

## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 10270/07

בפני : כבוד הנשיאה ד' ביניש  
כבוד השופט ח' מלצר  
כבוד השופט ע' פוגלמן

העותרות : 1. האגודה לזכויות החולה  
2. האגודה למלחמה בסרטן

נ ג ד

המשיבים : 1. הכנסת  
2. יו"ר הכנסת, הגב' דליה איציק  
3. יו"ר ועדת הכספים, ח"כ סטיב מיסז'ניקוב  
4. ועדת הכספים, הכנסת ירושלים  
5. שר האוצר, ח"כ רוני בראון  
6. שר הבריאות, ח"כ יעקב בן יזרי  
7. שירותי בריאות כללית  
8. מכבי שירותי בריאות  
9. קופת חולים מאוחדת  
10. קופת חולים לאומית

עתירה למתן צו על תנאי

בשם העותרות : עו"ד חיים קרויטורו

בשם המשיבים 4-1 : עו"ד נורית אלשטיין ; עו"ד רוקנסה שרמן-למדן  
בשם המשיבים 5-6 : עו"ד דנה בריקסמן  
בשם המשיבה 7 : עו"ד ד"ר ליפא מאיר ; עו"ד יניב שלום  
בשם המשיבה 8 : עוה"ד אלדד יניב ושות'  
בשם המשיבה 9 : עוה"ד דן גיורא ושות'  
בשם המשיבה 10 : עוה"ד מ. מוזר ושות'

### פסק דין

השופט ח' מלצר:

1. בתאריך 15.10.07 פורסמה הצעת חוק ההסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 2008), התשס"ח-2007 (להלן –

הצעת חוק ההסדרים), במסגרתה מופיע גם סעיף 16(2)(ב) – הסעיף נושא העתירה (להלן גם התיקון המוצע). וכך קובע הסעיף האמור:

”בחוק ביטוח בריאות ממלכתי, התשנ”ד-1994...  
 (2) בסעיף 10(ב)-  
 ... (א)  
 (ב) אחרי פסקה (3) יבוא:  
 (4) התכנית לא תכלול-  
 (א) שירותי סיעוד;  
 (ב) תרופות מצילות חיים או מאריכות חיים;  
 (ג) בחירת רופא מנתח לביצוע ניתוח, בלא שיידרש  
 מהעמית תשלום השתתפות עצמית;”

בדברי ההסבר לסעיף 16(2)(ב) להצעת חוק ההסדרים נכתב כדלקמן:

”סעיף 10 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי קובע את האפשרות של קופת חולים להציע לחבריה תכנית לשירותי בריאות נוספים (תכניות המכונות ”תכניות שב”נ“). תכניות השב”נ פועלות כתכניות עם איזון הדדי, שזכויות החברים בהן וחובותיהם משתנות מפעם לפעם, בעיקר כדי להבטיח את איזון התכנית על בסיס שנתי. תכנית השב”נ וכל שינוי בה טעון אישור של שר הבריאות. על פי החוק הקיים, אסור לכלול בתכניות אלה שירותי סיעוד, ובעניין זה לא מוצע כל שינוי.

במהלך שנת 2007 אושר שינוי בתוכניות השב”נ של שתי קופות החולים הגדולות, כמפורט להלן, אשר מוצע לבטלו:  
 לקופות החולים מכבי וכללית אושר לכלול בתכנית השב”נ תרופות מצילות חיים ומאריכות חיים;  
 מוצע שלא לאפשר הכללה של תרופות מצילות חיים או מאריכות חיים בתכנית השב”נ מכמה טעמים, ועיקרם:  
 (1) מתן תרופות מצילות חיים או מאריכות חיים רק למי שבחר להיות עמית בתכנית שב”נ תעוות את התמריצים שבבסיס חוק ביטוח בריאות. בעוד החוק קובע מנגנונים ולפיהם התחרות בין הקופות תתמקד בשיפור השירות הניתן בסל השירותים הבסיסי לכלל החברים בקופה, למעוטי היכולת ולבעלי היכולת כאחד, הרי שמתן שירותים חיוניים במסגרת תכניות השב”נ תעביר הדגש של התחרות אל תכניות אלה, שחברים בהן, מטבע הדברים, בעיקר בעלי היכולת, ותגרום לניגוד עניינים אצל קופות החולים שינהלו עכשיו שתי תכניות ביטוח בריאות המתחרות זו בזו מבחינת נושאן: האחת – לכלל האוכלוסייה (הממומנת ממקורות ציבוריים מוגבלים), והשנייה – לבעלי האמצעים (בגינה יקבלו הקופות תשלומים ישירות מהעמיתים). כך, למשל קופות שערב התיקון בתכניות השב”נ סיפקו לכלל החברים בהן גם

תרופות שאינן כלולות בסל, כדי לשפר את השירות ולמשוך אליהן עוד חברים, כבר לא יהיה להן תמריץ לעשות זאת, שכן הן יעדיפו להעביר תרופות אלה אל תכניות השב"נ, כנגד תשלום נוסף של אותם חברים שבידם לרכוש גם את תכנית השב"נ. קביעת האיסור על הכללת תרופות אלה בתכנית השב"נ תקטין גם את החשש כי הקופות יעשו שימוש בתכנית השב"נ כדי למשוך אליהן את המבוטחים בעלי היכולת;

(2) הכללת תרופות מצילות חיים או מאריכות חיים במסגרת תכנית השב"נ מנוגדת לעקרונות השוויון והסולידריות שבבסיס חוק ביטוח בריאות ממלכתי;

(3) הכללת שירותים חיוניים, דוגמת תרופות מצילות חיים או מאריכות חיים במסגרת תכנית השב"נ תביא לגידול בלתי מרוסן בהוצאה הלאומית לבריאות.

כמו כן מוצע שלא לאשר בתכניות השב"נ הכללת האפשרות לעמית לבחור רופא מנתח בלא שיידרש ממנו השתתפות עצמית, משני טעמים:

(1) ככל שמתן האפשרות לבחירת רופא בלא השתתפות עצמית ניתנת לציבור רחב יותר, הרי שלמעשה מתאינת האפשרות של עצם בחירת הרופא, שכן התור שהיה מתקיים אלמלא בחירת הרופא, הופך להיות התור לבחירת אותו רופא עצמו בין מי שזכאים לבחירת רופא; (2) האפשרות לבחור רופא בלא השתתפות עצמית מביאה לכך שהעמית יעדיף אפשרות זו במקרה שהוא נזקק לטיפול רפואי גם אם אין בכך כל תועלת ממשית מבחינת בריאותו."

יצוין כי סעיף 17(א) להצעת חוק ההסדרים קובע, במקביל, הוראות מעבר בעקבות התיקון המוצע האמור בסעיף 16(2)(ב) להצעת החוק.

2. עניינה של העתירה, שהוגשה בתאריך 3.12.07, היא בקשתן של העותרות כי בית המשפט יורה למשיבים 1-4 להימנע מלדון בסעיף 16(2)(ב) הנ"ל לצורך הבאתו לקריאה שנייה ושלישית בפני מליאת הכנסת. לחילופין מבקשות העותרות כי המשיב 5 יסיר את סעיף 16(2)(ב) שלעיל מהצעת חוק ההסדרים וכן כי המשיבה 2 תורה למשיבים 3 ו-4 שלא לדון בסעיף 16(2)(ב) להצעת חוק ההסדרים במסגרת הדיון בחוק ההסדרים ותורה על העברת הדיון בסעיף הנ"ל למסגרת של חקיקה רגילה בכנסת.

3. בתאריך 4.12.07 ניתנה החלטה ראשונית בעתירה שנוסחה כדלקמן:

"המשיבים יגישו בתוך 14 ימים תגובותיהם לנטען בעתירה בהקשר לשאלה מדוע התיקון המוצע בסעיף 16(2)(ב) בפרק ד': בריאות, שפורסם בהצ"ח 335 בתאריך 15.10.07 כלול בהצעת חוק ההסדרים במשק

המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 2008), התשס"ח-2007 – ולא מתבצע בהליך של חקיקה רגילה. המשיבים יהיו רשאים לכלול בתגובותיהם גם כל טענה נוספת שימצאו לנכון. לאחר קבלת התגובות – אחליט בדבר אופן המשך הטיפול בעתירה".

4. בעקבות ההחלטה הראשונית הנ"ל התקבלו בהקשר אליה התגובות הבאות:  
 (א) בתאריך 17.12.07 – הודעה מטעם המשיבים 1-4, שהבהירה לעניננו כי לדעת היעוץ המשפטי בכנסת "שלילת האפשרות לכלול במסגרת תוכניות השב"נ תרופות מצילות חיים ומאריכות חיים הינה נושא שאין מתקיים לגביו כלל קשר ישיר כלשהו לתקציב המדינה ועל כן אין כל הצדקה לחוקקו במסגרת חוק ההסדרים. בהתאם לכך, ועדת הכספים מוסמכת לפצל, על פי סעיף 121 לתקנון הכנסת, גם בשלב הנוכחי, את ההסדר האמור מהצעת חוק ההסדרים ולהעבירו למסלול של חקיקה רגילה".

בסיומה של ההודעה נכתב עוד כך: "מכל מקום, כאמור לעיל, דיון ועדת הכספים של הכנסת בנושא האמור נקבע ליום 18.12.07. המשיבים 1-4 מבקשים, כי בית המשפט הנכבד יאפשר לוועדת הכספים לקיים את הדיון כמתוכנן; כאמור לעיל, במסגרת הדיון האמור צפוי, כי בפני חברי ועדת הכספים תובאנה העמדות הרלבנטיות ובהן עמדת הלשכה המשפטית של הכנסת, לרבות בעניין הסמכות לפצל את הסעיף נשוא העתירה מהצעת חוק ההסדרים, וכן עמדות העותרים.  
 בצד זאת יש להדגיש, כי על פי לוח הזמנים הצפוי, הקריאה השניה והקריאה השלישית בעניין הצעת חוק ההסדרים לשנת 2008 צפויות להתקיים במועד קרוב, עם סיום הכנת הפרקים השונים בידי ועדות הכנסת. מועד קיום ההצבעות ייקבע מחר, 18.12.07, בידי ועדת הכנסת (ישנה אפשרות, כי ההצבעות בוועדת הכספים יתקיימו ביום ה' הקרוב, 20.12.07).

המשיבים 1-4 ידווחו לבית המשפט הנכבד בנוגע לכל התפתחות ככל שיידרש".  
 יוער כי עד למועד כתיבת פסק דין זה לא קיבלנו דיווח נוסף מהמשיבים 1-4 על ההתפתחויות.

(ב) בתאריך 24.12.07 – תגובה מטעם המשיבים 5 ו-6 (שר האוצר ושר הבריאות), שגרסו כי דין העתירה להידחות מטעמי סף ולגופה.

(ג) בתאריך 20.12.07 – תגובה מטעם המשיבה 7, שסברה כי דין העתירה להתקבל.

(ד) בתאריך 25.12.07 – תשובה מטעם המשיבה 8, שאף היא צידדה בעמדת העותרות.

(ה) בתאריך 23.12.07 – תגובה מטעם המשיבה מס' 9, שגם היא תמכה כנטען בעתירה.

(ו) בתאריך 21.12.07 תגובה מטעם המשיבה מס' 10, שהשאירה את ההכרעה בעתירה לשיקול דעתו של בית המשפט.

5. בשים לב לעובדה כי העתירה אינה עוסקת בחוקתיות התיקון המוצע לגופו (בניגוד לחלק מהתגובות, לרבות ההודעה מטעם המשיבים 1-4), אלא רק בשאלת הכללתו במסגרת הצעת חוק ההסדרים, ובמועד הביקורת השיפוטית האפשרי, אם בכלל – נתמקד אף אנו כאן רק בסוגייה האחרונה ונקבע כי דין העתירה להידחות על הסף. טעמינו לכך יובאו להלן.

6. הלכה פסוקה היא שבית המשפט לא יתערב בהליכי החקיקה של הכנסת בעודם בעיצומם. ראו, למשל, בג"צ 10703/02 המועצה לשיווק פרי הדר נ' מדינת ישראל, תק-על 2002 (4) 398, שם נאמר כך:

"דין העתירה להידחות על הסף. בית משפט זה פסק לא פעם, כי ככלל תימנע הרשות השופטת מהתערבות בהליך החקיקה כל עוד הוא נמשך, וכי הביקורת השיפוטית על דברי חקיקה עשויה להתקיים רק לאחר סיומם של הליכי החקיקה (ראו לדוגמה: בג"צ 7116/97, 7150/97 יו"ר הסתדרות העובדים הכללית החדשה ואח' נ' הכנסת ירושלים, דינים עליון (נג) 297; בג"צ 4822/98 יוסף עזגד נ' הכנסת באמצעות היו"ר ח"כ דן תיכון, דינים עליון (נד) 650). אמנם ייתכן כי במקרים יוצאי דופן יתערב בית המשפט בהליך החקיקה אף בטרם הסתיים; אך המקרה שלפנינו אינו אחד ממקרים אלה. יפים לכאן דברי השופט ברק בבג"צ 761/86 מוחמד מיערי נ' יושב-ראש הכנסת, פ"ד מב(4), 868, 876: רק במקרים יוצאי דופן ראוי הוא להקדים את ההתערבות לשלב שבו טרם נסתיים הליך החקיקה. המקרה שלפנינו אינו מקרה נדיר שכזה. מחד גיסא, לא נוצרות עובדות סופיות, שביקורת "מאוחרת" לא תוכל להתמודד עמן בצורה יעילה.

מאידך גיסא, דחיית הביקורת מאפשרת לכנסת למצות את כל ביטוייה הפוליטיים בלא התערבות שיפוטית, תוך יצירת מציאות נורמטיבית שבה עשויה ההתערבות השיפוטית להיות מיותרת. במצב דברים זה עדיף תמיד

לאפשר לגוף המחוקק לנהל את סדריו ללא התערבות שיפוטית".

ראו עוד: בג"צ 4572/03 המועצה הלאומית לשלום הילד נ' ממשלת ישראל ואח', תק-על 2003(2), 1829; בג"צ 652/81 שריד נ' יושב ראש הכנסת, פ"ד לו(2) 197, 202; בג"צ 4885/03 ארגון מגדלי העופות נ' ממשלת ישראל, פ"ד נט(2) 14; בג"צ 4927/06 ההסתדרות הרפואית בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה, תק-על 2007(3), 4763.

7. גם המקרה שלפנינו איננו בא בגדר אותם חריגים יוצאים מן הכלל המצדיקים התערבות כל עוד הליך החקיקה נמשך, ולכן בשלב זה אין העתירה מראה על פניה עילה. בשל כך אנו גם נמנעים מלהביע עתה את דעתנו במחלוקת שנפלה בין העותרות והמשיבים המצדדים בהן (לרבות הלשכה המשפטית של הכנסת) לבין המשיבים 5 ו-6 באשר לזיקות הנדרשות בין התיקון המוצע להצעת חוק ההסדרים ובאשר להתקיימותן. כן אין אנו מחווים דעתנו כאן ביחס למבחנים הראויים בהקשר לדרך הדיון הרצויה בנושאים האמורים להיכלל בחוק ההסדרים ויישומם פה. סוגיות אלו, אם עדיין תהיינה בנות-תוקף, ניתנות לבדיקה בדיעבד לאחר השלמת הליך החקיקה (אם יושלם), בהתחשב בהתפתחויות השונות שקרו ויתכן שעוד יחולו.

8. לבסוף נציין כי בהמשך לעמדתה של הלשכה המשפטית של הכנסת, כפי שהובאה בהודעה שהוגשה לנו מטעם המשיבים 1-4 – אנו מניחים כי היועצת המשפטית לכנסת תמשיך לייעץ ולהביא דברה במכלול זה נוכח ההתפתחויות – בפני הכנסת, ועדותיה, ושאר מוסדותיה הרלבנטיים לגיבושו של הליך החקיקה בתיקון המוצע.

9. סוף דבר – בשים לב לכל האמור לעיל – העתירה נדחית.

ניתן היום, ט"ז בטבת התשס"ח (26.12.07).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ה נ ש י א ה