



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 16-02-2269

תיק חיצוני:

לפני כבוד השופטת אורנה סנדלר-איתן

תובעת פלונית

נגד

נתבע ד"ר אשרף משעל

בשם התובעת: עו"ד איתי גבעון

בשם הנתבע: עו"ד ח'אלד אשקר

פסק דין

1

2

3 1. תביעה שעניינה רשלנות רפואית, במסגרתה קיימת מחלוקת עיקרית אחת ובלתי שגרתית בין
4 בעלי הדין והיא האם הנתבע אכן ניתח את התובעת.

5

6 2. התובעת, ילידת '87, נשואה ואם לילדים, מנהלת חשבונות במקצועה ובעלת תואר ראשון
7 במנהל עסקים וחשבונאות, ביקשה לעבור ניתוח אבדומינופלסטי למתיחת בטן ולחיזוק
8 השרירים לשם טשטוש צלקת ניתוח קיסרי.

9

10 לטענת התובעת, בחודש נובמבר 2014 היא נפגשה עם הנתבע, רופא במקצועו, לשם קבלת
11 ייעוץ בעניין, וזאת כחודש ימים לאחר שעברה ניתוח קיסרי שלישי במספר.

12

13 לדברי התובעת הציג עצמו הנתבע באותה הפגישה כמנתח פלסטי בעל מוניטין, ושכנע אותה
14 כי המדובר בניתוח פשוט המניב תוצאות "טובות ויפות".

15

16 לטענת התובעת, עוד באותו החודש, ביום 25.11.2014, ביצע בה הנתבע את הניתוח בבית
17 חולים אלימאמה בבית לחם. התובעת שילמה עבור ניתוח 7,000 ₪.

18

19 התובעת אושפזה בבית החולים להשגחה ושחררה לביתה למחרת היום, עם המלצה להמשך
20 טיפול ומעקב אמבולטורי.





בית משפט השלום בירושלים

ת"א 2269-02-16

תיק חיצוני:

- 1
- 2 3. לדברי התובעת, סמוך לאחר מכן היא החלה לחוש כאבים וכן ריח רע מאזור הניתוח. התובעת
- 3 פנתה מיד לנתבע, אך זה פטר אותה בהמלצה לטיפול בפולידין בלבד.
- 4
- 5 בהמשך, משהסירה התובעת את התחבושות, גילתה לצערה שהפצע בבטנה התחתונה פתוח
- 6 ונראה מזוהם. לאחר תחנונים מצד התובעת ובעלה נאות הנתבע לפגוש את התובעת, הדרך
- 7 את בעלה כיצד לטפל בפצע ושילח את השניים לביתם.
- 8
- 9 משהחמיר מצבה פנתה התובעת לקופת החולים, ומשם הופנתה בדחיפות למיון בית החולים
- 10 שערי צדק. כעבור מספר ימים, ביום 22.1.15, אושפזה התובעת במחלקה לכירורגיה פלסטית
- 11 בבית החולים, שם קיבלה טיפול אנטיביוטי, החלפת חבישות יומית ועוד.
- 12
- 13 עקב מצב רוחה הירוד של התובעת במהלך האשפוז בבית החולים ודיווח על מחשבות אבדניות
- 14 נבדקה התובעת על ידי רופא פסיכיאטר, שהמליץ על טיפול תרופתי ומעקב פסיכיאטרי
- 15 בקהילה. התובעת גם הייתה במעקב עובדת סוציאלית במחלקה בה אושפזה.
- 16
- 17 4. ביום 3.2.15 שוחררה התובעת מבית החולים והופנתה לקבלת המשך טיפול בקופת החולים
- 18 באמצעות משחות וחבישות שונות. כן החלה התובעת במעקב פסיכיאטרי בקופת החולים,
- 19 וקיבלה טיפול תרופתי ופסיכולוגי.
- 20
- 21 5. התובעת טוענת כי הנתבע התרשל בביצוע הניתוח ובטיפול שהעניק לה לאחריו, וכי בכך גרם
- 22 לה לנזקים גופניים ונפשיים.
- 23
- 24 לתמיכה בטענותיה אלה צירפה התובעת לכתב התביעה שתי חוות דעת, האחת של הכירורג
- 25 הפלסטי ד"ר נתן שטרנברג, והאחרת של הפסיכיאטר ד"ר טארק פאהום.
- 26
- 27 6. ד"ר שטרנברג ציין בחוות דעתו כי ניתוח בטן מעין זה שעברה התובעת מבוצע בדרך כלל לשם
- 28 הסרת עודפי עור ושומן ולחיזוק שריר דופן הבטן עקב ניתוחים בריאטריים אצל צעירים ואצל
- 29 מבוגרים לאחר הרזיה קיצונית.
- 30
- 31 לדברי ד"ר שטרנברג, לא ברור מה הייתה האינדיקציה לניתוח התובעת, אז אישה צעירה כבת
- 32 27, אשר לא עברה ניתוח בריאטרי כלשהו. לדברי ד"ר שטרנברג, לא כל שכן לא ברור מה
- 33 הייתה האינדיקציה לבצע ניתוח מעין זה בתובעת כחודש ימים בלבד לאחר ניתוח קיסרי אותו
- 34 עברה, שעה שדופן הבטן והרקמות הרכות עדיין לא שבו לפרופורציות הרגילות.



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 2269-02-16

תיק חיצוני:

- 1
2 עוד הוסיף ד"ר שטרנברג בחוות דעתו כי היה מקום לקבל חוות דעת פסיכיאטרית מקדימה
3 לניתוח, כמקובל בניתוחים מעין אלו, וכי גם דבר זה לא נעשה.
4
- 5 7. ד"ר שטרנברג הוסיף בחוות הדעת כי היה על הנתבע להורות על אשפוזה של התובעת מיד עם
6 הופעת הנמק והזיהום, וכי משבחר הנתבע לטפל בה לסירוגין במרפאתו הפרטית, מנע ממנה
7 הנתבע את הטיפול הנכון והראוי, שהיה מקצר את תקופת החלמתה ומוביל לתוצאה
8 אסתטית טובה יותר.
9
- 10 8. ד"ר שטרנברג קבע בחוות דעתו כי מצב הצלקות בבטנה של התובעת מקנה לתובעת 20% נכות
11 לצמיתות לפי סעיף 175(ג) מותאם לתקנות הביטוח הלאומי ("צלקות בגוף נרחבות באזורים
12 מרובים"), והוסיף כי ניתן לנסות ולשפר את מצב הבטן על ידי שחזור כירורגי.
13
- 14 לדברי ד"ר שטרנברג, גם אחרי שחזור כירורגי כאמור צפויות להיוותר בבטנה של התובעת
15 צלקות, ולא צפוי שינוי באחוזי הנכות. לדבריו, עלותו הכוללת של ניתוח כאמור עומדת על כ
16 - 40,000 ₪, והוא כרוך באבדן כושר עבודה למשך שלושה חודשים.
17
- 18 9. הפסיכיאטר ד"ר פאהום תיאר בחוות דעתו את הפגיעה שגרם הניתוח ליחסי התובעת עם בן
19 זוגה, ואת השינוי לרעה שחל במצבה הנפשי של התובעת בעקבות הניתוח והצלקות המכוערות
20 שנתרו בגופה, שינוי המתבטא בחרדות, בהתקפי בכי, בירידה בליבידו ובפגיעה בתחושת
21 הנשיות.
22
- 23 לדברי ד"ר פאהום בחוות דעתו, התובעת סובלת מנדודי שינה, מתחושות כעס, מדריכות
24 מתמדת ומתחושת תסכול רב עקב תוצאות הניתוח. לדבריו, התובעת מתביישת בצלקות
25 שנתרו בגופה וחשה פגיעה בתפקודה כאם וכרעה, בדידות ויאוש. ד"ר פאהום ציין כי
26 התובעת צמצמה מגע עם סביבתה, ואף ביצעה מספר ניסיונות אובדניים על ידי בליעת כדורים
27 וקפיצה מגובה, ניסיונות שנמנעו על ידי בעלה.
28
- 29 10. לדברי ד"ר פאהום, כתוצאה מהניתוח מושא התביעה סובלת התובעת מהפרעה הסתגלותית
30 כרונית מעורבת של דיכאון וחרדה, עם רכיבים פוסט טראומטיים הכוללים מחשבות
31 טורדניות וחודרניות סביב טראומת הניתוח שעברה וסביב מצבה הגופני-נפשי, סיוטים,
32 פחדים, עוררות יתר והתנהגות הימנעותית.
33

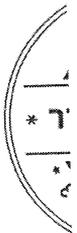


בית משפט השלום בירושלים

ת"א 2269-02-16

תיק חיצוני:

- 1 ד"ר פאהום קבע בחוות דעתו כי לתובעת 30% נכות צמיתה בתחום הנפשי לפי סעיף 34(ב)
- 2 לתקנות הביטוח הלאומי, והמליץ על המשך טיפול פסיכולוגי ופסיכיאטרי.
- 3
- 4 11. הנתבע הכחיש בכתב ההגנה מטעמו את כל טענותיה של התובעת, וטען כי התובעת נותחה
- 5 בבית לחם ברשות הפלסטינית.
- 6
- 7 12. הנתבע בחר שלא להגיש חוות דעת כלשהי מטעמו ואף סירב להגיש תחשיב נזק.
- 8
- 9 13. הנתבע הגיש תצהיר עדות ראשית מטעמו בן ארבעה סעיפים בלבד, בו נאמר כי הוא רופא
- 10 משפחה, כי הוא אינו אווזו ברישיון מומחה לפלסטיקה, וכי לא ביצע ניתוחים כלשהם
- 11 בנתבעת. לתצהיר צורף תצלום רישיונו של הנתבע לעסוק ברפואה שניתן לו בשנת 2003
- 12 ממושרד הבריאות.
- 13
- 14 14. בתגובה לתצהירו של התובע הגישה התובעת ראיות הזמה שכללו את תצהירו של אדם (להלן
- 15 - 'פלוני') שהגיש תביעה כנגד הנתבע בגין רשלנות רפואית בתיק אחר, שהתנהל בבית המשפט
- 16 המחוזי בירושלים (ת.א. 9622-10-16), בגין ניתוח פלסטי שערך הנתבע ברעייתו המנוחה,
- 17 שנפטרה בעקבות הניתוח. כן הגישה התובעת את תצהירו של הנתבע באותו התיק, שגם בו
- 18 טען הנתבע כי לא ניתח את המנוחה וכי הוא רופא משפחה במקצועו. בנוסף הגישה התובעת
- 19 כראיה מטעמה את פרוטוקול עדותה בדיון שנערך באותו התיק.
- 20
- 21 15. לאחר שהסתיימה חקירתם של העדים העובדתיים הגישה התובעת כראיה מטעמה את
- 22 הקבלה המקורית שקיבלה בגין התשלום בסך 7,000 ₪ ששילמה עבור הניתוח על ידי הנתבע
- 23 בבית החולים אל ימאמה.
- 24
- 25 הנתבע לא התנגד לקבלתו של המסמך כראיה, ואף הודיע בעקבות הגשתו כי הוא מוותר על
- 26 חקירת המומחים מטעם התובעת, והציע כי בית המשפט יפסוק בתיק ללא הגשת סיכומים.
- 27
- 28 אף על פי כן המשיך הנתבע לטעון בסיכומים מטעמו כי לא הוא זה שביצע את הניתוח, ואף
- 29 טען כי התובעת לא הגישה ראיה התומכת בכך ששילמה לנתבע עבור ביצוע הניתוח.
- 30
- 31 16. אני דוחה מכל כל את גרסתו של הנתבע, שקרסה כליל על גבי דוכן העדים:
- 32
- 33 א. עדותה של התובעת הייתה אמינה בעיני, ונתמכה במסמכים שונים. גרסתה של התובעת
- 34 הייתה קוהרנטית ומפורטת, ולא נסתרה כלל על ידי הנתבע.





בית משפט השלום בירושלים

ת"א 2269-02-16

תיק חיצוני:

- 1
2 התובעת עמדה בחקירתה על כל הפרטים שמסרה בגרסתה, ולא סתה ממנה כמלוא
3 הנימה אף שב"כ הנתבע חקר אותה בתקיפות רבה, עד כדי כך שבית המשפט נאלץ מפעם
4 לפעם לעצור את החקירה.
5
6 כך, התובעת העידה כי שמעה על הנתבע מחברתה שנותחה על ידו באפה (עמ' 1 ש' 22-
7 24).
8
9 התובעת עמדה בעדותה על כך שהנתבע שכנע אותה להגיע לאל ימאמה בבית לחם, וכי
10 הוא זה שהורה לה להשאיר את התחבושות על בטנה במשך שבועיים לאחר הניתוח (עמ'
11 8 ש' 34-6).
12
13 לדברי התובעת, הנתבע שכנע אותה במילותיו שכדאי לה לעשות את הניתוח וכי היא
14 תחוש טוב יותר בעקבותיו, והיא לא התבקשה על ידי הנתבע לחתום על מסמך כלשהו
15 המעיד על הסכמתה לעבור את הניתוח (עמ' 9 ש' 17-18).
16
17 לדברי התובעת, אף לאחר שהסתיים הניתוח לא נתן לה הנתבע מסמך כלשהו, ומסמך
18 כאמור אף לא נמסר לה מבית החולים בו נערך הניתוח, אך לדבריה, "הנתבע היה שואל
19 אותי ורושם מיד ולכן לא דאגתי" (עמ' 16 ש' 26).
20
21 לדברי התובעת, במהלך חמישה עשר הימים בהם המתינה לאחר הניתוח עד שהלכה
22 להיבדק בקופת החולים יצרה התובעת עם הנתבע קשר טלפוני. משענה לה הנתבע כעבור
23 ארבעה או חמישה ימים, הורה לה הנתבע לבוא לקבל את הטיפול בבית החולים בבית
24 ג'אלה (עמ' 18 ש' 1-3) והנחה את בעלה כיצד להחליף את התחבושות (עמ' 25 ש' 30 - עמ'
25 26 ש' 8). לדברי התובעת, במהלך אותם שבועיים הרגיע אותה הנתבע ואמר לה "אל תלכי
26 לשום מקום, הכל בסדר, אל תפני לשום גורם" (עמ' 19 ש' 4-5; ראו גם ש' 28).
27
28 דא עקא כעבור חמישה עשר ימים חדל הנתבע מלהשיב לפניו, ולפיכך נאלצה התובעת
29 לפנות לקופת החולים, שם הופנתה למיון בית החולים "שערי צדק" (עמ' 23 ש' 1-9 וכן
30 עמ' 24 ש' 5 ועמ' 26 ש' 6-8).
31
32 התובעת נחקרה באריכות על אודות ביצוע התשלום בסך 7,000 ₪ עבור הניתוח, וסיפרה
33 שהתשלום בוצע במזומן לידי הנתבע בדלפק מזכירות בית החולים, תוך שהכסף הושאר
34 על הדלפק בהנחייתו של הנתבע (עמ' 28 ש' 4 - עמ' 29 ש' 18).





בית משפט השלום בירושלים

ת"א 2269-02-16

תיק חיצוני:

- 1
2 התובעת סיפרה על הרגעים שקדמו לניתוח, ואף זכרה את שמותיהם של חלק מאנשי
3 הצוות שהכינו אותה ואת הציוד לקראת הניתוח. לדבריה, לאחר שהניתוח הסתיים והיא
4 התעוררה מההרדמה עמד הנתבע "מעל לראשה" ואמר לה "הכל בסדר, הניתוח היה
5 מוצלח, הכל בסדר". לדבריה, רק הנתבע היה לידה אותה עת (עמ' 31 ש' 9 - עמ' 32 ש'
6 (11).
7
8 ב. כאמור, גרסתה של התובעת נתמכה במסמכים רפואיים שהוגשו על ידה, בהם הופיע שמו
9 של הנתבע מספר רב של פעמים כמנתח (ראו דו"ח הניתוח ת/4 ועמ' 44 ש' 16-19; גיליון
10 ההרדמה ת/5 ועמ' 44 ש' 26-30; גיליון האחויות ת/6 ועמ' 45. במסמך זה מופיעה גם
11 חתימתו של הנתבע - ראו עמ' 45 ש' 13; דו"ח נוזלים באינפוזיה ת/8 (שהוקלד בטעות
12 כת/18) ועמ' 46 ש' 5-10; דו"ח רישום טרם ניתוח ת/9 ועמ' 46 ש' 13-17; גיליון תרופות
13 ת/10 ועמ' 46 ש' 18-22 ורשומה נוספת (שלא סומנה) בעניין סימני חיים עמ' 46 ש' 23-
14 (27).
15
16 טענתו של הנתבע, שנטענה לראשונה על גבי דוכן העדים, כאילו התובעת עצמה או מי
17 מטעמה כתבו את שמו על גבי אותם מסמכים, לא נתמכה בראיה כלשהי, ומוטב היה לה
18 שלא נטענה (עמ' 46 ש' 33). כל הסבר אחר להימצאות שמו של הנתבע על גבי המסמכים
19 האמורים, זולת היותו הרופא שביצע את הניתוח, לא ניתן על ידי הנתבע.
20
21 בנוסף לכך, הקבלה שהוגשה על ידי התובעת - אותה קבלה שהנתבע כלל לא ביקש לחקור
22 בעניינה ואף ויתר על המשך ישיבת ההוכחות בעקבות הגשתה - תומכת תמיכה
23 משמעותית בגרסתה של התובעת, ולפיה היה זה הנתבע ולא אחר האדם שניתח אותה,
24 ניתוח אשר נדרשה לשלם עבורו 7,000 ₪, כפי שטענה.
25
26 ואם לא די בכך, הרי שהנתבע זיהה עצמו בסרטון שהוצג לו במהלך חקירתו הנגדית בו
27 הציע לבצע ניתוח בבטן של אישה אחרת כלשהי תמורת סך של 7,000 ₪, בשני תשלומים
28 של 3,000 ₪ ו- 4,000 ₪ (ת/16 ועמ' 52 ש' 23 - עמ' 53 ש' 4). גם אם דובר שם בניתוח
29 מסוג אחר, כפי שטען הנתבע בחקירתו, תומך הסרטון בגרסתה של התובעת ולפיה בניגוד
30 לגרסתו, הנתבע אינו עוסק בפועל רק ברפואת משפחה, אלא הוא עוסק גם בביצועם של
31 ניתוחים תמורת תשלום.
32



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 2269-02-16

תיק חיזוני:

1 ג. פלוני, התובע בתביעת רשלנות הרפואית שהוגשה כנגד הנתבע בבית המשפט המחוזי
2 בירושלים בגין ניתוח פלסטי אחר, העיד אף הוא מטעם התובעת, ועמד בחקירתו הנגדית
3 על כך שהנתבע ניתח את רעייתו המנוחה (עמ' 34 ש' 20-21).

4
5 עדות זו מחזקת בעקיפין את גרסת התובעת, שהרי הנתבע הרחיק עצמו בתצהירו מביצוע
6 ניתוחים כלשהם, וטען כי הוא אוחז ברישיון לרפואת משפחה וכי הוא אינו אוחז ברישיון
7 לביצוע ניתוחי פלסטיקה.

8
9 ד. הנתבע עצמו העיד בחקירתו הנגדית כי אמנם ניגש בעבר למבחנים בכירורגיה פלסטית
10 אך לא עבר אותם (עמ' 39 ש' 4-14). גם בעדות זו של הנתבע יש משום חיזוק מסויים
11 לגרבת התובעת, שכן הנתבע העיד על עצמו שהיה מעוניין לעסוק בתחום הכירורגיה
12 הפלסטית אך לא עלה בידו להשלים את ההכשרה הנדרשת לשם כך.

13
14 ה. לדברי הנתבע, הוא עבד ועודנו עובד כרופא משפחה מטעם קופת חולים כללית בסניפים
15 שונים בירושלים, ויתכן ששם פגש את התובעת (עמ' 39 ש' 19 - עמ' 40 ש' 13). הנתבע
16 העיד בחקירתו הנגדית כי אינו זוכר שפגש את התובעת, ועמד על כך שלא ניתח אותה,
17 תוך ששאל בהתרסה: "איפה הקבלה" (עמ' 42 ש' 10).

18
19 הקבלה, כזכור, נמצאה על ידי התובעת והוגשה על ידה לאחר הדיון האמור והנתבע לא
20 ביקש לחקור בעניינה ולא התנגד להגשתה אף ששמו מתנוסס עליה כשמו של הרופא
21 המנתח.

22
23 כן שאל הנתבע בהפגנתיות: "למה לא תבעתם את בית החולים? שם אפשר לקבל כסף.
24 מה אתם רוצים ממני?" (עמ' 40 ש' 1718).

25
26 תגובותיו אלה של הנתבע לשאלות אותן נשאל במהלך החקירה לא תרמו, בלשון המעטה,
27 לרושם אותו הותירה עדותו לפניי.

28
29 ו. הנתבע הכחיש שהתחייב לפני גורמים מטעם הרשות הפלסטינית שלא לעסוק ברפואה
30 קוסמטית, גם לאחר שהוצג לו מסמך נוטריוני המתייחס לכאורה לעניין זה (ראו עמ' 42
31 ש' 28 - עמ' 43 ש' 30 ות/3).

32
33 משהוצגו לנתבע שלל מסמכים רפואיים הנוגעים לניתוח התובעת בו מופיע שמו כרופא
34 מנתח, סירב הנתבע לשתף פעולה בחקירה ולהתייחס לשאלה אם שמו אכן מופיע באותם



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 2269-02-16

תיק חיצוני:

1 המסמכים, עד שבית המשפט נאלץ להיעזר בשירותי המתורגמנית לעניין זה (עמ' 44 ש'
2 16 - עמ' 46). במקרה אחד אישר הנתבע בחצי פה את חתימתו על גבי אחד המסמכים
3 (עמ' 45 ש' 13), אך בהמשך העיד כי "אין חותמת" (עמ' 48 ש' 31-30).

4
5 ז. הנתבע הסתבך בעדותו משהעיד כי הוא מתנדב "בترגום" בבתי חולים ברשות
6 הפלסטינית (עמ' 49 ש' 20-21) אך מיד הוסיף שלא התנדב בבית החולים "אל ימאמה",
7 וציין כי "מעולם לא דרך שם" (עמ' 49 ש' 25).

8
9 משהוצגה לנתבע עדותו בבית המשפט המחוזי לפיה נתן "ייעוץ" בפלסטיקה בתחומי
10 הרשות הפלסטינית, השיב "יכול להיות שהתבלבלתי בשאלה שם".

11
12 לשאלה הנוגעת למסמך שהוצג לפני הנתבע בהליך המקביל שבו נרשם מתחת לחותמת
13 "רופא כירורגיי" או אולי (לפי המתורגמן שם) "קוסמטי" לא ידע הנתבע מה להשיב (עמ'
14 50 ש' 33 - עמ' 51 ש' 9 וכן ת/12 ות/13).

15
16 עם זאת, משהוצגה לנתבע עדותו בבית המשפט המחוזי ולפיה ערך ניתוחים של נגעים
17 בעור, השיב הנתבע "זה היה לפני עשר שנים" (עמ' 51 ש' 24 ות/14). בהמשך הסתבר כי
18 תשובה דומה השיב הנתבע לשאלון שהועבר אליו במסגרת ההליך הנוכחי, בה הצהיר כי
19 השתתף בניתוחים כירורגיים בארץ תחת השגחתם של המומחים שונים (עמ' 52 ש' 7-3
20 וכן ת/15).

21
22 כפי שכבר הזכרתי, משהוצג לנתבע סרטון בו הנתבע זיהה עצמו, הסתבר כי בניגוד גמור
23 לעדותו, בה ניסה להרחיק עצמו מביצוע ניתוחים פרטיים כלשהם באורח עצמאי, הציע
24 הנתבע לאישה כלשהי לבצע ניתוח בבטנה (ראו עמ' 52 ש' 21 - עמ' 53 וכן ת/16 ות/17,
25 שהוקלד בטעות כת/7).

26
27 ח. הנתבע לא טרח להעיד עדים או להגיש מסמכים כלשהם בתמיכה לגרסתו ובניסיון להזים
28 את ראיות התובעת, וגם מחדל זה נזקף לחובתו.

29
30 ט. כמורם מהאמור לעיל, וכפי שכבר ציינתי בפתחה של פסקה זו, אני מעדיפה את גרסת
31 התובעת על פני גרסתו הבלתי אמינה בעליל של הנתבע.

32
33 לאור מסקנתי זו אין לי צורך להכריע בשאלת קיומו של השתק פלוגתא כנגד הנתבע,
34 ואתייחס לטענות בעניין זה בבחינת למעלה מן הצורך.



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 2269-02-16

תיק חיצוני:

1

2 כאמור, בתביעה האחרת שהתנהלה כנגד הנתבע בבית המשפט המחוזי בירושלים, ואשר
3 גם במסגרתה טען הנתבע כי הוא לא ביצע את הניתוחים במנוחה, נדחתה גרסתו של
4 הנתבע (ראו ת.א. 9622-10-16; פסק הדין הוגש על ידי התובעת ביום 7.5.20).

5

6 חרף טענות התובעת בעניין זה, על פני הדברים פסק הדין האמור אינו יוצר השתק פלוגתא
7 כנגד הנתבע, "בדרך המלך" ליצירת השתק כאמור, בשאלה העובדתית האם הוא עוסק
8 בניתוחים או שמא הוא עוסק ברפואת משפחה בלבד, כטענתו לפניי.

9

10 הטעם לכך הוא שאין יחסי "קרבה משפטית" בין התובעת בתיק שלפניי לבין התובע בתיק
11 בו ניתן פסק הדין. מכאן, שבמסגרת אותה התדיינות בבית המשפט המחוזי "לא היה
12 לנתבע יומו" כלפי התובעת דכאן (ראו נ' זלצמן, מעשה בית דין בהליך אזרחי (1991)
13 (להלן - 'זלצמן') בעמ' 137-141 ובעמ' 369-371):

14

15 כידוע, על פי כלל ההדדיות, אין בעל דין יכול להסתמך על ממצא שהוכרע לטובתו כדי
16 להשתיק את יריבו, אלא אם היה בידי היריב להשתיק את אותו בעל דין אילו הוכרע
17 הממצא לטובתו הוא (ראו ע"א 718/75 עמרם נ' סקורניק, פ"ד לא(1) 29, 35 (1976)),
18 ומצב זה אינו מתקיים בענייננו.

19

20 יא. הפסיקה הכירה באפשרות לסטות מ"דרך המלך" הכורכת את כלל ההדדיות בקיומו של
21 השתק פלוגתא, וזאת במקרה של "שימוש הגנתי" בהשתק זה (ראו ע"א 258/88
22 פיקנטבוים נ' רשם המקרקעין, פ"ד מד(2) 576 (1990), וכן ע"א 9551/04 אספן בניה
23 ופיתוח בע"מ נ' מדינת ישראל (12.10.2009) (להלן - 'עניין אספן'), בפסקאות 16-18
24 לפסק דינו של כבוד השופט י' דנציגר).

25

26 אלא שמבחינת התובעת דכאן אין המדובר ב"שימוש הגנתי" בהשתק הפלוגתא, ועל כן
27 לא חל בענייננו החריג האמור לכלל ההדדיות.

28

29 יב. אמנם, בעניין אספן לא שלל כב' השופט דנציגר על הסף את האפשרות לקיומו של השתק
30 פלוגתא "התקפי" במקרים יוצאי דופן ונדירים, ובלבד שהטענה מועלית בתום לב ותוך
31 שימוש הוגן בהליכי משפט (ראו שם בפסקה 18 לפסק דינו).

32

33 בהקשר זה ראוי להוסיף, כי כפי שצינו המלומדים זלצמן וקרייני, הנטייה במשפט
34 האמריקאי היא למעט בכוחו של כלל ההדדיות, ולהעביר את מרכז הכובד אל התנאי





בית משפט השלום בירושלים

ת"א 2269-02-16

תיק חיצוני:

1 בדבר מיצוי זכות ההתדיינות על ידי בעל הדין שכנגדו נטענת טענת ההשתק ביחס לאותה
2 הפלוגתא מושא טענת ההשתק.

3
4 במלים אחרות, על פי אותה הגישה, גם "זר" להתדיינות הראשונה יהא רשאי לטעון
5 לקיומו של השתק פלוגתא, ואף לעשות בה שימוש התקפי (כלומר כתובע ולא כנתבע),
6 כפוף לשיקול דעתו של בית המשפט שלא לאפשר זאת, ובלבד שלבעל הדין שכנגדו נטענת
7 טענת ההשתק ניתן יומו בקשר לאותה פלוגתא במסגרת אותה ההתדיינות (ראו זלצמן
8 בעמ' 384-385 וכן מ' קרייני, "השימוש ההתקפי בהשתק הפלוגתא – כורח שיש לו
9 תקנה", ספר שלמה לוי (2013) 85 (לעיל ולהלן - 'קרייני'), בעמ' 120).

10
11 גם המשפט האנגלי מאפשר את "השתקתו" של הנתבע בעניין פלוגתא שנפסקה לחובתו
12 על ידי בעל דין זר בהתדיינות מאוחרת, וזאת באמצעות דוקטרינת השימוש לרעה בהליכי
13 משפט (ר' קרייני, בעמ' 88 ה"ש 10).

14
15 יג. על פני הדברים, טענת התובעת לקיומו של השתק פלוגתא כלפי הנתבע הועלתה בתום לב
16 ותוך שימוש הוגן בהליכי משפט. ייתכן אפוא שהמקרה שלפניי הוא אחד מאותם "מקרים
17 יוצאי דופן ונדירים" אליו כיוון בית המשפט העליון מפי כב' השופט דנציגר **בעניין אספן**,
18 בהם ניתן לעשות שימוש התקפי בהשתק פלוגתא, שהרי אין כל טענה בפי הנתבע שלא
19 ניתן לו יומו בהליך המקביל שהתנהל בבית המשפט המחוזי, או שקיימות נסיבות אחרות
20 המצדיקות את שלילת העלאתה של הטענה על ידי התובעת (ראו לשם השוואה את
21 המקרה שנדון ברע"א 7831/99 **צוריאנו נ' צוריאנו**, פ"ד נז(1) 673 (2002), שם נפסק בדעת
22 רוב כי צד זר להתדיינות לא יוכל להיזקק להשתק פלוגתא התקפי לאחר שמתדיין להליך
23 שינה מצבו לרעה בהסתמך על פשרה מאוחרת שביטלה את ההכרעה באותה הפלוגתא).

24
25 כך או אחרת, וכפי שכבר ציינתי, לאור שלל הראיות בעניינינו שלאורן העדפתי את גרסתה
26 של התובעת על פני גרסתו של הנתבע, איני רואה מקום להכריע בסוגיית קיומו של השתק
27 פלוגתא כלפי הנתבע בעניינינו.

28
29 17. כאמור, הנתבע לא חקר את המומחה מטעם התובעת ד"ר שטרנברג, ואף לא הגיש חוות דעת
30 רפואית כלשהי מטעמו.

31
32 לפיכך נותרת חוות דעתו של ד"ר שטרנברג הראיה היחידה בתיק לעניין רשלנותו של הנתבע
33 בעצם ביצוע הניתוח ובטיפולו שהעניק לתובעת לאחריו.

34



בית משפט השלום בירושלים

ת"א 2269-02-16

תיק חיצוני:

18. טענות הנתבע בסיכומיו לרשלנות תורמת מצדה של התובעת, בכך שהתמהמה בפנייתה לקופת החולים, אינה נתמכת בחוות דעת רפואית כלשהי, וממילא אין בידי לקבלה:
- במישור העובדתי, אני מקבלת את גרסת התובעת כי סמכה בתחילה על טיפולו של הנתבע, שהבטיח שוב ושוב לה ולבעלה שהניתוח עבר בשלום וכי "הכל יסתדר".
- יתרה מכך, אפילו הייתי מקבלת את טענת הנתבע כי לאור הקושי בו נתקלה לדבריה ליצור קשר עם הנתבע, היה עליה לפנות לקופת החולים במועד מוקדם יותר מהמועד בו פנתה, לא היה בנתון זה לבדו כדי להוביל למסקנה שמצבה הרפואי של התובעת היה משתפר משמעותית או בכלל אילו נהגה כך, וזאת בהעדר חוות דעת רפואית מטעם הנתבע התומכת בטענה זו.
- אני מקבלת אפוא את טענת התובעת, המתבססת על חוות הדעת הרפואית מטעמה שעיקריה פורטו על ידי לעיל, כי הנתבע התרשל הן בעצם בעריכת הניתוח לתובעת והן בטיפול שהעניק לה לאחריו, ודוחה את טענת הנתבע לרשלנות תורמת כלשהי מצדה של התובעת.
19. הנתבע לא חקר את התובעת על אודות נזקיה, ואף לא התייחס לנושא זה בסיכומים מטעמו. כזכור, הנתבע אף ויתר על חקירת המומחים מטעם התובעת, ולא הגיש כלל חוות דעת מומחים מטעמו.
- נקודת המוצא לבחינת נזקיה של התובעת היא אפוא הראיות שהגישה התובעת בעניין זה.
20. כעולה מחוות דעתו של ד"ר שטרנברג, התובעת סובלת מצלקות נרחבות בבטנה, כולל רגישות והפרשה מאזור הצלקת בטבור. לתובעת צלקת ניתוחית לא סימטרית בקוטר של כ- 1.5 ס"מ במרכז הבטן הרגישה מעט למישוש, וכן צלקת ניתוחית באורך של כ- 62 ס"מ וברוחב של כ- 1 ס"מ הממוקמת במנח רוחבי באזור הבטן התחתונה, אשר קטע מרכזי ממנה באורך של כ- 7 ס"מ רגיש למישוש ויוצר עיוות וחוסר פרופורציה של הבטן התחתונה. התובעת מתלוננת על כאבים וגרד באזור הצלקות.
21. כעולה מחוות דעתו של ד"ר פאהום, חייה של התובעת חוו פגיעה במישור המשפחתי, הזוגי, החברתי והתעסוקתי כאחד, וחרף טיפול תרופתי נפשי לא חל שיפור ממשי במצבה. התובעת, אם צעירה המטופלת בשלושה ילדים קטינים, מצאה עצמה במצב תיפקודי ירוד, לאחר שחוותה את הניתוח ואת הטיפולים שניתנו לה בעקבותיו כחוויה טראומטית, עד שהחלה בטיפול תרופתי נוגד חרדה ולדיכאון. התובעת אף ניסתה להתאבד מספר פעמים בדרכים שונות, ובעלה מנע זאת ממנה. כמו כן, התובעת חוששת מרופאים ומבתי חולים וסובלת

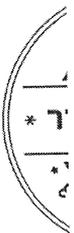


בית משפט השלום בירושלים

ת"א 2269-02-16

תיק חיצוני:

- 1 מעצבנות יתר, ממצבי רוח ירודים, ומתלונות סומטיות מרובות כגון כאבי ראש, לחץ בחזה
2 וקשיים בנשימה.
3
4 נכותה הרפואית המשוקללת הצמיתה של התובעת עומדת על שיעור של 44%.
5
6 22. עובר לניתוח עבדה התובעת כמנהלת חשבונות והשתכרה כ - 4,200 ₪ בממוצע לחודש.
7
8 בהעדר נתונים נוספים אני מעמידה את בסיס שכרה של התובעת על סך של 4,200 ₪.
9
10 23. כעולה מתצהירה של התובעת, לאחר הניתוח לא עבדה התובעת כלל במשך ארבעה חודשים,
11 אז חזרה לעבוד למשך חודש אחד וחדלה בשנית למשך אחד עשר חודשים נוספים. בהמשך
12 חזרה לעבודתה אצל אותו מעסיק בהיקף מצומצם יותר, אך חדלה מכך כעבור ארבעה
13 חודשים. לדברי התובעת, החל מחודש יולי החלה לעבוד בבית ספר במשכורת של כ - 3,000
14 ₪.
15
16 על רקע הנתונים דלעיל אני סבורה כי יהא נכון להעמיד את שיעור הגריעה מכוסר ההשתכרות
17 של התובעת בשל מצבה הרפואי על 30%.
18
19 לפיכך, התובעת זכאית לפיצוי בסך של 112,000 ₪ גלובלי בגין הפסד השתכרות לעבר, ולפיצוי
20 נוסף בסך של 400,000 ₪ בגין הפסד השתכרות לעתיד (הסכומים כוללים פנסיה).
21
22 24. לאור שיעור הנכות וטיבה, כמו גם לאור השלכותיה של הנכות על מסלול חייה של התובעת
23 כמתואר לעיל, אני מעמידה את הפיצוי לתובעת בגין כאב וסבל על סך של 250,000 ₪.
24
25 כמו כן, אני מעמידה את הפיצוי לתובעת בגין עזרת הזולת לעבר ולעתיד על סך של 100,000
26 ₪.
27
28 לאור הקבלות שצורפו לתצהיר התובעת, הפיצוי בגין הוצאות רפואיות לעבר ולעתיד בגין
29 טיפולים נפשיים וניתוח מתקן יעמוד על סך של 60,000 ₪.
30
31 סך הפיצוי שעל הנתבע לשלם לתובעת בגין הנזקים שגרם לה ברשלנותו עומד אפוא על סך של
32 922,000 ₪.
33





בית משפט השלום בירושלים

ת"א 2269-02-16

תיק חיצוני:

- 1 25. לא מצאתי כי המקרה שלפניי מצדיק פסיקתם של פיצויים עונשיים בהתאם לאמות המידה
 2 המחמירות שנקבעו בפסיקה לעניין זה, וזאת משלא הוכח זדון מצדו של הנתבע (ראו ע"א
 3 1080/07 עזבון המנוח פלוני ז"ל נ' משטרת ישראל (8.11.2009), וכן ע"א 4576/08 ליה עטרה
 4 בן צבי נ' פרופ' יהודה היס (7.7.2011) בפסקאות 35-45 לפסק דינו של המשנה לנשיאה, כבוד
 5 השופט א' ריבלין). מעבר לכך, לא שולמה אגרה בגין סעד זה (רע"א 2465/16 פלוני נ' פלוני
 6 (1.3.2017) מפי כב' השופט צ' זילברטל).
 7
 8 26. סיכומו של דבר, הנתבע ישלם לתובעת סך של 922,000 ₪ בצירוף החזר אגרה כפי ששולמה,
 9 ובצירוף שכר המומחים מטעם התובעת, והכל בצירוף ריבית והצמדה מיום התשלום. כן יישא
 10 הנתבע בשכר טרחת עו"ד בשיעור של 23.4% מהסכום שנפסק.
 11
 12
 13 המזכירות תשלח לבעלי הדין את פסק דין.
 14
 15 זכות ערעור לבית המשפט המחוזי תוך 45 יום.
 16
 17
 18 ניתן היום, י"ז חשוון תשפ"א, 04 נובמבר 2020, בהעדר הצדדים.



אורנה סנדלר-איתן, שופטת

- 21
 22
 23