. מדובר באחד מאותם מקרים בהם מות העובר הינו מסיבה לא ידועה. בנסיבות אלו אין קושי לקבוע כי אילו ההיריון היה מסתיים קודם לכן או לחילופין אם החל בשבוע

40+6 להיריון התובעת היתה תחת מעקב הדוק באשפוז, היה בכך בכדי למנוע את פטירת העובר. משכך, הוכח קשר סיבתי עובדתי.

40. כשמדובר באשה מבוגרת, עם עודף משקל, לאחר מועד הלידה המשוער ושלכל הפחות נחשדה כסוכרתית, הרי שהסיכון למוות עוברי תוך רחמי הוא ידוע ומוכר. מכאן שאפשר היה וצריך היה לצפות שאם התובעת לא תלד עד שבוע 41+2, או לחילופין אם לא תאושפז כך שלכל הפחות מעקב ההיריון יהודק, הסיכון המוגבר לפטירת העובר עלול להתממש. משכך, הוכח קיומו של קשר סיבתי משפטי.

41. אין בסיס עובדתי לטענות בדבר אשם תורם, וממילא לא מתקיים קשר סיבתי בין הרשלנות המיוחסת לתובעת לבין פטירת העובר. התנהלותה של התובעת לאורך ההיריון מלמדת על מטופלת שעשתה כל שאפשר להבטיח את תקינותו והצלחתו של ההיריון. ככל שהדברים אמורים בנתבעת 2, אף מדובר בהרחבת חזית.

42. במישור הנזק, לטענת התובעים, יש לפסוק להם פיצוי בסכומים הבאים:

א. בראש נזק של צער ויגון הכרוכים באובדן פרי הבטן - 550,000 ₪ לתובעת ו-350,000 ₪ לתובע.

ב. פגיעה באוטונומיה - 150,000 ₪. נטען כי בהתאם לפסיקה פיצוי זה יכול להיפסק בנפרד. בכל מקרה יש להוסיפו על הסכום ברכיב הקודם במסגרת פסיקת פיצוי כולל בגין נזק לא ממוני.

ג. החזר הוצאות ההיריון - 12,500 ₪.

ד. הפסדי השתכרות של התובעת לעבר ולעתיד - 200,000 ₪.

תמצית טענות מכבי

43. לא היתה לתובעת סוכרת היריון. התובעת מעולם לא הציגה תסמינים קליניים של סוכרת היריון, לא נמצאו ממצאים כאמור בבדיקות מעבדה אובייקטיביות, ובדוח הנתיחה של העובר לא נקבע שסיבת פטירתו קשורה למחלה אימהית של סוכרת היריון. לכן לא היה צריך להסביר את השלכותיה לתובעת ולא היה צריך להגדיר את ההיריון כהיריון בר סיכון בשל גורם זה.

44. לפי הספרות המקצועית, הקשר בין סוכרת היריון למוות עוברי תוך רחמי אינו וודאי כלל.

בנוסף, סיבת המוות של העובר לא ידועה ולכן לא הוכח הקשר הסיבתי לסוכרת ההיריון הנטענת.

45. אין בספרות הרפואית המלצות לגבי תזמון הלידה של אישה עם עודף משקל, ואין בספרות הרפואית המלצות לגבי תזמון הלידה של אישה מבוגרת כשהיא נמצאת במעקב.

46. סטנדרט המעקב של ד"ר סטולרו היה גבוה מהנדרש. הוא הנהיג ביקורת צמודה הרבה מעבר לסטנדרט הסביר הנדרש, נהג בזהירות יתרה ובחן את ההיריון בשבע עיניים.

בנוסף, כל ההערכות המילדותיות של התובעת, וכן בדיקות המעבדה, לאורך ההיריון, היו תקינות.

47. שיעורי הניבוי של פרופיל ביו-פיזיקאלי מלא שווים לאלו של פרופיל ביו-פיזיקאלי מותאם. כמו כן, לפי נייר עמדה 16, התדירות המומלצת לביצוע ניטור עוברי במהלך ההיריון עם סוכרת היריון לא הוגדרה באופן חד משמעי, וממילא הניטור על פי נייר העמדה כולל פרופיל ביו-פיזיקאלי ו/או NST (מוניטור), לפי שיקול דעת הרופא המטפל. בנוסף, העובר נפטר שלושה ימים לאחר הביקור אצל ד"ר הררי ביום 26.5.15, כך שמסקנה בדבר העדר סימני המצוקה בזמן הביקור היתה נכונה ללא קשר להיקף הניטור שבוצע.

48. לתובעת נמסרו מלוא ההסברים הנדרשים בהתאם לשלבים השונים בהיריון. לא כל ליקוי קל ברישומים שאינו נוגע לשורש העניין, מעביר את נטל ההוכחה.

49. גם אם יוכח שנפל פגם במעשיהם של רופאי מכבי, בין אם באבחון ובין אם באופן מתן ההסברים, ממילא לא מתקיים קשר סיבתי בין מעשיהם לפטירת העובר ברחם שאירעה מטעמים אחרים לחלוטין כפי שעולה מדו"ח הנתיחה ומהודאת התובעת - כך נטען, אך יובהר כבר עתה כי בטענה זו אין כל ממש - בכך שפנתה לרמב"ם כביכול רק יום לאחר שהפסיקה לחוש בתנועות העובר.

50. לחילופין, אם ייקבע כי ישנה חבות לנזקי התובעים הרי שהקשר הסיבתי בין מחדלי רופאי מכבי לבין מות העובר נותק בשל החלטות רופאי רמב"ם. מכבי אינה בעלת הסמכות להחליט על מועד היילוד אלא רמב"ם. בדין הסתמך ד"ר סטולרו על קביעת רמב"ם מיום 5.5.15 כי הכול תקין.

51. לתובעת, אחות בעבודתה, ישנה אחריות קריטית וממשית לנזק המגיעה כדי 100% אשם תורם, בשל הנימוקים הבאים:

- . התובעת הפסיקה לחוש תנועות עובר ביום 28.5.15, ובחרה לפנות לבית החולים רק למחרת.
- . התובעת הפעילה שיקול דעת עצמאי ובחרה לאלו ביקורות רפואיות להגיע ולאילו לא להגיע לאורך מעקב ההיריון.

52. במישור הנזק, לטענת מכבי, חישוב פיצוי בגין "אובדן פרי הבטן" צריך להתבסס על הקריטריונים שנקבעו על ידי בית המשפט העליון בע"א 754/05 לבנה לוי נ' שער צדק, פ"ד (2) 218 (2007) (להלן: "עניין לבנה לוי"), אך יש לאבחן את סכום הפיצוי שנקבע שם ולהתאימו לנסיבות שבענייננו ולהפחית לפחות מחצית מהפיצוי שנפסק שם, קרי 275,000 ₪. מסכום זה יש להפחית אשם תורם בשיעור של 70% לפחות.

53. הנזק הנטען ברכיבי החזר הוצאות עבור ההיריון והפסדי השתכרות לתובעת - לא הוכח. התובעים לא צירפו אסמכתאות להוצאות הנטענות. לאחר הלידה התובעת שבה לעבודה במשרה מלאה במקום עבודתה ולכן לא נגרע כל סכום משכרה.

54. לא היתה כל פגיעה באוטונומיה של התובעים וממילא פיצוי בגין פגיעה באוטונומיה נפסק רק כאשר לא מוכח קשר סיבתי בין הפרת חובת הגילוי והנזק. ההלכה היא כי אין לפסוק פיצוי בגין פגיעה באוטונומיה במקרים בהם נפסק פיצוי בגין ראשי נזק לא ממוני אחרים מכוח עוולת הרשלנות.

תמצית טענות רמב"ם

55. העובדה שהעובר מת 7 ימים לאחר הביקור האחרון ברמב"ם מעידה על העדר קשר סיבתי בין הטענות כלפי בית החולים למות העובר.

56. לפי עדות ד"ר גאנב, כלל לא מדובר בהיריון בסיכון, לא בשל גיל התובעת ולא בשל עודף המשקל ממנו סבלה. בכל מקרה, חובת סיווג ההיריון כבר-סיכון, וביצוע מעקב ההיריון גם כשהוא כזה, חלה, בהתאם לחוזר מנכ"ל 15/11, על קופות החולים, ובענייננו על מכבי.

57. התובעת לא סבלה מסוכרת היריון ובוודאי לא מסוכרת בלתי מאוזנת בסמוך לביקוריה ברמב"ם כפי שעולה הן מהעמסת הסוכר שנעשתה בהיותה בשבוע 26 והן מבדיקת הסוכר האקראי שנעשתה בביקור מיום 22.5.15, כמו גם מהעדר

מומים עובריים המתאימים לסוכרת. נייר עמדה 16 אינו רלוונטי לתובעת כי היא לא אובחנה עם סוכרת היריון בין השבועות 24-28 להיריון. אין בנייר העמדה הנחיה מפורשת לייזום לידה אצל אשה סוכרתית עד שבוע 40, בהיעדר אינדיקציות אחרות למצוקה עוברית.

58. בביקור מיום 22.5.15 נלקחה מהתובעת אנמנזה מפורטת על ידי הרופאים, ותוצאות בדיקת התובעת היו תקינות, לרבות בדיקת דם לסוכר אקראי ששללה סוכרת בזמן הבדיקה. משכך, לא היה מקום לשקול המשך מעקב ההיריון העודף ברמב"ם. כמו כן לא היו ממצאים שהצדיקו ייזום לידה באותו מועד או אשפוז להשגחה אלא רק להפנותה למכבי להמשך מעקב היריון כפי שנעשה.

59. משקלה העודף של התובעת וגילה המבוגר, כשלעצמם, בהעדר סוכרת היריון וסימנים מחשידים אחרים, לא הצדיקו ייזום לידה או השארתה באשפוז בשני ביקוריה בבית החולים. אין בספרות הרפואית הוראה לסיום היריון באופן יזום במועד מסוים בשל גיל האם או משקלה.

60. יש לייחס לתובעת אשם תורם בשיעור של 30% לפחות בשל הנימוקים הבאים:
. התובעת יצרה מיסוך בפני הצוות הרפואי שהסיק כי היא מודעת למצבה ועוקבת אחריו באופן עצמאי, זאת נוכח דברי התובעת שהיא שומרת על דיאטה.
. התובעת הפסיקה לחוש בתנועות עובר כבר ביום ה-28.5.15 בערב, כך נטען, אך פנתה לבית החולים רק למחרת.

61. אם יתקבלו טענות התובעת נגד מכבי, בפרט באשר לביקורי התובעת במרפאות מכבי בימים 26.5.15 ו-28.5.15, אזי אין ספק כי מחדליה של מכבי גרמו לניתוק הקשר הסיבתי בין המחדלים הנטענים של רמב"ם ובין מות העובר וכן גרמו נזק ראייתי לנתבעת 2. מכבי היא זו שיזמה את אבחון הסוכרת הנטענת, אך לא דאגה למעקב כמקובל לאחר קבלת תוצאת הבדיקה.

62. במישור הנזק, לטענת הנתבעת 2, סכום הפיצוי שדורשים התובעים אינו נמצא בקורלציה עם העובדות בתיק ועומד על הסף הגבוה הנפסק בפסיקה. הפסיקה אליה הפנו התובעים, עוסקת בהריונות יקרים שהושגו לאחר טיפולי פוריות קשים ונסיונות הפריה ממושכים. בענייננו לתובעים שני ילדים בריאים ולא הוכח כי היו מנועים מלנסות להרות שוב. לכן יש להעמיד את הפיצוי על סך של 300,000 ₪ לתובעת, ו-100,000 ₪ לתובע, בניכוי אשם תורם.

63. יש לדחות את דרישת התובעים לפיצוי נפרד או נוסף בגין פגיעה באוטונומיה בהתאם להלכה שנפסקה בבית המשפט העליון, מפי כבוד השופט י' עמית, בע"א 2278/16 פלונית נ' מדינת ישראל (12.3.2018) (להלן: "הלכת פלונית"), שלא השתנתה.

64. התובעים לא הוכיחו בראיות את דרישתם לפיצוי בגין החזר הוצאות היריון והפסדי השתכרות של התובעת.

דיון והכרעה

65. לאחר ששבתי ועיינתי בטענות הצדדים ובחומר הראיות הרב שנפרס בפניי, הגעתי לכלל מסקנה כי דין התביעה להתקבל, מן הטעמים שיפורטו להלן.

66. בפתח הדברים יציין כי הצדדים כמעט ואינם חלוקים באשר להשתלשלות העניינים העובדתית במהלך ההיריון, אשר עולה מן התיעוד הרפואי, והמחלוקת עוסקת בעיקר בשאלות בדבר קיומם של התרשלות, קשר סיבתי ואשם תורם, שאלות שההכרעה בהן משפטית, על בסיס היבטים שבמומחיות. שתי נקודות עובדתיות משמעותיות מצויות בכל זאת במחלוקת, והן: מהי הסיבה למות העובר ברחם; ומה אירע במרפאתו של ד"ר סטולרו ביום 28.5.15. להכרעה בשתי מחלוקות אלו יש חשיבות להמשך הדיון, ולכן זו תהא דרך הילוכנו: ראשית נדון בשתי הסוגיות העובדתיות. בהמשך ייערך דיון בשאלות ההתרשלות, הקשר הסיבתי והאשם התורם. לבסוף תידון שאלת הפיצוי.

מהו הגורם לפטירת העובר ברחם

67. השאלה ממה נפטר העובר בענייננו היא שאלה לא פשוטה, בעיקר מכיוון שמדו"ח הנתיחה שלאחר המוות, אשר לעתים עשוי לספק תשובה ברורה לשאלה זו, עולה כי לא נמצאה סיבה לפטירת העובר. בדו"ח הנתיחה של העובר צוין, בין היתר, כי משקל העובר היה 3,900 גרם, תקין לשלב בהיריון, כך גם אורך האיברים שנמדדו, וכי ככלל לא נמצאו מחלות או מומים עובריים כלשהם. בדו"ח ישנה הפניה גם לבדיקה פתולוגית שנעשתה לשיליה. בדו"ח הבדיקה הפתולוגית של השיליה, שבו צוין כי מות העובר הוא מ"סיבה לא ידועה", צוין גם, בין השאר, כי בביופסיה של השיליה נמצא Acute Chorioamnionitis - זיהום בקרומי מי השפיר. גם בטופס

"הודעה על לידת עובר מת" של ביה"ח רמב"ם ("ת/20") צוין כי לא נמצאו מומים בעובר וכי סיבת המוות לא ידועה. למען הדיוק, ראוי לחדד ולהבהיר כי הדבר נעשה באמצעות סימון המשבצת "סיבה לא ידועה" במיקום המיועד לרישום הגורמים שהביאו למות העובר, וכי בסמוך אליה יש גם משבצת ששמה Chorioamnionitis, אשר לא סומנה. זוהי למעשה נקודת המוצא לדיון עובדתי זה.

68. המומחים העלו מספר סברות באשר לסיבה לפטירת העובר, כאשר רובן נשללו על ידי המומחים האחרים.

הסברה של ד"ר ברגר, שעולה בקנה אחד עם דו"ח נתיחת העובר ועם טופס ההודעה על עובר מת של רמב"ם, היא כי מדובר באחד מאותם מקרים של פטירה עוברית מסיבות לא ידועות, ששכיחותם גבוהה במיוחד בשלבי ההיריון המאוחרים, וכי הזיהום בקרומי שק ההיריון שנמצא בבדיקה הפתולוגית של השיליה לא היווה הסיבה למות העובר אלא נוצר בשל הימצאות עובר מת ברחם במשך יותר משתי יממות.

69. פרופ' בליקשטיין העלה סברה כי סיבה אפשרית למות העובר עשויה להימצא בגודל השיליה ובהיותה קטנה ביחס לגודל העובר. יצוין כי פרופ' בליקשטיין בהגינותו לא קבע כי זו הסיבה לפטירת העובר אלא רק העלה סיבה זו כאפשרות. פרופ' בליקשטיין הפנה למאמר מנורבגיה אשר מצא קשר בין שיליות קטנות ביחס לגודל העובר ותמותה עוברית תוך רחמית בסוף ההיריון. ההסבר נשמע לכאורה הגיוני - שיליה קטנה מדי לא תספק די חמצן ומזון לעובר הגדל. אך פרופ' בליקשטיין התקשה להגן על סברה זו, אותה ביסס על עבודה אחת בלבד, בה נמדדו השליות על פי פרוטוקול נורבגי, וכאשר אין חולק כי השיליה בענייננו תפקדה היטב והעובר התפתח היטב עד שלב מאד מאוחר, בניגוד למקובל בדרך כלל כשיש שיליה קטנה מדי, שאז ניתן לראות "בדרך כלל ... האטה בגדילה", ולא "גדילה מצוינת כמו שהיה פה" [כדבריו שלו, עמ' 256 לפרוטוקול]. מאחר וגם לדברי פרופ' בליקשטיין כאן "העובר גדל וגדל כמו שצריך", נראה לכאורה כי השיליה סיפקה את צרכי העובר ומכל מקום לא ניתן לומר כי הכשל נבע דווקא ממנה ולא מגורם אחר.

מסקנה זו מתחזקת נוכח עדותו של פרופ' יוגב, במענה לשאלה אחרת, לפיה אין במקרה שלנו אינדיקציות לירידה בתפקוד השלייתי או לאי ספיקה של השיליה וזאת מכיוון שמשקל הלידה לא היה נמוך ולא היה מצב של מיעוט מי שפיר או ירידה בתנועות העובר (עמ' 269, ש' 18-27). לאור כל האמור הרי שלסברה של פרופ' בליקשטיין לא נמצא ביסוס של ממש בנסיבות העניין.

70. סברה נוספת שלכאורה עלתה היא לקשר בין הזיהום בקרומי מי השפיר למות העובר ברחם. 'לכאורה', מכיוון שלאמיתו של דבר אף אחד מן המומחים לא באמת טוען לקשר כזה. ד"ר ברגר התייחס לנתון האמור בדו"ח הנתיחה וציין כי הזיהום

נגרם לאחר מות העובר ומכיוון שחלפו כמעט שלושה ימים ממועד פטירתו המשוער ועד לידתו.

באשר לפרופ' יוגב, מקריאה ראשונה של חוות דעתו ניתן אולי לקבל רושם כי הוא סבור שפטירת העובר היא תוצאה של הזיהום בקרומי מי השפיר, או רומז לקיומו של קשר כזה, ולו בשפה רפה. אך מעיון יסודי יותר עולה כי לא כך הדבר, והלכה למעשה פרופ' יוגב אינו מעלה כל השערה קונקרטית באשר לגורם למות העובר. כל שפרופ' יוגב עושה הוא לנסות ולשלול את טענתו של ד"ר ברגר לפיה הזיהום נוצר בשל חלוף הזמן מפטירת העובר ועד לידתו. לדברי פרופ' יוגב, כמי שהיה חשוף לעשרות רבות של דוחות פתולוגיים של עוברים, לא קיימת עדות פתולוגית לתהליך זיהומי במי השפיר או בשיליה עצמה מעצם המוות העוברי. מנגד, הוא מסכים שאין אינדיקציות קליניות לסיבוך האמור (כוריאמינוניטיס) בענייננו משום שלתובעת לא היה חום, או "ירידת מים" מתמשכת, והלכה למעשה גם הוא שולל את האפשרות כי זהו הגורם לפטירת העובר.

מסקנה זו מתחזקת נוכח עדותו של פרופ' בליקשטיין, אשר הבהיר כי הזיהום אינו יכול להיות רלבנטי למות העובר, מכיוון שבמקרה כזה היתה צריכה להיות הסתמנות קלינית מתאימה אצל היולדת, ולא ייתכן שאם התפתח זיהום לפני פטירת העובר ואף גרם לה, לא יהיו לכך סימנים קליניים כלשהם במשך מספר ימים, כמו למשל חום גבוה אצל התובעת.

לאור כל האמור, נראה כי האפשרות שמות העובר נגרם בשל זיהום בקרומי מי השפיר נשללה.

71. בנקודה זו בדיון יש מקום לתת את הדעת בקצרה על השאלה האם סוכרת ההיריון הנטענת היא הגורם לפטירת העובר ברחם. זאת, מבלי להיכנס בשלב זה לשאלה אם בכלל היתה לתובעת סוכרת היריון ומתוך נקודת מוצא היפותטית כי אכן היתה כזו. גם כאן, לאמיתו של דבר, אף אחד מן המומחים לא באמת טוען לקשר ישיר בין סוכרת ההיריון הנטענת לפטירת העובר, גם לא מומחה התובעים ד"ר ברגר, על אף עדותו העמומה במקצת בהקשר זה, לפיה כל הגורמים שהיו לתובעת תרמו במצטבר למותו של העובר. גם התובעים בסיכומיהם אינם טוענים זאת ומסתפקים בטענה כי סוכרת ההיריון הגבירה את הסיכון לפטירת העובר בתוך הרחם.

לא בכדי נמנע ד"ר ברגר מלקבוע כי סוכרת היריון היא הגורם למות העובר. שכן טענה מעין זו, אילו היתה נטענת, אינה עולה בקנה אחד עם העדר תסמינים קליניים האופייניים לסוכרת היריון. פרופ' בליקשטיין מפרט בחוות דעתו, שלא נסתרה בנקודה זו, שורה של תסמינים קליניים שמצופה לראותם, לפחות אחד מהם ועל פי רוב כמה מהם יחד, כאשר ישנה סוכרת היריון: מקרוזומיה – עובר גדול במשקל העולה על 4,000 גרם או באחוזון מעל ל-90; ריבוי מי שפיר; שיליה גדולה; היקף גדול של בטן העובר בשל הגדלת הכבד העוברי; סימנים אופייניים בשיליה. פרופ' בליקשטיין מצוין כי אף לא אחד מהתסמינים האמורים התקיים בענייננו, והמומחים האחרים אינם חולקים עליו (למשל, עדותו של ד"ר ברגר, עמ' 36-34). יצוין כי אומנם בבדיקה מיום 2.4.15 נמצא ריבוי מי שפיר קל ובבדיקה אצל ד"ר סטולרו ביום 3.5.15 ד"ר

סטולרו סבר כי העובר מקרוזומי, ואולם בבדיקה ברמב"ם ביום 5.5.15 נקבע כי משקל העובר נמוך יותר מזה שנמדד על ידי ד"ר סטולרו, כי העובר אינו מקרוזומי וכי כמות מי השפיר תקינה.

ד"ר ברגר טען בעדותו כי העדרם של התסמינים לא שולל את קיומה של סוכרת היריון. גם אם אצא מנקודת הנחה כי יש מקום לקבל את הטענה, הרי שבהעדר אינדיקציה כלשהי להשפעה כלשהי של סוכרת ההיריון הנטענת על העובר, על השיליה, על שק ההיריון, ובכלל, אין היגיון רב - ובוודאי שלא הוצג בסיס מדעי לתמיכה - בסברה (שכאמור, גם ד"ר ברגר נמנע מלהעלותה), כי סוכרת היריון אשר לא נתנה אותותיה בעובר כלל, היא שגרמה למותו.

ניתן, אפוא, לסכם נקודה זו ולומר כי לא הוכח שסוכרת ההיריון הנטענת היא הגורם למות העובר. (למעשה, נראה שניתן אף לומר כי לא נמצא קשר סיבתי בין סוכרת ההיריון הנטענת למות העובר).

72. אם כן, המסקנה היא כי מדובר באחד מאותם המקרים בהם לא ידועה הסיבה למות העובר. כפי שעולה מחוות דעתו של פרופ' יוגב, ידוע כי כ-25% מכלל מקרי המוות העובריים מקורם בהפרעות עובריות כמו מומים כרומוזומליים ומבניים; כ-30% 25% מהמקרים קשורים להפרעות בשיליה ובחבל הטבור; כ-10% מהמקרים ניתן לייחס למחלות אימהיות כמו יתר לחץ דם, סוכרת ומחלות של בלוטת המגן; וביתר המקרים לא ניתן להצביע על סיבה משוערת למות העובר. יצוין כי בחוות הדעת נכתב כי נתח זה מהווה 20%-40% מכלל מקרי המוות העוברי, אך לאור השיעורים האחרים שצויינו, ברי כי נפלה שם טעות והמספר הנכון הוא 35%-40%.

73. בקרב אותו נתח של כ-40%-35% מכלל מקרי התמותה העוברית שבהם סיבת המוות אינה ברורה, ובתמותה עוברית בכלל, ישנה משמעות קרדינלית לגיל ההיריון. ככל שחולף הזמן וגיל ההיריון עולה כך עולה גם הסיכון לפטירת העובר. ד"ר ברגר מצטט בחוות דעתו מתוך ספר הלימוד המוביל של Gabbe (מוצג "ת/31") כי בשבועות 40-41 הסיכון למות עובר שעדיין מצוי ברחם גדול פי 3 מהסיכון בשבועות 28-31, והסיכון משבוע 42 ומעלה כבר גדול יותר פי 12. אכן, אין חולק כי הסיכון למוות עוברי תוך רחמי הולך ועולה ככל שחולף הזמן וגיל ההיריון עולה, אצל כל אשה. גם המומחים מטעם הנתבעות, וכן הרופאים שהעידו מטעמן, מכירים בכך (ר', למשל: פרופ' יוגב עמ' 269 ש' 9-11; ד"ר סטולרו עמ' 140 ש' 4-9; ד"ר גאנץ עמ' 103 ש' 15-17).

74. הדבר נכון ביתר שאת אצל נשים מבוגרות. בחוות הדעת של ד"ר ברגר הוא מפרט בנוגע לכך שהשפעת גיל ההיריון על שיעור תמותת עוברים ברחם ניכרת במיוחד אצל נשים מבוגרות, ומפנה למספר אסמכתאות. לדוגמה, ד"ר ברגר מצטט מקור ממנו עולה כי בשבועות 38-39 הסיכון למוות עוברי תוך רחמי אצל נשים מעל גיל

40 הינו גבוה יותר פי 2.74 לעומת נשים צעירות יותר, ומשבוע 42 ואילך הסיכון גבוה אצל נשים מעל גיל 40 יותר מאשר פי 5 לעומת נשים צעירות יותר.

מומחי הנתבעות אינם מתייחסים מפורשות למספרים הנקובים בחוות דעת ד"ר ברגר, וממילא אינם טוענים דבר כנגד תוקפן ונכונותן של העבודות והאסמכתאות אליהן הוא מפנה. אדרבא; מומחי הנתבעות מסכימים עקרונית כי גיל מבוגר של האישה מגדיל את הסיכון לתחלואה אימהית ועוברית לרבות מוות תוך רחמי של העובר. כך נכתב במפורש בחוות דעתם.

דהיינו כל המומחים מסכימים כי גיל מבוגר של היולדת מגדיל את הסיכון למוות עוברי תוך רחמי, ביחס למידת הסיכון אצל נשים צעירות יותר.

75. זכיר כי בענייננו התובעת היתה בגיל 42 בתחילת ההיריון, וכי מות העובר ברחם התרחש בהיותה בשלב מתקדם מאוד של ההיריון, בשבוע 2+41. בנסיבות אלה, לאור העובדה שלא נמצא כל ממצא פתולוגי אשר יכול להעיד על הסיבה לפטירת העובר ולאור שתי התובנות הרפואיות החד משמעיות דלעיל - כי גיל היריון מתקדם מעלה מאד את הסיכון למוות עוברי תוך רחמי, וכאשר האישה ההרה היא בגיל מבוגר אזי הסיכון הולך וגדל במידה רבה עוד יותר - תובנות אשר למעשה אינן שנויות במחלוקת בין המומחים, המסקנה היא שהעובר נפטר, מסיבה שאינה ידועה במדויק, פשוט מכיוון שהושאר ברחם זמן ארוך מדי ולא יולד קודם לכן. הדבר הוכח למצער במידת ההוכחה הנדרשת המשפט אזרחי, קרי במאזן הסתברויות.

מה אירע במרפאת ד"ר סטולרו ביום 28.5.15

76. גרסת התובעת לאירועי יום ה-28.5.15 היא כלהלן: ביום 26.5.15, כאשר ביקרה במכון לבריאות האישה של מכבי לשם מעקב "היריון עודף" אצל ד"ר הררי, התובעת הונחתה לשוב לביקורת נוספת כעבור שלושה ימים, דהיינו ביום 29.5.15 תאריך זה היה ביום שישי ולכן התובעת נדרשה לבצע את המעקב ברמב"ם. לשם כך, טוענת התובעת, היא נדרשה להצטייד בטופס הפניה ממכבי. ביום 27.5.15 היא התקשרה למרפאתו של ד"ר סטולרו על מנת לברר כיצד תוכל לקבל טופס הפניה ומזכירתו הנחתה אותה להגיע למרפאה ביום המחרת בשעות הבוקר. ביום 28.5.15 התובעת ניגשה למרפאת ד"ר סטולרו וביקשה מהמזכירה טופס הפניה לבית חולים ובאותה הזדמנות גם הארכת חופשת המחלה. המזכירה נכנסה לחדרו של ד"ר סטולרו וכעבור מספר דקות יצאה עם המסמכים הדרושים. ד"ר סטולרו כלל לא יצא מחדרו וכלל לא פגש בתובעת.

77. גרסת מכבי לאירועי יום ה-28.5.15 היא כלהלן: התובעת הגיעה למרפאתו של ד"ר סטולרו לשם קבלת אישור מחלה. מזכירתו של ד"ר סטולרו נכנסה לחדרו ומסרה לו את בקשתה של התובעת. או אז הבין ד"ר סטולרו שהתובעת עדיין לא ילדה, ואף אינה מאושפזת למעקב. ד"ר סטולרו יצא מיד אל התובעת וביקש ממנה לפנות

באופן מיידי לבית החולים לצורך סיום ההיריון וצייד אותה לשם כך בהפניה דחופה.
ד"ר סטולרו תיאר בעדותו את אותו מעמד ואת מידת הדחיפות שהיתה בהפניית
התובעת לבית החולים:

"..ואני זוכר במפורש שכעסתי שהיא עדיין מסתובבת ברחוב. כאילו, אני לא זוכר אם אמרתי לה את המשפט הזה, שאישה במצבך לא מסתובבת ברחוב או שלא אמרתי אבל אני זוכר שהייתי בכיוון הזה ולכן גם לא הסתפקתי בלכתוב לה הפניה אלא יצאתי אליה וביקשתי שתיגש עכשיו כי פה אנחנו כבר בסיטואציה אחרת. אנחנו במצב של אישה אחרי ניתוח קיסרי, עם השמנת יתר, בת 40 ו-, בשבוע 41 פלוס יום או יומיים, זה לא שבוע 40. אנחנו במצב שהיא צריכה היום ללדת, אוקיי? עזוב סכרת, היא צריכה היום ללדת. לא מושכים אחרי 41, אישה עם הגורמי סיכון האחרים האלה ולכן אמרתי לה, את הולכת לסיים עם זה. עוד פעם בלי קשר לסכרת".

(עמ' 162 ש' 11 - עמ' 163 ש' 2)

יודגש: ב"כ התובעים טוענים כי, לגוף העניין, הדברים אכן משקפים את הסטנדרט הרפואי המקובל; כך אכן ראוי היה לנהוג. למעשה עוד קודם לכן, ובוודאי בנקודת הזמן הזו. לטענתם, סטייה של רופאי מכבי מסטנדרט זהירות זה, שהם עצמם מודים בו, תהווה התרשלות. אלא שבפועל, כך נטען, עובדתית, הדברים כלל לא נאמרו. מדובר, אפוא, בגרסאות עובדתיות סותרות.

78. אומר מיד; אני מבכר את גרסתה העובדתית של התובעת לאירועי יום ה-28.5.15.
מסקנה זו עולה הן מחומר הראיות שהונח בפניי והעדויות שנשמעו, והן מחזקת
ראייתיות הפועלות לחובת מכבי בגין ראיות שלא הונחו בפניי ועדויות שלא נשמעו.
אמנה כמה מהאינדיקציות למסקנתי זו.

79. ראשית, טענותיו של ד"ר סטולרו אינן עולות בקנה אחד עם הרשומה הרפואית מיום 28.5.15. ד"ר סטולרו מתאר בעדותו אירוע חריג למדי, כמעט ניתן לכנותו דרמטי, שהתרחש במרפאתו. כאשר הבין ממזכירתו כי התובעת הגיעה למרפאתו, מספר שבועות לאחר שבדק אותה בפעם האחרונה, והתברר לו שהיא עדיין לא ילדה, הדבר היה בעיניו כה "חריג" (כך אישר בעדותו) עד כדי כך שהוא יצא אליה לחדר ההמתנה, והבהיר לה באופן חד משמעי כי היא צריכה להגיע בדחיפות לבית החולים והיא אינה יכולה "להסתובב ברחוב" במצבה. אך דבר מן הדרמה הנטענת לא קיבל ביטוי בכתובים, לא בהפניה שמסר לתובעת (עליה ארחיב מיד) ולא בתיק הרפואי. מבחינה משפטית, העדר הרישום פועל באופן מובהק לחובתם של ד"ר סטולרו ושל מכבי [לדוגמא: ע"א 58/82 קנטור נ' מוסייב, פ"ד לט(3) 253, 260-261 (1995)], ולכל הפחות הדבר מעביר אליהם את הנטל [לדוגמא: ע"א 7705/98 המרכז הרפואי סורוקה נ' כהן, פ"ד נה(5) 913, 918-919 (2001)], וכפי שנראה להלן הם אינם עומדים בו.

יתרה מכך; העדר כל זכר ברישומיו של ד"ר סטולרו מיום 28.5.15 למפגש הדרמטי אינו עולה בקנה אחד עם דרך התייעוד ברישומיו לאורך מעקב ההיריון. הדעת נותנת כי ד"ר סטולרו, שהוא רופא מנוסה וגם עורך דין בהכשרתו, היה דואג להעלות את הדברים על הכתב, ולו למען הסדר הטוב, כפי שנהג לעשות בעבר. כך למשל, בתחילת ההיריון, בביקור מיום 2.10.14, כאשר הסביר לתובעת על ההשלכות והסיכונים של היריון במצבה של התובעת (אחרי ניתוח קיסרי, גיל מבוגר, סיכון לסוכרת היריון) נתן לכך ביטוי מדוקדק בתיק הרפואי:

"הוסברו ההשלכות והסיכונים להריון בגילה, אחרי חתך קיסרי, סיכונים לסכרת, כמו כן הוסברו הבדיקות שיש לבצע במהלך ההריון. הבדיקות הכלולות בסל הבריאות והבדיקות הנוספות, מסגרות פרטיות, כסקר שלישי ראשון ושני, סקירות המערכות ובדיקות גנטיות. הופנתה להפקת גנומטר וביצוע הבדיקות לפי מוצאם כן הומלץ חיסון לשפעת ושעלת. הוסבר בפירוט על בדיקת NIFTY. הוסבר למטופלת שעליה להיות במעקב כאן, לפחות אחת ל 3 שב, קיבלה צילום עם תעוד גיל ההריון. אין ליטול שום טיפול תרופתי ללא יעוץ עימי לפני נטילתו. במידה ומופיעה מחלת חום כלשהי-יש לדווח לי עליה".

ניתן להיווכח כי כאשר ד"ר סטולרו מוסר מידע חשוב וקונקרטי, הוא מעלה זאת על הכתב בפירוט. ככלל, הוא דואג לתעד את הדברים. כך נהג, למשל, כאשר ראה לנכון לציין ביום 3.5.15 "הופנתה אלי, אולם לא הגיעה". על כן ניתן להניח שאילו היה מתקיים מפגש טעון כפי שתיאר בעדותו, ואם אכן היה מורה לתובעת לפנות לבית חולים בדחיפות ומסביר לה כי במצבה היא לא יכולה "להסתובב ברחוב", היו הדברים מקבלים ביטוי ברור בכתב; גם בהפניה עצמה, ואפילו נניח כי מיהר לשלח את התובעת לחדר לידה, אזי לכל הפחות בתיק הרפואי, מיד לאחר עזיבתה.

80. שנית, גם תוכן ההפניה לחדר המיון שהונפקה לתובעת ביום 28.5.15 במרפאתו של ד"ר סטולרו, אינו תומך בגרסתו כי אם בגרסת התובעת, שהיא הגיעה אליו לקבל הפניה לצורך מעקב היריון עודף בבית חולים, על מנת שתוכל להיבדק ברמב"ם ביום שישי, וההפניה גם ניתנה לה ככזו. זאת, שכן ההפניה מיום 28.5.15 אינה משקפת כלל ועיקר את תחושת הדחיפות המתוארת בעדותו של ד"ר סטולרו, אלא מהווה הפניה "שבלונית" למיון, כמעט ללא תוכן, ללא פירוט תלונות או ממצאים. במקום המיועד לפירוט סיבת ההפניה למיון ("מופנה בדחיפות לחדר מיון לצורך: ___"), נכתב במפורש "מעקב היריון עודף", בדיוק כפי שטוענת התובעת.

תוכן ההפניה בולט עוד יותר כאשר משווים אותו להפניות אל בית החולים שרשם ד"ר סטולרו ביום 3.5.15 וביום 5.5.15. כאשר ד"ר סטולרו סבר אז כי התובעת צריכה לפנות לחדר המיון בשל חשד לסוכרת היריון שעלה עקב ריבוי קל של מי שפיר, ובהמשך עקב בדיקת העמסת סוכר שסבר כי אינה תקינה, הדבר קיבל ביטוי בהפניה. בהפניה מיום 5.5.15 התייחס ד"ר סטולרו בפירוט לעברה המיילדותי של התובעת ולבדיקות העמסת הסוכר השונות שעברה התובעת בהיריון זה. כמו כן נכתבו בפירוט ממצאים שכללו את נתוני העובר, כמות מי השפיר, ועוד. לבסוף, במקום המיועד לפירוט סיבת ההפניה למיון ("מופנה בדחיפות לחדר מיון לצורך: ___"), נכתב, בשונה מההפניה מיום 28.5.15, "החלטה לגבי צורת ומועד הלידה". כך גם נרשם בהפניה מיום 3.5.15. נזכיר כי שתי ההפניות הללו ניתנו כ-3 שבועות מוקדם יותר, כאשר התובעת בסוף שבוע 37 ובתחילת שבוע 38. כבר אז, בעת שהסיכונים לאם ולעובר

ככלל נמוכים יותר, כאשר ד"ר סטולרו סבר כי נכון לכל הפחות לשקול כיצד ומתי לסיים את ההיריון, הוא נתן לכך ביטוי וההפניות אכן שיקפו מידה של דחיפות. על רקע זה, יש קושי של ממש לקבל את טענתו (עמ' 166-168) כי כל רופא סביר בחדר לידה צריך להבין כי הפניה לשם "מעקב הריון עודף" היא בעצם הפניה לאשפוז לצורך סיום ההיריון בדחיפות.

ההבדלים בין ההפניות - בתוכן, בפירוט, במידת הדחיפות העולה מהן, ובעיקר בסביבת ההפניה - תומכים בגרסת התובעת לפיה היא הגיעה לקבל הפניה שגרתית להמשך מעקב הריון עודף בבית החולים, ולא בגרסת ד"ר סטולרו לפיה הוא הפנה אותה לבית החולים בדחיפות לצורך לידה.

81. שלישית; מכבי נמנעה מלהביא ראיות ועדויות המצויות בהישג ידה ועשויות היו לתמוך בגרסתה. כך, מכבי נמנעה מהגשת תרשומת שערך לעצמו ד"ר סטולרו כחודשיים לאחר מות העובר. ד"ר סטולרו העיד כי כחודש-חודשיים לאחר מן המקרה "התעורר" - מן הסתם הכוונה לכך שנודע לו על מות העובר - ואז הוא עבר על התיק ורשם לעצמו הערות, כאשר הכול עוד היה טרי במוחו (עמ' 162). מסמך מעין זה, שנוצר בסמוך לאירוע, עשוי להיות בעל משקל ראייתי גבוה, ופשיטא כי אם הוא תומך בגרסתה של מכבי, הציפיה היא כי מכבי תבקש לעשות בו שימוש. למרות זאת, תרשומת זו לא הוגשה כראיה, וכאשר ד"ר סטולרו נשאל אם אפשר לראות את אותן הערות שרשם לעצמו השיב כי לא הביא את התרשומת עמו (שם).

בנוסף, אין חולק כי היתה עדה מרכזית לכל ההתרחשות - מזכירתו של ד"ר סטולרו. המזכירה נכחה במקום לפי גרסאותיהם של שני הצדדים, ואף היתה מעורבת באופן אקטיבי בהשתלשלות העניינים על פי שתי הגרסאות, כאשר נכנסה לחדרו של ד"ר סטולרו לבקש הפניה/אישור מחלה עבור התובעת. אם המזכירה נכנסה אל חדרו של ד"ר סטולרו לקבל הפניה סטנדרטית למעקב הריון עודף בבית חולים ואישור מחלה, של עוד מטופלת אחת מני רבות, ומסרה את הטפסים לתובעת, עניין של יום ביומו, סביר כי לא תזכור התרחשות מעין זו. אך אם בעקבות כניסתה לחדרו הופתע ד"ר סטולרו עד מאד מעצם הגעת התובעת למרפאתו, יצא אל התובעת לחדר ההמתנה ושם הורה לה לגשת לחדר לידה בדחיפות, אזי הדעת נותנת כי המזכירה היתה ערה להשתלשלות הדברים החריגה. הדעת נותנת כי עשויה היתה לזכור אותם, ובוודאי אם שוחחה על כך עם ד"ר סטולרו לאחר שנודע לו על מות העובר. עדותה של המזכירה יכולה היתה לשפוך אור על שאירע במעמד זה ולכאורה לחזק את גרסתה העובדתית של מכבי. מכבי לא סיפקה הסבר מניח את הדעת להימנעות מהבאת המזכירה לעדות. יתרה מכך, כאשר ד"ר סטולרו נשאל על כך בעדותו, השיב תשובות עמומות, במיוחד כאשר התחדדה השאלה, לא רק מדוע המזכירה לא זומנה אלא האם הוא שוחח עמה לאחר שנודע לו על המקרה. שהרי נודע לו על מות העובר בסמוך לאחר מכן, והוא אף ערך לעצמו תרשומת. האין זה מתבקש לפנות גם אל המזכירה ולוודא עמה אם היא זוכרת את האירוע? האין זה טבע האדם לשוחח, ולו גם בשיחת חולין במסגרת יחסי עבודה שוטפים וללא קשר לאותה תרשומת, על אירוע חריג ומצער מסוג זה? יודגש כי לא נטען אפילו שבוצעה פניה אל המזכירה והיא השיבה כי אינה זוכרת (טענה שכשלעצמה היתה טעונה ביסוס עובדתי). הנושא לכאורה לא עלה כלל. כאמור, ד"ר סטולרו בעדותו, ומכבי במהלך המשפט כולו, לא סיפקו כל הסבר מניח את הדעת להימנעות מהבאת המזכירה לעדות.

הלכה פסוקה מימים ימימה כי בעל דין אשר "נמנע מהבאת ראיה רלבנטית שהיא בהישג ידו, ואין לו לכך הסבר סביר, ניתן להסיק שאילו הובאה הראיה, היתה פועלת נגדו" [ע"א 548/78 שרון נ' לוי, פ"ד לה(1) 760, 736 (1980)]; ע"א 8385/09 המועצה המקומית סאג'ור נ' סונול ישראל בע"מ (9.5.2011), פסקה 24, והאסמכתאות שם]. הלכה כללית זו חלה לפי הפסיקה ביתר שאת, בתביעות רשלנות רפואית, מקום בו לא מובא לעדות איש צוות רפואי רלבנטי שהיתה לו נגיעה לעניין [לדוגמא: ע"א 3263/96 קופ"ח הכללית נ' שבודי, פ"ד נב(3) 817, 826-825 (1998)]. הגם שכאן אין מדובר בגורם טיפולי, עדיין מדובר באיש צוות מטעמה של מכבי ובמראתה, והרציונל מתקיים גם כאן.

סיכומה של נקודה זו - הימנעותה של מכבי מהבאת ראיות שבשליטתה ללא הסבר סביר, מקימה נגדה חזקה עובדתית ברורה לפיה אילו היתה מביאה את אותן ראיות, קרי מגישה את התרשומת של ד"ר סטולרו ומעידה את המזכירה, הן היו פועלות לחובתה. חזקה זו לא נסתרה על ידי מכבי.

82. די בנימוקים אלה, המתווספים כמובן להתרשמות הבלתי אמצעית מן העדויות, על מנת לבסס את המסקנה דלעיל. עם זאת, ראוי לציין אינדיקציה נוספת, שאינה משתית עליה את ההכרעה אך היא גם אינה נטולת משמעות, והיא נעוצה בהגיגות של דברים ובשכל הישר. למרות נסיון של הנתבעות להטיל דופי בתובעת (אשר כפי שנראה בפרק שעניינו אשם תורם, אינו במקומו), התנהלות התובעת במהלך ההיריון היתה, לכל הפחות, סבירה (ולמעשה, אף למעלה מכך). באופן כללי ניתן לומר כי התובעת מילאה אחר ההוראות שניתנו לה, וביצעה במועד סקירת מערכות ראשונה ושניה, שקיפות עורפית ובדיקות אולטרהסאונד, דיקור מי שפיר ובדיקות העמסת סוכר. כמו כן התייצבה למעקבים רבים וביקורות אצל אחות היריון ובסה"כ מדובר בעשרות ביקורים. בדצמבר 2014 אף היתה בייעוץ גנטי (חלק ממוצג "ת/6"), שאליו הופנתה ע"י ד"ר סטולרו, ובו נרשם בין השאר בזיקה לשאלה האם היו בעיות פוריות, כי היו כאלה במשך שנתיים. מבחינת התובעת, שהיתה מבוגרת כבר בתחילת ההיריון, מדובר היה בהיריון יקר למדי, ובוודאי בשלב אליו הגיעה ביום 28.5.15, לאחר למעלה מ-40 שבועות. בפעם הקודמת בה הופנתה ע"י ד"ר סטולרו לבית חולים, ביום 5.5.15, בשלב היריון מוקדם יותר ומטעמים קלי משקל יותר, פנתה לבית החולים מיידי, עוד באותו יום. האם מתקבל על הדעת כי בשלב מאוחר הרבה יותר, אילו היתה התובעת מיודעת ע"י ד"ר סטולרו כי מידת הדחיפות רבה הרבה יותר, דווקא אז היא תבחר להימנע מפניה מיידי לבית החולים? מכבי לא הציגה כל הסבר מניח את הדעת, וקשה לחשוב על הסבר כזה, מדוע שהתובעת תנהג דווקא כאן בדרך שונה מהדרך בה נהגה עד אותה עת לאורך ההיריון ותסכן כך את ההיריון היקר מבחינתה.

חזקה על כל אישה הרה, באופן כללי, כי לא תפעל בדרך שתסכן את עובריה, אם כי נסיון החיים מלמד כי חזקה זו ניתנת כמובן לסתירה; אילו צי פרנסה, גידול ילדים אחרים, השקפת עולם, לעתים אפילו סתם חוסר מודעות, טעמים מעין אלו ואחרים, עשויים להביא לכך שלא תמיד בוחרים הורים לעשות את "הדבר הנכון" מהבחינה הרפואית. כאן לא הוצג כל טעם מעין זה. בענייננו, לאור נסיבותיה הספציפיות של התובעת, אחות במקצועה, שהקיפדה על מילוי הוראות, לחלוטין לא סביר להניח כי היא תבחר לסכן כך את עובריה. סביר הרבה יותר להניח כי אילו היה מתקיים מפגש טעון ודרמטי כנטען ע"י ד"ר סטולרו,

התובעת היתה פונה לחדר לידה מיד. מובהר שוב כי אינני מבסס את ההכרעה במחלוקת העובדתית על האמור בפסקה זו, אלא על קודמותיה. עם זאת, הדברים תומכים במסקנה אליה הגעתי ועולים בקנה אחד עמה.

83. לאור כל האמור לעיל, וכפי שכבר צויין, אני מבכר את גרסתה העובדתית של התובעת לאירועי יום ה-28.5.15.

דיון בשאלת האחריות - כללי

84. כידוע, על מנת להטיל אחריות בנזיקין בגין עוולת הרשלנות יש להוכיח מספר יסודות מצטברים: קיומה של חובת זהירות מושגית וקונקרטית בין המזיק לניזוק; התרשלנות, דהיינו הפרת חובת הזהירות; נזק; קשר סיבתי עובדתי ומשפטי בין ההתרשלנות לנזק.

בענייננו, אין חולק כי הנתבעות חבו בחובת זהירות כלפי התובעת, שכן קיומה של חובת זהירות בין מטפל ומטופל, בין גורמים כדוגמת הנתבעות למטופלת כדוגמת התובעת, מעוגנת בפסיקה. אין חולק גם באשר לקיומו של נזק. לפיכך, הדיון יתמקד בסוגיות ההתרשלנות והקשר הסיבתי.

85. במסגרת בחינת יסוד ההתרשלנות, כאשר עסקינן בטענה לרשלנות רפואית, נבחנת השאלה האם במהלך הטיפול הרפואי בניזוק, הרופאים הפעילו שיקול דעת סביר בנסיבות העניין ונקטו באותם אמצעי זהירות שרופא סביר היה נוקט בהם בנסיבות העניין. לא אחת נפסק כי בדרך כלל החלטותיו ופעולותיו של רופא צריכות להיות מבוססות על ידע רפואי עדכני ובהתאם לנורמות המקובלות בעת הרלוונטית בעולם הרפואה, כאשר הבחינה אינה של חוכמה בדיעבד, בהתאם לידע ולנורמות הקיימים במועד הדיון בשאלת ההתרשלנות, אלא של חוכמה בשעת מעשה [ע"א 323/89 קוהרי נ' מדינת ישראל-משרד הבריאות, פ"ד מה(2) 142 (1991); ע"א 4384/90 ואתורי נ' בית חולים לניאדו, פ"ד נא(2) 171 (1997); ע"א 2694/90 הסתדרות מדיצינית הדסה נ' מימון, פ"ד מו(5) 628, 634-635 (1992); ע"א 3056/99 שטרן נ' המרכז הרפואי על שם חיים שיבא, פ"ד נו(2) 936, 953-952 (2002) (להלן: "פס"ד שטרן")].

לפרקטיקה הרפואית (כפי שהיתה מקובלת במועד הרלבנטי) משקל משמעותי בבחינה אם התקיימה התרשלנות אם לאו. עם זאת, סבירותם של אמצעי זהירות נקבעת על פי אמות מידה אובייקטיביות-נורמטיביות, ועל-כן "ייתכנו מקרים, אם כי לא שכיחים, שבהם הפרקטיקה הנוהגת עלולה שלא לענות על סטנדרד ההתנהגות הנדרש" [דנ"א 7794/98 משה נ' קליפורד, פ"ד נז(4) 721, 744-745 (2003)].

מסמך זה עשוי להכיל שינויים שהוטמעו ע"י מערכת פסקדין

כפי שקבע בית המשפט העליון לא אחת, למשל בעניין קליפורד הנ"ל (בעמ' 745), ובשאר האסמכתאות דלעיל, בין השיקולים שיש לשקול כאשר בוחנים אילו אמצעים היה צריך הרופא לנקוט כדי להבטיח את שלומו של המטופל: ההסתברות להתרחשות הנזק, סבירות האמצעים הנדרשים למניעתו ועלותם, חומרת הנזק ועוד. בשיקולים אלו, כך נפסק, יש להתחשב לצורך קביעת רמת הזהירות הנדרשת, אף בשעה שפעולותיו של הרופא לא חרגו מהפרקטיקה המקובלת.

הבחנה שיש ליתן עליה את הדעת מתייחסת למידת המיומנות של הסגל הרפואי הנוגע בדבר וכישוריו. בין השאר, ישנה הבחנה בין חובת הזהירות המוטלת על רופאים מומחים לבין זו המוטלת על רופאים שאינם מומחים. סטנדרט ההתנהגות הנדרש מרופאים מומחים – גבוה יותר [פס"ד שטרן, עמ' 957]. בענייננו, כל הרופאים הנוגעים בדבר (ד"ר סטולרו, ד"ר הררי, ד"ר גאנם) – הם רופאים מומחים.

לבסוף, נקודה אחרונה שראוי לחדד כאן; ההלכה הפסוקה קובעת כי ההתנהלות הרפואית נבחנת לא רק לפי סטנדרט הזהירות האטובייקטיבי, אלא גם לאור רמת הזהירות הסובייקטיבית, דהיינו כזו שגורם מטפל אימץ לעצמו. נפסק כי סטיה מסטנדרט התנהגות מקצועי שמוסד רפואי החיל על עצמו, גם אם הוא מחמיר מן הנהוג במוסדות רפואיים אחרים, תהווה כשלעצמה משום התרשלות. "במצב דברים זה, הסטיה מאמת המידה הסובייקטיבית, תהווה התרשלות על פי אמת המידה האובייקטיבית" [פס"ד שטרן, בעמ' 960]. כפי שניווכח בהמשך, ההלכה זו נפקות של ממש בנסיבות דנן.

86. בענייננו, נוכח המסקנה לפיה מות העובר נגרם בשל סיכון אינהרנטי לעצם התמשכות ההיריון יתר על המידה והעובדה שהוא לא הגיע לסימום בין אם באופן טבעי ובין אם באופן יזום בשלב כלשהו טרם פטירת העובר, יש לבחון, בין השאר, את השאלה האם החלטה שלא לסיים את ההיריון בשלב כלשהו קודם למועד פטירת העובר - בכל נקודת זמן לאחר שחלף תאריך הלידה המשוער (20.5.15), שמא אף זמן מה לפניו - היתה החלטה סבירה בשים לב לכלל נסיבות העניין. תשובה שלילית עשויה להוביל למסקנה כי רופאי הנתבעות, או מי מהם, התרשלו בטיפול בתובעת.

בפתח הדיון בסוגיית ההתרשלות לא אבחין בין רופאי הנתבעות, ובהמשך אתייחס לטענות בנוגע למעשי ההתרשלות של רופאי כל אחת מהנתבעות בנפרד.

87. אקדים ואומר כי הגעתי למסקנה כי "ההחלטה" שלא ליזום לידה אצל התובעת בשום שלב עובר למות העובר, בין בדרך של השראת לידה ובין בדרך של ניתוח קיסרי, ולמצער "ההחלטה" שלא לאשפז את התובעת לצורך הידוק המעקב אחר ההיריון העודף ולשם ניטור עוברי קפדני, לא היתה סבירה בנסיבות העניין, וזאת נוכח גורמי הסיכון שנבעו מנתונייה של התובעת. המילה "החלטה" (להימנע מייזום לידה, ולכל הפחות מהמשך מעקב הדוק באשפוז), נתונה בפסקה זו במירכאות, מכיוון שנראה כי לאמיתו של דבר, בכל המועדים הרלבנטיים, דהיינו החל משבוע 38+0 ואילך, בשום שלב לא התקבלה החלטה אמיתית ומושכלת, המביאה בחשבון את מכלול הנתונים האישיים של התובעת והידע הרפואי הקיים, בנוגע למועד

הלידה "הנכון" עברה. ליתר דיוק, מכיוון שאין מועד "נכון" אחד, בנוגע לטווח המועדים בהם נכון עדיין מבחינה רפואית להמתין ללידה טבעית, ובנוגע למועד האחרון שלאחריו לא יהא זה נכון להמתין עוד. מבחינה זו, ההיריון לא "נוהל" על ידי רופאי הנתבעות, אלא התנהל, כמו מעצמו, אמנם תוך מעקב אחר ההיריון, אך מבלי שבשום שלב הצוות הרפואי שקל את כלל השיקולים הרפואיים הצריכים לעניין וקיבל החלטה מושכלת האם נכון להוסיף ולהמתין להתפתחות לידה טבעית, אם כן עד מתי, והאם נכון להוסיף ולהימנע מאשפוז, ואם כן עד מתי.

בדומה למינוח בו עשה שימוש כבוד השופט נ' הנדל בע"א 10094/07 פלונית נ' בית החולים האנגלי א.א.מ.אס (24.11.2010) (אם כי שם דובר בהקשר אחר מבחינה רפואית, של סיבוך "פרע כתפיים"), התקיימו אצל התובעת כאן מספר "תמרורי אזהרה", שלא ניתן היה פשוט להתעלם מהם אלא צריך היה לתת עליהם - ועל משמעותם והשפעתם לעניין עיתוי הלידה - את הדעת.

אגב, מעניין לציין כי בפסה"ד האמור נקבע, לאחר שלילת תמרור האזהרה של הסוכרת ההריונית, כי בנוגע לתמרור האזהרה בדבר קיומם של גורמי הסיכון הנוספים - גיל היולדת, השמנת יתר, עבר מיילדותי - לא ניתן להם המשקל הראוי (פסקה 5). בענייננו, מצב הדברים דומה במקצת. בחוות דעת מומחי הנתבעות הושם דגש נרחב ביותר על טענת הסוכרת ההריונית שהעלה ד"ר ברגר, תוך הסטת הדין אליה בלבד, עד כדי כך שאין כמעט התייחסות לתמרורי האזהרה הנוספים, לסיכון בגינם, ולדרך ההתמודדות הנכונה עמם. במלים אחרות, אין התייחסות לשאלה מהי - לשיטתם של מומחי הנתבעות - נקודת האיזון הראויה, על ציר הזמן, בין הסיכונים הברורים שבהיריון עודף לאשה עם מספר גורמי סיכון כדוגמת התובעת, אל מול שיקולים אחרים.

88. סיווג ההיריון - אחרית דבר נובעת לעתים מראשיתו. מחומר הראיות שהונח בפני עולה כי היריונה של התובעת צריך היה להיות מוגדר כבר לכתחילה בתור "היריון בר סיכון", דהיינו היריון בסיכון גבוה. אך הוא לא הוגדר ככזה על ידי מכבי. הרופא המטפל מטעם מכבי, ד"ר סטולרו, התעקש לטעון גם בעדותו כי ההיריון "לא היה היריון בסיכון" (עמ' 126, ש' 17). טענתו זו עומדת בניגוד להוראותיו המפורשות של חוזר מנכ"ל משרד הבריאות 15/11 מיום 22.5.11 ("ת/38"), המגדיר את קביעת תחומי אחריות של קופות החולים בכל הנוגע למעקב קדם לידתי בהיריון בר סיכון.

בחוזר זה נכתב כי "הריונות המוגדרים כברי סיכון הם הריונות לגביהם קיימים נתונים מוקדמים, או כאלה המתגלים במהלך ההיריון עצמו, אשר מגבירים את הסיכון לתחלואה או לתמותה של האם ו/או העובר". בחוזר מופנית תשומת הלב לכך שבחוק ביטוח בריאות ממלכתי, התשנ"ד-1994, בסעיף 7 של התוספת השניה לחוק, "נקבע כי ה"מעקב אחר הריון בר סיכון" הינו באחריות הקופה המבטחת". בחוזר נקבע כי ביצוע מעקב מעין זה "במסגרת המקצועית המתאימה, ... , במסגרת הקופה המבטחת, הינו בעל חשיבות עליונה ויש להקפיד על כך". בפועל, אותה מסגרת מקצועית מתאימה מכונה מרפאה להיריון בסיכון (או להיריון בסיכון גבוה), אשר מופעלת ע"י כל אחת מהקופות, לרבות ע"י מכבי, כפי שאישר ד"ר סטולרו בעדותו (עמ' 130, ש' 10-7). משמעות האמור בחוזר הינה כי המושג "היריון בר סיכון" הוא מושג שמקורו בתוספת לחוק הנ"ל, דהיינו מושג בעל משמעות סטטוטורית, שמא אף משמעות כספית מבחינת תקצוב

הקופות המבטחות. ככזה, הוא טעון הגדרה ברורה, שיש לפעול על פיה. הגדרה שרופא זה או אחר אינו מוסמך להפעיל שיקול דעתו ולסטות ממנה (אלא רק אם הרופא מבקש להוסיף "מצבים נוספים" של סיכון, כפי שהחוזר עצמו מאפשר). חוזר המנכ"ל מציין רשימת "קריטריונים להריון בר סיכון", כאשר ביניהם רלבנטיים לענייננו הקריטריונים הבאים: גיל האישה ההרה- מתחת ל-17 או מעל 40 שנה; השמנה קיצונית- BMI>30; ניתוח קיסרי בגוף הרחם; סוכרת הריון.

משנשאל ד"ר סטולרו כיצד אופן סיווגו את ההריון מתיישב עם גורמי הסיכון השונים אצל התובעת, וההסברים המפורטים שלדבריו הסביר לה אודותיהם מיד בתחילת ההריון (אף דאג להעלותם על הכתב בפרוטרוט) הוסיף לטעון באופן תמוה, כי אין מדובר בהריון בסיכון אלא ב"הריון עם סיכונים" (עמ' 131, ש' 14-17).

משנשאל ד"ר סטולרו כיצד הדבר מתיישב עם חוזר המנכ"ל, טען כי חוזר המנכ"ל מחייב את קופות החולים אך לא אותו כרופא וכי הקופות החליטו אחרת (עמ' 127 ש' 25). לטענתו, מה שמחייב אותו כרופא הוא ניירות עמדה של ההסתדרות הרפואית ואיגוד הגניקולוגים, וכי "לפי ניירות עמדה של האיגוד שלנו, מעל גיל 40, לא [נחשב] פר ההגדרה 'הריון בסיכון' " (שם, ש' 17). אשר לרישא, יובהר כי תשובתו של ד"ר סטולרו לפיה מכבי כביכול "החליטה" על מדיניות שונה מזו שקבע חוזר המנכ"ל, לא זכתה לביסוס. מכבי לא הניחה תשתית עובדתית כלשהי לטענה בדבר עצם קיומה של מדיניות שונה עליה החליטה לעניין הריון בר סיכון, ובוודאי לא לכך שהיא רשאית היתה להנהיג מדיניות שונה.

אשר לטענה השניה, יובהר כי ד"ר סטולרו לא הפנה לשום נייר עמדה העוסק בנושא, וגם בחו"ד המומחה מטעם מכבי פרופ' יוגב, לא היתה כל הפניה לנייר עמדה מעין זה. נהפוך הוא; מחוות דעתו עולה כי אין (לפחות לא היה בעת ההריון) כל נייר עמדה של האיגוד לגבי ניהול הריון בסיכון גבוה, לגבי ניהול הריון לאישה בגיל מבוגר, או לגבי ניהול הריון של אישה הסובלת מהשמנה קיצונית. זאת ועוד; פרופ' יוגב קרא את עדותו של ד"ר סטולרו לפני חקירתו. פרופ' יוגב, לפי עדותו, היה ועודנו מעורב בכתיבת ניירות עמדה של האיגוד. כאשר עומת המומחה הנכבד מטעם מכבי עם טענתו של הרופא הנכבד מטעם מכבי, לפיה קיימים ניירות עמדה המתייחסים לניהול הריון בסיכון שבהם גיל אימהי מעל 40 לא נחשב כהריון בר סיכון, והאם הוא יודע למה ד"ר סטולרו מתכוון, השיב בנימוס כי הוא מציע להפנות את השאלה לד"ר סטולרו (עמ' 267 ש' 26). נמצא: טענתו של ד"ר סטולרו כי ישנם ניירות עמדה של האיגוד אשר על פיהם או מכוחם ניתן היה להימנע מהגדרת ההריון כהריון בר סיכון - היא טענה חסרת כל בסיס.

גם ד"ר סטולרו וגם פרופ' יוגב התייחסו בעדותם, כבדרך אגב, להכשרתה של רופאה שלדבריהם כתבה את החוזר, משל הדבר מפחית מתוקפו. מעבר לכך שעובדתית לא הוברר במה דברים אמורים, ממילא אמירתם נעדרת נפקות. החוזר הוצא ע"י מנכ"ל משרד הבריאות דאז, פרופ' רוני גמזו, והוא תקף מאז שנת 2011 ועד היום. החוזר הוגש כדין, גם במסגרת תע"צ ("ת/39"), וככל שמכבי ביקשה לחלוק על תוקפו, יכולה היתה לזמן לחקירה נגדית את עורכת התע"צ, ראש חטיבת הבריאות במשרד הבריאות. גם אם לדעתו האישית של מי מהרופאים והמומחים הנוגעים בדבר, חוזר המנכ"ל מרחיב מעט יתר על המידה את סוג ההריונות שעל קופות החולים להגדירם כהריונות בסיכון, אין בכך כדי לגרוע ולו במקצת מתוקפו המחייב של החוזר ביחס לקופות.

יודגש כי למרות ביקורתו של פרופ' יוגב על חוזר המנכ"ל באופן כללי, ולמרות המחלוקת בסוגיה זו בענייננו, הנוגעת בראש ובראשונה לאחריותה של מכבי, מטעמה העיד, פרופ' יוגב נזהר בדבריו ולא טען כי ההיריון של התובעת לא היה היריון בסיכון, לא טען כי נכון היה לסווג את ההיריון כפי שסווג, ולא טען כי נכון היה לבצע את המעקב במרפאה רגילה כפי שבוצע חלף מעקב במרפאה להיריון בסיכון גבוה. לא בכדי הקפיד להימנע מלטעון זאת. שהרי כבר בתחילת היריונה של התובעת התקבצו ובאו לפחות שלושה קריטריונים מאלו המנויים בחוזר המנכ"ל שבהצטרפם זה לזה אינם מותירים מקום לספק בדבר האופן בו היה מקום לסווגו[1].

למעשה, מחוות דעתו של פרופ' יוגב אף עולה מעין-הודאה כי אכן מדובר בהיריון בר-סיכון. בעמ' 10 לחוות הדעת מפנה פרופ' יוגב לנייר עמדה מס' 6 של האיגוד, שעניינו "ניהול מעקב הריון בעל סיכון נמוך" (נספח 1 לחוות דעתו), מפרט את 5 פגישות המעקב שיש לבצע על פי נייר העמדה במהלך הריון בסיכון נמוך, ומוסיף כי: "לא בכדי, נייר העמדה לא הגדיר את כמות ועיתוי הפגישות במצבי היריון בסיכון, כיוון שמעצם הגדרתו ככזה, יש צורך בהתאמת מעקב היריון בהתאם לפרטי המקרה ולמידת הסיכון המדובר". לאחר מכן, הוא מונה את מספר הפגישות כאן (סה"כ 19 פגישות; 10 עם רופא, ו-9 עם אחות היריון). נראה כי הטיעון נועד להראות כי המעקב היה מספק. אולם, כאמור, מן הדברים עולה כי גם לשיטת המומחה הנכבד מטעם מכבי ברור כי הלכה למעשה מדובר בהיריון בסיכון. מכאן קצרה הדרך למסקנה כי היה מקום לסווג ככזה, ולנהל את המעקב במרפאה הייעודית להיריון בסיכון שמכבי מפעילה בדיוק לשם כך.

יצוין כי פרופ' בליקשטיין העיד מפורשות כי אם התובעת היתה מגיעה אליו הוא היה מקבל אותה למרפאת היריון בסיכון גבוה אצלו (עמ' 244, ש' 13-15).

מן הראוי לומר בבירור; מכבי לא הציגה כל הנמקה, גם לא שמץ של הנמקה, מדוע לא היה ראוי לסווג את ההיריון כבר לכתחילה כהיריון בסיכון גבוה, בהתאם להוראות חוזר המנכ"ל, אשר מחייב אותה כקופה מבטחת. חוזר המנכ"ל אמור להוות גם עבור רופאה הגדרה ברורה, ולכל הפחות אינדיקציה משמעותית, לסטנדרט ההתנהגות האובייקטיבי הנדרש, ובוודאי שכך בהעדר נייר עמדה של האיגוד או מסמך רשמי אחר המתיימר להגדיר מהו היריון בסיכון. על המבקש לסטות מסטנדרט ההתנהגות זה לשכנע בקיומה של הצדקה לכך. מכבי לא העלתה בסיכומיה טיעון כלשהו בהקשר זה. ממילא גם לא הניחה תשתית עובדתית כלשהי בהקשר זה ולא שכנעה כי יש לסטות מרמת הזהירות הנדרשת שקבע משרד הבריאות. יש לקבוע כי מכבי סטתה סטיה של ממש מסטנדרט התנהגות סביר כבר בשלב מוקדם זה של מעקב ההיריון.

89. נקדים את המאוחר ונשאל את השאלה; האם מותו של העובר היה נמנע אלמלא התרשלותה זו של מכבי. מובן כי לא ניתן להשיב לשאלה זו בחיוב באופן וודאי. מה שבטוח הוא כי מעקב ההיריון אמור היה להתנהל באופן שונה אילו היה מתנהל במרפאה להיריון בסיכון. לאו דווקא מבחינת מספר הפעמים בהם פגשה התובעת צוות רפואי. גם כך היו לא מעט כאלה. אלא מבחינת אופי המעקב ואופן ההתייחסות לגורמי הסיכון. הדעת נותנת כי כל ההתייחסות אמורה היתה להיות שונה אילו היה ההיריון מסווג כראוי, לרבות ברמב"ם ובעת מעקב ההיריון העודף במכבי עצמה, ובכלל זאת אצל ד"ר הררי שבפועל כלל לא התייחס אל ההיריון של התובעת כאל

היריון בסיכון. אם כי סביר יותר להניח כי אילו היה ההיריון מסווג כראוי, התובעת כלל לא היתה מגיעה למעקב היריון עודף במכון לבריאות האישה אצל רופא שתחום התמחותו לכאורה פוריות ו-IVF אלא אצל מומחה המתמחה בהריונות בסיכון. יצוין, כי ד"ר הררי העיד מפורשות כי אין לו התמחות להיריון בסיכון, וכי אילו היה מזהה שהאישה בהיריון בסיכון "לא היה מטפל בה בכלל" (עמ' 173 ש' 14-19).

למעשה, כלל לא בטוח שאילו היה ההיריון מסווג כראוי היתה התובעת מגיעה לשלב של מעקב היריון עודף (משבוע 40). הדעת נותנת כי אחת המשמעויות של ניהול ההיריון במרפאה בסיכון גבוה עשויה היתה להיות מעקב הדוק יותר כבר בשבועות המועד (TERM), שבוע 38 ושבוע 39, בהם לא פגשה התובעת ברופא מכבי ולו פעם אחת, תוך ניהול אקטיבי (Active management) של ההיריון וקבלת החלטות מושכלת, בשיתוף עם התובעת, לגבי מועד ואופן סיום ההיריון. הדעת נותנת כי מעקב היריון בשלבים אלו, עשוי היה להיראות אחרת לחלוטין, וכך גם בשלב ההיריון העודף, אילו היתה התובעת בוחרת להגיע עד אליו לאחר שהיו מוסברים לה כראוי הסיכונים ולאחר שהיו מונחות בפניה כראוי החלופות הרפואיות העומדות בפניה.

לאור כל האמור לעיל, ניתן לומר כי לא מן הנמנע שאילו היה ההיריון מסווג כראוי אזי ההסתברות להתרחשות מות העובר היתה נמוכה במידה ניכרת. עם זאת, יודגש, כי מדובר בהערכות ובהנחות, מסתברות כשלעצמן, אך נושא זה של ניהול העבודה והמעקב במרפאות להיריון בסיכון גבוה לא קיבל התייחסות מספקת מצד ד"ר ברגר, ולא ניתן לומר כי נושא הקשר הסיבתי בין ההתרחשות שבאי-סיווג ההיריון כראוי לבין פטירת העובר הוכח ע"י התובעים.

90. כאמור, ישנה התרשלות בכך שההיריון לא הוגדר כהיריון בסיכון, אף שאין מחלוקת כי התקיימו אצל התובעת לכל הפחות 3 קריטריונים מאלו המנויים בחוזר המנכ"ל. בכל מקרה, גם לשיטתם של רופאי ומומחי הנתבעות, היריונה של התובעת היה לכל הפחות "היריון עם סיכונים", כהגדרתו של ד"ר סטולרו. התובעים טוענים כי לשלושה מתוך ארבעת הקריטריונים/הסיכונים ישנה השפעה על הסיכון לפטירה עוברית תוך רחמית. על סיכונים אלה אעמוד כעת.

גיל התובעת - התובעת היתה בת 42 בתחילת ההיריון. כפי שפירטתי לעיל, מומחי הצדדים היו תמימי דעים באשר לקביעה לפיה גיל מבוגר של היולדת מגדיל את הסיכון לתחלואה אימהית ועוברית, לרבות מוות עוברי תוך רחמי. כאמור, כפי שפירט ד"ר ברגר בחוות דעתו, אצל נשים מעל גיל 40 הסיכון למוות עוברי תוך רחמי גבוה פי כמה מאשר אצל נשים צעירות, והסיכון למוות עוברי תוך רחמי עולה מאד אצל נשים מבוגרות כבר בשבועות מוקדמים הרבה יותר במהלך ההיריון, ביחס לנשים צעירות שאצלן מופיע סיכון דומה בשבועות מאוחרים יותר (ראו, בתמצית, סעיף 74 לעיל, וכאמור שם, מומחי הנתבעות לא חלקו על הנתונים).

91. עודף משקל אימהי - אין חולק כי, עובדתית, התובעת סבלה מעודף משקל משמעותי עוד לפני תחילת ההיריון, שהלך ועלה באופן טבעי במהלכו. התובעת החלה את ההיריון עם BMI > 30 שהלך ועלה ככל שהתקדם ההיריון. ד"ר ברגר

טוען כי עודף משקל אימהי מגדיל את הסיכון לפטירה עוברית תוך רחמית בהשוואה לילדות עם BMI תקין. טענתו של ד"ר ברגר נתמכת, בין השאר, בהפניה אל ספר הלימוד המוביל של Gabbe ("ת/31") שם נאמר:

Prepregnancy obesity is associated with increased perinatal mortality, especially in late gestation. This has been demonstrated in several large series, including a meta-analysis of nine studies that included more than 325,000 women

מומחי הנתבעות הסכימו כי עודף משקל אימהי גורם לעליה בסיכון אך נקטו בשפה מעט מעורפלת. כך, פרופ' בליקשטיין, ציין בחוות דעתו כי עודף משקל אימהי גורם ל"לתחלואה אימהית". בחקירתו, לאחר התפלפלות, אישר פרופ' בליקשטיין בסופו של דבר שעודף משקל אימהי הוא אחד הגורמים לפטירה עוברית תוך רחמית (עמ' 254, ש' 18-9). גם ד"ר גאנם אישר בחקירתו שעודף משקל מגדיל את הסיכון למוות עוברי תוך רחמי (עמ' 70, ש' 25-13).

פרופ' יוגב נקט אף הוא במינוח מעורפל משהו כאשר כתב בחוות דעתו כי עודף משקל אימהי גורם ל"תחלואה מיילדותית". בחקירתו נאות פרופ' יוגב לאשר כי הן השמנת יתר והן גיל מבוגר של האם הם גורמי סיכון שמעלים את הסיכון לסיבוכי היריון, אך טען כי הסיכון האבסולוטי שהם מוסיפים אינו גדול (עמ' 268, ש' 7-4). באשר לקשר בין עודף משקל אימהי למוות עוברי תוך רחמי, פרופ' יוגב אמנם לא נתן בחקירתו תשובה חד משמעית, אך ממאמר שפרופ' יוגב היה שותף לכתיבתו - "Obesity, gestational diabetes and pregnancy outcome" ("ת/46"), עולה כי מדובר בקשר ידוע:

It is now universally acknowledged that maternal overweight and obesity are linked with adverse pregnancy outcome…Newborn complications include congenital malformations, large-for-gestational-age infants, stillbirths, shoulder dystocia and long-term complications

(ההדגשה אינה במקור)

ממכלול הדברים עולה כי אין מחלוקת אמיתית באשר לכך שעודף משקל אימהי מעלה את הסיכון למוות עוברי תוך רחמי.

92. סוכרת היריון - בשונה משני גורמי הסיכון דלעיל, דווקא באשר לסוכרת היריון, לגביה קיים נייר עמדה ספציפי (נייר עמדה 16), ישנה מחלוקת של ממש בין הצדדים. התובעים טוענים כי התובעת אובחנה עם סוכרת היריון וכי זו העלתה את הסיכון למוות עוברי תוך רחמי. מנגד, לטענת הנתבעות, בתמצית, לתובעת לא

אובחנה סוכרת היריון וממילא הקשר בין סוכרת היריון למוות עוברי תוך רחמי אינו וודאי.

סוכרת היריון מאובחנת בישראל באמצעות שתי בדיקות, בדיקת סקר שהיא בדיקת העמסת סוכר 50 גרם המכונה בקיצור GCT, ובדיקה אבחנתית שהיא בדיקת העמסת סוכר 100 גרם המכונה OGTT. אצל נשים שלא ידועות כסוכרתיות בשלבים מוקדמים של ההיריון, נערכת בדיקת הסקר בין שבוע 24 לשבוע 28 להיריון. אם הבדיקה המבוצעת בשלב ראשון, להעמסת סוכר 50 גרם, יוצאת תקינה, מסתיים הבירור. אך אם היא יוצאת פתולוגית מבוצעת בדיקה נוספת, להעמסת סוכר 100 גרם. 2 ערכים לא תקינים או יותר בבדיקה זו מעידים על סוכרת היריון.

בענייננו, התובעת לא אובחנה עם סוכרת היריון בשבועות בהן אובחנה זו מתבצעת כדבר שבשגרה. אמנם בדיקת ה-GCT שנערכה לתובעת בהיותה בשבוע 24+5 להיריון יצאה פתולוגית, אך בדיקת ה-OGTT שנערכה בהיותה בשבוע 26+4 להיריון יצאה תקינה. משכך, התובעת לא אובחנה כחולה בסוכרת היריון.

בהמשך, בשבוע 37+4, בעקבות בדיקת אולטרסאונד ממנה עלה כי ישנו ריבוי קל של מי שפיר והערכת משקל שביצע ד"ר סטולרו ממנה עלה כביכול כי העובר גדול ביחס לשבוע ההיריון, הפנה ד"ר סטולרו את התובעת לבדיקת OGTT. בדיקה זו יצאה פתולוגית. השאלה הנשאלת היא האם ניתן לאבחן סוכרת היריון בבדיקת OGTT שנערכת בשבוע 37+4? ואם לא, האם משמעות הדבר כי ניתן להתעלם מתוצאותיה לחלוטין?

לאור המסקנה אליה הגעתי לעיל, לפיה לא הוכח קשר סיבתי בין סוכרת היריון, אם היתה כזו, לבין פטירת העובר, אינני מוצא לנכון לדון ולהכריע בטענות לגביהן הרחיבו הצדדים בשאלה האם היתה לתובעת סוכרת היריון. על אף האמור, אני סבור כי ניתן בהחלט לקבוע, ויש מקום לקבוע, כי היה לכל הפחות חשד לסוכרת היריון וכי היה מקום ליתן עליו את הדעת ולא היה מקום להתעלם כליל מתוצאות בדיקת ה-OGTT מיום 4.5.15.

ראשית, עצם העובדה שד"ר סטולרו, רופא ותיק ומנוסה, הפנה את התובעת לבדיקת OGTT בשבוע 37+4 מעידה כשלעצמה על כך שהבדיקה, על אף עיתויה, אינה חסרת משמעות וכך גם התייחס אליה ד"ר סטולרו. מעדותו, וכן מתשובותיו לשאלון שנשלח למכבי על ידי התובעת ("ת/42") עולה כי ד"ר סטולרו עצמו סבר, בעקבות תוצאת בדיקת ה-OGTT מיום 4.5.15, כי לתובעת יש סוכרת היריון, אלא שמתוצאות הבדיקה ברמב"ם ולאחר שהחשד למשקל עובר גדול ביחס לשבוע ההיריון נשלל, הוא הסיק כי הסוכרת מאוזנת. כך העיד ד"ר סטולרו:

ש. אבל אתה אבחנת סוכרת היריון.

ת. נכון.

ש. ומבחינתך, סכרת היריון הייתה ונשארה.

ת. נכון אבל מאוזנת לפי הנתונים של רמב"ם."

(עמ' 155, ש' 16-13)

כאמור, גם מתשובותיו לשאלון עולה כי ד"ר סטולרו סבר בזמן אמת שלתובעת יש סוכרת היריון. כך, במענה לשאלה 29 לשאלון, בה נשאל מה היו השיקולים שבגללם לטענת מכבי בכתב ההגנה הוא קבע ביום 28.5.15 שמצבה של התובעת מחייב את אשפוזה בבית החולים, הוא השיב: "השיקולים היו: הריון עודף, סכרת הריונית אצל מטופלת בת 43, לאחר חתך קיסרי קודם." (ההדגשה אינה במקור - א.ד.).

נראה כי גם פרופ' יוגב אוחז בדעה דומה. על עמדתו של פרופ' יוגב אנו למדים דווקא ממה שלא כתוב בחוות דעתו המפורטת ומהשוואה למה שכתוב בה. פרופ' יוגב (בניגוד לפרופ' בליקשטיין) לא טען כי לתובעת לא היתה סוכרת היריון. הוא טען שתי טענות אחרות בהקשר זה, שנקודת המוצא שלהן עשויה להיות כי היתה לתובעת סוכרת היריון; האחת, שהקשר בין סוכרת היריון ומוות עוברי תוך רחמי אינו וודאי, והשנייה, שניתן להסיק כי סוכרת ההיריון של התובעת היתה מאוזנת לאור משקלו התקין של העובר, כמות מי השפיר התקינה והיעדר מומים. מכאן ניתן להסיק כי לשיטתו של פרופ' יוגב לתובעת היתה סוכרת היריון אך זו לא השפיעה על העובר. גם בעדותו, פרופ' יוגב לא שלל את הטענה בדבר סוכרת היריון ורק טען כי מכיוון שזו אובחנה בשבוע מאוחר עולה השאלה מתי לקתה התובעת בסוכרת היריון (עמ' 270, ש' 21 - עמ' 271, ש' 5) וכי כלל לא ברור אם סוכרת היריון שמאובחנת בשבוע כה מאוחר מהמקובל קשורה לפתולוגיה עוברית כלשהי (עמ' 272, ש' 32-31).

ד"ר גאנם אמנם טען שלתובעת לא היתה סוכרת היריון (עמ' 97, ש' 22-20). אך למרות זאת, במענה לשאלון ("ת/40") הוא השיב כי בביקור ברמב"ם מיום 5.5.15 התובעת הופנתה בעל פה למעקב סוכרים, אף שהדבר לא קיבל ביטוי בתיעוד הרפואי. כאשר נשאל ד"ר גאנם מדוע לטענתו הפנה אותה למעקב סוכרים בקהילה אם סבר שאין לה סוכרת היריון, השיב כי על אף שסבר שאין לה סוכרת היריון ולאור תוצאות בדיקת ה- OGTT מיום 4.5.15 הפנה אותה למעקב סוכרים בשל הסיכון הקטן מאוד שהיא פיתחה סוכרת היריון מאוחרת (עמ' 101, ש' 22 - עמ' 103, ש' 2).

פרופ' בליקשטיין הציג את העמדה הגורפת ביותר, לפיה לתובעת כלל לא היתה סוכרת היריון. בחוות דעתו טען כי לא ניתן לאבחן סוכרת היריון בשבוע 37. גם בחקירתו חזר וטען כי לתוצאות בדיקת OGTT שנעשית בשבוע 37 ויוצאת פתולוגית אין שום משמעות וניתן פשוט להתעלם ממנה (עמ' 232, ש' 11-20). את עמדתו ביסס פרופ' בליקשטיין בין היתר על מאמר בשם The validity of oral glucose tolerance test after 36 weeks' gestation ("ת/44"), אולם ספק אם ניתן לבססה עליו. במאמר, כפי שעולה מכותרתו, נבדקה תקפות בדיקת OGTT מאוחרת, לאחר שבוע 36 להיריון. במסגרת המחקר נערכו לנשים שהיתה להן בדיקת GCT פתולוגית, שתי בדיקות OGTT, אחת בעיתוי המקובל והשנייה מאוחרת. אכן, כפי שטוען פרופ' בליקשטיין, לא נמצאו נשים במחקר שבדיקתן הראשונה היתה תקינה והמאוחרת היתה פתולוגית כפי שבענייננו. מנגד, לא ניתן להתעלם ממסקנת המחקר לפיה בדיקת ה- OGTT המאוחרת נמצאה כיעילה ואמינה לאיתור סוכרת היריון בשבועות מאוחרים:

מסמך זה עשוי להכיל שינויים שהוטמעו ע"י מערכת פסקדין

"The positive predictive value of late OGTT performed at 36-40 weeks' gestation is 100%. this test may be used to detect gestational diabetes in women near term with no data on their carbohydrate tolerance status."

לעמדות הרופאים והמומחים בתיק מצטרפות העובדות הבאות אותן יש לקחת בחשבון:

בהיריון קודם של התובעת היא הוגדרה כאישה שמתקיים לגביה חשד לסוכרת היריון. מהתיעוד הרפואי ("ת/15") עולה כי אף שבדיקת ה-GCT דאז היתה תקינה, בוצעה לתובעת בדיקת OGTT בשל ריבוי מי שפיר ועובר גדול. בבדיקה נמצא ערך אחד לא תקין ומסיבה טכנית בדיקה אחת לא בוצעה. התובעת ביצעה מעקב אשר כלל בין השאר עקומת סוכר יומית, ששללה לבסוף את החשד לסוכרת היריון. עצם קיומו של חשד לסוכרת היריון בהיריון קודם מעלה את החשש כי לתובעת ישנה "בעיית סוכר" (נטיה מסויימת בנוגע למידת הסבילות לגלוקוז), שעלולה לשוב ו"להתעורר" בהיריון הבא. יצוין כי גם בהיריון הקודם טופלה התובעת במכבי, אצל ד"ר סטולרו.

בדיקת "סוכר אקראי" שנערכה ברמב"ם ביום 22.5.15 יצאה תקינה. אין חולק כי המדובר בבדיקה נקודתית, לא מחייבת, שאינה מאבחנת או שוללת סוכרת היריון, אך היא כן מעידה על כך שבאותו זמן נתון לא היו לתובעת ערכי סוכר גבוהים, בין אם משום שלא היתה לה סוכרת היריון ובין אם משום שזו היתה אותה עת מאוזנת.

נוכח כל האמור ניתן לקבוע כי בענייננו היה קיים, לכל הפחות, חשד לסוכרת היריון.

חשד זה מוצא ביטוי ברור בתיעוד הביקורים אצל ד"ר סטולרו, שאף שלח את התובעת לבדיקות בשל כך. החשד מוצא ביטוי גם בתיעוד הביקורים ברמב"ם, שם נרשם במפורש חשד לסוכרת היריונית כאחת האבחנות בסיכום הביקור ("Suspected gestational diabetes mellitus").

חשד זה אינו מוצא ביטוי כלשהו בבדיקת התובעת אצל ד"ר הררי, כשלא ברור כלל אם היה ער לקיומו של חשד זה, ובכל מקרה נראה כי לא נתן לו משקל כלשהו, בניגוד למתבקש מנסיבות העניין. למעשה, החשד אינו מוצא ביטוי כלשהו באופן המעקב מצד מכבי על היריונה של התובעת בפרק הזמן שלאחר הביקור אצל ד"ר סטולרו מיום 6.5.15 (מסוף שבוע 37 ואילך). נראה כי בפועל, יש כמעט התעלמות מבדיקת OGTT הפתולוגית מיום 4.5.15, בשבוע 37+4 וכי לא ננקטה כל פעולה בשל החשד לסוכרת היריון (ניטור סוכר, מעקב תזונה, טיפול תרופתי, וכו'), ובעיקר נראה כי החשד לסוכרת היריון לא הובא בחשבון כלל בכל הנוגע לתזמון הלידה, ע"י מי מהנתבעות.

93. כאמור, ישנה מחלוקת בין המומחים גם באשר להשלכות של סוכרת היריון על תמותה עוברית. בעוד ד"ר ברגר טוען כי סוכרת היריון ידועה כגורם עצמאי לתמותה עוברית תוך רחמית, הרי שמומחי הנתבעות טוענים כי הקשר בין סוכרת היריון לתמותה עוברית תוך רחמית אינו וודאי, אך מסכימים כי בשאלה זו יש בעולם הרפואה דעות לכאן ולכאן (ראו למשל עדות פרופ' בליקשטיין בעמ' 224, ש' 5-6). ראוי לציין כי דווקא רופאי שתי הנתבעות, ד"ר הררי וד"ר גאנם, הסכימו בעדותם כי סוכרת היריון מהווה גורם סיכון למוות עוברי תוך רחמי, כאשר ד"ר גאנם ציין כי הדבר נכון לאחר שבוע 41 (עמ' 186 ש' 5-7; עמ' 71 ש' 23-14 וכן עמ' 72 ש' 3-

7; בהתאמה). לצורך הדין, ונוכח המסקנה כי לא הוכח שהעובר נפטר כתוצאה מסיבוכים של סוכרת היריון, די אם נפנה לנייר עמדה 16 בו נכתב מפורשות כי סוכרת היריון מעלה את שיעור הסיבוכים האימהיים והעובריים, וביניהם גם מות העובר ברחם, בעיקר ב-4-8 השבועות האחרונים להיריון. לכאורה, די בכך בכדי לקבוע כי מדובר בגורם סיכון ידוע ומוכר.

ברם, כפי שכבר הובהר, משלא הוכח קשר סיבתי להתרשלות הנטענת בהקשר זה, לא ראיתי צורך להוסיף ולדון מעבר לכך בהיבטים הרפואיים של המחלוקת בין המומחים בהקשר זה כפי שהתחדדו בעדויותיהם, ולהכריע בהם. יתרה מכך; כפי שכבר צויין, לטעמי התמקדות מומחי הנתבעות בסוגיית הסוכרת בלבד מסיטה מעט את הדין משאלות נוספות שיש לבחון ושיש בהן כדי להשפיע על ההכרעה בתביעה.

94. נוכח כל גורמי הסיכון האמורים, דומני כי השאלה המרכזית שעליה יש להשיב היא: האם החלטת הרופאים לאפשר לתובעת להגיע עד לשבוע 2+41 ולא לסיים את ההיריון קודם לכן, בין אם באמצעות הפעלת לידה ובין אם בניתוח קיסרי, ואף מבלי להסביר לתובעת את הסיכון הטמון בכך, היא החלטה סבירה? אני סבור כי התשובה לשאלה זו היא, בבירור, שלילית. זאת, מכיוון שמחומר הראיות עולה כי זהו שלב אשר עד אליו היו מאפשרים לאישה שהיריונה אינו כרוך בסיכונים מיוחדים להגיע. אפרט.

95. אין חולק כי ההחלטה על מועד הלידה הראוי מצריכה איזון בין מידת הסיכון הטמונה בהשראת לידה או בניתוח קיסרי בכל נקודה על ציר הזמן של ההיריון, לעומת התועלת הטמונה בלידה יזומה נוכח גורמי הסיכון הקיימים. אכן, התובעים לא הוכיחו בתביעתם, ואף לא הניחו בפני בית המשפט ראיות מהן ניתן לקבוע בבירור, מהו המועד הספציפי בו ראוי היה לסיים את ההיריון, נוכח גורמי הסיכון שהתקיימו כאן - גיל מבוגר (43), משקל עודף, חתך בגוף הרחם וחשד לסוכרת.

בניגוד לטענת ד"ר ברגר בחוות דעתו, המאמרים המצורפים לחוות דעתו כאסמכתאות 3 ו-7 ("ת/32" ו-"ת/36") אינם מצביעים על מועד מסוים ללידה יזומה כאשר מדובר ביולדת מבוגרת, אלא עומדים על הגידול בסיכון למוות עוברי תוך רחמי בנסיבות אלו ומציינים כי יש צורך במחקר נוסף על מנת לקבוע את המועד המתאים ליילד יולדת מבוגרת וכי אין עדויות חד משמעיות באשר לצורך להמליץ על לידה במועד מסוים.

הוא הדין באשר ליולדת עם עודף משקל. גם כאן, ד"ר ברגר לא הפנה למקורות המצביעים על מועד ספציפי בו רצוי היה ליילד על מנת להפחית את הסיכון למוות עוברי תוך רחמי.

96. גם באשר ליולדת עם חשד לסוכרת הריון לא ניתן לומר כי הוכח ע"י התובעים באמצעות ד"ר ברגר מועד ספציפי בו היה מקום לילד את התובעת, על פי הנחיה ברורה וחד משמעית. עם זאת, בנושא סוכרת הריון, בניגוד לשני גורמי הסיכון לעיל, נראה שניתן להסיק מחומר הראיות קיומה של מדיניות בנוגע למועדים ולתזמון הלידה. בנייר עמדה 16 נקבע כי "מומלץ לשקול יילוד יזום, בהתאם לנוכחות גורמי סיכון אימהיים ועובריים" (עוד צוין כי בקביעת מועד הלידה יש להתחשב בבשלות הריאתית שמגיעה מאוחר יותר בסוכרת הריון לא מאוזנת). בנייר עמדה 16 נאמר גם כי "אין כל עדות ליתרון ליילוד יזום של הרה עם סוכרת הריונית (ללא קשר לאופן הטיפול) המאוזנת היטב והערכת המשקל תואמת את גיל ההריון, לפני שבוע 40". מכלל לאו שומעים את ההן. ראשית, בסוכרת הריון שאינה מאוזנת או אם הערכת המשקל אינה תואמת גיל, יש ליילד באופן יזום אף לפני שבוע 40. שנית, עצם הצורך באמירה מעין זו, מעיד על התחבטות אם ליזום לידה באופן גורף אף במועד מוקדם יותר משבוע 40. שלישית, ניתן לטעון כי מאמירה זו עצמה משתמעת המלצה, ולמצער פרקטיקה, של ייזום לידה בשבוע 40 בכל מקרה של סוכרת הריון (אם לא בוצע ייזום לידה עוד קודם לכן בשל האינדיקציות שפורטו בה). יצוין כי מדיניות זו דומה לאמור בנייר העמדה האמריקאי הנזכר בחו"ד פרופ' יוגב. הציטוט ממנו בחוות דעתו – חלקי. בנייר העמדה לא נאמר רק כי נושא תזמון הלידה בסוכרת הריונית "remains relatively open". משפט זה נאמר על רקע הקביעה כי כאשר ישנה שליטה ברמת הסוכר ובהעדר סיבוכים אחרים, אזי "there is no good evidence to support routine delivery before 40 weeks gestation". אכן, השאלה היא האם להקדים וליילד כעניין שבשגרה עוד לפני שבוע 40, וגם אם התשובה לשאלה זו שלילית, ניתן ללמוד ממנה על כך שלידה בשבוע 40 היא הפרקטיקה.

האפשרות כי זו אכן הפרקטיקה בישראל נתמכת במסקנה מעניינת למדי העולה ממחקר ישראלי שצורף לחו"ד פרופ' בליקשטיין דווקא. מדובר בעבודה של ד"ר אוחנה וחב' מביה"ח "סורוקה" בבאר שבע, אשר מטרתה היתה לבחון מהם גורמי הסיכון של מוות עוברי תוך רחמי (IUFD). החוקרים בדקו נתונים של למעלה מ-228,000 לידות שהתבצעו בשנים 2009-1988 על מנת למפות ולכמת את גורמי הסיכון, כשהמטרה היא למנוע פטירת עוברים. החוקרים כתבו כך (בעמ' 140 מתוך 198 בחו"ד פרופ' בליקשטיין, עמ' 1082 של הפרסום בז'רנל הרפואי):

"Interestingly, … Mothers who suffer from gestational diabetes mellitus [GDM] were found to be at a lower overall risk of IUFD. This finding is in-line with a recent study which found a lower relative-risk for IUFD for women with diet-treated GDM. Another study attributed this decrease in risk to the active management approach [23] taken in women with this condition [24], mainly labor induction around 40 weeks gestation. Our current study reinforces the findings, emphasizing the importance of active management, especially in high-risk pregnancies."

אכן, המילה management חוזרת על עצמה בכל המאמרים שצורפו, בעת עיסוק בשאלת תזמון הלידה. כפי שכבר צוין, בענייננו, ניהול ההריון לקה בחסר, במיוחד בשבועות 38-39.

הנה כי כן, נראה כי במקרה של סוכרת היריון מאובחנת מקובל ליזום לידה בשבוע 40, אם לא נעשה הדבר עוד קודם לכן. בענייננו, נזכיר, קבענו כי היה לכל הפחות חשד לסוכרת היריון. עם זאת, לא הכרענו בטענת התובעים כי התובעת אכן סבלה מסוכרת היריון. לכן, לא נוכל לקבוע כי היה מקום ליילד את התובעת במועד ספציפי בגין סוכרת היריון.

97. למרות שלא הוכח מהו המועד הקונקרטי בו היה נכון ליילד אישה במצבה של התובעת, ניתן לומר ברמת הוודאות הנדרשת במשפט האזרחי כי אין זה סביר לאפשר לאישה עם גורמי הסיכון האמורים, וקל וחומר עם כולם יחד, להגיע לאותו שלב בהיריון אליו היתה מגיעה אישה ללא אותם גורמי סיכון, ובייחוד מבלי להסביר לה בבירור מהו הסיכון הטמון בהמשך ההיריון. לאור העובדה כי כל אחד מגורמי הסיכון שהיו לתובעת, קרי, עודף משקל משמעותי, גיל מבוגר וחשד לסוכרת היריון, עשוי לגרום באופן עצמאי לגידול בסיכון למוות עוברי תוך רחמי, אשר הולך וגדל ממילא ככל שמתקדם ההיריון, אין זה סביר להתייחס ליולדת זו, בכל הנוגע לקביעת מועד סיום ההיריון, כפי שמתייחסים ליולדת שהריונה נטול סיכונים מיוחדים.

98. מחומר הראיות עולה כי, ככלל, הפרקטיקה בישראל, המגובה בניירות עמדה ובנהלים בבתי החולים (אשר כשלעצמם לא הונחו בפני בית המשפט), היא שאם לא מתפתחת לידה ספונטנית מיילדים לכל המאוחר בשבוע 42+0 (ר', למשל, עדותו של פרופ' יוגב, עמ' 276 ש' 14-9). כלומר זהו הרף העליון באשר ליולדת ללא גורמי סיכון מיוחדים. פרופ' יוגב הוסיף וציין שם, כי חלק מבתי החולים מחמירים ומיילדים עוד קודם לכן. כך, למשל, פרופ' בליקשטיין ז"ל העיד כי בבית החולים בו הוא עבד, מיילדים לכל המאוחר בשבוע 41+4 (עמ' 255, ש' 16). לעומת זאת, מעדותו של ד"ר גאנם עולה כי ברמב"ם מיילדים לכל המאוחר בשבוע 41+0 (עמ' 105 ש' 14-15; עמ' 117 ש' 1 - עמ' 118 ש' 2; עמ' 118 ש' 9-11; עמ' 120 ש' 14). משכך, אישר ד"ר גאנם, אם בשבוע 40+6 היתה התובעת מגיעה לרמב"ם, היא היתה מאושפזת בבית החולים מיידית בשל הצורך ליילד אותה כבר למחרת (והצורך להתחיל בהפעלת השראת הלידה באמצעות בלווין). מעדותו עולה כי הוא הדין, למעשה, בנוגע לכל אישה הרה, שכן מדובר במדיניות גורפת ברמב"ם – מיילדים לכל המאוחר בשבוע 41+0. ואם כך הדבר באשר לכל יולדת עם היריון בסיכון נמוך, הדעת נותנת כי אצל יולדת עם היריון רווי סיכונים הידועים ככאלו שמעלים את הסיכון למוות עוברי תוך רחמי (כמו גם לסיבוכים נוספים), המועד בו צריכים ליילד אותה - ולמצער להמליץ לה על לידה יזומה ולהעמיד אותה על הסיכונים אם תחליט להימנע מכך - חייב להיות מוקדם יותר.

99. מטבע הדברים עשוי להתקיים פער מסויים בין הספרות הרפואית, אשר מכירה בכל אחד מגורמי הסיכון האמורים כגורמי סיכון שמעלים את הסיכון למוות עוברי תוך רחמי, לבין קביעת סטנדרט התנהגות ברור וחד משמעי אשר מגדיר באופן גורף

מועד לידה קונקרטי, ביחס לכל אישה הרה, בכל מצב רפואי. אכן, כטענת הנתבעות, אין בנמצא נייר עמדה של האיגוד לגבי נהול היריון בסיכון גבוה (ר' גם עדות פרופ' יוגב, עמ' 267 ש' 7-1), ולא קיים נייר עמדה בכל הנוגע לניהול היריון בגילה של התובעת במועדים הרלבנטיים (גיל 42-43). אין משמעות הדבר כי הרופאים המטפלים רשאים להתעלם מגורמי סיכון אלה, אלא כי תזמון הלידה "הנכון" - כמו גם נושאים נוספים הטעונים התייחסות נוכח קיומם של גורמי סיכון אלה - אמור להיקבע באופן ספציפי ביחס לכל אישה בהתאם לנסיבות הספציפיות בעניינה. זו אחת המשמעויות הנלוות לכך שאין הנחיות קונקרטיות לגבי נשים הרות בסיכון גבוה, שמכיוון שלא ניתן לקבוע הנחיות חד משמעיות המתאימות באופן גורף לכל מצב ומצב, נדרש מעקב בידי רופאים בעלי מומחיות מיוחדת למצבים של סיכון גבוה, ונדרשת הפעלת שיקול דעת.

בכל מקרה, אין להלום מצב בו מחד גיסא יש הכרה של עולם הרפואה בקיומם של גורמי הסיכון שמעלים במידה ניכרת בשבועות שלאחר תחילת "המועד" (Term), דהיינו החל משבוע 37-38 ואילך, את הסיכון לפטירת העובר ברחם, ומאידך גיסא הרופאים המטפלים אינם נותנים את הדעת כלל על השפעת גורמי סיכון אלו על תזמון הלידה הראוי, ומתייחסים לאישה אשר הריונה מתאפיין בגורמי סיכון אלה כאל כל אישה עם היריון בסיכון נמוך.

אכן, העובדה כי אין הנחיה גורפת באשר למועד הלידה המדויק אצל נשים עם גורמי סיכון שמעלים את הסיכון למוות עוברי תוך רחמי, אינה מתירה להתעלם מאותם גורמי סיכון ולהתייחס להיריון, בכל הנוגע לתזמון הלידה, כאילו מדובר בהיריון נטול גורמי סיכון. את העדרו של נייר עמדה ביחס למועד הלידה הקונקרטי לאישה עם גורמי סיכון, יש להשלים תוך הפעלת שיקול דעת סביר של הרופאים, ולהתאים את הטיפול, ובתוכו גם את מועד הלידה הראוי, לכל אישה לפי גורמי הסיכון שלה. הדעת נותנת כי הפעלה של שיקול דעת סביר בענייננו היתה מובילה לקביעת מועד לידה קונקרטי, מוקדם מזה הנהוג אצל נשים ללא סיכונים מיוחדים.

100. אינני מקבל את גישתו של פרופ' יוגב לפיה בנשים עם שיעור השמנה גבוה או בנשים בגיל מבוגר, עצם המעקב כביכול מבטל באופן גורף את גורמי הסיכון. זאת, בין השאר, בשים לב לכך שפרופ' יוגב עצמו העיד כי הסיבות לתמותה עוברית תוך רחמית לא תמיד ידועות, ובשים לב לכך שמדובר במעקב רק אחת לכמה ימים. אילו מדובר היה במעקב הדוק בתנאי אשפוז, המאפשר זיהוי של מצוקה עוברית בסמוך להתפתחותה וסיום היריון מיידי באופן יזום, ניחא. אך לא לסוג כזה של מעקב הדוק התייחס פרופ' יוגב בעדותו. לעומת זאת, אני מקבל את גישתו של פרופ' יוגב, לפיה: "ברור לכל אדם העוסק במקצוע מיילדות כי [אם] כלל הנשים תלדנה בשבוע 39, שיעור התמותה התוך רחמית של עוברים יפחת באופן משמעותי אך המחיר כרפואה, כחברה, כעומס, כבית חולים, יהיה בלתי אפשרי" (עמ' 276, ש' 9-11). הדברים ברורים, והגיגונם עמם. אך היגד זה מתייחס באופן גורף לכלל היולדות. אכן, בלתי מתקבל על הדעת לנסות ולהתמודד עם הגידול בשיעור התמותה העוברית התוך רחמית, בדרך של סיום כלל ההריונות באופן יזום בשבוע 39, דבר שעשוי להיות כרוך בעלויות עתק, שמא אף בגידול בסיבוכים רפואיים אחרים. אולם

באותה מידה בלתי מתקבל על הדעת להתייחס בהקשר זה באותו האופן ליולדת בת 43 הסובלת מהשמנת יתר עם חתך בגוף הרחם ועם חשד לסוכרת היריון, כפי שמתייחסים ליולדת בת 27 במשקל תקין לחלוטין וללא כל בעיית סוכר בהיריון הנוכחי והקודם, בו ילדה לידה רגילה. אם סטנדרט ההתנהגות האובייקטיבי הרלבנטי לעניינה של יולדת אחרונה זו מחייב סיום הריונה באופן יזום בשבוע 41+0 (או מספר ימים מאוחר יותר, כתלות במוסד הרפואי בו עסקינן), בהחלט ייתכן שיש הכרח לסיים את הריונה של היולדת הראשונה בשבוע 39 (או בשבוע 38 או בשבוע 40, לפי נסיבות העניין). בכל מקרה, יש הכרח לנהל את ההיריון, לבחון מהו המועד המתאים לסיים הריונה בהתאם לגורמי הסיכון שלה, ולא בהתאם לכלל התקף באופן גורף לכלל ההריונות בסיכון נמוך.

101. אינני מקבל כלל את גישתו של פרופ' בליקשטיין בהקשר זה, אשר בחקירתו עומת עם מצב דברים דמיוני - לצורך ההקצנה ולהמחשת העניין - שבו מדובר בנתונים של אישה מבוגרת יותר מאשר התובעת עם BMI העולה בהרבה על זה של התובעת (דהיינו השמנה קיצונית במיוחד), ועדיין עמד על כך שגם במקרה כזה אין מקום אפילו לשקול ליילד אותה לפני גיל ההיריון בו מיילדים כל אישה אחרת (עמ' 254 ש' 22 – עמ' 255 ש' 21). זאת, בניגוד לשכל הישר, ומבלי לספק לכך כל הסבר רפואי או אחר. ככל שהקושי, בענייננו, נעוץ לשיטתו בשאיפתה של היולדת לנסות ללדת בטולאק, ובטענה כי נסיון מעין זה מוטב שיתפתח באופן טבעי וכי הפעלת לידה יזומה בדרך של השראת לידה אינה רצויה מבחינה רפואית בנתוניה של התובעת, נשאלת השאלה מדוע לא לשקול לכל הפחות אשפוז לצורך הידוק המעקב, כפי שמקובל במקרים עם גורמי סיכון. אולם פרופ' בליקשטיין שלל גם אפשרות זו מבלי ליתן לך הסבר הגיוני (עמ' 258 ש' 10-1).

יתרה מכך; ככל שהקושי נעוץ כביכול בשאיפתה של התובעת לנסות ללדת בטולאק, התשובה לטענה מסוג זה נעוצה במידע החסר שנמסר לה. גם בהנחה שהשראת לידה בנתוניה של התובעת אינה רצויה, אזי אילו היתה מובהרת לתובעת מהות הסיכון שבהמתנה ללא הגבלת זמן עד להתפתחות לידה טבעית בטולאק, אילו היה נקבע מועד שבו יש להביא להפסקת ההיריון שכן לא יהא זה נכון להמתין עוד, הדעת נותנת כי התובעת היתה שוקלת לזוותר על לידה בטולאק גם אם המשמעות היא לידה בניתוח קיסרי. הרי כבר היה קיים אצלה חתך בגוף הרחם מניתוח קיסרי קודם, והרי נסיון טולאק כשלעצמו אינו נטול סיכונים. אם לסיכונים מוכרים אלו היתה מתווספת המלצה של הרופאים המטפלים בדבר המועד המאוחר ביותר שבו נכון לסיים את ההיריון נוכח הסיכון הנוסף שבהמשך המתנה, חזקה על התובעת כי היתה שוקלת ללדת במועד זה, גם אם המשמעות היא ללדת בניתוח קיסרי. אילו היתה התובעת בוחרת, במצב דברים מעין זה, להוסיף ולהמתין ללידה בטולאק, אף שהובהר לה כי הדבר אינו מומלץ שכן בכך היא מסכנת את עובריה - גם אם בשיעור נמוך במספרים מוחלטים, אך גבוה בהרבה מאשר שבוע קודם לכן - לא היה מקום להלין על הצוות המטפל אם היה הסיכון מתמשש. אלא שבענייננו, כאמור, הסיכון שבהמשך המתנה בהתחשב בגורמי הסיכון שלה, כלל לא הובא לידיעתה. ממילא לא ניתנה לה המלצה, ולא התקבלה יחד עמה החלטה, בדבר המועד המאוחר ביותר בו נכון לסיים את ההיריון.

102. גם בהעדר הנחיה רפואית קונקרטיה המגובה בנייר עמדה ומתייחסת באופן מדוייק לילדת במצבה ובנתונה, לא היה מקום להתעלם מסיכון ממשי, ידוע ומוכר היטב, נמוך למדי באופן אבסולוטי אך באופן יחסי גבוה פי כמה מאשר אצל נשים אחרות בשלב זה של ההיריון וגבוה פי כמה מאשר הסיכון אצל התובעת עצמה בשלבים קודמים.

יפים לעניינו הדברים שנכתבו בסיכום המאמר המצורף כאסמכתא 7 לחוות דעת ד"ר ברגר (ת/36):

"While there is no 'level 1' evidence to recommend antepartum testing or timed delivery" in patients with an increased risk for stillbirth late in pregnancy, we need to appreciate that this [is] a gap in our knowledge. Many times as we practitioners must function in the 'gray' area of imperfect knowledge. It is important however to accurately assess risk' The-40-year-old woman having her first baby should be told that her risk of stillbirth in late pregnancy is 1/116. When she and her practitioner travel down the 'gray' roads together, it behooves the practitioner to describe the risks and benefits of these "approaches within the limits of our knowledge"

103. התובעת בעניינו הגיעה לשבוע 41+2 להיריון. בשלב זה, ולאמיתו של דבר אף מוקדם יותר, בשבוע 41+0, כבר היו מיילדים ברמב"ם כל אישה הרה, ללא גורמי סיכון. אמת מידה זו שקבע רמב"ם היא אמת המידה האובייקטיבית [פס"ד שטרן, בעמ' 960]. כמו כן, מדובר במועד קרוב עד מאוד לרף העליון שמעבר אליו לא מאפשרים לאף אישה הרה בישראל להמשיך לשאת את ההיריון, שבוע 42. ראוי להזכיר כי גם במועד מאוחר זה, דהיינו בשבוע 41+2, התובעת הגיעה לרמב"ם, על פי ההפניות וההנחיות שקיבלה, למעקב היריון "רגיל", מעקב PD (Post Date), ולא לצורך סיום יזום של ההיריון, בין בהשראת לידה ובין בניתוח קיסרי, משום שלא הופנתה לכך על ידי אף אחד מרופאי הנתבעות.

התובעת לא היתה אמורה להגיע לשלב זה בהיריון נוכח גורמי הסיכון שהתקיימו אצלה. את ההיריון של התובעת צריך היה לסיים בשלב מוקדם יותר ובכך, בסבירות גבוהה מאוד, היתה התוצאה הטראגית נמנעת. מזכיר כי מהתיעוד הרפואי עולה כי יום לפני כן, בהיותה בשבוע 41+1 בשעות הערב, היא חשה את תנועות העובר. על כן, הפניית התובעת לסיים ההיריון בשבוע 41+0, כפי שנהוג ברמב"ם באשר לכל יולדת ללא גורמי סיכון, היתה בסבירות גבוהה מאד מונעת את מות העובר ברחם. במיוחד אם יוצאים מנקודת הנחה כי התובעת היתה מאושפזת כבר בשבוע 40+6, בין אם לצורך השראת לידה באמצעות בלון ובין אם לצורך הכנה לניתוח קיסרי אלקטיבי למחרת.

104. מעניין לראות שגם רופאי הנתבעות, או לפחות רובם, העידו שהתובעת לא היתה צריכה לעבור את שבוע 41+0 להיריון. כך העיד ד"ר גאנץ, שאם התובעת היתה מגיעה לרמב"ם ביום 26.5.15, כאשר היא בשבוע 40+6, היו מאשפזים אותה כי צריך ליילד אותה למחרת בשבוע 41+0 (עמ' 117 ש' 1 - עמ' 118 ש' 2). ד"ר סטולרו העיד שוב ושוב כי יולדת במצבה של התובעת לא "מושכים" מעבר לשבוע 40 (עמ' 165 ש' 17-19), וכי כל רופא יודע שבשבוע 41+1 לא מסתובבים אלא מסיימים את ההיריון (עמ' 166 ש' 8-9). את העמדה הזו לא יישמו רופאי הנתבעות בזמן אמת ולא המליצו לתובעת לסיים את ההיריון במועד כלשהו. בכך טמונה התרשלותם.

105. טרם שאתייחס בנפרד להתרשלותם של רופאי מכבי ושל רופאי רמב"ם, מצאתי לנכון להזכיר בקצרה קיומו של נייר עמדה רלבנטי נוסף. הוא אינו מהווה חלק מחומר הראיות, שכן הצדדים לא צירפו אותו (כל צד מטעמיו שלו), אך דבר קיומו עולה מהפסיקה. כוונתי לנייר עמדה מס' 3 של האיגוד הישראלי למיילדות וגינקולוגיה, שכותרתו "ניהול היריון שלאחר המועד" (פורסם בשנת 2011). המסמך איננו מהווה ידיעה שיפוטית ולא ניתן לבסס עליו מסקנות. מסקנתי אכן אינה מבוססת עליו אלא על עדויות המומחים והרופאים בנוגע למועד בו, לכל המאוחר, מיילדים ברמב"ם אישה "רגילה" ללא גורמי סיכון כלשהם, וגזירת מסקנה לענייננו על דרך קל וחומר. עם זאת, סברתי כי הדיון לא יהא שלם מבלי להזכיר את המסמך ולו כהערת אגב, שהתוצאה אינה מבוססת עליה, אך היא משלימה את התמונה.

נייר עמדה מס' 3 פותח בקביעות הבאות:

"סיכונים לעובר

הסיכונים והסיבוכים בהיריון שלאחר המועד הם תהליכים הדרגתיים, המתרחשים החל מהמועד המשוער ללידה ושיעורם הולך ועולה עם התמשכות ההיריון. סיבוכי היריון שלאחר המועד כוללים עלייה בשיעור התמותה הפרינטלית (Perinatal Mortality, PNM) – עלייה חדה מתוארת החל משבוע 40, ...

סיכונים לאם

הסיבוכים לאם עולים גם הם בהדרגה משבוע 39 ואילך ...

מקובל לבצע ניטור טרום לידתי לאחר מועד הלידה המשוער, במטרה לאתר הריונות שבהם תהליכי בשלות היתר מתרחשים בקצב מואץ, ואשר בהם השראת לידה אפשר שתמנע סיבוכים".

בהמשך, תחת הפרק "ניטור או השראת הלידה בהיריון בסיכון נמוך", נייר העמדה מורה כי יש לסווג את כל היולדות המצויות בסיכון נמוך לשתי קבוצות: קבוצת הניטור - יולדות שדי לעקוב אחריהן עד להתפתחות לידה; וקבוצת השראת הלידה - יולדות שנכון להביאן למצב של לידה אף בטרם התפתחה

מסמך זה עשוי להכיל שינויים שהוטמעו ע"י מערכת פסקדין

לידה טבעית. נקבע כי "בהיריון בסיכון נמוך סיווג היולדות לקבוצת הניטור או השראת הלידה נעשה בהתאם לקריטריונים הבאים: (-) ניטור טרם לידתי: ... (-) השראת לידה: "...", כמפורט שם.

הקריטריונים להשראת לידה בהיריון בסיכון נמוך המופיעים שם הם: (1) במידה ומזהים כי קיים סיכון ספציפי למצבם התקין של האם או העובר, יש לילד; (2) בהיריון מעבר ל-40 שבועות ניתן להשרות לידה אם קיימים תנאים צוואריים המתאימים לכך; (3) יש יתרון בהשראת לידה החל משבוע 41 בהיריונות בסיכון נמוך, כאשר יש תיארוך מדויק של ההיריון וללא קשר לתנאים הצוואריים, שכן השראת לידה במקרים אלו מפחיתה את השיעור היחסי של סיבוכים פרינטיילים הכוללים תמותה מבלי לגרום לעליה בשיעור הניתוחים הקיסריים. (4) עדיין ניתן להמתין ללידה ספונטנית עד שבוע 42 כיוון שהעליה בסיכון אבסולוטי לסיבוכים היא נמוכה ביותר.

ודוק; כל זאת, כאשר מדובר על ניהול היריון שלאחר המועד בסיכון נמוך. בענייננו, לכתחילה, זה אינו המצב. במקרה של יולדת כבענייננו, עם מספר גורמי סיכון ידועים לתמותה פרינטלית, מפניה מתריע נייר העמדה, יש לפעול בהתאם לאותו רציונל שהציג פרופ' יוגב ביחס לנייר עמדה מס' 6, בדבר "ניהול מעקב היריון בעל סיכון נמוך". פרופ' יוגב הסביר בחוות דעתו כי נייר העמדה מפרט את המעקב שיש לבצע בהיריון בסיכון נמוך, אך "לא בכדי", ... לא הגדיר את כמות ועיתוי הפגישות במצבי היריון בסיכון, כיוון שמעצם הגדרתו ככזה, יש צורך בהתאמת מעקב היריון בהתאם לפרטי המקרה ולמידת הסיכון המדובר". לטעמי, הוא הדין, וביתר שאת, גם ביחס לנייר העמדה שעניינו "ניהול היריון שלאחר המועד". נייר עמדה מס' 3 לא הגדיר את מועד הלידה המומלץ למצבי היריון בסיכון, מכיוון שמעצם הגדרתו ככזה, יש צורך בהתאמת מועד הלידה בהתאם לפרטי המקרה ולמידת הסיכון המדובר.

אחריות מכבי

106. מכבי ביצעה את מעקב ההיריון של התובעת במרפאה "רגילה" באמצעות ד"ר סטולרו עד ליום 6.5.15 (בשבוע 0+38), אז קיבלה התובעת הפניה למעקב היריון עודף (Post Date), שיבוצע רק החל משבוע 40, במרפאה אחרת של מכבי, מעקב אותו ביצעה פעם אחת ברמב"ם ביום 22.5.15 (בשבוע 2+40), ופעם נוספת ביום 26.5.15 (בשבוע 6+40) במרפאת מכבי אצל ד"ר הררי. גם אם הייתי מקבל את טענת מכבי לפיה היא אינה הגורם הקובע את המועד בו יש לילד את התובעת באופן יזום, אין בכך בכדי להסיר אחריות ממכבי בנסיבות העניין. במסגרת מעקב ההיריון היה על רופאי מכבי להביא לידיעת התובעת את הסיכונים הטמונים באפשרויות השונות, ולהבהיר לתובעת מהו המועד המאוחר ביותר בו עליה לגשת לבית החולים לשקול את הדרך והתזמון של סיום ההיריון, בין אם בהפעלת לידה ובין אם בניתוח קיסרי, בשל גורמי הסיכון הקיימים אצלה.

107. מלבד האמור מצאתי כי רופאי מכבי התרשלו בטיפול בנתבעת במעשים ובמחדלים הבאים:

מסמך זה עשוי להכיל שינויים שהוטמעו ע"י מערכת פסקדין

הימנעותם מהגדרת היריון התובעת כהיריון בר סיכון, על אף היותו היריון העונה להגדרה זו, כפי העולה מחוזר מנכ"ל 15/11. אילו היה מוגדר ההיריון כך לכתחילה, היה המעקב מתבצע במרפאה ייעודית להיריון בסיכון גבוה. מן הסתם, אחת המשמעויות של מעקב במרפאה ייעודית להיריון בסיכון, מעבר להיותו הדוק יותר, היא מחשבה מקדימה על התזמון הנכון לסיים הלידה, ועל דרך הלידה הרצויה. הדעת נותנת כי אם מבהירים לאישה שהריונה מוגדר כהיריון בסיכון, מהם הסיכונים לה ולעובר, ניתן להיערך לבאות ולקבל החלטות מקדימות, מבעוד מועד. כך, לדוגמא, גם אם אישה הרה עם חתך בגוף הרחם מהיריון קודם מעוניינת עקרונית ב-"טולאק", לאחר שמסכמים יחד עמה על מועד הלידה המאוחר ביותר שלאחריו לא כדאי עוד להמתין להתפתחות לידה טבעית אלא רצוי לסיים את ההיריון, היא עשויה לאמץ את המלצת הצוות הרפואי ולקבל החלטה שבחלוף מועד זה, אין מנוס מביצוע ניתוח קיסרי, גם אם בתחילה לא רצתה בכך.

משמעות נוספת של מעקב במרפאה להיריון בסיכון עשויה היתה למצוא ביטוי ברציפות המעקב, במיוחד בשבועות קריטיים בענייננו לקבלת החלטות, במהלך שבועות 38-39. בין הפעם האחרונה בה ביקרה התובעת אצל ד"ר סטולרו (בשבוע 38+0) לפעם הראשונה בה נבדקה ע"י רופא במסגרת מעקב היריון עודף (בשבוע 40+2), חלפו קצת יותר משבועיים במהלכם לא היה גורם רפואי אחד ברור האחראי על היריונה של התובעת, ולא היה רופא מטפל האחראי ללוות את התובעת, ליתן לה הסברים לגבי מצבה ולקבל עמה החלטות לגבי תזמון הלידה (וכפועל יוצא מכך, גם לגבי אופן הלידה).

בביקור התובעת אצל ד"ר הררי ב- 26.5.15, בהיותה בשבוע 40+6, לאחר הבדיקה שחרר ד"ר הררי את התובעת לדרכה וזימן אותה להמשך מעקב היריון עודף (פוסט-דייט) שלושה ימים לאחר מכן. זאת, כאשר התובעת על סף, ולמעשה יום אחד בלבד לפני, המועד המאוחר ביותר בו מיילדים, לכל הפחות ברמב"ם, כל יולדת ללא גורמי סיכון כלשהם. מעדותו של ד"ר הררי עולה כי הוא תפס את תפקידו במעקב באופן פשטני למדי; להפנות את האישה לבית חולים אם הוא רואה שקיים סיכון מייד, ואם לא אז לזמן להמשך מעקב בעוד שלושה ימים (עמ' 176 ש' 22-23). זאת, ולא מעבר לכך. נוכח גורמי הסיכון שנדונו בהרחבה לעיל הרי שהתנהלותו של ד"ר הררי לא היתה סבירה בנסיבות העניין. היה על ד"ר הררי לדון עם התובעת בנוגע לתזמון הלידה ולאופן הלידה, ולכל הפחות למסור לה הסברים בנוגע להשלכות האפשריות של המשך ההיריון לאור גורמי הסיכון למוות תוך רחמי. הרי מבחינת התובעת (וגם מבחינת מכבי), ד"ר הררי היה בשלב זה הרופא היחיד האחראי עליה, שאמור היה לטפל בה ולהנחות אותה.

אולם אפילו על פי התפיסה של ד"ר הררי את תפקידו, יש לקבוע כי לא מילא אותו כהלכה וסטה מסטנדרט התנהגות סביר. האם מתקבל על הדעת כי רופא במרפאה להיריון עודף בחיפה, שליבת תפקידה לעקוב אחר הריונות בשבוע 40 ואילך, אינו יודע שבית החולים הגדול ביותר בחיפה מביא הריונות לסיים, באופן גורף אצל כל אישה הרה וכעניין של מדיניות, בשבוע 41+0? ד"ר הררי מדבר בעדותו בעקביות על רמב"ם ביראת כבוד, מציין כי מדובר במרכז שלישוני, כי רופאיו הם ברי סמא, כי יש בו מומחים להיריון בסיכון גבוה, וכד' (לדוגמא, עמ' 184 ש' 20-21). ולמרות זאת, הוא לא מייחס שום

משקל לעובדה שברמב"ם מסיימים הריונות בשבוע 41+0 כאשר הוא בודק את התובעת יום אחד בלבד קודם לכן, בשבוע 40+6? אף שהוא יודע כי התובעת פנתה לרמב"ם פעמיים וסביר כי היא מתעדת ללדת שם? לכל הפחות הוא אמור היה לשאול אותה על כך כדי לוודא אם זו כוונתה. חלף זאת, הוא מזמין אותה למעקב "שגרת" בשבוע 41+2, יומיים לאחר המועד בו היתה אמורה כבר ללדת גם ללא גורמי סיכון כלשהם. במקום לזמנה למעקב נוסף, היה עליו להבהיר לה שבמצבה היא צריכה פשוט ללדת, ולמעשה עליה לגשת לרמב"ם עוד באותו יום. הנוהל בבית החולים רמב"ם בדבר המועד בו מסיימים שם את כלל ההריונות, הוא נתון עובדתי שהיה על ד"ר הררי להביא לידיעת התובעת, נתון שעשוי היה להביא אותה לפעול בהתאם. ברם, נראה כי הוא עצמו לא היה ער לו. ככל שידע על כך, הדבר לא מצא כל ביטוי בפועל בהתנהלותו ובמעשיו, ויש להצר על כך. נזכיר כי במועד זה העובר בוודאות עוד היה ויטאלי, לפי בדיקתו של ד"ר הררי עצמו.

התנהלותו של ד"ר סטולרו בביקור התובעת במרפאתו ביום 28.5.15 לא היתה סבירה בנסיבות העניין. כפי שפירטתי בהרחבה לעיל אני מקבל את גרסתה העובדתית של התובעת באשר להתרחשויות באותו היום, לפיה היא הגיעה למרפאה לשם קבלת הפניה לבית חולים רמב"ם לבדיקת מעקב ביום למחרת. המזכירה נכנסה אל ד"ר סטולרו וכשיצאה מסרה לה את ההפניה ותעודת המחלה מבלי שד"ר סטולרו בדק אותה או אף דיבר איתה. במועד זה היתה התובעת בשבוע 41+1 להיריון, שלב בו היו מיילדים כל אישה שהיתה מגיעה לרמב"ם, קל וחומר יולדת עם גורמי סיכון. הרי ד"ר סטולרו עצמו העיד כי אישה בשלב כה מתקדם של ההיריון אינה צריכה "להסתובב" אלא ללדת. בנסיבות העניין ד"ר סטולרו לא יכול היה להסתפק בהפניה סטנדרטית למיון לשם "מעקב היריון עודף", אלא היה עליו לתת לתובעת הפניה לצורך לידה ולהפנות את תשומת ליבה של התובעת לדחיפות העניין ולחשיבות שבפנייה מיידית לבית החולים לשם סיום ההיריון, ולהעלות את הדברים במפורש גם על הכתב.

בביקור מיום 26.5.15 ד"ר הררי בדק את התובעת וביצע, לטענת התובעים, פרופיל ביו-פיזיקלי מותאם חלף בדיקת פרופיל ביו-פיזיקלי מלא כנדרש. נסביר בקצרה כי בפרופיל ביו-פיזיקאלי מלא נבדקים מספר פרמטרים סונוגרפיים: תנועות עובר, טונוס שרירים, תנועות נשימה, ניטור ריאקטיבי וכן כמות מי שפיר. פרופיל ביו-פיזיקאלי מותאם בודק שני פרמטרים בלבד; ניטור ריאקטיבי וכמות מי שפיר.

הצורך בעריכת פרופיל מלא עולה מפורשות מעדותו של ד"ר הררי עצמו שהעיד כי כל אישה שנבדקת במרכז לבריאות האישה עוברת הערכת פרופיל ביו-פיזיקאלי מלא (עמ' 193 ש' 3-1) ועל אחת כמה וכמה במרפאה להיריון עודף (עמ' 193 ש' 4-11). זוהי הפרקטיקה הנוהגת.

ד"ר הררי טען בעדותו כי הוא ערך ביום 26.5.15 פרופיל ביו-פיזיקאלי מלא, אף שאין חולק כי הרישום בו תועדה הבדיקה מכיל רק שני פרמטרים: ניטור ריאקטיבי וכמות מים תקינה, ועל כן אינו תומך בעדותו ("ת/17"). כאשר נשאל האם נכון שבמקרה זה ביצע פרופיל ביו-פיזיקאלי מותאם, השיב בשלילה (עמ' 194 ש' 2-5). לטענתו כאשר מניחים את המתמר על בטן היולדת רואים את תנועות הגפיים, תנועות

הנשימה ואת הטונוס, ולא תמיד דברים כה בסיסיים נרשמים (עמ' 194 ש' 120; עמ' 195 ש' 12). אין בידי לקבל את עדותו זו של ד"ר הררי מכמה סיבות:

האחת, מדובר בעדות כבושה, שלא נטענה במסגרת תצהיר העדות הראשית של ד"ר הררי והועלתה לראשונה בחקירתו.

השניה, מדובר בעדות לחלוטין בלתי סבירה, לאור מגבלות הזיכרון האנושי. הדעת נותנת כי רופא אשר בודק מאות רבות של יולדות בשנה, אינו יכול לזכור בחלוף השנים איזו בדיקה ביצע באיזה ביקור של כל אחת ואחת מהן. לשם כך ישנה רשומה רפואית. לכך יש להוסיף כי עדותו של ד"ר הררי מעוררת קשיים באשר היא התאפיינה ב"התבצרות" עד כדי כך שהוא סירב להסכים כי ביצוע פרופיל ביו-פיזיקאלי מותאם לוקח פחות זמן מאשר ביצוע פרופיל מלא, אף שהדברים ברורים על פניהם (עמ' 195 ש' 17-19).

השלישית, אילו הגרסה העובדתית של מכבי אכן היתה שבוצע בפועל פרופיל ביו-פיזיקאלי מלא, המומחה מטעם מכבי, פרופ' יוגב, לא היה נאלץ להקדיש כמעט שלושה עמודים מחוות דעתו על מנת לבסס את הטענה שפרופיל ביו-פיזיקאלי מותאם הינו שווה ערך לפרופיל ביו-פיזיקאלי מלא. (בנקודה זו ראוי להעיר כי התרגום המופיע בחו"ד פרופ' יוגב לקטע מספרו של Gabbe המצוטט בעמ' 12 לחוות הדעת הוא תרגום מעט חסר, שכן מה שנאמר במקור הוא כי הפרופיל המותאם הינו כלי מצוין להערכת הריונות בסיכון כאשר מדובר במספרים גדולים של מטופלות, ובמקור: "hellip;modified BPP make it an" excellent approach for the evaluation of large numbers of high-risk patients".

ביום 6.5.15, בהיותה בשבוע 38 להיריון, הגיעה התובעת למרפאתו של ד"ר סטולרו עם תוצאות הבדיקות מהביקור ברמב"ם יום קודם לכן. ד"ר סטולרו העלה את סיכום הביקור ברמב"ם על הכתב, נתן לה הפניה למעקב היריון עודף ואישור מחלה, ושלח אותה לדרכה. כפי שכבר הובהר, למעשה מיום 6.5.15 ועד ליום 22.5.15 אז פנתה למעקב פוסט-דייט ברמב"ם, התובעת לא נבדקה על ידי רופא כלל. בנסיבות העניין ונוכח גורמי הסיכון שהיו בהיריון התובעת, לא היה זה סביר לשלוח אותה לדרכה להמשך מעקב סטנדרטי ללא הדרכה והנחיה ברורה באשר למועד המאוחר ביותר בו עליה לפנות לבית חולים לשם סיום ההיריון.

בנוסף, מנקודת זמן זו ואילך, לא נערך לתובעת מעקב אחר סוכרים. משבחר ד"ר סטולרו לערוך לתובעת בדיקת OGTT, אף אם לא במועד בו נהוג לבצעה, וזו חזרה פתולוגית, היה עליו לבצע להנחות את התובעת בנוגע לתזונה והמשך מעקב בעניין סוכרת היריון, גם לאחר שברמב"ם שללו משקל גדול של העובר ביחס לשבוע ההיריון וריבוי של מי שפיר, ולו בשל החשד לסוכרת היריון. נזכיר כי ד"ר סטולרו, כך על פי עדותו ותשובותיו לשאלון, סבר כי לתובעת יש סוכרת היריון אך זו מאוזנת. אם כך, הרי שגם סוכרת היריון מאוזנת מצריכה מעקב והקפדה אך הדבר לא נעשה.

108. לא באשר לכל רכיבי ההתרשלות הוכח קשר סיבתי עובדתי ומשפטי בינם ובין הנזק. באשר למעשים ולמחדלים המפורטים בפסקאות ד'-ה' נראה כי לא מתקיים

קשר סיבתי, ובאשר לאלו המפורטים בפסקה א', לא בטוח כי ניתן לומר שהוכח קשר סיבתי (ראו הדיון בסעיף 89 לעיל). אולם באשר לכל האמור בפסקאות ב'-ג' - ובכלל ההימנעות מהפניית התובעת לסיום ההיריון, בדרך כזאת או אחרת, במועד כלשהו לפני שבוע 2+41 - מתקיים קשר סיבתי ברור ומובהק, שכן אלמלא התרשלות זו היתה התוצאה נמנעת, ומדובר בנזק שרופאי מכבי יכולים היו וצריכים היו לצפות את האפשרות כי ייגרם.

אחריות רמב"ם

109. אין חולק כי מעקב ההיריון בוצע במכבי ובמסגרתו היה על רופאי מכבי, בין השאר, ליתן את הדעת על הסיכונים, להביאם לידיעת התובעת ולהדריך את התובעת באשר למועד הלידה הרצוי נוכח גורמי הסיכון הקיימים. אולם, אין בכך בכדי לפטור את רופאי רמב"ם מן האחריות לנזק בפעולות הנ"ל משהתובעת הגיעה אליהם לבדיקה בשלב מתקדם יחסית של ההיריון, ובוודאי כאשר הגיעה אליהם בשנית למעקב היריון עודף (פוסט-דייט).
110. כבר בביקור התובעת ברמב"ם ביום 5.5.15, על סף שבוע 38 להיריון, היה על רופאי רמב"ם להבהיר לתובעת כי נוכח גורמי הסיכון המתקיימים אצלה, יש סיכון בהתמשכות ההיריון, ולהמליץ לה על המועד המאוחר ביותר שאם עד הגעתו לא תתפתח לידה טבעית, יהא עליה לפנות לבית החולים לצורך סיום ההיריון באופן יזום. ודוק; אין טענה מצד התובעים כי במועד זה היה על רופאי רמב"ם ליילד את התובעת, שכן גם ד"ר ברגר אינו טוען כי היה נכון לסיים את ההיריון כבר בשבוע 37+6. אולם כבר במועד זה היה על הרופאים לפרוס בפני התובעת את מפת הסיכונים ולומר לה מהו המועד בו יש להגיע לבית החולים לצורך סיום ההיריון באופן יזום, אם לא תתפתח עד אז לידה טבעית. כפי שכבר צויין לא מתקבל על הדעת שמועד זה יהיה זהה למועד המאוחר ביותר בו מיילדים כל יולדת ללא גורמי סיכון. אולם אפילו מועד זה - המועד בו מיילדים ברמב"ם כל יולדת - לא הובא לידיעתה, לא בביקור זה ולא בביקור הבא.
111. עיקר ההתרשלות של רופאי רמב"ם מוצא ביטוי בהתנהלותם במסגרת ביקור התובעת בבית החולים ביום 22.5.15, בהיותה כבר בשבוע 2+40 להיריון. נזכיר כי מדובר במעקב היריון עודף, כשמטבע הדברים אחד הנושאים העיקריים בהם יש לדון במעקב מסוג זה, לאחר שהעובר כבר בשל לצאת לאוויר העולם, הוא החלטה על תזמון הלידה. נזכיר גם כי בבי"ח רמב"ם מיילדים כל אישה, גם ללא גורמי סיכון, בשבוע 41+0, אם לא מתפתחת אצלה עד אז לידה באופן טבעי. בהינתן עובדה זו, שחרור התובעת לדרכה בשבוע 2+40, בחזרה למעקב היריון עודף שגרתי בקופת החולים, איננו עולה בנסיבות העניין כדי סטנדרט התנהגות סביר. אין זה סביר שכל יולדת ללא גורמי סיכון היתה מאושפזת כבר בשבוע 6+40 לשם הפעלת לידה, כך לפי עדותו של ד"ר גאנם, ואילו יולדת בשבוע 2+40, בסך הכול 4 ימים קודם לכן,

עם גורמי סיכון כשל התובעת, אשר מגדילים את הסיכון למוות עוברי תוך רחמי שהולך ועולה בכל יום בו נמשך ההיריון, נבדקת ומשוחררת לדרכה להמשך מעקב היריון עודף בקופת החולים. במיוחד כאשר הדבר נעשה ללא הנחיה ברורה לחזור לבית החולים באחד הימים הקרובים לצורך סיום הלידה בשל גורמי הסיכון, ואפילו ללא הנחיה ברורה לחזור לכל המאוחר בשבוע 40+6 על מנת לסיים את ההיריון בשבוע 41+0, כדרך שהדבר אמור להיעשות ממילא אף בהתעלם מגורמי הסיכון.

בנסיבות העניין היה על רופאי רמב"ם לפעול אחרת לחלוטין בביקור התובעת ברמב"ם בשבוע 40+2. בין השאר, היה עליהם לשקול לאשפז את התובעת לצורך הפעלת לידה, בהסכמתה כמובן, ולאחר הסבר מקיף בדבר הסיכון הכרוך בהמשך ההיריון, לעומת התועלת (אם יש כזו) שתצמח מהמשכו וכן בדבר הסיכון הטמון בהפעלת לידה. אם סברו כי הפעלת לידה אינה רצויה מבחינה רפואית בנתונה של התובעת, היה עליהם לדון עם התובעת באפשרות להביא את ההיריון לסימומו באופן יזום בדרך של ניתוח קיסרי, למרות שאיפתה המקורית לנסות "טולאק". הרי ממילא לתובעת היה חתך בגוף הרחם מקיסרי קודם, ולידה רגילה ("לידנית") לאחר ניתוח קיסרי אינו דבר מובן מאליו. ובכל מקרה, ברור כי עשויות להתקיים נסיבות בהן לא יהא מנוס מוויתור על השאיפה המקורית ומביצוע ניתוח קיסרי נוסף.

לחילופין, אם סברו הרופאים ברמב"ם כי הסיכון שבהפעלת לידה או ניתוח קיסרי עולה על הסיכון שבהשארת העובר ברחם באותה העת, או אם היתה התובעת מסרבת לשת' הדרכים המוצעות, היה עליהם לשקול להשאיר את התובעת להשגחה באשפוז בבית החולים.

לחילופי חילופין, אף אם סברו רופאי רמב"ם כי אין זו העת להשאיר את התובעת באשפוז להשגחה, או אף אם היתה התובעת מסרבת לכך למרות הסברים שניתנו לה, היה עליהם להנחותה לשוב לבית החולים באחד הימים הקרובים במהלך שבוע 40, על מנת לעשות אחד מאלו (הפעלת לידה, ניתוח קיסרי, אשפוז למעקב).

לחילופי חילופי חילופין, ולכל הפחות, היה על רופאי רמב"ם ליתן לתובעת הנחיה ברורה וחד משמעית, ולהעלות את הדברים על הכתב, לחזור לבית החולים לכל המאוחר ביום 26.5.15, בשבוע 40+6, על מנת לסיים את ההיריון למחרת, בשבוע 41+0, שכן זהו המועד בו היו מסיימים ברמב"ם באופן יזום את היריונה של כל יולדת אחרת גם ללא גורמי סיכון.

רופאי רמב"ם לא עשו דבר מן האמור ושחררו כאמור את התובעת לדרכה בתום הבדיקה מבלי להזמין אותה לשוב לבית החולים לשם סיום ההיריון במועד נקוב כלשהו, גם לא בשבוע 41+0. ולא פחות חשוב מכך – מבלי להביא כלל לידיעתה כי המדיניות ברמב"ם היא לסיים את כל ההריונות במועד זה באופן יזום. בכך אפשרו רופאי רמב"ם מצב שבו יולדת אשר בשל גורמי הסיכון שהתקיימו אצלה היה מקום לסיים את הריונה בנקודת זמן מסויימת לפני המועד הכללי לסיים היריון, לא זו בלבד שלא סיימה אותו לפני המועד הנ"ל כפי שאמור היה לקרות, אלא המשיכה בהריונה גם לאחריו. בכך חרגו רופאי רמב"ם מסטנדרט הטיפול הסביר סטיה של ממש.

112. קיים קשר סיבתי עובדתי בין התרשלות רופאי רמב"ם והנזק שכן אלמלא ההתרשלות כמפורט לעיל, היתה התוצאה של פטירת העובר נמנעת. מתקיים גם

קשר סיבתי משפטי, שכן לאור גורמי הסיכון בהיריון התובעת, היה על רופאי רמב"ם לצפות את הסיכון המוגבר למות העובר ברחם, שבסופו של יום התממש.

חלוקת האחריות

113. לשתי הנתבעות בענייננו ישנה אחריות לנזקיהם של התובעים והן למעשה "מעוולות יחד" כאמור בסעיף 11 לפקודת הנזיקין, כאשר מדובר בנזק אחד שאינו ניתן לחלוקה. על כן חיוב הנתבעות יהא ביחד ולחוד. אינני מקבל את הטענות שהועלו ע"י כל אחת מהנתבעות, כי את מלוא האחריות יש להטיל על הנתבעת האחרת, וכי מעשי האחרת ניתקו את הקשר הסיבתי בין מעשיה שלה לנזק. מחומר הראיות עולה כי רופאי שתי הנתבעות הפרו את חובות הזהירות המוטלות עליהם וסטו מסטנדרט התנהגות סביר, כל אחד בתורו ובמסגרת תפקידו, וכי מתקיים קשר סיבתי בין ההפרות של חובות הזהירות על ידם לבין הנזק.

114. הכלל בנוגע לחלוקת אחריות בין מעוולים ביחסים שבינם לבין עצמם, קבוע בסעיף 84(ב) לפקודת הנזיקין, אשר קובע כי השיפוי בין מעוולים ייעשה על פי הצדק והיושר בהתחשב עם מידת האחריות של כל אחד מהם. בהתאם, נקבע בפסיקה כי החלוקה תיעשה לפי מידת "האשם המוסרי" שיש לייחס לכל אחד מהמעוולים או על פי מבחן המכונה מבחן "האשמה ההדדית" [לדוגמא: ע"א 7008/09 עבד אל רחים נ' עבד אל קאדר (7.9.2010), ואסמכתאות שם]. בענייננו, לאור העובדה כי מכבי היא זו שביצעה את מרבית מעקב ההיריון, אך התובעת הגיעה גם לרמב"ם לבדיקות ומעקב היריון, לרבות בנקודת הזמן הקריטית של ההיריון העודף, ובהינתן העובדה כי כל נושא סיום ההיריון אמור להתבצע בפועל בין כותלי בית החולים, על פי מבחן האשם המוסרי, אני סבור כי בחלוקת האחריות בין המעוולות ביחסים הפנימיים שביניהן יש להטיל עליהן את האחריות בחלקים שווים.

אשם תורם

115. כפי שכבר צויין, הנתבעות טוענות כי יש להטיל על התובעת אשם תורם בשיעורים משתנים של 30% או 70% בשל התנהלותה במהלך ההיריון. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים הגעתי למסקנה כי אין מקום להטיל על התובעת אשם תורם בשיעור כלשהו.

116. אפתח ואומר כי נדירים מאד המקרים, בהם יטה בית המשפט להשית אשם תורם על יולדת בסיטואציה של מוות עוברי תוך רחמי. מעיון בפסיקה עולה כי באותם מקרים חריגים בהם נקבע כי דבק בהתנהלות היולדת אשם ממשי שבא

לידי ביטוי בהתעלמות גורפת מהנחיות והמלצות הרופאים, מדובר לרוב במקרים בהם ממילא נמצא כי לא נפל דופי בטיפול שניתן לה על ידי הרופאים ולכן התביעה ממילא נדחית, וההתייחסות לאשם התורם נעשית בבחינת למעלה מן הצורך [השוו: ת.א. (שלום, י-ם) 7827/03 מחאמיד נ' משרד הבריאות - התחנה לבריאות המשפחה (6.9.2009)]. לעומת זאת, במקרים בהם נקבע כי היתה התרשלות של הרופאים, אף אם נמצא קושי מסויים בהתנהלות היולדת, הנטיה היא שלא לייחס ליולדת אשם תורם, וככלל הגישה היא כי אין מקום להשוואה בין מידת האשם המוטל על הרופאים לזו של היולדת [השוו: ת.א. (שלום, י-ם) 2564/05 דלאשה נ' מדינת ישראל (8.1.2007); ת.א. (רחובות) 3315/05 אבו גאנם נ' מדינת ישראל - משרד הבריאות (3.1.2012); ת.א. (שלום, חיפה) 3590-02-11 פלונית נ' מדינת ישראל - משרד הבריאות (4.6.2013)].

לא בכדי הנטיה היא כי לא בנקל יוטל אשם תורם על יולדת במסגרת דיון בתביעת רשלנות כנגד הצוות הרפואי בגין מוות עוברי תוך רחמי. נקודת המוצא היא כי חזקה על כל אישה הרה שהיא רוצה בטובת העובר שהיא נושאת ברחמה ותעשה את הדרוש על מנת להביאו לעולם בריא ושלם, אם רק יובהר לה, בשפה פשוטה ובאופן ברור, מה עליה לעשות. מובן כי נסיון החיים מלמד שלעתים נמצא כי חזקה זו נסתרת ואינה עומדת במבחן המציאות. נקודת מוצא נוספת היא פערי המידע בין הרופא שהדברים ברורים לו ושמתן ההנחיה על ידו אינו כרוך דרך כלל במאמץ מיוחד, לבין אישה הרה, שלא תמיד מבינה את המשמעויות ושלעתים אילוץ פרנסה, משפחה, וכו', עשויים להכביד על התנהלותה. לטעמי, לאור האמור, כאשר בוחנים את סבירות התנהלות היולדת, יש לעשות כן תוך שימוש במתחם סבירות רחב יותר ומהודק פחות מאשר זה אותו מחילים על רופאים וגורמי רפואה אחרים.

כמו כן, ראוי לזכור כי להטלת אשם תורם על יולדת בגין פטירת העובר שברחמה, יש משמעות לא פשוטה מבחינת האישה, המתווספת על המשא הרגשי הקשה, לעתים גם הנפשי, המלווה את האישה ממילא בשל מות עובריה. אף מטעם זה יש לשקול היטב, בכובד ראש, טרם קבלת טענה מסוג זה והשתת אשם תורם על אישה בגין מות עובריה, ולהותיר קביעה מעין זו למקרים חריגים.

117. ככלל, המבחן על פיו תוכרע שאלת האשם התורם של מטופל, הוא זה המוצא ביטוי בפסק דינו של כבוד השופט י' עמית בע"א 7416/12 קופת חולים מאוחדת נ' פלוני (4.11.2014). באותו מקרה הרופא המליץ למשיבים על הפסקת היריון נוכח הסיכון ללידה מוקדמת והחשש למומים, המשיבים לא קיבלו את המלצתו, והחשש התממש כאשר התינוק נולד כפג עם מומים קשים. בבית המשפט העליון נקבע כי רופא המערערת לא התרשל ולכן ממילא לא קמה אחריות. עוד נפסק כי גם אם היתה מוכחת רשלנות במתן הסברים להמלצה, היה מקום להטיל על המשיבים אשם תורם בשיעור נכבד, וזאת מכיוון שהמשיבים נהגו בניגוד להמלצת הרופא. בפסק הדין נקבע כי, ככלל, התנהלות המטופל בניגוד להנחיה הרפואית עשויה להשפיע על נטיית בית המשפט לייחס לו אשם תורם, הכל כמובן בשים לב למידע שנמסר לו והיה בידיעתו ובהתאם לנסיבות העניין. נבחן, אפוא, את טענות הנתבעות בדבר אשם תורם, לאורו של מבחן זה.

118. טענה המשותפת לשתי הנתבעות היא שהתובעת נהגה כביכול בניגוד להנחיות הרפואיות שקיבלה כאשר הפסיקה לחוש בתנועות העובר ב-28.5.15 בשעות הערב, אך פנתה לבית החולים רק למחרת בבוקר. טענה זו חוטאת לאמת כפי שהיא עולה מן הראיות, שלא לומר מעוותת אותה, ומוטב היה אלמלא נטענה. התובעת לא אמרה בשום מקום כי הפסיקה לחוש תנועות עובר ביום ה-28.5 בשעות הערב, אלא טענה דווקא כי ביום ה-28.5 היא כן חשה בתנועות עובר. הפעם הראשונה בה לא חשה התובעת בתנועות העובר היתה בבוקר יום ה-29.5.15, אז ניגשה לרמב"ם והמשיך ידוע. גרסתה העובדתית של התובעת עולה מפורשות מגיליון חדר המיון, שם במסגרת האנמנזה המילדותית נכתב כך: "מהבוקר לא מרגישה תנועות עובר, פעם אחרונה היה בערב". תמוה בעיניי הכיצד ממשפט זה ניתן לגזור את טענת הנתבעות. בכל מקרה אין בה ממש.

119. מעבר לטענה זו, מכבי טוענת טענה כללית לפיה התובעת ביצעה "סינון סלקטיבי" של ההוראות הרפואיות והחליטה על דעת עצמה מתי לבצען ומתי לא. לטענה זו אין כל אחיזה בראיות, מהן עולה דווקא שהנתבעת הקפידה לבצע את הבדיקות ולהגיע למעקבים אצל הרופאים ואצל אחות ההיריון פעמים רבות כנדרש.

מכתב ההגנה, מתצהירו של ד"ר סטולרו ומסיכומי הטענות עולה כי הטענה הכללית בדבר אי קיום הוראות הרופאים, מתייחסת למעשה לארבע נקודות. נתייחס אליהן כסדרן:

מכבי טוענת כי לאחר שבבדיקת האולטרסאונד מיום 2.4.15 בה נמצא ריבוי קל של מי שפיר הופנתה התובעת בחזרה לד"ר סטולרו, היא לא חזרה אליו אלא רק ביום 3.5.15. למקרא תוצאות בדיקת האולטרסאונד ("ת/7") עולה כי לא היתה בפני התובעת כל הנחיה המצביעה על צורך דחוף להגיע לד"ר סטולרו טרם בבדיקת המעקב השגרתית הבאה. אמנם תחת סעיף ההנחיות נכתב "מופנית לרופא המטפל", אולם מדובר בהפניה סטנדרטית שאינה מעידה על צורך דחוף לפנות לרופא המטפל באופן מיידי. הדעת נותנת כי אם היה צורך דחוף כאמור, היה הדבר מקבל ביטוי בכתב, ולמצער בהוראה בעל פה שלא נטען וממילא לא הוכח שניתנה. על כן אין ממש בטענה (נזכיר גם כי התובעת ביקרה ב-20.4.15 וב-27.4.15 אצל אחות היריון). חשוב מכך; אף אם היה ממש בטענה, ברור כי אין כל קשר סיבתי בין ההתנהלות בהקשר זה לפטירת העובר ברחם למעלה מחודש לאחר מכן.

מכבי טוענת כי בביקור אצל ד"ר סטולרו מיום 3.5.15 הוא הפנה את התובעת לחדר מיון, לאחר שסבר כי משקל העובר גדול ביחס לגיל, וזאת בנוסף להפניה לבדיקת העמסת סוכר, כאשר הטענה היא שהיה עליה לפנות למיון באופן מיידי ועוד בטרם ביצוע בדיקת העמסת הסוכר, אך היא בחרה שלא לעשות כן, אלא לבצע את הבדיקה למחרת היום ולשוב לד"ר סטולרו כעבור יומיים עם תוצאות

הבדיקה. אין ממש בטענה זו. כפי שעולה מן התיק הרפואי ("ת/9"), במועד הרלבנטי נרשם תחת המלצות והערות, בין היתר: "עקב החתך הקיסרי בהריונה הקודם - שוב הוסבר להיות עירנית במיוחד לגבי כאבים העשויים להופיע וכי יש לפנות מייד לחדר לידה במידה ומופיעים או במידה וישנו דימום". הרישום תומך בגרסה העובדתית של התובעת לפיה ההפניה למיון ניתנה לה בשלב זה, במקביל להפניה לבדיקת העמסת סוכר, למקרה שיתעורר הצורך לגשת בדחיפות לבית החולים, אם יופיעו הסימפטומים שפורטו (כאבים, דימום), בטרם יהיו בידיה תוצאות בדיקת העמסת הסוכר, ולא על מנת שתיגש באופן מיידי לחדר המיון עוד לפני ביצוע הבדיקה. לגרסתו של ד"ר סטולרו בתצהיר, כי הוא הורה לתובעת לפנות לחדר מיון בשל הממצאים הסונוגרפיים (ריבוי קל של מי שפיר ומשקל עובר גדול לכאורה) ורק אם לא תופנה ללידה לבצע את בדיקת העמסת הסוכר, אין אחיזה בחומר הראיות, ולמעשה ההיפך הוא הנכון. מעבר לכך, גם כאן יש לציין כי אפילו היה ממש בטענה, אין כל קשר סיבתי בין ההתנהלות במועד זה לפטירת העובר ברחם שארעה שבועות לאחר מכן.

בתצהירו של ד"ר סטולרו נכתב כי בביקור אצלו מיום 6.5.15 הוא הפנה את התובעת למעקב היריון עודף במכון לבריאות האשה, אך היא לא עשתה כן ותחת זאת שבה למרפאתו לבדיקת מעקב ביום 11.5.15. אלא שגם ביום 6.5 וגם ביום 11.5 התובעת לא היתה אמורה לפנות למכון לבריאות האישה למעקב היריון עודף, שכן במועדים אלו היא לא היתה עדיין בהיריון עודף. רק ביום 20.5.15 נכנסה התובעת לשבוע 40, ובהתאם להנחיות שקיבלה רק ממועד זה נדרש מעקב היריון עודף, וביום 22.5.15 היא אכן הגיעה למעקב היריון עודף ברמב"ם. בחקירתו הנגדית ד"ר סטולרו אִישַׁר כי התובעת פעלה בהתאם להוראותיו ולא כפי שמשתמע מתצהירו (עמ' 159 ש' 7 - עמ' 160 עמ' 13). על כן, דין הטענה להידחות. בכל מקרה, גם כאן יש לציין שאפילו היה ממש בטענה, ממילא אין קשר סיבתי לפטירת העובר ברחם שבועות לאחר מכן.

מכבי טוענת כי ביום 28.5.15 התובעת הופנתה בדחיפות על ידי ד"ר סטולרו לבית החולים לשם לידה, אך התעלמה מן ההפניה. זוהי הטענה היחידה לעניין אשם תורם שעשויה להיות לה נפקות כלשהי, שכן עשוי להתקיים קשר סיבתי בין ההתנהלות בהקשר זה לבין הפטירה. שלוש הטענות הקודמות, אינן רלבנטיות על פני הדברים, בהעדר קשר סיבתי לפטירת העובר, וקשה שלא לתהות על הסיבה להעלאתן. לעצם העניין, לסוגיה נשוא טענה זו התייחסתי בהרחבה לעיל, ואין צורך לחזור על הדברים. אסתפק בכך שאזכיר את השורה התחתונה, והיא שאני מבכר את גרסתה של התובעת בנוגע להתרחשויות שאירעו ביום 28.5.15 במרפאתו של ד"ר סטולרו, ומשכך אני קובע כי אין ממש בטענת מכבי לפיה התובעת לא מילאה אחר הוראותיו של ד"ר סטולרו מאותו היום.

120. לאור האמור, הרי שלא הוכח כי התובעת פעלה בניגוד להוראות הרופאים. למעשה, מן התיעוד הרפואי מתקבלת תמונה הפוכה. אין מקום להטיל על התובעת אשם תורם כלשהו.

הנזק

121. כמפורט בטענות הצדדים, התובעים דורשים פיצוי בסך כולל של 1,262,500 ₪ בגין 4 ראשי נזק:

נזק לא ממוני - אובדן פרי הבטן; וכן פגיעה באוטונומיה.

נזק ממוני - הוצאות שהוצאו במסגרת ההיריון וירדו לטמיון; וכן הפסדי שכר לעבר ואובדן כושר השתכרות לעתיד של התובעת.

נזק לא ממוני

122. אובדן פרי הבטן - העקרונות לכימות הפיצוי בגין אובדן פרי הבטן מצויים בפסק דינו של בית המשפט העליון בע"א 754/05 בעניין לבנה לוי הנ"ל. הפיצוי נועד ליתן ביטוי ולהיטיב את צערם כאבם וסבלם של ההורים, למרות שאין חולק כי אין סכום כסף שיוכל לרפא את מכאובם. הפיצוי בגין רכיב זה משקף גם היבטים נוספים, כפי שנאמר בעניין לבנה לוי [פסקה 30]:

"הפיצוי משקף גם היבטים נוספים של ה"נזק" הלא-ממוני שבמות העובר: הקשיים הפיזיים והנפשיים הכרוכים בהיריון אשר לשווא נשאו בו ההורים משזה לא נשא פריו – אלה של האם, אך במידה רבה גם אלה של האב שלצידה; הכאב והסבל הכרוכים בלידה עצמה; אבדן הפוטנציאל להרות בעתיד לאור חלוף הזמן (היבט שמקבל משנה תוקף במקרה שלפנינו); אבדן חברתו וחיותו של הילד; ואולי גם היבטים נוספים. כל אלה - שיש בהם הן משום נזק "עיקרי", הן משום נזק "משנה" - מקימים יחד ראש נזק מיוחד של אבדן ילד שטרם נולד, בדומה להצעתו של המלומד י' אנגלרד שהשתמש, כאמור, בכינוי "אבדן פרי הבטן".

גובה הפיצוי בגין רכיב זה ייקבע על פי נסיבותיו של כל מקרה ומקרה, כאשר הנתונים שיילקחו בחשבון הם בין היתר עד כמה היה ההיריון "יקר" דהיינו מידת הקושי בהשגתו; האם היו לבני הזוג ילדים וכן האם נולדו להם ילדים לאחר אובדן העובר; מהו השלב בהיריון בו נפטר העובר; נסיבות ספציפיות של מהלך ההיריון והלידה; ועוד.

בנסיבות העניין שבפנינו לצורך קביעת סכום הפיצוי יש לקחת בחשבון את הנתונים הבאים:

מסמך זה עשוי להכיל שינויים שהוטמעו ע"י מערכת פסקדין

מן העבר האחד - אין המדובר בהיריון ראשון של התובעת אלא בהיריון רביעי (בעברה הפלה אחת); לתובעים יש שני ילדים, שנולדו לפני ההיריון המדובר; ההיריון הושג באופן ספונטני, קרי ללא טיפולים, כאשר לטענת התובעים הניסיונות להיכנס להיריון ארכו שנתיים, וטענה זו נתמכת בתיעוד הרפואי (הייעוץ הגנטי מדצמבר 2014 במסגרת מוצג "ת/6"); לא נטען וממילא לא הוכח כי מבחינה ביולוגית התובעת לא יכולה היתה להרות שוב לאחר היריון זה; מעקב ההיריון מראה כי ההיריון התנהל ברובו באופן סטנדרטי ורגיל ללא קשיים מיוחדים.

מן העבר השני - התובעת נשאה את ההיריון ברחמה ממש עד תומו, אף מעבר למועד הלידה המשוער ועד לשבוע 41+2; לאורך כל ההיריון היו התובעים משוכנעים, שהרי כך נמסר להם, כי ההיריון תקין, כי אין מניעה להמתין להתפתחות טבעית של לידה, כי העובר שברחמה של התובעת בריא וצפוי לצאת לאוויר העולם בכל יום, ותקוות אלו נגדעו באחת ביום 29.5.15; השראת הלידה והלידה השקטה שנאלצה התובעת לחוות, והותירה את אותותיה, נמשכו כ-3 ימים ארוכים, במהלכם התיעוד הרפואי בבית החולים מעיד על המצב הנפשי בו היתה שרויה; לאחר מכן נדרשה התובעת לפרוצדורה כירורגית נוספת לשם הוצאת השיליה; לאור גילם המבוגר יחסית של התובעים, ובפרט של התובעת, הסיכונים שהיו טמונים בניסיון נוסף להרות ולהביא ילד שלישי לעולם, היו ברורים. התובעת היתה כבר בת יותר מ-43 בתקופה הרלבנטית, כאשר גורמי הסיכון הנוספים ברקע נותרו ללא שינוי. מה גם שעל רקע הטראומה, הפיזית והנפשית, היה קושי ממשי להתחיל מיד בניסיונות להרות שוב, ונדרש זמן המתנה להתאוששות. זאת, כאשר בהיריון שאבד נסיונות אלו להרות ארכו כאמור שנתיים, כך שההסתברות להצלחה לא היתה ברורה, והיא בוודאי לא משתפרת עם הגיל, בעוד ההסתברות לסיבוכים הולכת ועולה עם חלוף הזמן. התוצאה היא שגם אם תיאורטית התובעת יכולה היתה לנסות להיכנס להיריון נוסף לאחר אובדן ההיריון נשוא התביעה, מבחינה מעשית לא היה לתובעים סיכוי ממשי לעשות כן. ואכן התובעים לא הביאו עוד ילדים לעולם.

123. פגיעה באוטונומיה - התובעים טוענים, כאמור, כי יש לפסוק להם פיצוי נוסף בגין נזק לא ממוני בשל פגיעה באוטונומיה, בין אם במסגרת פסיקת פיצוי בראש נזק נפרד ובין אם במסגרת הגדלת הפיצוי בשל הנזק הלא ממוני שנפסק. לטענתם, הפגיעה באוטונומיה אירעה כאשר לכל אורך ההיריון ובמיוחד בשלביו המאוחרים, הרופאים לא סיפקו לתובעת מידע באשר לסיכון המוגבר לעובר ובאשר לאפשרויות העומדות בפניה נוכח סיכון זה ובכך שללו ממנה את האפשרות לבחור באופן מושכל את צורת הלידה והתזמון שלה, ויתרה מכך, מנעו ממנה לנקוט דרכי פעולה שיקדמו את פני הסיכון כפי בחירתה (לרבות האפשרות לבקש הפעלת לידה, או לשנות מכוונתה המקורית ולבקש ניתוח קיסרי, או לבקש להישאר באשפוז לצורך השגחה והידוק המעקב, או לבקש לפנות לבי"ח אחר על מנת לעשות כל אחד מאלו, וכד').

בסוגיה של פיצוי בגין פגיעה באוטונומיה נפסקה הלכה ברורה ומפורשת שיצאה מבית המשפט העליון בע"א 2278/16 הנ"ל, "הלכת פלונית", אשר קובעת כי מקום בו נפסק פיצוי בגין נזק לא ממוני בעילה של העדר הסכמה מדעת או התרשלות בטיפול, אין מקום לפסוק פיצוי נוסף ונפרד בגין פגיעה באוטונומיה למעט במקרים של הולדה בעוולה. בהלכת פלונית עמד בית המשפט העליון, מפי כבוד השופט עמית, על המחלוקת ששררה בפסיקה עד לאותה העת בסוגיה זו והכריע בה פה אחד באופן

האמור. נפסק כי אין מניעה להתחשב במגוון התחושות השליליות העולות מן הפגיעה באוטונומיה במסגרת קביעת הפיצוי בגין הנזק הלא ממוני, אולם אין מדובר בראש נזק נפרד המתווסף על הפיצוי בגין הנזק הלא ממוני.

עיינתי בפסק הדין שניתן בע"א 3948/17 פלונית נ' שירותי בריאות כללית (26.6.2019) (להלן: "ע"א 3948/17") ואינני מוצא בו את אשר מבקשים ב"כ התובעים לקרוא לתוכו. מדובר בערעור על פסק דין של בית המשפט המחוזי שעניינו רשלנות רפואית. בית המשפט העליון דחה את הערעור פה אחד לפי תקנה 460(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, לאחר שלא מצא בפסק הדין נשוא הערעור כל טעות שבעובדה או במשפט. על אף האמור, ביקש כבוד השופט נ' הנדל להוסיף ולציין את דעתו באשר לסוגיית פסיקת פיצוי בגין פגיעה באוטונומיה במקביל לפסיקת פיצוי בגין נזק לא ממוני בעילה של העדר הסכמה מדעת. יצוין כי שני חברי ההרכב הנוספים (כב' השופטת ע' ברון וכב' השופט י' אלרון) לא התייחסו לסוגיה כלל. אין בפסק דין זה בכדי לשנות או לסייג את ההלכה שנפסקה בהלכת פלונית, וזאת ממספר סיבות: ראשית, סוגיית הפיצוי לא עמדה לדיון בערעור ולכן הדברים הם בבחינת הערת אגב, ואף לא דעת יחיד. יצוין כי לא זו בלבד שהערעור נדחה לפי תקנה 460(ב) הנ"ל, אלא שבפסק הדין נשוא הערעור נקבע כי לא הוכחה עוולת הרשלנות ומשכך ממילא לא היתה מניעה לפסוק פיצוי בגין פגיעה באוטונומיה גם על פי הלכת פלונית, אילו היה בית המשפט סבור כי יש מקום לכך. שנית, מדובר בהבעת דעה של אחד משופטי ההרכב, ששאר חברי ההרכב לא הצטרפו אליה. שלישית, מאז ניתן פסק הדין בע"א 3948/17 ועד היום חלף פרק זמן לא מבוטל, והוכרעו לא מעט תביעות מסוג זה. למרות הזדמנויות שונות בדמות התדיינויות רבות מסוג זה שהונחו לפתחם של בתי המשפט, הפסיקה עקבית, ואין בנמצא פסיקה עדכנית הפוסעת בדרך שונה מאשר זו שהותוותה בהלכת פלונית. והרי הדבר אך מתבקש בהינתן הלכה פסוקה ולאור עקרון התקדים המחייב.

לאור כל האמור, לטעמי אין כלל ספק כי הלכת פלונית שרירה וקיימת ועומדת על כנה ומשכך אין מקום לפסוק פיצוי נפרד בגין פגיעה באוטונומיה.

אעיר כי כשלעצמי כבר הזדמן לי באחת הפרשות, בהקשר אחר, לדמות את מושג הפגיעה באוטונומיה ל"כנפי נשר דורסני", שיש להיזהר כי לא יטילו צל כבד מדי על מושגים קרובים וישבשו את הסדר בשיטת המשפט [ת.א. 38219-11-12 סטלינסקי נ' נוה (12.8.2015) פסקה 13].

ודוק; אמנם מהטעמים שמנה כב' השופט עמית במאמרו המקיף "סוס הפרא של הפגיעה באוטונומיה" ספר שטרסברג-כהן 465 (2017) ובפסיקה הענפה פרי עטו בהקשר זה, אין הצדקה עניינית לפסוק פיצוי בגין פגיעה באוטונומיה שהוא נפרד מן הפיצוי בגין הנזק הבלתי ממוני ומצטבר עליו. ברם, כפי שהבהיר בהלכת פלונית, בפסקה 23 סיפא: "אין משמעות הדבר שלצורך קביעת הפיצוי בנזק הלא ממוני, לא ניתן לזהות ולהתחשב במגוון התחושות הנובעות מהפגיעה באוטונומיה. ... כל זאת ניתן להיעשות מבלי צורך להציב את הפגיעה באוטונומיה, על מגוון התחושות השליליות-התוצאתיות הכרוכות בה, מחוץ לגדרו של הנזק הבלתי ממוני".

אכן, בענייננו, אחד השיקולים שיש בהם כדי להשפיע על קביעת סכום הפיצוי נעוץ בהפרת חובת הגילוי והיידוע מצד הרופאים המטפלים, בכך שלא הביאו לידיעת התובעים את הסיכון, בפגיעה בזכותם של

התובעים לכלכל צעדיהם כראוי על מנת לקדם את פני הסיכון, ובתחושה הקשה שוודאי חשו כאשר התחוו להם כי דבר הסיכון והצורך בקבלת החלטות לאורו כלל לא הובא לידיעתם כך שחופש הבחירה שלהם נפגע קשות. ועדיין, למרות תחושת האכזבה והתסכול שהתובעים ודאי חשו כשהתברר להם בדיעבד כי לא היו מודעים לסיכון וסברו לתומם כי ההיריון תקין ואין מניעה מהמשך המתנה ללידה טבעית, וכי לא היתה להם יכולת בחירה כיצד לנהוג, דומני כי רגשות אלה, קשים ככל שיהיו, מחווירים בניסבות העניין אל מול התהום שנפערה בנפשם בשל עצם האובדן.

124. בניסבות העניין, לאחר שקלול כל הנתונים המפורטים לעיל, ולאחר שהבאתי בחשבון את הפסיקה אליה הפנו הצדדים וכן את הטענות כי יש לאבחן חלק מן הפסיקה האמורה בשל נסיבות עובדתיות אחרות, מצאתי לנכון לפסוק בגין נזק לא ממוני לתובעת פיצוי בסך של 450,000 ₪ ולתובע פיצוי בסך של 300,000 ₪ (נכון להיום).

נזק ממוני

125. הוצאות במהלך ההיריון שירדו לטמיון - התובעים מבקשים פיצוי בגין הוצאות שהוציאו במהלך ההיריון, עבור בדיקות שרק חלק מעלותן מכוסה על ידי הקופה, ציוד שקנו לקראת לידת התינוק ועלויות קבורה ומצבה. התובעים מעריכים את כלל ההוצאות בסך של 12,500 ₪ בצירוף הפרשי הצמדה וריבית. הנתבעות טוענות כי התובעים לא הוכיחו כנדרש את גובה ההוצאות באמצעות ראיות.

אכן, מדובר בנזק מיוחד הטעון הוכחה. אולם התובעים צירפו קבלות בגין רכישת ציוד לתינוקות ובגין המצבה בסך כולל של כ-7,800 ₪ ("ת/29"). ובאשר לעלות בגין בדיקות במהלך ההיריון והוצאות שהוציאה התובעת על מנת להגיע לבדיקות אלו, הגם שלא הוצגו ראיות, מדובר בהוצאות ובעלויות בסדר גודל שלא תמיד שומרים קבלות בגינן, חלקן אף קשה לבודד ולהוכיח, ואין מניעה לפסוק סכום מתון וסביר בגין הוצאות מסוג זה בדרך של הערכה, כבכל תביעת נזק גוף. ניסיון החיים מלמד כי אף שישנו כיסוי של חלק מעלויות בדיקות ההיריון, כתלות בהיקף הכיסוי שיש לילודת, בסופו של דבר לא כל הבדיקות מכוסות במלואן, קל וחומר הוצאות הנסיעה לבדיקות ולמעקבים, שאינן מכוסות, ומדובר בעשרות ביקורים כמפורט בסיכומי התובעים. הסכום המבוקש ע"י התובעים מתון וסביר, וניתן בהקשר זה "לנקוט מידה של גמישות, של מעין אומדנא" [השוו: עניין לבנה לוי הנ"ל, סעיפים 15-16 לפסק דינו של כב' השופט א' ריבלין].

אני פוסק לתובעים בגין רכיב זה של ההוצאות פיצוי בסך כולל של 12,500 ₪ (כערכם היום).

126. הפסדי השתכרות של התובעת - התובעים טוענים כי לאחר שהתובעת שבה מחופשת הלידה היא התקשתה לתפקד, לא חזרה לעצמה ונזקקה לטיפול רגשי ממושך בבית החולים. התובעת טוענת כי בשל מצבה הנפשי לא היתה מסוגלת לשוב לעבוד במשרה מלאה והיא צמצמה את משרתה לכדי 80%. לכן לטענתה

מסמך זה עשוי להכיל שינויים שהוטמעו ע"י מערכת פסקדין

שכרה, שקודם לכן עלה בעקביות, לא זו בלבד שלא עלה בשנת 2015 אלא אף ירד מעט לעומת ממוצע השנים הקודמות ובהמשך לא עלה כפי שהיה צפוי לעלות. התובעת מבקשת פיצוי גלובאלי בגין הפגיעה בשכרה בעבר והפסדי השכר הצפויים בעתיד, יחד, בסך של 200,000 ₪. לשם הוכחת טענותיהם צירפו התובעים תלושי שכר וטפסי 106 וכן מסמך מבית החולים בו עובדת התובעת בו נכתב כי התובעת השתתפה במספר פגישות תמיכה עם עובדת סוציאלית בחודשים יוני- אוגוסט 2016. הנתבעות מצידן טוענות שהתובעים לא הוכיחו את טענותיהם בנקודה זו.

אין חולק כי אירוע טראגי של אובדן עובר בשלב כה מתקדם של ההיריון משאיר משקעים, אשר ללא ספק מקשים על חזרה לשגרה. עם זאת, אין מחלוקת כי התובעת שבה לעבודתה כאחות במקום בו עבדה קודם לכן, כפי העולה מן המסמכים וכפי שאישרה בעדותה. הדעת נותנת כי התובעת חוותה קשיים בחזרה לעבודה אך הנחה מסתברת מעין זו, כשלעצמה, אינה עולה כדי ראייה מספקת לכך ששכרה של התובעת נפגע כתוצאה מרשלנות הנתבעות. גם אם אצא מתוך נקודת הנחה כי עובדתית שכרה של התובעת ירד, ולמצער לא עלה במידה שהיה צפוי לעלות, הרי שאין די בכך כדי להוכיח את זכאותה לפיצוי ועל התובעים להראות כי הירידה בהיקף המשרה ובעקבות זאת הירידה בשכר קשורות בקשר סיבתי לאירוע הרשלני. זאת התובעים לא עשו. התובעים לא עמדו בנטל להניח בפני בית המשפט ראיות לכך שהירידה הנטענת בשכר קשורה לרשלנות הנתבעות. בראש ובראשונה, התובעים לא הגישו חוות דעת מומחה בתחום הנפשי, אשר תתמוך בטענה כי לתובעת נותרה נכות נפשית בכלל, ונכות כזו שאינה מאפשרת עבודה באותו היקף משרה כפי שעבדה קודם לכן, בפרט. התובעים לא המציאו גם כל ראייה אחרת, למשל מהמעביד, להוכחת הטענה כי צמצום היקף המשרה הנטען נבע ממצב נפשי.

בנסיבות אלה, אין מקום לפסוק פיצוי בגין הפסדי שכר לעבר, קל וחומר בגין גריעה מכוסר השתכרות לעתיד.

סוף דבר

127. לאור כל האמור לעיל, הרי שהתביעה מתקבלת. הנתבעות ישלמו לתובעים פיצוי בסכום של 762,500 ₪, בצירוף שכ"ט עו"ד בשיעור של 23.4% מן הסכום הנ"ל וכן הוצאות משפט בסך כולל של 28,800 ש"ח. התשלום יבוצע תוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, י"ט סיוון תשפ"א, 30 מאי 2021, בהעדר הצדדים.

מסמך זה עשוי להכיל שינויים שהוטמעו ע"י מערכת פסקדין

[1] לאמיתו של דבר, התקיימו שלושה "וחצי" גורמים, שכן כבר בהיריון הקודם היה חשד לסוכרת היריון אצל התובעת והיא ביצעה מעקב סוכר, נושא שד"ר סטולרו הזכיר בהסבריו לתובעת בתחילת ההיריון כאן, ובצדק. בניגוד לניתוח של מומחי הנתבעות כיום המתייחס בדיעבד לשאלת קיומה של סוכרת היריון, ולניתוח שנערך לעיל השולל בדיעבד קשר סיבתי בין סוכרת היריון לפטירת העובר, הרי שבהסתכלות הצופה פני עתיד, במצב הדברים בתחילת ההיריון, ברור כי החשד לסוכרת היריון שהיה קיים בהיריון הקודם של התובעת, חייב התייחסות מתאימה. גם אם נניח כי חשד זה לא עלה כשלעצמו כדי קריטריון להכיר בהיריון כבר-סיכון בהתאם לחוזר המנכ"ל, הרי שהוא אינו נטול משמעות לשאלת ההכרה בהיריון ככזה, שעה שהוא מצטרף לקריטריונים נוספים שללא ספק מתקיימים.