



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופט עודד שחם

תובעים פלונים

על ידי ד"ר ד' אבידן, עו"ד

נגד

נתבעים מדינת ישראל

על ידי י' דור, עו"ד, מפרקליטות מחוז ירושלים (אזרחי)

פסק דין חלקי (תובעים 1 – 3, 7 – 12) והחלטה

- 1
- 2
- 3 1. בפניי תביעה לפיצויים שיסודה בנזקי גוף שעל פי הנטען נגרמו לתובעים בשל מעקב היריון
- 4 רשלני. לטענת התובעים הנתבעת, מדינת ישראל, התרשלה כלפיהם בכך שלא דאגה להטיל על כלל
- 5 בתי החולים בישראל חובת ביטוח אחריות מקצועית. כתוצאה מכך נגרם לתובעים נזק, המתבטא
- 6 בכך שלא נמצא להם גורם ממנו יוכלו להיפרע בגין נזקי הגוף שנגרמו להם.
- 7 2. על פי הנטען בכתב התביעה, התובעים 1, 4, 7 ו-10 (להלן – התובעים) נפגעו כתוצאה ממעקב
- 8 הריון רשלני שבוצע בבתי החולים דג'אני ואלקודס (להלן, יחד – בתי החולים), ונולדו כשהם
- 9 סובלים מנכויות שונות. התובעת 1 נולדה בשנת 1992 לאחר מעקב הריון בבית החולים לנשים
- 10 דג'אני. היא סובלת מעיכוב התפתחותי פסיכומטורי ניכר ומפיגור שכלי וזקוקה לעזרה בכל תפקודי
- 11 העזרה העצמית. התובעת 4 נולדה בשנת 2006 לאחר מעקב הריון בבית החולים אלקודס ליולדות.
- 12 היא סובלת מעיכוב התפתחותי פסיכומטורי ניכר, פיגור שכלי, חוסר שפה ונזקקת לעזרה מלאה
- 13 בכל תפקודי היום יום. התובע 7 נולד בשנת 1997 לאחר מעקב הריון בבית החולים דג'אני. הוא
- 14 סובל מפיגור שכלי בינוני ונדרש להשגחה צמודה. התובע 10 נולד בשנת 2002 לאחר מעקב הריון
- 15 בבית החולים דג'אני, כשהוא סובל מתסמונת נדירה המאופיינת בהתגרמויות מתקדמות אשר הגבילו
- 16 את פעילותו וגרמו לנכות קשה אשר הובילה בסופו של דבר למותו ביום 3.2.14.



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני:

3. עוד נטען בכתב התביעה כי בבוא התובעים לתבוע את בתי החולים התברר כי אלה פעלו, במועדים הרלוונטיים (מועד האירוע או מועד הגשת התביעה), כשאין ברשותם ביטוח אחריות מקצועית או רזרבה כספית מתאימה לכיסוי מקרי רשלנות מקצועית.
4. בהחלטה מיום 15.2.18 ניתן תוקף להסכמת הצדדים כי תחילה תידון ותוכרע הסוגיה העקרונית העולה מכתבי הטענות. השאלה שבמחלוקת, כפי שהוגדרה על ידי הצדדים, היא: האם מוטלת על המדינה כלפי התובעים חובת זהירות להתנות רישום בית חולים בביטוח פעילותו הרפואית בביטוח אחריות מקצועית, או לקבוע הסדר המחייב שמירת רזרבה כספית מתאימה לכיסוי חבותו בגין אחריות מקצועית; והאם חובה זו הופרה על ידי המדינה בנסיבות העניין.
5. בהמשך לכך, הוגשו תצהירים מטעם המדינה ביחס למחלוקת האמורה. לאחר שיג ושיח עם הצדדים, וניסיון פשרה אשר לא עלה יפה, הוגשו טיעוני הצדדים בשאלה העקרונית שבמחלוקת. עתה הגיעה עת ההכרעה. בהקדמת המאוחר אציין כי הגעתי למסקנה שלא הוכח כי המדינה התרשלה כלפי התובעים כאשר לא פעלה בכל הנוגע לביטוח אחריות מקצועית של בתי חולים בהתאם לנטען בכתב התביעה.
6. נקודת המוצא לענייננו מצויה בפסק דינו של בית המשפט העליון בעניין לוי (ע"א 915/91 מדינת ישראל נ' לוי, פ"ד מח(3) 45 (1994); להלן – עניין לוי). באותו מקרה נפסק כי ככלל, יש לצמצם את אחריות המדינה בכל הנוגע לנזקים הנובעים מהחלטות מנהליות כלליות המבוססות על שיקול דעת. זאת הן מטעמים מערכתיים, הן מטעמים פרגמטיים. בתוך כך צוין כי ההשקפה לפיה אין להבחין בין המדינה לבין אזרח רגיל, לעניין קיומה של החובה לנהוג בזהירות ובהיעדר רשלנות ביחסיהם עם הזולת, אינה מספקת הצדקה להטלת אחריות על המדינה כאשר מדובר בפעולות שלטוניות אשר להן אין מקבילה במישור הפרטי (פסקה 17 לפסק דינו של כב' הנשיא מ' שמגר).
7. בהיבט המערכתי, נקבע כי כאשר מדובר בפעולה שלטונית אשר אינה מוגבלת בסטנדרטים ברורים, והמערכת שיקולי מדיניות רחבים, בדיקת יסוד ההתרשלות פירושה העברת ביקורת שיפוטית על קביעת הסטנדרט בהחלטת הרשות, בשונה מעמידה בסטנדרט התנהגות קיים, וכי קריטריון הרשלנות אינו מתאים לבדיקת החלטות מסוג זה (שם, בפסקאות 22-24 לפסק הדין). עוד צוין שם כי גם במישור היישומי, לצורך השוואת עלות מניעת הנזק לתוחלת הנזק נדרשת הכרעה בדבר ערכן היחסי של פעילויות, של מדיניות אלטרנטיבית ושל רמת הסיכון שעל הציבור לעמוד בו, קביעות שאינן מתאימות לבדיקה בקריטריון של רשלנות (שם, בפסקה 24 לפסק הדין).



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני:

8. אשר להיבט המעשי, צוין כי בהסתכלות לטווח ארוך, שכרה של הטלת אחריות נזיקית על המדינה ייצא בהפסדה: מצד אחד, הטלת אחריות בגין פעולות שלטוניות צפויה להביא לבזבוז משאבים ממשלתיים ושיפוטיים בגין ריבוי תביעות, תוך קושי רב בהוכחת ההתרשלות כאמור, כשבמקביל החשש מפני תביעות עלול להביא למדיניות הססנית ואיטית אשר תטיל עלויות נוספות על הציבור. מן הצד השני, הנזק כתוצאה משלילתה של חובת הזהירות אינו גדול, יחסית. ראשית, משום שבהעדר סטנדרט שאליו ניתן להשוות מדיניות פסולה, לתביעות כאלה אין ערך הרתעתי. שנית, משום שנזקים מפעולה שלטונית של רשות הם סיכון הנובע מהחיים בחברה מודרנית מאורגנת, שניתן לראות בהם "סיכוני רקע של השיטה", אשר מוטלים באופן שווה על כלל האוכלוסייה, ואשר אינם מצדיקים קבלת פיצוי (שם, בפסקאות 25-27 לפסק הדין).
9. יחד עם זאת נפסק כי אין לשלול לחלוטין אפשרות קיומה של חובת זהירות במקרים מעין אלה. צוין, כי "ייתכנו מקרים שבהם הפעלת שיקול הדעת חרגה מכל אמת מידה סבירה, או הייתה נעדרת כל אחיזה במציאות. במקרים אלו, אל לו לבית המשפט להימנע מהטלת אחריות, ולתת לרשות להסתתר מאחורי מסך "שיקול הדעת" (שם, בפסקה 28 לפסק הדין).
10. בפרשה מאוחרת יותר (ע"א 10078/03 שתיל נ' מקורות חברת מים בע"מ, פ"ד סב(1) 803 (2007)), הובעה עמדה הגורסת כי "המציאות המשפטית בת זמננו אינה מצדיקה עוד להידרש לכלל גורף בדמותו של חריג שיקול הדעת", וכי הטלת אחריות בנזיקין על הרשות בגין שימוש בסמכויותיה השלטוניות יכולה להיעשות תוך שימוש בכלים המשמשים לבחינה מנהלית וחוקתית של הפעלת שיקול הדעת המסור בידי הרשות (שם, בפסקאות 24-25 לפסק דינו של כב' השופט א' לוי; אך ראו את הסתייגות כב' השופטת א' פרוקצ'יה באותו עניין; עוד לעניין זה ראו: ישראל גלעד דיני נזיקין - גבולות האחריות כרך ב 1027-1156 (2012); תמר גדרון "אחריות המדינה, גופים ציבוריים וממלאי תפקידים ציבוריים לנזק שנגרם ברשלנות – מדרון חלקלק" הפרקליט נא 443 (התשע"ב); חיה זנדברג "תביעות נזיקין נגד הרשות המבצעת – על תנועת המוטלת" הפרקליט נב 3 (התשע"ג)).
11. מכל מקום, גם על פי הגישה המרחיבה יותר, החלטה שעניינה קביעת מדיניות כללית והקצאת משאבים על ידי הרשות תיחשב לרשלנית "רק כאשר היא חורגת באופן ברור ומשמעותי ממתחם האפשרויות שביניהן רשות מינהלית סבירה רשאית לבחור" (ע"א 2394/18 פלוני נ' משטרת ישראל (10.4.2019)), בפסקה 7 לפסק דינו של כב' השופט א' שטיין). עוד יש להפנות לפסיקת בית המשפט העליון מן העת האחרונה, בה שלל בית המשפט "הרחבה יתרה של האחריות המוטלת על



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני:

- 1 רשויות המדינה בגין נזקים הנובעים מהפעלת סמכויות שלטוניות הנתונות בידיהן, כדוגמת רישוי
2 ופיקוח" (דברי כב' השופטת י' וילנר בע"א 1751/18 עיריית אשקלון נ' פלוני (2.10.2019), בפסקה
3 21 לפסק דינה). צוין, בהקשר זה, כי הרחבה כזו "עלולה להפוך את המדינה למעין 'מבטח על'
4 של כל הפעילות במשק בכל תחומי החיים שלגביה יש למדינה סמכויות פיקוח, רישוי והסדרה' ...
5 בכך, עשויים אנו להסתכן ב'הצפתן' של רשויות המדינה בתביעות נזיקין רבות ונרחבות, כמו גם
6 בהחצנת עלויותיהם של המעוולים הישירים על "כיסה העמוק" של המדינה – הניזון מכספי הציבור
7 כולו" (שם).
- 8 12. מכאן לענייננו. בפתח הדברים אציין כי אין חולק על כך שבמצב הקיים, לא חלה על מוסדות
9 רפואיים חובה לערוך ביטוח אחריות מקצועית. בפועל, מרבית בתי החולים מבוטחים, אך זאת
10 באופן וולונטרי ומשיקוליהם שלהם. לעמדת המדינה, הצבת דרישה כזו בפני המוסדות הרפואיים,
11 טעונה הסדרה חקיקתית (בחוק או בתקנות), וגם מטעם זה אין מקום להטיל עליה אחריות בגין אי
12 הסדרת חובה כאמור. אציין, כי לנוכח התוצאה אליה הגעתי, איני נדרש להכריע בשאלה האם ניתן
13 היה לבסס את הטלתה של חובת ביטוח ללא הסדרה חקיקתית.
- 14 13. עוד אין מחלוקת על כך שהמדינה בחרה, ביועץ, שלא לקדם החלה של חובת ביטוח אחריות
15 מקצועית למוסדות רפואיים. כפי שיפורט, הטלת חובת רכישת ביטוח אחריות על מוסדות רפואיים
16 נשקלה, אך הוכרעה לשלילה.
- 17 14. מן החומר שבפני עולה, כי במשך השנים נדון הנושא מספר פעמים, בפורומים שונים. בסופו
18 של יום התקבלה החלטת מנכ"ל משרד הבריאות, על דעת משרד המשפטים ומשרד האוצר, שלא
19 לקדם יוזמה כאמור. הטעם העיקרי לכך הוא ההערכה כי הטלת חובת רכישת ביטוח צפויה לגרור
20 אחריה השלכות העלולות להזיק לפעילות המוסדות הרפואיים ולשוק הביטוח, באופן שיעלה על
21 התועלת שצפויה להניב הטלת חובה זו.
- 22 15. כך, עולה כי הנושא זכה להתייחסות בדו"ח הוועדה לבדיקת האחריות לפגיעה בטיפול רפואי
23 (ועדת קלינג) משנת 1999 (נספח א לתצהיר עו"ד ברודר מטעם המדינה). בדו"ח נכללה המלצה,
24 בדעת רוב, לקבוע בחוק חובה אשר תוטל על כל עוסק ברפואה ועל כל מוסד רפואי רכישת ביטוח,
25 לרכישת פוליסת ביטוח שתכסה כל אירוע שהתרחש בתוך תקופת הביטוח (פוליסה מבוססת אירוע
26 ולא מבוססת תביעה). בדעת מיעוט, סברו מספר חברי הוועדה כי אין הצדקה להטלת חובה מעין



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני :

- 1 זו, או כי בטרם קביעת המדיניות הראויה יש להמתין למסקנות הצוות שמונה לבחינת נושא מימון
2 הוצאות בגין רשלנות רפואית במערכת הבריאות בישראל (להלן - צוות בן-דוד-ברודט).
- 3 16. בהמשך לכך, הוועדה לבחינת הרפואה הציבורית ומעמד הרפואה (ועדת אמוראי) כללה בין
4 המלצותיה המלצה ליישם את המלצת ועדת קלינג לחייב את העוסקים במערכת הבריאות להיות
5 מבוטחים בביטוח רשלנות מקצועית (נספח ב לתצהיר עו"ד ברודט).
- 6 17. בחודש יולי 1999 הוגש דו"ח צוות בן-דוד-ברודט (נספח ג לתצהיר עו"ד ברודט). הצוות מצא
7 כי החבות בגין רשלנות רפואית בישראל מכוסה בשתי דרכים: או מאמצעים תקציביים שוטפים של
8 המעסיקים (במקרה של המדינה ושל קופ"ח מכבי) או על ידי ביטוח מסחרי, הנרכש ישירות בחו"ל
9 באמצעות סוכנות ביטוח בודדת. על פי הדו"ח אין בישראל גורמים נוספים המציעים כיסוי ביטוחי,
10 ולכן המבטח המסחרי הקיים שולט בלמעלה מ-90% מהשוק. הסיבה לאי כניסתם לענף של גורמים
11 נוספים היא הצורך ב"מסה קריטית" של מבוטחים לצורך פיזור הסיכון, מסה אותה לא ניתן להשיג
12 בשל מספרם הקטן של המעסיקים הרוכשים ביטוח, והיותם קשורים בהסכמים ארוכי טווח עם
13 המבטח הקיים. התוצאה של האמור היא העדר כל תחרות על תעריפי הביטוח. עוד מצא הצוות כי
14 הפרמיות המשולמות משקפות את התביעות הצפויות ביחס לכל מבוטח ואף מעבר לכך, וכי הביטוח
15 המסחרי המקובל משמש יותר לאיזון תזרימי מזומנים מאשר לביזור הסיכון בין כלל המבוטחים.
16 על פי הדו"ח, מדובר בכשל שוק שמקורו באדישות המוסדות הציבוריים, המשלמים פרמיות כנדרש
17 ומגלגלים אותן לתקציב הציבורי.
- 18 18. צוות בן-דוד-ברודט המליץ על הקמת חברה לא ממשלתית, שלא למטרות רווח, בניהול
19 הגורמים הנושאים בעיקר הסיכון לרשלנות רפואית בישראל, שתרכז את הביטוח עבור על העוסקים
20 במתן שירותי רפואה בישראל ותעסוק ברכישת ביטוח מסחרי לסיכונים בלתי צפויים ברמה
21 הלאומית, ובניהול הביטוח הפנימי עבור כל החבים באחריות לרשלנות הרפואית (עמודים 12-14
22 לדו"ח).
- 23 19. בהמשך הוקמה, לבקשת החשב הכללי, ועדה בין-משרדית לבחינת נושא ביטוח רשלנות רפואית
24 (ועדת חלמיש). הועדה לא הגישה דו"ח סופי. בטיוטת דו"ח שהגישה בחודש מאי 2003 המליצה
25 הוועדה על ביצוע תיקוני חקיקה שונים, ובתוך כך לחייב בחקיקה את כלל בתי החולים בישראל
26 לרכוש כיסוי ביטוחי לרשלנות רפואית (עמודים 4-5 לטיוטה). עוד המליצה הוועדה על אימוץ



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני :

- 1 המלצת צוות בן-דוד–ברודט ועל הקמת "Captive" לאומי, שירוכז באמצעות חברת "ענבל"
- 2 (עמודים 5-6, 25-26 לטיטה).
- 3 20. על פי תצהיר עו"ד ברודר, בתחילת שנת 2004 ביקש מנכ"ל משרד הבריאות דאז, פרופ' אבי
- 4 ישראלי, לקדם מהלך לקביעת הוראה, בחקיקה או בחקיקת משנה, אשר תחייב מוסדות רפואיים
- 5 לבטח עצמם בביטוח אחריות מקצועית (סעיף 6 לתצהיר)¹. קוימה התייעצות עם מחלקת ייעוץ
- 6 וחקיקה במשרד המשפטים באשר לדרך המשפטית לעיגון חובה זו (סעיפים 9-10 לתצהיר). במהלך
- 7 בחינת הדברים זוהו מגמת עלייה משמעותית במחירי פרמיות ביטוח האחריות המקצועית לרופאים,
- 8 בין היתר בשל העדר תחרות בתחום ; עלייה במספר התביעות בגין רשלנות רפואית ; ועלייה בסכומי
- 9 הפיצויים שנפסקו (סעיף 11 לתצהיר).
- 10 21. זוהה קושי נוסף, שעניינו בכך שהמוצר הביטוחי המשווק לרופאים הינו פוליסה המבוססת על
- 11 מועד הגשת התביעה, ולא על מועד האירוע. הפוליסה מבוססת התביעה מחייבת כיסוי ביטוחי תקף
- 12 הן במועד הגשת התביעה או הדיווח על האירוע, והן במועד האירוע. תביעות רשלנות רפואית
- 13 מתאפיינות בכך שלעתים ניתן להגיש תביעה שנים רבות לאחר האירוע, אם בשל גילוי מאוחר ואם
- 14 בשל תקופת התיישנות של 25 שנה (במקרה של נזק שנגרם לקטין). כפועל יוצא, המבוטח נדרש
- 15 לדאוג לרצף ביטוחי במשך שנים רבות ועד 25 שנים לאחר הפסקת העיסוק ברפואה. בסיס כיסוי זה
- 16 אף מאפשר למבטח "להסתלק", לאחר התרחשות אירוע או סדרת אירועים, לא לחדש את הפוליסה,
- 17 ולהותיר את המוסד או הרופא ללא ביטוח במועד הגשת התביעות². התועלת בחיוב רכישת פוליסת
- 18 ביטוח מבוססת תביעה, בעלויות גבוהות מאוד, נמצאה מוטלת בספק גדול. מנגד, נמצא כי פוליסה
- 19 מבוססת אירוע אינה נפוצה בשוק הביטוח, נחשבת ליקרה מאוד ולמעשה כמעט שלא ניתן לרוכשה
- 20 (סעיף 12 לתצהיר).
- 21 22. גורמי המדינה היו ערים גם למצב בארה"ב, שם אירוע משבר חמור בשוק הביטוח למקצועות
- 22 רפואיים. חלק מהמוסדות הרפואיים לא הצליחו להשיג כיסוי ביטוחי, חלקם לא הצליחו לעמוד
- 23 בתשלום הפרמיות ונאלצו לסגור חלק מהמחלקות ברמת סיכון גבוהה. רופאים פרטיים נאלצו לעבור

¹ על פי התצהיר, באותה עת המצב מבחינה ביטוחית היה משביע רצון, אולם התעורר חשש מפני שינוי לרעה בשל העלייה בתעריפי הביטוח ומצבם הכלכלי של חלק מבתי החולים.

² צוין כי חשש מעין זה התממש בארה"ב בשנים 1999-2000, אז הסתלקו משוק ביטוח הרשלנות הרפואית כשליש מהמבטחים.



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני:

- 1 לעבוד במדינות בהן עלויות הביטוח נמוכות, או להפסיק את העיסוק בקליניקה פרטית. התעורר
2 חשש כי קשיים אלה עלולים להיות רלוונטיים גם בישראל (סעיף 13 לתצהיר).
- 3 23. במסגרת הברור עלו קשיים נוספים, כגון: חשש מסגירת מוסדות רפואיים או הפסקת עיסוק של
4 רופאים שלא הצליחו לרכוש ביטוח; חשש מעלייה במחירי שירותי הרפואה הציבורית והפרטית;
5 קביעת גבולות האחראיות, תנאי הפוליסה וההשתתפות העצמית; אופן הפיקוח על תוכן הפוליסות
6 והסדרת הנושא מבחינה משפטית (סעיף 14 לתצהיר).
- 7 24. בשיתוף משרדי האוצר והמשפטים נוסחה בשנת 2007 טיוטת הצעת החלטה לממשלה, לפיה
8 תאגיד המפעיל מוסד רפואי וקופות חולים יחויבו להסדיר ביטוח אחריות מקצועית. ביום 23.7.08
9 התקיים דיון מקיף בהצעה, בראשות מנכ"ל משרד הבריאות ובהשתתפות הגורמים הרלוונטיים
10 במשרדי הבריאות, המשפטים (מחלקת ייעוץ וחקיקה ופרקליטות המדינה) והאוצר (המפקח על
11 הביטוח והחשב הכללי). לאחר סקירת היתרונות, החסרונות, הקשיים וההתלבטויות והצגת עמדות
12 הגורמים השונים, החליט מנכ"ל משרד הבריאות שלא לזום שינוי במצב. המנכ"ל הנחה לבחון
13 שוב בעתיד אם אכן דרושה התערבות בנושא (סעיפים 15-16 לתצהיר).
- 14 25. שיקול מרכזי ביסוד ההחלטה היה המצב הביטוחי המשביע רצון ברוב המוחלט של המוסדות
15 הרפואיים בישראל. אף שנמצאו מספר מוסדות רפואיים שהפסיקו את רכישת הביטוחים לפרקי זמן
16 מסוימים, מקרים אלה נתפסו כחריגים על רקע המצב הכולל. בהינתן מציאות זו, סברו מרבית
17 משתתפי הדיון כי אין הצדקה להתערבות ממשלתית כה משמעותית בהתנהלות השוק החופשי.
18 נציגי המפקח על הביטוח, שהתנגדו לקידום היוזמה, הצביעו על כשל השוק הקיים בתחום, על
19 היעדר התחרות ועל החשש כי ככל שתוטל חובת ביטוח, יעלה המבטח הכמעט יחיד את תעריפי
20 הפרמיות, הגבוהים מאוד גם כן, ויסרב לבטח מוסדות או רופאים מסוימים או פעילויות עם סיכון
21 גבוה לתביעות. צוין כי הניסיון שהצטבר בעקבות החלת חובת ביטוח על ספקי גז, בשוק תחרותי
22 ומשוכלל יותר משוק ביטוח האחריות המקצועית לרופאים, מלמד על העלאה של הפרמיות
23 בשיעורים ניכרים. נציגי משרד המשפטים העלו נימוקים כנגד היוזמה שעניינם הפגיעה בחופש
24 העיסוק, הקושי ברגולציה והתערבות בתנאי הביטוח וחשש מחשיפת המדינה לתביעות (סעיפים
25 17-19 לתצהיר; סיכום הדיון צורף כנספח ו לתצהיר).



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני :

26. בדיון עלתה, כחלופה, הצעה להטיל על מוסדות רפואיים חובה ליידע את המטופלים על העדר ביטוח. גם הצעה זו נדחתה, בין היתר מחשש לאפקט דומה בפועל לזה של הטלת חובת ביטוח (סעיף 20 לתצהיר).
27. בחודש מרץ 2009 התבקשה בחינה מחודשת של הסוגיה, לנוכח מידע על הפסקת ביטוח על ידי שני מוסדות רפואיים וחשש להתרחבות התופעה. משרד המשפטים שב על התנגדותו העקרונית להטלת חובת ביטוח ולא סבר כי יש במידע זה כדי לשנות מההחלטה הקודמת שהתקבלה (סעיף 21 לתצהיר).
28. בשנת 2011 הורה מנכ"ל משרד הבריאות לבחון, במסגרת בקרות שעורך המשרד במוסדות רפואיים, את קיומו של כיסוי ביטוחי, לשם קבלת תמונה עובדתית כוללת ובחינת מדיניות המשרד בנושא. התמונה שהתקבלה, עד היום, אינה מלמדת על מגמה ברורה של הפסקת רכישת ביטוח אחריות מקצועית על ידי מוסדות רפואיים. זאת, גם לגבי קבוצת המוסדות הרפואיים בבעלות פרטית. משכך, לא שונתה ההחלטה משנת 2008 שלא לקדם תיקון חקיקתי המחייב רכישת ביטוח (סעיפים 23-25 לתצהיר).
29. גם עמדת המדינה העדכנית היא כי יש להעדיף את השיקולים השוללים הטלת חובת רכישת ביטוח אחריות מקצועית על פני היתרונות של הסדר זה. השיקולים העיקריים שמציגה המדינה כנגד הטלת חובה כאמור הם :
- א. חשש מעליית תעריפי הביטוח ולפגיעה באיכות המוצר הביטוחי. כתוצאה מכך, חשש שמוסדות רפואיים לא יצליחו לעמוד בתשלום, וימצאו את עצמם מפרים את תנאי הרישוי ועומדים בפני סכנת סגירה; השלכות על היציבות הכלכלית של מוסדות רפואיים; פגיעה באיכות השירות הרפואי; הפסקה או צמצום פעילות של שירותי רפואה; עלייה בהוצאה הממשלתית והאישית בתחום הבריאות כתוצאה מהעמסת עלויות הביטוח על מחירי השירותים הרפואיים.
- ב. יצירת תלות של המוסדות הרפואיים במבטח, שיוכל לצמצם או להגביל את הפוליסות שהוא משווק, לשנות את תנאי הביטוח בעת חידוש הפוליסה ולמעשה לקבוע את המשך פעולת המוסד. זאת בפרט על רקע הצורך ברצף ביטוחי למשך שנים רבות על מנת לאפשר כיסוי מלא בפוליסות מבוססות תביעה.



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני:

- 1 ג. העדר התאמה של מאפייני כיסוי ביטוחי מבוסס תביעה להסדר של ביטוח חובה, וקושי באיתור
- 2 פוליסת אחריות מקצועית לרופאים מבוססת אירוע. גם אם תחליט הממשלה להתערב בשוק הביטוח
- 3 ותחייב לשווק בישראל פוליסה מבוססת אירוע (בהנחה שקיימת סמכות לעשות כן), ספק רב אם
- 4 תימצא מבטחת משנה שתסכים לשווק פוליסות בתנאים אלה.
- 5 ד. הסיכונים האמורים רלוונטיים ביתר שאת למוסדות רפואיים קטנים, או למוסדות המספקים
- 6 שירותים רפואיים לאוכלוסייה עם קשיי נגישות למוסדות רפואיים אחרים.
- 7 ה. הטלת חובת ביטוח תגרור אחריה צורך בפיקוח על תנאיו, קביעת תנאים מינימליים והתערבות
- 8 בתעריפים, על מנת למנוע את ריקון חובת הביטוח מתוכן ולתת מענה לכשל השוק. מדובר
- 9 בהתערבות משמעותית בשוק החופשי, באופן המנוגד למדיניות הממשלה. מעבר לכך, ספק אם
- 10 חברות ביטוח יסכימו לשווק פוליסות בתנאים שיוכתבו ואם יהיה היצע מספיק של חבילות ביטוח.
- 11 מדובר בפוליסות עתירות סיכון שלעיתים הופכות בלתי כדאיות עבור חברת הביטוח. בנוסף,
- 12 לרגולציה ולפיקוח השלכות תקציביות.
- 13 ו. תוצאת הטלת החובה האמורה עשויה להיות סגירת מוסד רפואי, על הפגיעה בציבור הכרוכה
- 14 בכך, על רקע הפרת תנאי ברישוי שאינו קשור לאיכות הטיפול עצמו, אלא לעמידה בדרישה כספית.
- 15 תוצאה כזו מעוררת קושי. התניית פעילות מוסד רפואי בקיומו של ביטוח אף תוביל להסטת משאבים
- 16 ניכרים להבטחת הפתרון הביטוחי על חשבון איכות הטיפול הרפואי.
- 17 ז. חובת ביטוח פוגעת בחופש העיסוק ובזכות לקניין.
- 18 ח. לא נמצא משבר ביטוחי שעשוי היה להצדיק את קידום היוזמה על אף הקשיים והסיכונים
- 19 המתוארים.
- 20 30. עוד מציינת המדינה כי ספק רב אם הטלת חובת ביטוח תבטיח כיסוי ביטוחי במקרה של מוסד
- 21 רפואי שהמצוי במצב של חדלות פירעון. סביר יותר כי המוסד לא יצליח לעמוד בנטל התשלום
- 22 הגבוה והדבר רק יקדים את מועד סגירתו.
- 23 31. באשר להקמת קרן ביטוח עצמית לאומית ("Captive"), עליה המליצו חלק מהוועדות שדנו
- 24 בנושא, עולה מתצהיר עו"ד ברודר כי גובשה טיוטת הצעת החלטה לממשלה בעניין, אך קיימת
- 25 מחלוקת בשאלה האם זו תוביל לחיסכון משמעותי בעלויות לעומת המצב הקיים והאם היא הפתרון
- 26 הנכון להסדרת הסוגיה (סעיף 33 לתצהיר).



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני:

32. התובעים אינם חולקים על השתלשלות הדברים המתוארת על ידי המדינה. הם אף אינם מתמודדים עם רובם של השיקולים אותם מציינת המדינה, ודאי שאינם מפריכים אותם. לשיטת התובעים, די בכך שהמדינה הייתה ערה לקיומם של בתי חולים שלא רכשו כיסוי ביטוחי ולסיכון שנגרם למטופלים כתוצאה מכך, ונמנעה מלהסדיר חובת ביטוח, על מנת להביא למסקנה כי התרשלה. ברם, כעולה מפסיקתו של בית המשפט העליון, עליה עמדתי, אין די בקיומו של הסיכון האמור על מנת לבסס מסקנה בדבר קיומה של חובת זהירות, אשר הופרה במקרה זה.
33. אחריותה של המדינה היא כלפי הציבור כולו. מכל המתואר לעיל עולה כי בכל דרך פעולה בה הייתה המדינה נוקטת, היו כרוכות השלכות שליליות אפשריות, לרבות פגיעה במטופלים. אזכיר, כי ההחלטה שהתקבלה נבעה, בין היתר, מחששות לפגיעה ממשית בבריאותם של מטופלים, כתוצאה מסגירה או צמצום פעילות של מוסדות רפואיים. בראיית המכלול, מדובר בהכרעת מדיניות מורכבת ביותר, אשר נשקלה על ידי גורמים מקצועיים פעם אחר פעם. למדינה, כגורם המאסדר, שיקול דעת רחב לבחור בין החלופות השונות. המדינה לא התעלמה מהסיכון הכרוך בכל אחת מדרכי הפעולה. התקבלה הכרעה, על יסוד בחינה מושכלת של היבטיה השונים של הסוגיה. השיקולים שהובאו בחשבון סבירים ובעלי משקל. בראיית המכלול, על פי התשתית שהוצגה, לא מדובר במקרה בו "הפעלת שיקול הדעת חרגה מכל אמת מידה סבירה, או הייתה נעדרת כל אחיזה במציאות", כפי שנפסק בעניין לוי הנ"ל. אף לא מדובר בהחלטה ה"חורגת באופן ברור ומשמעותי ממתחם האפשרויות שביניהן רשות מינהלית סבירה רשאית לבחור" (כפי שנכתב בעניין משטרת ישראל הנ"ל). אדרבא. מכל המתואר עולה בבירור, כי המקרה אינו קרוב לעמוד באמות מידה אלה. במצב זה, לא מדובר בהחלטה העשויה להקים עילת תביעה על יסוד עוולת הרשלנות.
34. באשר להטלת חובת לשמור רזרבה כספית מתאימה לכיסוי חבות המוסד בגין אחריות מקצועית, עולה מתצהיר עו"ד ברודר כי החזקת קרן לביטוח עצמי מחייבת הפרשה שוטפת של עלויות גבוהות (בגין תביעות קיימות, תביעות עתידיות, ביטוח ברובד שני). בתוך כך עולה ספק ממשי אם מוסד רפואי בגרעון או מוסד רפואי קטן יכולים לממן ולנהל בעצמם קרן מעין זו (סעיפים 30-32). לדברים תימוכין במכתב מנהלי מספר בתי חולים קטנים אשר צורף כנספח ה לתצהיר. התובעים לא הציגו כל תשתית סותרת. משכך, ועל רקע כל האמור לעיל, אין גם עילה לקבוע כי המדינה התרשלה באי הטלת חובה לביטוח עצמי.



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני:

35. יוצא כי יש לדחות את הטענות כי על המדינה חלה חובה להתנות רישום בית חולים בביטוח פעילותו הרפואית בביטוח אחריות מקצועית, וכי המדינה התרשלה כלפי התובעים כאשר נמנעה מלפעול באופן זה. משכך, דין התביעות בעניינם של התובעים 1, 7 ו-10 להידחות.
36. באשר לתביעת התובעת 4, אשר מעקב ההיריון בעניינה התבצע בבית החולים אלקודס, הועלו טענות נוספות בדבר מתן אישור להפעלת בית החולים אלקודס בתקופה הרלוונטית, למרות ליקויים חמורים שנמצאו בעבודתו. משכך, אין בדחיית הטענה בדבר חובת הסדרת הביטוח כדי להביא לדחיית התביעה בעניינה.
37. אגב כך אציין, אף שהדבר חורג מגדר המחלוקת הנדונה, כי מכל המפורט לעיל עולה ספק ממשי האם ניתן היה לקבוע, בנסיבות העניין, כי מתקיים קשר סיבתי בין אי קביעתה של חובת ביטוח ובין הנזק הכספי שנגרם לתובעים. יוזכר כי ענייננו בבתי חולים אשר בשל מצבם הכלכלי לא התאפשר לתובעים להיפרע מהם ישירות. לו הוטלה חובת ביטוח, אין לדעת כיצד היה קיומה משליך על עניינם של בתי החולים ושל התובעים. תרחיש לפיו בתי החולים היו מצטיידים בביטוח מתאים אשר היה מעניק כיסוי לתביעות התובעים הינו בגדר האפשר, אך ניתן לומר בזהירות, כי אינו התרחיש האפשרי היחיד.
38. לכך יש להוסיף כי לא נסתרה טענת המדינה לפיה הפוליסה המקובלת בהקשר זה היא פוליסה מבוססת תביעה. הטלת חובת ביטוח, גם אם תבטיח קיומו של ביטוח לבית החולים במועד הטיפול, אינה מבטיחה בהכרח את קיומו של ביטוח במועד הגשת התביעה. זאת ועוד, מכתב התביעה עולה כי תביעות התובעים נגד בית החולים דג'אני הוגשו לאחר שזה כבר חדל מלפעול (סעיף 18 לכתב התביעה). עוד עולה מכתב התביעה כי מעקב ההיריון בענייניו של התובע 10 בוצע במועד בו היה בית החולים מבוטח, אולם תביעתו נכשלה בשל העדר ביטוח במועד הגשתה (סעיף 112 לכתב התביעה). גם התביעה נגד בית החולים אלקודס הוגשה בשנת 2015, בעוד שכבר בשנת 2006 הוקפא רישיונו (סעיף 67 לכתב התביעה). גם מטעם זה, ספק אם ניתן היה לקבוע קיומו של קשר סיבתי בין ההתרשלות הנטענת באי הטלת חובת ביטוח ובין נזקיהם של התובעים.
39. עוללות. אדרש עתה למספר טענות נוספות שהועלו, אשר לא מצאתי כי יש בהן כדי לשנות את התוצאה אליה הגעתי.
40. אי הטלת חובת גילוי. לטענת התובעים, המדינה התרשלה בכך שלא יידעה את ציבור המטופלים על אודות היעדר הביטוח בבתי החולים, תוך חשיפתם לתוצאה של היעדר יכולת להיפרע במקרה



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני:

של רשלנות רפואית. יש ממש בטענת המדינה כי מדובר בטענות חדשות שעלו לראשונה בהשלמת הטיעון ואין להידרש להן. בסעיפי כתב התביעה אליהם מפנים התובעים בתשובה לטענה זו (235 ו-238), אין עיגון לטיעון ממשי שעניינו התרשלנות באי הטלת חובה ליידוע המטופלים על היעדר ביטוח. יוצא, כי יש לדחות את הטענות לעניין זה. מעבר לנדרש אזכיר, כי הטלת חובת גילוי נשקלה אף היא על ידי המדינה, ונדחתה משיקולים שפורטו בתצהיר מר ברודר. אין בפי התובעים מענה ענייני לאותם שיקולים.

41. חבות בגין פגיעה שלטונית. לטענת התובעים, גם אם החלטת המדינה שלא להטיל חובת ביטוח מבוססת על שיקולי מדיניות סבירים ולא ניתן לייחס לה רשלנות, עליה לפצות את הנפגעים מאותה מדיניות. גם כאן, מדובר בטענה חדשה שעלתה לראשונה בהשלמת הטיעון (סעיפים 11 ו-13 לכתב התביעה, אליהם מפנים התובעים, אינם כוללים פירוט ברור של הטענה האמורה). מכל מקום, לא מצאתי בה ממש. עניינה של הפסיקה אליה מפנים התובעים (ע"א 6296/00 קיבוץ מלכיה נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(1) (2004), בפסקה 11 לפסק דינו של כב' הנשיא א' ברק; ע"א 862/80 עיריית חדרה נ' זוהר, פ"ד לז(3) 757 (1983), בפסקה 14 לפסק דינו של השופט א' ברק) באפשרות לפיצוי בגין פעולה מנהלית, שנועדה לרווחת הכלל, תוך פגיעה ישירה בפרטים מסוימים. היא אינה גורעת מן הפסיקה עליה עמדתי, בה נקבעו אמות מידה להטלת אחריות בנזיקין על יסוד הכרעות בשאלות מדיניות, כאשר לכל קו פעולה שייבחר השלכות ציבוריות, לרבות פגיעה בציבור בלתי מסוים. אעיר כי אימוץ עמדת התובעים עשוי להוביל לתוצאה לפיה כל בחירה של הרשות לאמץ מדיניות מסוימת, סבירה ככל שתהיה, תקים חובה לפצות את כל מי שנפגע כתוצאה מכך שלא ננקטה מדיניות חלופית. תוצאה זו אינה מתקבלת על הדעת, ועומדת בסתירה לפסיקתו של בית המשפט העליון, ולשיקולים העומדים ביסודה.

42. מעקב הריון "בחסות המדינה". נטען כי מעקב ההריון מתנהל תחת פיקוחה המקצועי והאחראי של המדינה ובחסותה, בהתאם לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, התשנ"ד-1994, וכי כחלק מחובת הפיקוח על המדינה לאפשר קבלת טיפול רפואי רק במוסדות שבמקרה של רשלנות רפואית יוכלו להבטיח את השבת המצב לקדמותו. אף כאן מדובר בטענות חדשות שעלו לראשונה בהשלמת הטיעון. די בכך על מנת לדחותן. התובעים מפנים לסעיפים 5-6 לכתב התביעה, בהם נכתב כי מדובר במוסדות שקיבלו היתר לפעול ממשרד הבריאות וכי המדינה התרשלה בהעדר רגולציה, אכיפה ופיקוח. ברם, לתיאור האמור לא נלוותה טענה מעין זו הנטענת עתה. מכל מקום, השיקולים שהובילו לדחיית הטענה בדבר התרשלנות המדינה, מובילים גם למסקנה כי אין מקום לקבוע כי



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 69176-03-17

תיק חיצוני:

1 כחלק מחובת הפיקוח היה על המדינה למנוע מבתי חולים ללא ביטוח רשלנות מקצועית להעניק
2 טיפול רפואי.

3 43. התוצאה. נוכח כל האמור, תביעת התובעים 1-3 ו-12-7 נדחתה. בנסיבות העניין, לא אעשה צו
4 להוצאות. ב"כ התובעים יודיע עד ליום 3.12.19 כיצד הוא מבקש לקדם את הטיפול בתביעתם של
5 תובעים 4 – 6. עיון ביום 10.12.19.

6 ניתן היום, כ"א חשוון תש"פ, 19 נובמבר 2019, בהעדר הצדדים.

7

עודד שחם, שופט

8

9

10

11