

בבית המשפט העליון

בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 2649/09

האגודה לזכויות האזרח בישראל

רופאים לזכויות אדם

כיאן - ארגון פמיניסטי

ע"י עו"ד עוזד פלר

טל: 03-6408361 03-6407422 פקס: 03-

העתורים

ג א ד

1. שר הרווחה

2. שר הבריאות

3. שר האוצר

4. שר הפנים

על ידי פרקליטות המדינה,

משרד המשפטים, ירושלים

טלפון: 02-6466395 02 פקס: 02-6467011

5. המוסד לביטוח לאומי

עו"ד עו"ד ארנה רוזן-אמיר, עו"ד כרמית נאור מהלשכה המשפטית במל"ל

שדי' ויצמן 13, ירושלים

טל: 02-6709353 02 פקס: 02-6510937

המשיבים

כתב תשובה מטעם המשיבים 5-1

1. בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מתכבדים המשיבים 5-1 (להלן: המשיבים) להגיש את כתב התשובה לעתירה כדלקמן:

2. עניינה של העתירה הוא בשניים: **ראשית**, טענות העותרים כנגד נוסחן של תקנות ביטוח בריאות ממלכתי (רישום ב��פות חולמים, זכויות וחובות של מקבלי ההיתר לפי חוק האזרחות והכניתה לישראל (הוראת שעה) תשס"ג-2003, התשע"ד 2014, אשר פורסמו ביום 6.2.14 (להלן: הנקנות).

העתק הנקנות צורף לעתירה המתוקנת

.3. תקנות אלו הותקנו מכוח סעיף 56(א)(1)(ד) לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994 (להלן: חוק ביטוח בריאות). סעיף 56 שכותרתו "הסדרים מיוחדים" קובע, בין השאר, כי:

- 56. (א) שר הבריאות רשאי לקבוע הסדרים מיוחדים -
- (1) בדבר רישום בקובת החוליםים ודרך מתן שירות -
הבריאות -
.....
- (2) למי שנמצא בישראל ואינו מבוטח לפי חוק זה
בhaikef vbetanaim shikbu;
-
- (3) הסדרים לפי סעיף קטן (א) פסקה (1)(א), (ג) ו-(ד)
ופסקאות (2) ו-(3) ייקבעו באישור שר העבודה והרווחה;
הסדרים לפי סעיף קטן (א)(1)(ד) ייקבעו גם באישור שר
הuczra.

סעיף 57 שכותרתו "פטורים ושיעוריים מיוחדים" קובע כי "שר הבריאות ושר האוצר,
באישור שר העבודה והרווחה, רשאים לקבוע שיעור דמי ביטוח בריאות מיוחדים ופטורים
וכן דרכי גבה-לmonaryים בסעיף 56(א)(1)".

שנית, כי שר העבודה והרווחה יעשה שימוש בסמכותו מכוח סעיף 378 לחוק הביטוח
לאומי, תשנ"ה-1995 (להלן: חוק הביטוח הלאומי או החוק), שזו לשונו:

- "(ב) השר, לאחר התיעצות עם המועצה ובאישור ועדת
העבודה והרווחה, רשאי לקבוע זכויות וחובות לפי חוק
זה, כולם או מקצתם, בשטח שיקbu, לגבי אלה:
(1) מי שאינו תושב ישראל;...."

השימוש בסמכויות נדרש לטענת העותרת ביחס לבני זוג ולקטיניות מעלה גיל 14 של אזרחים
ותושבים ישראלים, היושבים בישראל על פי היותר כדין, מכוח החלטה בעניין איחוד
משפחות, אשר לא קיבלו מעמד של תושב ארעי בישראל בשל הוראות חוק האזרחות
והכנסה לישראל [הוראת שעה], התשס"ג, 2003 (להלן: האוכלוסייה נשוא עתירה זו).

(א) הערת מקדמית – טרם נצבר הניסיון בהפעלת התקנות

- .4. כבר בפתח הדברים, ועודטרם נצלול לגופם של דברים, נבקש לציין כי התקנות נשוא העתירה נתקפות עודטרם נצבר הניסיון בישומן.

תקנות אלו הותקנו לאחר שכלל רחוב וענף של שיקולים, הנוגעים לעיצובה של מדיניות חברתית וכלכלית מובהקת, תוך הסתייעות בוועדה בין מושדרית אשר בחרנה את הנושא לעומקו והעבירה את מסקנותיה. כאמור לעיל, התקנות אלו פורסמו ביום 14.2.6.

- .5. עדמת המשיבים הינה כי הערכה אט ההסדר גולם בתקנות אכן נותנת מענה הוולם תמורת תשולם הוולם לצרכיה הרפואיים של האוכלוסייה נשוא העתירה צריכה להיערך לאחר מכן נצבר הניסיון בהפעלתן. עדמה זו מחווקת נכון התקנות נשוא העתירה חדשותיות וחסרות תקדים, שכן מעולם לא נעשה שימוש קודם לכן בחוראת סעיף 56 – 57 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי.

- .6. העמדה לפיה ראוי לעיתים לדחות את מועד הבדיקה השיפוטית הביקורתית של הסדר חדשני עד אשר ינצח ניסיון בהפעלהו מעוגנת בפסקתו של בית משפט נכבד זה.

כך למשל נפנה לדבריו של כבוד השופט אי' גרוןיס בפסק דין בוגר ל'נוהל לשכונות פרטיות להבאה, לתיווך ולטיפול בעובדים זרים בענף הסיעוד" (דין מאוחץ בחמש עתירות: בג"ץ 4957/07, בג"ץ 5478/07, בג"ץ 5544/07, בג"ץ 5604/07, בג"ץ 6991/07, סעיף 10), בו נדונה חוקתיות של נוהל לפני שהופעל הלכה למעשה, ונאמר:

"בית המשפט אינו מומחה לדבר ואין באפשרותו לקבוע כי יעד כאמור איינו ריאלי, במוחך כל עד ההסדר החדש עדיין לא הופעל. המבחן האmittiy של הנוהל יהא עם יישומו ומימושו. רק משיופעל ההסדר החדש ניתן יהיה לבחוננו הלכה למעשה. השלב בו אנו נמצאים הינו מוקדם מכדי שבית המשפט יאמיר כי ההסדר החדש פסול הוא (ראו והשו, בג"ץ 125/07 עמותת מחויבות לשולם ולצדκ חברתי נ' שר התעשייה, המסחר והתעסוקה (פורסם בנבו], בג"ץ 6433/01 מריה אמילי פילורה נ' שר הבריאות (לא פורסם, 23.10.01); בג"ץ 6883/00 בקטיטה דיווה נ' שר הפנים (לא פורסם, 18.11.02))."

- .7. זאת ועוד, המשיבים יפרטו בהמשך כתוב תשובה זה בהרחבה את תכלית התקנות, העוגנים לסבירותן ומידתיותן. יחד עם זאת, בסופה של יום ההכרעה בעתירה דין תיעשה –

בתנאי אי וודאות. אי וודאות זו הובילה בעבר את בית המשפט הנכבד לדוחות עתירות מסוג זה מפאת היוטן מוקדמות וטרם נוצר ניסיון כלשהו בישום התקנות. ראו לעניין זה בג"ץ 6433/01 **מריה אמיili פילורה ואח' נ' שר הבריאות**, תק-על 2234(3) 2001, שם **נקבע כדלקמן**:

„...אשר לבחינה כללית של טיב ההגבלה וסבירותן, אנו מוצאים כי עת זו מוקדמת מדי לעריכת בחינה כאמור, שהחצ'ו נכנס לתוקפו רק ביוםים אלה וטרם נוצרו נתונים ונסיון כלשהו בהפעלת תנאי הלהפה למעשה. נכון שיקולים אלה החלטו, כאמור, לדוחות את העתירה, מבלי לעשות צו להוצאות.“

כן ראו בג"ץ 6883/00 **בקטיטה דיווה ו-2 אח' נ' שר הפנים ו-2 אח'**, תק-על 2002(3) 830:

„...נכון הצהרות באת כוח המשיבים, ומtower כוונה שההנחות הנדיונות ייבחנו בחינה מעשית ממשׂ תקופה של מספר חודשים, חזרו בהם העותרים מהעתירה והיא נמחקת בזזה, תוך שמירת העותרים על זכותם לחזור ולפנות לבית המשפט.“

והדברים יפים גם לעניינו.

עמדת זו מתקבלת משנה תוקף בעניינו, שכן במסגרת תוגבה זו מתכבדים המשיבים להשיבו כי לפחות ביחס לאחת הסוגיות עתידה הוועדה לשוב ולדון ולגבש המלצת עדכנית.

הסוגייה היא היקף תחולתן הפרטונלית של התקנות נכון לכך שלאלה אין חלות על מי שקבל היתר לישיבה בישראל מכוח סעיף 3א(א)(2) לחוק האזרחות. נקדים ונעיר גם העותרת בעתרתה המקורית לא מצאה לנכון בהגדירה את האוכלוסייה עליה חלה העתירה, לכלול בה את מקבלי ההיתר מטעמים הומניטריים מיוחדים מכוח סעיף 3א(א)(2) לחוק האזרחות. למעשה טענה זו נשמעה בראשונה בעתרה המתוקנת והממשיבים מתכבדים להודיע כי יהיו נוכנים לבחון נושא זה באמצעות הוועדה. נקודת זו ממחישה את היות העתירה, לעת הזו, מוקדמת.

.9. לאור זאת סבורים המשיבים, כי אפילו אם תישמענה טענות העותרים לגבי פגמים מסוימים בתקנות – והמשיבים כאמור חולקים על כך – הרי שמן הרואי שבוחינתם תעשה לאחר שיצטבר ניסיון בהפעלת התקנות, קרי, בתנאי וודאות, ואין מקום לבחינותם המוקדמת טרם נוצר הניסיון האמור וזאת בתנאי אי וודאות.

למעשה, העותרים, מבקשים למעשה לשים עצם בנעלי המשפט ונעלי מחוקק המשנה ולקבוע את המדייניות הראויה בתחום סבוך זה.

לענין זה פסק בית המשפט בבג"ץ 8179/05 טksi "המרץ" בע"ג נ' כנסת ישראל (לא פורסם), בקובעו כך (פסקה י' לפסק דין של כבוד השופט א' רובינשטיין):

"ככל נocket בית משפט זה רישון בהידרשות – בין השאר – לעניינים הכרוכים בגיבוש מדיניות כלכלית וחברתית, ונושא זה בגדירים אלה. לא אחת יתכו תפיסות אחדות באשר למדייניות הראויה, תוך הכרעה בין אינטראסים שונים ולרוב מנוגדים, וכן יתכו דרכי פעולה אפשריות אחדות ליישומה. ההכרעה בין השיקולים השונים והבחירה בין האופציות השונות מסורת לרשומות המבצעת, ככל שהיא פועלת בהתאם לדין... מכל מקום, בהנחה כי לא הוכח שדרמי קבלת החלטות לא היו תקינים או כי שיקולים זרים מילאו תפקיד, יש קושי בהთערבות כך במקרים שבהם מי מאיתנו היה מחליט ונוהג אחרת"

לאור כל האמור מותבקש בית המשפט הנכבד לדוחות את העתירה נוכחת היומה, לעת הוו, מוקדמת. לחילופין نتيיחס להلن בהרחבה לטענות לגוף ונציג את טעינו לדוחית העתירה גופה.

(ב) תשובות בתנאי ס' לזכויות בתחום הבטחון הסוציאלי- בתחומי הבריאות והביטחון הלאומי

12. חוק הביטוח הלאומי וחוק ביטוח בריאות ממלכתי אינם כוללים הגדרה פוזיטיבית של מיהו "תושב", לצורך זכויות וחובות מכוחם (למעט לגבי "תושב ישראל באזר" שאינה רלבנטית לעתירה זו ולן לא נרחב עליה).

עד לסוף שנת 2002 לא הייתה קיימת בחוק הביטוח הלאומי הגדרה של המונח "תושב" לענין חוק זה או לחילופין הגדרה של מי שאינו תושב לצורך חוק זה, כמו גם לענין חוק ביטוח בריאות ממלכתי. על כן, המונח "תושב" לפי חוק הביטוח הלאומי פורש על ידי המוסד ופסיקת בית הדין לעובודה בשים לב ל מבחן מירב הזיקות, ובמיוחד בהיבט זיקת המגורים, מחד גיסא, ובשים לב לאופי השהייה בישראל, והכל, בכפוף לשהייה כדין בישראל.

בפסקת בית הדין הארצי לעובדה שקדמה לחקיקת סעיף 2א לחוק הbijוטה הלאומי, נקבע בדב"ע 0-233 המוסד לביטוח לאומי נ. חשימה עבד רדיואן פד"ע כ"ח 103, כי "תנאי התושבות בישראל כתנאי לתחוללה של מרבית ענפי הביטוח הלאומי מושתתת, בין השאר על הזיקה הייצבת שבין המבוטחים לבין המדינה, זיקה שאין בה מין הזמןיות או מהארויות והיווצרת מחויבות של החבורה לפני המבוטחים בתחום הביטוח הסוציאלי" ולעומת זאת, "הזיקה לישראל של מי שאינו תושב – על פי אופיה – אינה יציבה וממושכת".

עד חידזה הפסקה בדב"ע 0-223 המוסד לביטוח לאומי נ. חשימת רדיואן, כי, הכרה בתושבות מקנה זכויות אלו גם חובות בצדיה. וכך נאמר:

"לאור זאת תנאי התושבות בישראל מבטיח גם תשלום נמשך של צמי הביטוח ונשיאה בנטול הביטוח לא רק בתחום האכשרה המינימאלית הנדרשת בענפי ביטוח שונים, אלא בדרך כלל אף מעבר לתחומי האכשרה... לעומת זאת, הזיקה לישראל של מי שאינו תושב – על פי אופיה – אינה יציבה וממושכת. בפועל יוצא מכך, אף משך תשלום דמי הביטוח הלאומי על ידי מי שאינו תושב בישראל, אינו כמשמעותו דמי הביטוח.

של תושבי ישראל"

בסיוף שנת 2002 חוקק סעיף 2א לחוק הbijוטה הלאומי הקובל מי אינו "תושב" לצורך חוק זה. חוק ביטוח בריאות ממלכתי מפנה להגדרת התושבות כפי שהיא נקבעת לעניין חוק הביטוח הלאומי וממילא, מאמצז גם את הוראות סעיף 2א שבו לעניין השאלה מי "אינו תושב".

מכאן כי למעשה, הגדרה של המונח "תושב" אינה קיימת בחוק גם כיוון. סעיף 2א הגדר מיל, קטגורית, אינו "תושב", לצורך זכויות וחובות לפי החקיקה דן, הגם שגם מי שלא הוחרג מהגדרת "תושב" כאמור, לא יהיה בהכרח "תושב" על פי החקיקה דן. קרי – תחולת סעיף 2 א הינה תנאי הכרחי אך אינה בוגדר תנאי מספיק. הקביעה אם אדם הוא תושב לעניין חוק הביטוח הלאומי היא אם כן בראש ובראשונה, שאלה משפטית דו-שלבית, ראשית נבחנת השאלה המשפטית, לאור ההגדרה שבסעיף 2א לחוק הbijוטה הלאומי אשר הוכנסה בסוף שנת 2002. עם זאת, לאחר העמידה בתנאים שנקבעו בהגדרת סעיף 2א לחוק, נבחנת שאלת התושבות אף בהיבט העובדתי, והוא נעשית בהתאם למכלול הנסיבות, על פי חומר הראיות, לגבי מקום מגוריו הקבוע והרגיל של אדם, מרכז חייו, ובהתאם להלכות שנסקרו בנושא זה בבית הדין לעובדה.

.14. בסעיף 2א לחוק הוצאה המחוקק אנשים השוהים בישראל מכח רישיונות ישיבה, היתרים ואשרות שהייה מסווגים מסוימים מגדר הגדרת "תושב" לצורך חוק הביטוח הלאומי (וממילא אף לצורך חוק ביטוח בריאות ממלכתי). בין היתר נקבע כי, "כל תושב שטחים שנייתן לו היתר כניסה לישראל ע"פ צו הכלינסה לישראל" וכן, "מי שבידיו אשרה ורישיון לישיבת ביקור" - אינם תושבים לצורך חוקים אלו. בהקשר זה נציין כי בסעיף 2א לא הקנה המחוקק כל סמכות למחוקק המשנה, לסייע את הוראות הסעיף.

.15. סמוך לאחר חקיקת סעיף 2א לחוק הביטוח הלאומי, קרי - התיקון המגדיר מי אינו "תושב", הוגשה עתירה על ידי ארגון "רופאים לזכויות אדם" נגד חוקתיותנו. בג"ץ 30/494 רופאים לזכויות אדם נ"י שר האוצר (להלן: **בג"ץ רופאים לזכויות אדם**).

באוטו עניין העותרים כי סעיף 2א פוגע פגיעה קשה בקבוצות שונות של בני אדם, שטרם החקיקה יכולו לזכות בהכרת המוסד כ"תושבים" לעניין ביטוח לאומי וביטוח בריאות. העותרים כינו זאת מעמד של "תושבות סוציאליות". בין אלה לטענת העותרים נמנות הקבוצות שהחוק בנוסחו החדש שולל מהן כל אפשרות לקבל מעמד של "תושבות סוציאליות".

.16. בית המשפט הנכבד דחה את העתירה בהבヒרו כי "העותרים מקבלים, אם כן את קרייטריון-התושבות-עקנון- מבחן- לגיטימי לעניין- הענקת זכויות- ביטוח לאומי וביטוח בריאות". בהמשך הדברים בדיון בטענה בדבר הוצאה קבוצות השוהים הזמןיים מגדר תושבים, על פי ההגדלה, הוא קובע:

"11..... אין בידי לקבל את טענת העותרים, כי החוק מפלת לרעה את אותם פרטים הנמנים על הקבוצות שהויצאו מהגדרת התושבות, אך יצרו זיקה למדייניה עקב שהות ממושכת בה. עקרון התושבות הוא קרייטריון מקובל להקצתה הטבות סוציאליות. זהו קרייטריון נהוג גם בארצות אחרות המקיים מערכות רווחה מדיניות. כך בארצות-הברית, בבריטניה ובמדינות אירופיות רבות נוספות (למאג'רי מידע השוואתיים ראו אתר האינטרנט של איגוד הביטוח הסוציאלי הבינלאומי (ISSA) ושל מחלוקת העניינים הסוציאליים בנציגות האירופית (MISSOC)). כאמור, אף העותרים אינם חולקים על הלגיטימיות של קרייטריון זה כעקרון מבחין לצורך הענקת זכויות לפי חוק הביטוח הלאומי וחוק ביטוח בריאות ממלכתי. השאלה היא אך שאלת אופן הגדרת התושבות, לצורך יישום הקרייטריון. לעניין זה בחר המחוקק להגביל את שיקול הדעת של המוסד ולקבע, כי תושבות לצורך

ביטוח סוציאלי תוכרע, בין היתר, לפי סוג האשורה בה מחזקת התובע, כך שנושאי אשרות זמניות לא ייחשבו תושבים. **קביעה כללית זו, כשלעצמה, אינה קיימת מפלת ואינה בלתי-חוקתית.** אסביר.

12. בכלל, התווית שיקול הדעת המנהלי בידי המחוקק – בעניינו: **קיימות קרייטריונים מוצאים להגדרת "תושבות סוציאליות"** – היא דבר רצוי ומקובל. אכן, "הרשota המוסמכת מוגבלת על-ידי מבחן שנקבע על-ידי הרשות המחוקקת ופורש על ידי הרשות השופטת" (בג"ץ 953/89).

איןدور נ' ראש עיריית ירושלים, פ"ד מה(4) 693, 694). התוויה חוקה של אופן הפעלת הסמכות המנהלית מבטיחה, ראשית, שהסמכות תופעל בהתאם לתקליות שעמדו בסוד הקניינית. שנייה, יש בה לוודה, שהסמכות תופעל באופן אחד ושוויוני בהתאם לקריטריונים החוקתיים, ושיקומו של מבחן שיקול הדעת לא יונצל לרעה. שלישית, היא מאפשרת חסכון בעלות הפעלת הסמכות המנהלית, שכן היא פוטרת את הרשות מהפעלת שיקול הדעת (ובעניינו: מביצוע בדיקות וAIMOTIM של יצות התובע לארא), מקום בו הכלל החוק נושא מענה ברור. לכן, בכלל, אין פסול חוקתי בעצם קיומה של חקיקה, המגבילה את שיקול דעתה של הרשות המנהלית. נחפוך הוא: יש בכך לקיים את העקרון, כי ראוי להסדרים ראשוניים שייקבעו בחקיקה, ולא על-פי **פעולות המנהל** (בג"ץ 3267/97 רוביינשטיין נ' שר הבטחון, פ"ד נב(5) 481).

13. פסל שכזה יימצא בחקיקה, המגבילה את שיקול הדעת של הרשות המנהלית כך שהפעלת הסמכות תביא לתוצאות מפלות או לתוצאות הפוגעות פגעה אסורה בזכות חוקנית אחרת. בעניינו מסרו המשיבים, שהקריטריונים החוקיים משקפים במידה רבה את אלה שיוושמו מילא על ידי המוסד בעבר, חלק מהפעלת שיקול הדעת שלו בבדיקה תושבות התובע. אכן, **הקרייטריונים שנקבעו בסעיף 2א' – "תושבות-לפי-אשרה"** – הם קרייטריונים לרוונטיים ומתאימים לעקרון המבחן המוסכם לעניין בטחון סוציאלי, הוא עקרון התושבות. מי שנושא באשרת-שהיה זמנית, לצורך ביקור,

עבודה וצדקה, לא יקיים, באופן טיפוסי, זיקה ממשמעותית ונשכחת הארץ, במידה שתצדיק לראות בו תושב לעניין חוק הביטוח הלאומי (וחוק ביטוח בריאות ממלכתי). כלל אמפיריו זה, עליו אין חולק, הוא שקיבל ביטוי בסעיף 2א' לחוק הביטוח הלאומי. הסעיף אינו סעיף מפלת, שכן הוא אך מבטא – תוך "פורמליזציה" של מושג התושבות באמצעות הפניה לדיני הכניסה לישראל – את השוני הרלוונטי שבין קבוצת התושבים לבין מי שאינם תושבים לעניין זכאות לביטוח לאומי ולביטוח בריאות ממלכתי (ראו והשו: v. Mathews

Diaz, 426 U.S. 67 (1976)

בהקשר להיקפה החוקתי של הזכות לביטחון סוציאלי נפסק כי אין לקבוע קביעה כללית, ולפיה הזכות לביטחון סוציאלי – ככל שזכות זו קיימת ומעוגנת במשפטנו החוקתי – נפגעת פגיעה אסורה עקב קבלת חוק השולל מקובוצה מסוימת של שוהים דזוקא את הזכויות המוקנות לתושבים בחוק הביטוח הלאומי. וכך נאמר בג"ץ רופאים לזכויות

אדם :

לאחרונה קבענו, כי תפיסת הזכות לביטחון סוציאלי כمبرיחה תנאי מחיית **בטיסיים** נהנית מההגנה החוקתית על כבוד האדם, אשר "היא זהה לזכות החוקתית לקיום מינימאלי בכבוד, שהוכרה בפסקתו של בית משפט זה" (בג"ץ 5578/02 מונר נ' שר האוצר (טרם פורסם)). אין כן באשר לאגד הרחב של זכויות זכויות הנכללות בשירותי הביטוח הלאומי. אכן, "שאלת מעמדה הנורמטיבי והיקפה של הזכות לביטחון סוציאלי... טרם הוברה באופן ישיר" במשפטנו (שם). היא נגורת, מבחינה מהותית, מאופיו של המשטר הכלכלי-סוציאלי הנוהג בחברה נתונה. היא מסקפת את האתוס של אותה חברה. היא מבטאת החוסן הכלכלי של משקה. ואmens, "פנינה למשפט המשווה מגלת כי קיימות עמדות שונות ביחס למעמדה הנורמטיבי ולהיקפה של הזכות החוקתית לביטחון סוציאלי" (שם). כמספר החברות – כך מגוון העמדות והגישות לנושא. גם אם נקבל, אפוא, שהזכות לביטחון סוציאלי חופפת, במידה כזו או אחרת, את הזכות לכבוד (רע"א 4905/98 גמזו נ' ישעיהו, פ"ד נה(3) ; פרשת חלמיש ; בג"ץ 8313/02 אייזן נ' המוסד לביטוח לאומי (טרם פורסם)) – עדין אין בכך ללמד שדווקא

ההסדרים המסוימים הקבועים בחוק הביטוח הלאומי, כל שכן ההסדרים אלה כוללים, מהווים את התוכן הרואוי לאוותה זכות.

בקשר לזכות לבריאות נפסק כי "אכן, בדומה לזכות לביטחון סוציאלי, ניתן להסביר שהיבטים מסוימים של מוסך ביטוח הבריאות הממלכתי מוגנים בגדר הזכות לכבוד. כן ניתן לענין זכות סוציאלית לאספקת שירותים רפואיים בגדר הזכות לשירות הגוף, הקבועה בסעיף 4 לחוק היסוד. כך מוסכם למשל כי חובתה של המדינה להבטיח, באמצעות שירות הרפואה שלה, כי יינתן טיפול נאות לאדם הנושא במצוקה גופנית מיידית. כיומ מצהיר על כך החוק (סעיף 3(ב) לחוק זכויות החולה, תשנ"ו-1996); אף קודם לכך היה זה הדין, אשר ביטה את עמדתה המוסרית של החברה הישראלית".

יחד עם זאת - מדברים אלה בעלי חשיבות לעניינו – נפסק כי:

"וואולם זכות זו, יהא התקפה אשר יהא, אינה מותבטאת בהכרח בזכאות לתמונות מבוטה במסגרת ביטוח הבריאות הממלכתי. ביטוח הבריאות הממלכתי הינו מוסך-שלו-פקיד-מרכזי – אך לא בלבד – בהסדרת שירותי הבריאות הציבוריים במדינה (ראו: אי' קרמי בריאות ומשפט (פרק ב) [11], עמ' 1635; J. Montgomery Health Care Law [12], at p. 51). קיומו של ביטוח הבריאות הממלכתי אינו מספק שלעצמם ערובה לכבודם או לשירות הגוף של התושבים, כפי שהיו איננו שולץ זכויות אלה ממשי שאינם תושבים. זהו אך מגנון – הנושא עלויות ניכרות – שנועד להסדיר את מתן שירותים רפואיים לתושבי המדינה ומטייל עליהם תבותות בהתאם. אין לראות בעצם שלילת החברות במגנון זה פגיעה בזכותו של כל אדם לכבוד או לשירות הגוף".

בשוליו פסק דין הנשיא ברק לאפשרות לקבוע זכויות וחובות, על מי שמקיימים זיקה חזקה לארץ אך אינם כלולים בהגדרת "תושב" לפי סעיף א' באמרו:

"משבאו למסקנה, שהכלל הקבוע בסעיף 2א' לחוק הביטוח הלאומי, בשלעצמם, אינם מפליה, מצטיררת טענתם של העותרים באור שונה: למעשה, העותרים מתוקמים

וכoch העדרו של "מנגנון חריגים", שיאפשר למוסד להתחשב במקרים יוצאי דופן, ולהכיר בתשובותם של מי שנושאים אשורת לשניה זמנית, אך יצרו זיקה ממשוערת לאرض והיא מהווה מרכז חיים (סעיף 95 לכתוב העתירה). בכלל, יש טעם בטענה זו. שלילה גמורה של שיקול הדעת המנהלי אינה מתבססת עם מציאותם המשותנה של החיים המודרניים (בג"ץ 389/80 דפי זהב בע"מ נ' רשות השידור, פ"ד לה(1) 421, 447), אף לא עם חוסר הودאות הטבוע במעשה-חקיקה צופה פני עתיד. אכן, בנסיבותיו של מקרה ספציפי שלילת שיקול הדעת עשויה אף להביא לפגיעה אסורה בזכות יסוד חוקתי. אלא שתוק הביטוח הלאומי דוקא מקיים מנגנון כללי לקביעת חריגים לתנאי הזכאות הקבועים בו. סעיף 378 בחוק, שכוטרתו "סוגים מיוחדים של מבוטחים", מסמיך בסעיף-קטן ב(1) את שר העבודה והרווחה (בהתייעצות עם מועצת המוסד ובאישור ועדת העבודה והרווחה של הכנסת) "לקבוע זכויות וחובות לפי חוק זה, כולל או מכך, בשטח שיקבע, לגבי ... מי שאינו תושב ישראל" (ראו: דב"ע נד/223-0 המוסד לביטוח לאומי-ני-חשיבות עברך רדוואן, פ"ד"ע כח 103). אין מינעה כי בדרך זו תוכר זכויות של מי שמקיימים זיקה חזקה לאرض, על אף שאינם נטפסים בהגדרות התשובות לפי סעיף 2אי. ראוי שהדבר יבחן בכבוד-ראש. מכל מקום, במסגרת עתירה זו לא נמסר לנו שהעתירם פועל להשגת הכרה שכזו, עתירותם אינה מכוונת לקבלת סעיף שכזה, וממילא השר אינו מшиб בה. בנסיבות אלה לא שוכנענו שכון קבוע כי הסעיף, כפי שהוא, מפלה ופטול".

17. בג"ץ 11044/04 דימיטרי סולומטין נ' שר הבריאות – אליו נתייחס גם בהמשך – נידונה השאלה האם מופלת על המדינה חובה לספק שירות רפואי בריות על-פי חוק ביטוח בריאות ממלכתי, התשנ"ד-1994 לילדיים שאביהם הנטען הוא ישראלי ושאמם נתינה זרה, וזאת למשך פרק הזמן הנדרש עד לבירור שאלת האבותות לילד והכרעה בשאלת מעמדו בישראל.

על שאלה זו השיבה דעת הרוב בשלילה. יחד עם זאת, הובחר, כי עומדת לקטינים אלה, ככל אדם הנמצא בישראל, זכות מסוימת לשירותים רפואיים חיוניים כנדרש להגנת החיות, הגוף וכבוד האדם. זכות זו נענית מכוח השילוב בין חוק זכויות החולה, המעניק לכל אדם, באשר הוא, זכות לטיפול רפואי במצב חירום, ללא התנינה בין ההסדר המינוח שגובש בין המדינה לקופת חולים מאוחצת, המקנה ביטוח בריאות חלופי לקטינים שאינם

מבוטחים על-פי חוק ביטוח בריאות, ומותנה בהשתתפות כספית של האחראים על הקטיננס בלבד עם המדינה לצורך מימוןו של הביטוח.

דעת הרוב הדגישה גם כי לחסרי מעמד של תושבים אין זכות להיכל בביטוח בריאות ממלכתי. וכך נאמר:

"חוק ביטוח בריאות אינו מצטמצם למתן שירות רפואי בריאות מינימאליים, ולשירותי חירום רפואיים. הוא רחב בהרבה מכך. כבר נפסק בעבר, כי תשתיית שירותי הבריאות על-פי חוק ביטוח בריאות נועדה לחול על תושבי הארץ, והוא אינה מתפרשת על פני מי שאינו תושב, וכי אין באבחנה בין תושב למי שאינו תושב לעניין זה משום פגיעה בלתי-חוקתית בזכויות שוהים בישראל שאינם עונים להגדרת תושב. ביטוח בריאות בהיקף מלא ניתן על-פי החוק לבני מעמד קבוע בישראל שזיקתם למדינה היא זיקה של קבע. לא כך הוא ביחס למי שאינו בעל זיקה כזו. כבר נקבע, כי ביטוח בריאות ממלכתי אינו אלא מגנון להסדרת שירותי בריאות לתושבי ישראל שאינו מהווה ערבוה לזכויות היישוב שלהם לבוד ולשלמות הגוף. על אחת כמה וכמה, אין-لتען-כי לחסרי-מעמד-של-תושבים-עומדת-זכות-יחס-להיכל-בביטוח-בריאות".

עוד קבעה דעת הרוב לעניין סבירות ההסדר ומידתיותו כי הוא "בני על תפיסת המחויבות של המדינה להבטיח כי גם ילדים שאינם בעלי מעמד מוכר בישראל יזכו לרמת בריאות בסיסית, במונתק משאלת הזכיות מעמדם בישראל. יחד עם זאת, רקע ההסדר טמון אייזון בין הצורך בהסדרה האמורה של צרכי הבריאות של מי ששהם בישראל ללא מעמד, לבין ההכרה כי מחויבות הראשונית של המדינה מופנית כלפי תושביה, המקיים זיקת שייכות יציבה ומתחשבת עימה, ובשים לב למשאבים התקציביים המוגבלים שניתן להקצות לעדי הבריאות, בין שאר היעדים הלאומיים עליהם מופקדת המדינה. ההסדר בעניינו משקף מדיניות חברתית-כלכלית המוצואה במתחם הסביבות והמידתיות, שאינה מצדיקה התערבות שיפוטית לשינוייה".

18. בבג"ץ 11044/04 הנ"ל הוסבר באריכות גם **ההיגיון המצדיק אי החלטת מגנון הביטוח הבריאות הממלכתי, במימון ציבורי, על מי שאינו תושב. במקודם ההסביר מונחות העליות התקציביות המשמעות הכספיות הכרוכות בביטוח רפואי, בין היתר במימון המדינה. עלויות אלה מחייבות קביעת סדרי עדיפויות תוך עדיפות מובהקת לתושבת הקבועים של המדינה. וכן :**

"בгинון המשאבים התקציביים המוגבלים שבידי המדינה, אךطبع הדבר כי עיקר אמצעי המימון מופנים לשיפורן צרכיהם של התושבים הקבועים המדינה, אשר

גורלם נקשר דרך-קבוע עם הארץ, והם מקיימים זיקה מתמשכת עימה. הזכאות לביטחון סוציאלי ורופא כרוכה בעוליות תקציביות ממשמעותית. במציאות שבה משאבי המדינה בכלל, ומושאבי מערכת הבריאות בפרט, הינם מוגבלים, קיים צורך, וקיימת הצדקה, לנTabsם בהתאם לסדרי עדיפויות שונים, אשר מטבחם, אינם אפשריים לענות על מלא הצרכים של כל הנזוקקים לשירותי בריאות. הצורך במערכות עדיפויות בהקצת האמצעים אינו מתמצה בברירות מהות השירותים הרפואיים שתינגן להם עדיפות על פני שירותים אחרים. היא מתפרש גם על פני מתן עדיפות לבעלי מעמד בישראל על פני אחרים שמעודם לא הוסדר:

"אין במצבה מערכת בריאות במימון ציבורי ו/או פרטי, המסוגלת לתת מענה לכל אדם, לכל צורך רפואי, בכל זמן ולא הגבלה. מערכות בריאות ציבוריות חייבות להכריע בין צרכים, המתחיר על משאבי מוגבלים. ההכרעות הן קשות, ובמקרים רבים משמעותן לפרט היא קיצור חייו או המשך סבלו הניכר. מכאן - **שהחלות על הקצת משאביים ציבוריים בשירותי בריאות מהות- מבחן גבולותיו ותכולתו של מושג האזרחות - אילו פרטיהם ייהנו ממשאי הכלל ובאיזה תנאים. החלות בוגע להשתפות הפרטisms במימון שירות בריאות, וכי צד ייהנו משירותים אלה, הופכות מבחן **למיידות הסולידריות החברתיות**" (אסיקוביץ, עמ' 136; ראו והשוו גם: גروس, עמ' 449-451).**

26. בנסיבות סדרי העדיפויות, על רקע מגבלות התקציב, אך ברור הוא כי המדינה תיתן עדיפות להקצת משאבי לספק צרכיהם הסוציאליים של תושביה הקבועים, שגורלם נקשר דרך-קבוע עם הארץ וهم מקיימים זיקה מתמשכת עימה. לפיהם נושאת המדינה אחריות מיוחדת. אין פירוש הדבר כי אין למדינה חובה גם כלפי אחרים הנמצאים בתחוםה, להסדיר בעבורם מתן שירותים מינימאליים הנדרשים לחיים ולבリアות הגוף. עם זאת, אין להניח קיומה של חובה חוקנית לשוויון בהקצת משאביים - לרבות לצרכי בריאות - בין בעלי מעמד בישראל לאלה שאינם תושביה, ובבד שזכויות היסוד לחיים ולשלמות הגוף של כל אדם באשר הוא תכובדנה. אכן, "בנסיבות בהן המשאביים הציבוריים אינם

מספיקים לכל הצרכים ולכל הנדרכים, יש צורך בהקצתה המשאים לפי סולם עדיפויות שמטבע הדברים יוצר הבדלים בין אדם ובין קבוצה לקבוצה", ואולם, "הבדלים אלה אינם מהווים הפליה פסולה, כל עוד הם מבוססים על שיקולים ענייניים וסבירים" (ענין לוzon, בפסקה 29; ראו והשו גם: בג"ץ 3472/92 ברנד נ' שר התקשות, פ"ד מז(3) 143, 152-153 (1993); בג"ץ 2974/06 ישראלי נ' העודה להרחבת סל הבריאות, פסקה 26 לפסק דין של השופט רובינשטיין ופסקה 1 לפסק דין של השופט נאור (לא פורסם, 6.11.2006); בג"ץ 11674/05 העומתת לקידום ענייני מוקני הגוזט נ' שר הבריאות - משרד הבריאות, פסקה 4 (לא פורסם, 18.3.2007)).

27. המדיניות הניצבת רקע חוק ביטוח בריאות, בשילוב עם חוק הביטוח הלאומי, מוציאה, אפוא, מתחולת "תושב", הוציאי לשירותי בריאות, בעלי אשרות זמניות שונות, וזאת על יסוד התפיסה כי מי שמקיים זיקה ארעית בלבד למדינה, ואינו נדרש לשאת בחובות ובנטליהם המוטלים על תושבה, אינו יכול להנחות מלאה הביטוח הסוציאלי והרפואי שהמדינה מעניקה לתושביה ולאזרחות, ככליהם היא נשאת באחריות מיוחדת (ענין עמותת רופאים לזכויות אדם, עמ' 329). קטינים שעמדו בישראל טרם הוסדר אינם בכללים בהגדרת "תושב" על-פי חוק ביטוח בריאות, וכן, אינם יכולים להשות בצל הוראותיו. יחד עם זאת, בעניינים של קטינים אלה קיימן הסדר מיוחד מכוח חוק ביטוח בריאות, המקיים תשתיית בסיסית שיש בה כדי לענות על הצרכים האלמנטאריים של אותם ילדים לשירותי בריאות, גם אם אין אלה שירותים ברמה האופטימאלית המירבית".

нациין כי דירוג עדיפויות זה – קרי העדפת התושב על פני מי שאינו תושב – מקבל משמעות מיוחדת בעת זו בה נשמעים בשיח הציבורי קולות הקוראים למדינה לשנות את מדיניותה החברתית-כלכלית ולהעמיק את מחויבותה הסוציאלית לפי תושביה.

לבסוף נעיר כי בשולי פסק הדין ציינה דעת הרוב – תוך הפניה לעתירה דין – כי הסוגיה הרחבה המשתרעת מעבר לעניינים של הקטינים מושא עתירה זו "נבחנת על ידי מעצבי המדיניות בהקשרים שונים, ואין להוציא מכלל אפשרות כי בעתיד תגושם מסגרת

נורמליבית שונה בסוגיה זו, ואפשר אף شيימצא מענה מלא ושלם יותר לקשיים שנוטרו גם בהינתן ההסדר הנוכחי".

(ג) היקף השימוש בעבר בסמכויות שבסעיפים 56 ו-57 לחוק ביטוח בריאות וסעיף 378 לחוק הביטוח הלאומי

20. סמכות הרשות להתקנות תקנות המסורה לשר הבריאות מכוח סעיפים 56-57 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי - לא הופעלה למען חקיקת חוק ביטוח בריאות ממלכתי ועד היום.

21. מאז שנת 1998 לא הופעלה הסמכות המסורה לשר הרווחה בסעיף 378 לחוק הביטוח הלאומי (ס' 192 בנוסחת הקודם) מכוח סעיף זה – בכלל, וביחס למי שאינו תושב המדינה – בפרט. עד שנת 1998 הופעלה הסמכות מספר פעמים, כמפורט להלן:

בשנת 1987 הותקנו תקנות הביטוח הלאומי (זכויות וחובות לפי חוק הביטוח הלאומי לשאים תושבי ישראל) התשמ"ז-1987. התקנות חלו על כל הגמלאות למעט פרק ג' דואז שעסק בנפגעי עבודה, זאת לאחר שפרק זה מילא חל גם מי שאינו תושב. התקנות אלה קבעו למעשה, **שמי-שהיה זכאי-לגמלאה זו או אחרת, בהיותו-תושב-ישראל, וuber-לגור באזרו, ימשך תשלום gamlaה כל עוד יתקיימו בו התנאים המוצבים** כדי המשיך להיות תושב. תושב האזרז לפי תקנות אלו היה: מי שאינו אזרח ישראלי, מי שרשם באוכרולסין לפי חוק האוכרולסין, תשכ"ח-1965, מחזיק תעודה זהה ישראלית שניתנה לו לפני יום התקינה, מקום מגוריו הרשות בתעודת הזהות הוא בשיטת המתואר בתוספת לצו סדרי השלטון והמשפט, (מס' 1), התשכ"ז-1967, ביום הקובל היה בן 18 ומעלה. **תקנה 6 קבעה כי מי שעבר לאזרז והגיע לתביעה לנכות, זכאותו תיבתן בכפוף להיווצרות הנכות בהיותו תושב.** כמו כן, הטילה התקנה חובת תשלום דמי ביטוח.

בשנת 1993 הותקנו תקנות הביטוח הלאומי, תשלוםם לתושבי ירושלים שהעתיקו את מקום מגורייהם ליהודה, שומרון וחבר עזה) התשנ"ג-1993. **תקנות אלו מתאפיינות לתושבי ירושלים קרי- בעלי רשותן לישיבת קבוע שאינו אזרחים,** אשר העתיקו את מקום מגורייהם לאזרז לפני תחילת תקנות 1987, ומשכק הופסק להם תשלום gamlaה. **תקנות אלו למעשה מאשרות את חידוש תשלום gamlaה ובלבד שימושיים להתקנים בו התקנים כאילו היה תושב ישראל.**

במסגרת חוק להגברת הצמיחה והתעסוקה ולהשגת יעדי התקציב לשנת הכספיים 1998 (תיקוני חקיקה), התשנ"ח 1998 נערך תיקון עקייף של הוראת סעיף 378 לחוק הביטוח הלאומי. וכך נאמר:

"(ג) תקנות שהותקנו לפני יום התחיליה, לפי סעיף 192א'
לחוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב), תשכ"ח – 1968
כנוסחו לפני יום התחיליה –

- (1) לעניין מי שאינו תושב ישראל באזור – בטלות, למעט
תקנות שהותקנו לעניין פרק ה'...
- (2) ימשיכו לעמוד בתקפן לגבי המנויים בפסקאות (2) עד
(8) בסעיף קטן (ב)".

.22 לשם שלמות התמונה נציין, כי בשנת 1987 הותקנו גם תקנות הביטוח הלאומי (תחולת לגבי סוגים מיוחדים של מbowתיס), התשמ"ז-1987. תקנות אלה קובעות כי "הוראות חוק הביטוח הלאומי יחולו על אדם הגר באזור או עובד בו כайлו היה גור או עובד בישראל, אם הוא אזרח ישראלי או שהוא זכאי לעלות לישראל לפי חוק השבות, התש"י-1950". תקנות אלה מיעדות להרחיב את תחולתו הטריטוריאלית של חוק הביטוח הלאומי ביחס לאזרחי המדינה והן אין מיעדות להרחיב את תחולת ענפי הביטוח הלאומי, כולם או חלקם, על מי שאינו מקיים את זיקת התושבות כמשמעותה בחוק.

אמנם, תקנות אלה – לא בוטלו בשנת 1998 – ואולם תקנות אלו אינן רלבנטיות לעניינו שכן אין בהן להרחיב את היקף הזכאים לגבי מי שאינו אזרח ישראלי או זכאי לעלות לפי חוק השבות. משכך, ולמען הדיווק, נאמר לעיל, כי בשנת 1998 ביטל המחוקק את חלק הארי של התקנות שהותקנו מכח סעיף 378 בעבר, לפני חקיקת סעיף 2א' לחוק הביטוח הלאומי, כשהחלק הארי דן, הוא הרלבנטי לקבוצה נשוא עתירה זו.

אמנם, בע"מ 1966/09 עטון וחת' נ. שר הפנים וחת' נ. שעניינו היה בעטירה להענקת רישיון ישיבה בישראל לקטינים שהתגוררו מחוץ לה, ובו נזכתה בדעת רוב העתירה ובקשה לדיוון נוסף נדחתה אף היא, העיר השופט לוי בשולי פסק דין כי "בעבר כבר הוכרה האפשרות להעניק זכויות כגון אלה גם למי שאינו תושב ישראל", כאשר נמצאה לכך הצדקה, ובמיוחד במצבם שביהם נמצאה זיקה הדוקה בין מבקש הזכות למדיינה (ראו את סעיף 378(ב)(1) לחוק הביטוח הלאומי, וכן את בג"ץ 890/99 חלמש נ' המוסד לביטוח לאומי, פ"ד נד'(4) 423,431 (2000); בג"ץ 494/03 רופאים לזכויות אדם נ' שר האוצר, פ"ד נת(3) (322,333 (2004))."

עם זאת, אין בהערה זו התייחסות להיסטוריה החקיקתית והקשר החקיקתי של סעיף 378(ב)(1) לחוק. אלו נפרשו במלואם באופן מפורט בדו"ח הוועדה הבינמשרדית שהוקמה בעקבות הערת כב' הנשיא ברק בג"ץ 494/03 הנ"ל, אשר לא עמד בפני בית המשפט הנכבד.

מכל מקום, הטיעון המרכזי של דעת רוב חברי הוועדה, הוא שכענין **שבמדיניות**, אין מקום להקנות זכויות נספנות בביטחון לאומי לקבוצה הנדונה, וזאת אף מעבר לשיקול המשפטי המקשה לדעתם להזיק לسمכות שבסעיף זה, ולא תלות בו. שיקול מדיניות זה אינו מצדיק לדעתם הקנית זכויות כאמור בין בחיקת משנה ובין בחיקת ראשית, הכל כפי שפורט בהרחבה בדו"ח הוועדה.

(ד) הוועדה הבינמשרדית – מסגרת עבודה

23. במרוצת השנים החלו להצטבר פניות מצד קבוצות שונות של שוהים בישראל כדי, שאינם בוגדר הגדרת "תושב", לאור הוראות סעיף 2א' לחוק, אשר בקשר הפעלת הסמכות הנטוונה לשר הרווחה לפי סעיף 378 לחוק הביטוח הלאומי ולשר הבריאות לפי סעיף 56 ביטוח בריאות ממלכתי.

בראשית שנת 2009 ובין היתר, כمعנה לעתירות התלוויות ועומדות, הוקמה על ידי שר הבריאות והרווחה, ועדת בינמשרדית, אשר תפקידה להמליץ אם ובאיזה שעשوت שימוש בסמכויות הרשות להתקין תקנות למי שאינם בוגדר הגדרת "תושב", לצורך חקיקה הרלכנית - סמכויות הנטוונת לשרים מכח סעיף 56 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי ומה סעיף 378 לחוק הביטוח הלאומי. הוועדה התבקשה להביע דעתה, "אם יש מקום לקבוע -תקנות מכוח סעיף 378 לחוק הביטוח הלאומי ו/או מכוח סעיף 56 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי – זכויות כמו גם חובות על פי חוקים אלה למי שאינם תושבי ישראל, לאילו אוכלוסיות של מי שאינם תושבים ובאיוזה תיקף, והאם הענקת הזכויות תהיה מותנית בתשלומים, ואם כן באיזה שיעור. הצעות ישקול בהמלצותיו השלכיות תקציביות ואחרות".

יושבי הראש של הוועדה הינם ד"ר טוביה חורב, סמנכ"ל לכלכלה וביטוח בריאות במשרד הבריאות, ויאל ברזני, סמנכ"ל מינהל הביטוח והגבייה במוסד לביטוח לאומי. בוועדה חברים נציגי משרד הבריאות, משרד האוצר, משרד הפנים, המוסד לביטוח לאומי, משרד הרווחה ומשרד המשפטים (ראה תגובה המש��בים מיום 14.6.09 על נספחיה).

(ה) הוועדה הבינמשרדית – שיקוליה

24. הוועדה מiftה תחילתה את תמונות המצב הקיים הן בתחום השירותים הבריאותיים ומימון והן בתחום הביטוח הסוציאלי – באופן כללי, וביחס לאוכלוסייה נשוא עתירה זו – בפרט.

(א) ביחס לתמונות המצב הקיים **בתחום השירותים הרפואיים**, ציינה הוועדה כי על כלל השוהים במדינת ישראל חל חוק זכויות החולה אשר בהתאם לסעיף 3(ב) שלו "במצב חירום רפואי זכאי אדם לקבל טיפול רפואי דחוף ללא התניה". ככל שמדובר באוכלוסייה

רבת הפנים של נתינים זרים העובדים בישראל, הרי שעל העובדים כאמור חל צו העובדים זרים (איסור העסקה שלא כדין והבטחת תנאים הוגנים) (סל שירותי בריאות לעובד), תשס"א-2001.

(ב) ביחס לתמונת המצב הנוכחי בתחומי הביטחון הסוציאלי, צינה הוועדה כי גם מי שאינו בעל רשות לשיבת ארעי בישראל, זכאי לזכויות סוציאליות בענפים מסוימים מכוח חוק הביטוח הלאומי וזאת בהתאם זיקה מקנה – זיקת יחסית העבודה. הביטוח הסוציאלי הנינתן למי שמתקיימת בו זיקת העבודה, כהגדרתה בחוק הביטוח הלאומי, הוא בענף נגעי עבודה הכלול דמי פגיעה, קצבת נבות מעבודה וטיפול רפואי חינט בגין תוצאה הפגיעה; ענף פשיטות וגל; ענף ביטוח אמהות (דמי לידה ומענק אשפוז); وكצבתILDים אשר בן הזוג שאינו תושב, נשוי לתושב ישראל. בנוספ', כאשר בן הזוג שאינו תושב, נשוי לתושב ישראל, אזי זכאי התא המשפחתי בכללתו - בהתאם תנאי הזכאות לכך בחוק הבוטחות הכנסתה - לקצבת הבטחות הכנסתה וזאת בהתאם להרכבת התא המשפחתי בניכוי 7.5% מהগמלה.

.25. במסגרת גיבוש המלצותיה, הוועדה יצאה מנகודות הנחה כי עם חקיקתו של חוק ביטוח בריאות ממלכתי, קיבלה על עצמה המדינה מקיפה **כפוי תושבה בלבד**, והדאגה לבריאותם.

החוק מגדרי חובות לצד זכויות וקובע, בין היתר, מספר עקרונות כדלקמן - כל "תושב" כהגדרתו שם, זכאי לביטוח רפואי, בהיקף שהוגדר בחוק, ללא תלות במצבו הרפואי; המבוטה יכול לבחור לעצמו את ה"ມבטה" הציבורית (אחת מקופות החולמים, לפי האמור בחוק) באמצעותו ימשח את הזכות לקבל שירות הבריאות, בעת הצורך; והוא לא נדרש לשלם על שירות הבריאות שהוגדרו, מעבר לסכומים או עקרונות התשלומים שנקבעו בחוק או מכוחו.

המיון של הפרט בגין שירות הבריאות מותבוס למעשה על שני סוגי תשלוםים במימון הפרט (МИשים ייעודיים והשתתפות עצמית) וזאת, לצד מקורות מימון נוספים המפורטים בסעיף 13 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי.

התשלומים במימון הפרט כוללים כאמור **МИשים ייעודיים** (דמי ביטוח בריאות), שהמוסדר לביטוח לאומי גובה תוק מתן ביוטי לרמת הכנסתה של הפרט הנושא בתשלום, וזאת בשיעורים משתנים לפי שתי מדרגות שכר, ובסכום מינימום- לגבי אוכלוסייה חסרת הכנסתה (למעט פטורים מוגבלים).

תשלומים מסוג זה (МИשים) מוטלים על כלל החייבים בהתאם לפי החוק (לא קשר לצריכת שירותים הבריאות). כמו כן, הזכאות לקבלת שירותים הבריאות שהוגדרו בחוק, אינה מותנית בתשלום דמי ביטוח השירות. **הסוג השני, הוא תשלום השתתפות עצמית בעת קבלת השירות.** כאן התשלום אינו קשור בכלל להכנסה של הפרט (למעט הנחות או פטורים

הניתנים חלקית למקבלי ככבותות שונות, על פי רוב, קשיים) והוא מוטל רק על צרכני השירות.

המדינה קיבלה על עצמה להשלים את מקורות המימון ה"פרטיטים" עד לגובה עלותם הנורמטיבית של השירותים ("עלות הסל לקופות החולמים"). "ערבות המדינה"/"השלמות המדינה" (שבה נושא המשלה מקורותיה הכלליים, הבלתי יודדים לחוק) מהוות למעשה מקור מימון נוסף והוא עומדת כיום על כ- 50% מכלל מקורות החוק.

בالمץ' לכל זה, קרי- אחריות המדינה כלפי תושבה בלבד, מכח חוק ביטוח בריאות ממלכתי ומגנוני התשלום והגביה במסגרתו – נקבעה בסעיפים 56 ו 57 לחוק הסמכתה המאפשרת לממשלה להחיל זכויות וחובות מכוח החוק גם על מי שאינו תושב. הויאל והמדובר הוא בחריג ולא בכלל, וכי שלא לפrox את העיקרון שנקבע בחוק - הוסכם על ידי חברי הוועדה כי יש לעשות בנסיבות זו שימוש מוגבל זההיר, ולא להפכו ל"מסלול עוקף תושבות".

26. חברי הוועדה שכלו דרכם למפות את השיקולים הנוגעים לשאלת הצדקת התערבות המדינה בדרך של הסדרת נושא הביטוח הרפואי, קביעת נตอน השירות, היקפו של השירות או סל השירותים הרפואיים, אופן הנגשתם וכן ביחס לתנאים למoten השירות, תקופות המתנה-או-אכשורה, החרגות ועוד.

חברי הוועדה העלו מספר שיקולים שהסתמכו בכאליה הרואים לעמוד בבסיס הדיון באשר למענה החולם לגבי כל אחת מקבוצות האוכלוסייה אשר מופו-шиקולים הטריכים לשמש כבסיס להמלצות הוועדה, ובכלל זאת, הקבוצה נושא העתירה -. ואלה השיקולים:

א. шиקולים להסדרה בידי המדינה -

מאפייני הפרט/קבוצת האוכלוסייה –

- (א) חוקיות השהייה בישראל (כניסה כחוק ; או כניסה שלא כחוק אך שהות "מוגנת" לפי הדין הישראלי או הבינלאומי) ;
- (ב) זיקה נמשכת לישראל/למדינה המקור ואופק שהיא משמעותי בישראל ובכלל זה, האם נקודת הקובד של הזיקה - מייצגת בעיקר קשר פוזיטיבי לישראל או היעדר קשר פוזיטיבי או ניתוק מדינת המוצא ;
- (ג) מחויבות לפי אמנות או מוסכמות ביןלאומיות, או אחריות למצב הדברים שגרם לצורך הרפואי או לשזהות בישראל ;
- (ד) קיומן של אלטרנטיבות סבירות מוחוץ לישראל (לרבות מדינות המוצא).

השפעות רוחב מערכתיות –

(א) עלות ציבורית – התחשבות במגבלות התקציב הציבורי. הערכת גורמים העולמים בעתיד להשפיע על הוצאות הנוכחית;

(ב) השפעה על בריאות הציבור – האם אי התערבות עלולה להשפיע על בריאות הציבור בישראל.

(ג) מניעתם של תמריצים לניצול לא ראוי של מערכת הבריאות הציבורית בישראל, קרי – הגירה לצרכים רפואיים של אנשים חולים. בקרוב חבירי הוועדה הייתה הסכמה כי עידן זה של תנועות אוכלוסין רבות ומגוונות מדינה, הנובעים ממיניעים שונים ובין היתר – מנייעים כלכליים, הטבת תנאי חיים, מנייעים של הגירה רפואי, ובשים לב להתרחבותו והיקפן הגדל של האוכלוסיות אשר אין נכללות בגדר סעיף 2אי' לחוק הביטוח הלאומי, והשפעות אפשריות על אוכלוסיית התושבים בישראל, ראוי לעשות שימוש זהיר בסעיף 56 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, שימוש אשר יש בו כדי להשפיע באופן ישיר על מתן שירותים נוספים לאותה אוכלוסייה ועל מתן שירותים דומים לאוכלוסיות אחרות במימון ובעלות ציבוריות ניכרות.

המענה הנitin כיסות – הערכת המענה הנitin כיסות והערכת הסיכוי להשתגת פתרון מספק, אחיד ורציף לשוגית הביטוח הרפואי באמצעות מנגנוני השוק הרגילים הקיימים בישראל, ללא התערבות המדינה, או בתערבות מוגבלת.

ב. אופי הסתדרה – רגולציה – מעורבות המדינה יכול שתתבטא בהסדרת הזכאות של אדם לשירותים רפואיים או מימון-באופן-זזה-או-אחר, בתנאים-כ אלו-ואחרים למשל -במישור היחסים שבין עובד למעבידו (ראה, ההסדר הקיים בחוק עובדים זרים המחייב מעביד להסדיר ביטוח רפואי לעובדיו הזר) או במישור היחסים בין המטופל למוסד רפואי (למשל - חובת מתן שירות ללא התנינה במצב חירום רפואי, במסגרת חוק זכויות החולה);

מימון – האם קיימת הצדקה למימון חלק או מלא של המדינה.

ג. היקף הכספי הרפואי –

(1) האם ניתן להסתפק במנגנון הקיימים שמעמיד החוק הישראלי או מערכת הבריאות הישראלית לכל אדם השווה בישראל, ללא קשר למעמדו האזרחי (לדוגמא סעיף 3 לחוק זכויות החולה, התשנ"ו-1996);

(2) במידה ויש מקום להרחבת הכספי מעבר לכך, אילו שירותי ייכללו ב"טל" ובaille תנאים יסופקו (לדוגמא, גובה ההשתתפות העצמית, האם תהיה זכות בחירה בין מבטחים);

(3) האם יש מקום לזיקה כלשהי לחוק ביטוח בריאות ממלכתי;

(4) האם יינתן כיסוי למחלות מסוימות מהן סבל הפרט עוד קודם לכיניסתו לישראל;

(5) האם יש מקום להניגג תקופות אכשרה/המתנה ואם כן, מה יהיה משך התקופה?

ד. חובות הפרט המבוטח - השתתפות המדינה בהסדרת ביטוח סוציאלי מכל סוג שהוא, כרוכה לא רק בשאלת הגדרת הזכויות של המבוטח, אלא גם בחובותיו כלפי המדינה.

בקשר זה יוצגו כדוגמא בולטות שני נושאים: (1) חוקיות השהייה בישראל (2) השתתפות בנetal הכלכלי בתהحساب בכך שתושבי ישראל נושאים בנטל המימון של רשות הביטחון החברתית, משך כל תקופת השתכחותם, יש מקום לבחון את חובותיו של מי שאינו תושב ומידת מחויבותו לשאת בנטל הכספי הכרוך במימוןן של הזכויות החברתיות הנדרנות.

לאחר שהשלימה את גיבוש מגוון השיקולים המנחים, כאמור לעיל, פניה הוועדה לבחון את עיניה של הקבוצה נשוא עתירה זאת, כפי שנרחיב מיד.

(ו) הוועדה הבינמשרדית – המלצותיה

ביחס לאוכלוסייה נשוא עתירה זו נדרשה הוועדה לניתוח החלופות הקיימות מתחוץ לישראל (מדינה המוצאת) ובתוך ישראל (הסתדרה מרכזית או המודל הנוגע לגבי עובדים זרים). הוועדה סקרה בסופו של יום כי יש מקום למעורבות המדינה באמצעות הסדרת אספקת שירותים בריאות לקבוצה זו.

בשאלת **מנגנון ההסדרה** – סקרה הוועדה כי על-מנגנון זה להשתלב, במידת הצורך, עם הפתרון הנוכחי ליתר ייחדי התא המשפחתי המבוטחי כתושבים בקופה חולמים מכח החוק, וכן ראוי לאפשר לבן הזוג/קטין מעל גיל 14 להירשם ולקבל שירותים בקופה החולמים בה רשום בן זוגו, ושבה גם רשותים ילדיהם.

חברי הוועדה לא התعلמו מחלוקת התmericים, היינו – האם מתן מענה לקבוצה זו בעלת קירבה גבוהה לגבול עם ישראל ומערכות בריאות שאינן מפותחות כמו המערכת הישראלית עלולה ליצור מערכ תmericים מיידיים או עתידיים להגירה לצרכים רפואיים. לכן – ובחתשב בעומכת ההצדקות המנוית לעיל – נקודת המוצא שנקבעה על ידי חברי הוועדה היא, כי נכון יהא להסדיר את עניינה של קבוצה מוגדרת זו במסגרת התקנות התקנות לפי סעיף 56 ו- 57 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, אך זאת – תוך קביעת תנאים שיבטיחו תשלום נאות ומניעת תmeric ניצול לרעה של הסדרה כאמור. בהקשר זה יזכיר כי סעיף 56 עצמו וכן סעיף 57 מאפשרים קביעת תנאים כאמור במסגרת מנגנון ההסדרה לפיו וכן קביעת דרכי גביה.

לאחר שקידلت מכול שיקולים אלה ביחס לאוכלוסייה נשוא העתירה, התגבשה הסכמה בין חברי הוועדה הבינמשרדית לפיה, נכון יהא להמליץ לשרים להתקין תקנות, שיאפשרו

לספק לקבוצה נשוא עתירה זו שירות בריאות באמצעות קופת החולים בהתאם ובכפוף לתשלום "דמי ביטוח בריאות מיוחדים", כמפורט בסעיף 57 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, ששיעורם ייקבע בתקנות ובהשתתפות עצמיות דומות לאלה המקבילות לגבי מרבית המבוטחים בחוק ביטוח בריאות ממלכתי, כפי שיפורט. "דמי ביטוח הבריאות המיוחדים" יחולמו על ידי המבוטח וייגבו על ידי קופות החולים ולכך הם שונים ומובחנים מדמי ביטוח בריאות אשר נקבעים בהתאם לסעיף 14 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי.

המלצת הוועדה בתחום שירות הבריאות הייתה כי סל השירותים לו יהיה זכאי המבוטה ממועד תום תקופת החמתנה ואילך יהיה - סל השירותים והתרופות, הנitin בישראל, לו זכאים המבוטחים מכוח חוק ביטוח בריאות ממלכתי, לרבות העדכנים שיתבצעו בו, מעת לעת.

31. המלצה הוועדה, המבטאת את דעת רוב חברי (להלן: המלצה הוועדה), הייתה להגדיר 'תקופת המתנה' שמשמעותה יהיה כדלהלן: לגבי מי שנישא לאזרוח ישראל, 6 חודשים ממועד קבלת החירות לשהייה כדין בישראל לראשונה, ולאחר מכן שנישא לתושב ישראל – 27 חודשים. במהלך תקופת החמתנה יחולמו דמי ביטוח הבריאות ששיעורם ייקבע בתקנות, אך המבוטה לא יהיה זכאי עדין לקבל את שירות הבריאות שבצל.

בנוסף, תוגדר תקופה נוספת של חצי שנה במהלךה יחולמו דמי ביטוח הבריאות ששיעורם ייקבע בתקנות ולא תינטו לשווה כדין בזכות שירותים רפואיים אלא בסופה. אם הש��לה זכותו לרישום בקופה (זהינו- לא בשל ממשו היתר השהייה בישראל) הוא יוכל לקבל החזר רטרואקטיבי על שירותים שרכש בתקופת חצי השנה האמורה. ממועד סיום 'תקופת החמתנה' ואילך (המקבילה בהתאם לתקופות הנוהגות היוו במהלך הליך המדורג לבני זוג) יהיה זכאי מי שנמנה על אוכלוסייה נשוא עתירה זו למלא סל השירותים והתרופות וזאת **ambil** שיתקיים לגבי כל סייג בגין מצב בריאות שהתקיים בו טרם כניסה לישראל, אך- בכפוף לכך שחולמו על ידו מלא דמי ביטוח הבריאות שנקבעו ביחס לתקופה שנקבעה. יובהר, כי תשלום חדש סדיר של דמי הביטוח מיום כניסה הביטוח לתקופה ותשולם ההשתתפות העצמית יהו תנאי לקבלת השירות.

32. נקיים את המאוחר ונציין כי המלצות אלה בתחום הביטוח הרפואי הינן משמעותיות ומהוות מהפך של ממש במעמדה של האוכלוסייה נשוא העתירה בהיבט הרפואי.

בעוד שבעבר חלו על האוכלוסייה דן החסודרים הכלליים החולים על כלל הנתינים הזרים הנמצאים בשטחה של המדינה, כשהחסודרים אלה מעצם טיבם היו מוגבלים בהיקף (טיפול רפואי). כתבת בהיבט ביטוח הבריאות, ובicular, הסדרתו הציבורית והגשתו, מהוות המלצות הוועדה שנינוי דרמטי. **בהתאם להמלצות הוועדה, אוכלוסייה זו, בתמורה לתשלום דמי ביטוח בריאות ששיעורם הולם וסביר, תהא זכאית למכלול השירותים הנינתנים בישראל לאזרחי הארץ ותושביה, זאת, ללא סייג של מצב רפואי קודם.**

בנוסף, בזכות הסדר מוצע זה, כל בני המשפחה עתידיים להיות מבוטחים באותה קופת חולים, כשביותה תחת קורת גג אחת מהוות יתרון עבור היחידה המשפחתייה בכללותה.

בנוגע לשימוש בסעיף 378 לחוק הביטוח הלאומי לשם הרחבת הזכיות לביטוח לאומי לקבוצה הרלוונטית, המלצת הוועדה הייתה, כי אין מקום להרחיב את מארג הזכיות הקיימים ולהתקין תקנות מכוח סעיף 378 לחוק, תוך הרחבת המענה בתחום הביטוח הלאומי, וזאת מעבר למענה בתחום הטוציאלי הקיים כבר מכוח הוראות חוק הביטוח הלאומי וחוק הבטחת הכנסתה. להרחבה זו אין מקום גם נוכח התסדר המkip, הרחב והמשמעותי שהומלץ לשרים בתחום הבריאות ואספקת סל שירותי הבריאות המלא לאוכלוסייה זו, כמו גם בהינתן המענה המספק לזכויות בתחום הביטוח הלאומי הניתן לאוכלוסייה זו.

המלצת זו מבוססת על כך שבгинון הזיקה ההדוקה בין כל ענפי ותחומי הביטוחון הסוציאלי הן בבריאות וחן בಗמלוות אחרות, אשר יונקות ככלן את חיונן מאותו עקרון התושבות כפי שהוגדר על ידי המחוקק (ואומץ על ידי בית המשפט העליון) הרי שיש להתייחס לכל הזכויות שיינთנו לאוכלוסייה הנזונה כחריגה מעקרון זה.

מנקודות מבט זאת ברור היה לרוב חברי הוועדה כי אין מקום להמליץ על חריגה נוספת בתחום-הביטוח-לאומי, דבר שיש בו כדי ליצור מרחק מופרז בין עקרון התושבות שהוסדר בסעיף 2א לחוק הביטוח הלאומי לבין היקף הזכיות הניתנות לאוכלוסייה שאינה מקיימת מבחן זה.

במיוחד המהותי העמדה הייתה כי המענה הניתן כיום בחקיקת הראשית בתחום הביטוחון הסוציאלי הינו מענה רחב המביא בחשבון בצורה מספקת וממצה את השיקולים הנוספים שראוי לשקל אותם, גם מעבר לקריטריון התושבות, ואין מקום להוסיף תחומי כיסוי נוספים, אשר חורגים מ תפיסת המחוקק הראשי בדבר היקף המכבים בהם ראוי להרוג מזיקות התושבות כזיקה מקנה.

עוד צוין בהמלצת הוועדה **למעלה מן הצורך**, כי בכל מקרה, אף אם הייתה הוועדה סבורה כי יש צורך לבצע הרחבה כזו או אחרת בתחום הביטוח הלאומי, ואין זו עמדתה – כי אז הדרך לכך הייתה בתיקון תקיקה ראשית ובכל מקרה לא באמצעות התקנת תקנות מכוח סעיף 378.

עמדת זו התבססה על כך שמדובר בו המחוקק ראה לטtotות מעקרון התושבות, הוא עשה כן בחקיקת הראשית. עובדה זאת, בציורו ההיסטורי של החוקנית של סעיף 378, נוסחו והתקנות שהותקנו מכוחו- מובילת למסקנה כי לא נכון לראות בסעיף בסיט לקייעת הסדרים לממן גמלאות ביחס לקבוצה נשוא ענייננו. ונחdzד, המחוקק הראשי הביע כבר בשנת 1998, את אומד דעתו שלא להרחיב את הזיקות המוכרות לצורך הטלת חבות זכויות מכוח חוק הביטוח הלאומי, עת ביטל בחקיקה ראשית את חלק הארי מהתקנות

הקיימות, ואשר הין רלבנטיות לעניינו. גילוי דעת זה אף חודד לטעם של רוב חברי הוועדה, בחקיקת הוראת סעיף 2א' לחוק הביטוח הלאומי בשנת 2003, אשר הגבירה את משקלו של עקרון התושבות על פני השיקולים המאשרים חריגה ממנה, وكل וחומר- בחקיקת משנה.

לפיכך, סברו רוב חברי הוועדה כי הצעה לתקין תקנות מכח סעיף 378 לחוק הביטוח הלאומי, היוצרת הסדר שונה מזה שאליו כיוון המחוקק הראשי - בעיתית. חיזוק בעיתיות זו מצאה הוועדה בהמלוצותיה גם מתוך בחינה פנימית של נוסח סעיף 378 עצמו העוסק בהסדרים שיש לערכם "בשיטה שייקבע" ולכוארה יש ספק ממשי, האם הסעיף יכול להיות עוגן מתאים לקביעת הסדרים על בסיס **כל ארצי** לאוכלוסייה הנידונה בעתירה.

לסיכום, עדמת הוועדה, המבטאת את דעת רוב חברי, הייתה כי התוצאה המתקבלת מציגווף המצב המשפטיאי הקיים בתחום גמלוות הביטוח הלאומי והמלוצותיה בתחום הבריאות, מהווה מענה כולל שהוא מתקדם ורואי ביוטר לאוכלוסייה הנידונה אותו יש **לבחון מכלול וכמקשה אחות ולא לבודד כל אחד ממרכיביו כשהוא עצמו**.

לפי עמדה זו, כאשר משקיפים על מצב הדברים בפריזמה רחבה זו - על **היקף ההסדרה הכליל**; על **המשקל היחסית ותסגולו של התומונים בתפקיד הוועדה**, כל אחד מהט- בהתחשב במשקלו היחסי (ובשים לב לחשיבותו המרכזיית של תחום הבריאות בשווואה לתחומיים אחרים); על **היקף בני הקבוצה העשוים להיזקק להסדרה בתחום זה או אחר ובוטחי זמן הנראים לעין**; על **השינויים הצפויים בתחום זה או אחר** – בהקשר לאוכלוסייה זו ודומות לה, והמחייבים זהירות נספת ביצירת חריגים לעקרון התושבות; הרי שהמסקנה המתקבלת היא כי **התמהיל הכלול אליו מובילות המלצות דעת רוב חברי הוועדה בקשר לאוכלוסייה הנידונה הוא תמהיל מקרים מאוד סביר, ראוי ומידי**.

המלצות הוועדה הועברו לשרים ביום 29.5.11 בצוירוף מכתב יו"ר הוועדה.

העתק המלצות הוועדה ומכתב יו"ר הוועדה מיום 29.5.11 הוגש כנספח מס' 1 ו-
מס' 3 לתחזיר המשלים מיום 11.6.9.

כאמור, עדותם של שניים מחברי הוועדה הייתה שונה, כשהמחלוקה היא לעניין תוכן המדיניות הרואיה ולא לעניין המתחייב מהדין. עדמת שני חברי הוועדה מהוויה, מהנימוקים המפורטים בה, הסתייגות מהמלצות האמורות.

בנושא לביטוח הלאומי עדמת שני חברי הוועדה הייתה כי על פני ציר הזמן יש מקום להחיל על בני משפחה אלו זכויות וחובות נוספות בתחום הביטוח הלאומי ובראשן ענף נכות כללית.

במישור הבריאות הцентрפו שני חברי דעת המיעוט להמלצות הוועדה שכן אלה מהוות שיפור ממשמעותי בתחום זה שחשיבותו ברורה. הם הדגישו כי מובן מאליו שתומכים הם בהטלה חובה תשלום דמי ביתוח בריאות על בן זוג בעל היתר המת"ק. יחד עם זאת, הסתייגותם נגעה לגובה התשלום וחובה התשלום גם בתקופת ההמתנה.

מכتبם של שני חברי הוועדה העבר לשרים ביום 31.5.11.
העתק מכתב שני חברי הוועדה צורף כנספח מ/2 לתצהיר המשלימים מיום 6.9.11.

36. נזכר כי ביום 12 לאפריל 2011, הובאה טיוות המלצות הוועדה לעיינו של היוזץ המשפטי למשלה, קודם העברתן לשרים. בכך נתקיימו מספר דיונים בהם נידונה השאלה האם מוטלת חובה משפטית ליתן זכויות מכוח חוק הביטוח הלאומי, בין היתר, בזורך של התקנות תקנות לפי סעיף 378 ביחס לאוכלוסייה נשוא העתירה, מכוחה תהיה זכאיות אוכלוסייה זו לזכויות סוציאליות מכוח חוק הביטוח הלאומי וזאת בנוסף לזכויות בתחום הביטוח הלאומי לחן היא זכאיות ממילא מכוח הדין הנוכחי ולנוכח המלצות המתבסשות בתחום בריאות הרפואה, המחוות ללא ספק שינוי משמעותי בתחום זה שחשיבותו ברורה.

היוזץ המשפטי למשלה סבר כי המלצות הוועדה, המשקפות את דעת רוב חבריה, מצויות בתחום הסבירות. הבחירה לפלט דרך בינוי בסוגיה מורכבת זו אינה ראייה, שכן האוכלוסייה הנדונה-אכן-מצויה בתוקן ואינה דומה באופן מלא לקבוצת-בני- הזוג-הזרים וילדיים קטינים מעל גיל 14 של תושבים ואזרחים ישראליים שעלייהם לא חלה הוראת השעה או לקבוצות הזרים האחרות (עובדים זרים, מבקשי מקלט ועוד).

בהתנתק החסיבות המיוחדת שיש לביטוח רפואי ובהתנתק תוכן ההסדר המוצע על ידי הוועדה לעניין הביטוח הרפואי כמפורט בהמלצתה – עדמותו המשפטית של היוזץ המשפטי למשלה היא שהמלצות ככלל מצויות בתחום הסבירות.

יחד עם זאת, ומוביל לڳיעע מן העמדת המשפטית דלעיל, סבר היוזץ המשפטי למשלה כי בסוגיה רגישה זו היה מקום לשכלל את דרך הבינוי כך של פניו ציר הזמן תינטענה בהדרגה זכויות וחבות נספנות מכוח סעיף 378 לחוק הביטוח הלאומי למי מקרוב האוכלוסייה הנדונה, אשר קשור גורלו לארץ חלק מתא משפחתי ישראלי, אם יוכיח זיקה חזקה יציבה ונמשכת.

37. נציין כי בעקבות ונוכח העמדת המשפטית דלעיל - לפיה המלצות הוועדה המשקפות את דעת רוב חברות חוקיות ומצוות בתחום הסבירות – הבהיר יו"ר הוועדה את המלצות הוועדה לשרים הרלבנטים. בהמשך הוועבר מכתבם של שני חברי הוועדה לשרים, כמפורט לעיל.

(ז) החלטת השרים והתקנות התקנות

- .38. המלצות הוועדה נשקלו בכבוד ראש על ידי השרים הרלבנטיים, קרי- שר הבריאות, שר האוצר ושר הרווחה, אשר החליטו לאמץ את המלצות רוב חברי הוועדה.
- .39. בעקבות כך הותקנו התקנות, שנוסחן מצוי בМОוקדה של עתירה זו. כמו כן, עוסקת העתירה בהימנעות מגיבוש הסדר בתחום הביטוח הלאומי, אשר לשיטת העותרים חיב להיות זהה לזה החל על "תושב".

(ח) עמדת המש��בים

(ח)(1) פתח הדבר

- .40. המלצות הוועדה נתקבלו לאחר תהליך קבלת החלטות מקיף ויסודי, אשר מעורבים בו שיקולי מדיניות ואיזון בין אינטרסים.

הઉותרים טוענים כי המחויבות לערך השוויון צריכה להביא לתוצאה אחת ויחידה, היא מותן תנאים זהים לאלו הניתנים לבני משפחה אשר הוראות השעה לא חלה עליהם. משמע, לדידם קיימת רק תוצאה אחת חוקית, וכל תוצאה אחרת אינה חוקית.

נקדים ונעיר כי טענה דיכוטומית זו אינה מתyiישבת עם מרכיבתו של הנושא והמדובר הרחב של שיקולי מדיניות הרציפים להישקל כמפורט לעיל, במסגרת קבלת ההחלטה. מרכיבות הנושא, וריבוי שיקולי המדיניות, הביאו להקמתה של הוועדה הבינמשרדית, ולכן דיוינה התmeshכו על מנת לקבל החלטה מיטבית בעניין.

- .41. נקודת המוצא בעניינו היא כי לא קיימת נורמה משפטית מוגדרת וספציפית הקובעת את הזכאות לביטוח רפואי או לזכויות סוציאליות במימון ציבורי-מלכתי עבור מי שהוציא מוגדר הגדרת תושב לפי סעיף 2א לחוק הביטוח הלאומי, תשנ"ה-1995 (להלן – "החוק").

משמעות ההחלטה הוועדה בשדה משפטי בו מרחב שיקול הדעת הנדון לשרים הינו רחב יחסית. לעניין זה יפים על דרך התייחס לדברים שנאמרו בבג"ץ 11075/04 **דוד גרבינ' – שרת החינוך התרבות והספורט - יייר המועצה להשכלה גבוהה**. וכך נאמר:

"אולם - יש הבדל מובהק בין אינטרס ובין חובה זו האחראונה אינה קיימת. כיון שכן, מידת התערבותו של בית משפט זה תהא פרטנית ומשקלם של שיקולי התקציב

וסדרי העדיפויות בהקצתתו גדול. לפיכך לעניין זה דברי בית משפט זה בבג"ץ 1554/95 עמותת "שוחרי גיל"ת" באמצעות מנהלת התכנית, גברת שלומית נ' שר החינוך, התרבות והספורט, פ"ד נ(3) 2 (1996), 16 (להלן: עניין שוחרי גיל"ת):

"לא קיימות נורמה משפטית מוגדרת וספקטיבית הקובעת את הזכות לשירות או את היקפו וטיבו המיחדים. במצב דברים זה, משקלם של שיקולי התקציב וסדרי העדיפויות גדול, והמשיב 2 רשאי, על בסיס זה, לעצב את מדיניותו. על כן, אין לראות במידינותו של המשיב 2 חוסר סבירות המחייב את ביטולה."

קביעת שיטת המימון הננקטת על ידי המדינה בהעדר חובה חוקית היא עניין מובהק שבמדיניות תקציבית - בעניינים אלה נוקט בג"ץ מדיניות של אי התערבות (לענין זה ראה גם בג"ץ 2910/04 מרכז השלטון המקומי בישראל נ' משרד החינוך, פ"ד נט(3) 625 (2004) 635-636)"

.42. העותרים טוענים כי המלצות הוועדה והתקנות שהותקנו בעקבותיהן אינן עלות בקנה אחד עם המחויבות לשווון.

.43. כידוע, יישומו של עקרון השוויון מצריך תחילת הגדרתה של קבוצת השוויון (שוויון חיצוני) ובהמשך בחינה אם נשמר היחס השוויוני בתוך כל קבוצה (שוויון פנימי). לעניין זה פि�ס הדברים שנאמרו על ידי כב' השופט פוגלמן בג"ץ 2018/2010 אורט ישראל נ' שר הפנים (להלן – "ענין אורט ישראל"). וכך נאמר:

"החותבה המוטלת על הרשות לנוהג בשוויון, הינה למעשה חותבה כפולה: ראשית, יש להחלת, מיהם הפרטיים הנכללים בקבוצת השוויון. לאחר מכן, יש לקבל את ההחלטה הרלוונטית לאוთה קבוצה, תוך שמירה על שוויון בין חבריה. שתי החלטות נתונות לביקורת שיפוטית (בג"ץ 3792/95 תאטרון ארצי לנוצר נ' שרת המדע והאמניות, פ"ד נא(4) 259, 283-284 (1997)). קבוצת השוויון מגדרה את הפרטיים או המוסדות שככליהם חלה החותבה לנוהג באופן שוויוני, על רקע קיומם של זהות או דמיון רלוונטיים בהתייחס לנורמה נתונה, והיא מבחינה בין פרטיים או מוסדות

אחרים, אשר כלפים אין חובה לנוהג באותו אופן (בג"ץ 04/2006 2223 לוי ני מדינת ישראל, פסקאות 14-15 (לא פורסם, 4.9.2006)). השאלה הינה למעשה, שאלת של שוויון חיצוני – הינו, אם קיימת הצדקה להבחנה בין קבוצת השווין, שעליה חלה הנורמה, לבין פרטיים או מוסדות שמחוץ לה. לאחר שנקבעה קבוצת השווין, כמה החובה לנוהג באותו שוויוני כלפי כל חברי הקבוצה – אז מתעוררת שאלה השוויון הפנימי, שיקרה אם נשמר השוויון בין הפרטיט הנכללים בגדري אותה קבוצה (ראו: בג"ץ 1703/92 ק.א.ל. קוי אויר למטען בע"מ ני ראש הממשלה, פ"ד נב(4) 193, 233-231 (1998), להלן: עניין ק.א.ל.; בג"ץ 5496/97 5 מרדג נ"ר החקלאות, פ"ד נה(4) (2001) 555, 540 (2001)).

44. לעניין הגדרתת של קבוצת השווין הושיף בית משפט נכבד זה וציין בעניין אורט ישראל כדלקמן:

"השאלה מהי קבוצת השווין היא לעיתים קשה וסבוכה (דנ"ץ 4191/97 רקנט ני בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד נד(5) 330-345 (2000)). במשמעותו החיצוני היא פעולה פרשנית (עניין ק.א.ל., בעמ' 232). مكانם שבו החוק אינו משב לשלאה, "יש ללמד את התשובה, בעניין זה כמו בכל עניין, מתוך תכליות החוק ומוחות העניין, ערכיו הייסוד של שיטת המשפט והנסיבות המיחודות של המקרה" (בג"ץ 6051/95 רקנט ני בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד נא(3) 289, 347 (1997)). על רקע אלה, יש לבחון אם השיקולים שעמדו בסיס החלטת הרשות בעת קביעת קבוצות השווין הם שיקולים ענייניים או שיקולים זרים, וכן, יש לבחון את המשקל שניתן לשיקולים הענייניים "שכן יכול וגם אם שיקול ענייני עמד בסיס יצרתה של קבוצת השווין, עדין ייתכן והמשקל שניתן לשיקול זה הינו משקל בלתי-ראוי באופן שיוביל למסקנה כי יצרת קבוצת שווין על בסיס טעם זה חרוגת ממתחרם הסבירות" (בג"ץ 11585/05 התנוועה יהודות מתקדמת בישראל ני המשרד לקליטת עלייה, פסקה 11 (לא פורסם, 19.05.2009)). נפנה תחילת לבירור תכליות הקריטריונים וסעיף החוק המسمיך".

45. עדמת המשיבים היא כי בענייננו הגדרתת של קבוצת השווין נעשתה בראש ובראשונה על ידי המחוקק עצמו בסעיף 2 לחוק הביטוח הלאומי, הקובל בעניין חוק הביטוח הלאומי

מי אינו תושב. יצוין כי אף חוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994 מפנה להגדלה זו של המחוקק. לעניין זה נכתב בעבל (ארצى) 10-05-6574 ג'יהאד ابو חרוב נ' המוסד לביטוח לאומי (להלן – "ענין ابو חרוב") כי:

"חוק הביטוח הלאומי כמו גם חוק הבטחת הכנסת מקנים זכויות סוציאליות למי שהינו במעמד תושב במדינת ישראל. קרייטריון זה הוכר בפסקה קרייטריון לגיטימי וחוקתי לצורך הקנית זכויות סוציאליות. כך למשל נקבע בענין אביווב (דב"ע נו/286 צפריר אביווב - המוסד לביטוח לאומי, [פורסם ב公报] ניתן ביום 29.05.1997):

"הבסיס העיקרי להיות אדם מבוטח במסגרת הביטוח הלאומי בישראל, הוא היינו "תושב ישראל". תנאי התשבות בישראל הוא תנאי תחולה של כמעט כל ענפי הביטוח הלאומי, וכן של חוקים אחרים במסגרת הביטחון הסוציאלי בישראל (ראה לדוגמה, סעיף 2(א) לחוק הבטחת הכנסת, תשמ"א-1980; סעיף 1 לחוק משפחות חד הוריות, תשנ"ב-1992; סעיפים 2 ו-3 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994). תנאי זה נגורן מ"הזיקה היציבה שבין המבוטחים לבין המדינה, זיקה שאין בה מהזמניות או מהארעיות, והיווצרת מחויבות של החברה כלפי המבוטחים בתחום הביטחון הסוציאלי" (דב"ע נד/233 - 0 המוסד לביטוח לאומי - חשימה עבד רדואן, [פורסם ב公报] בעמ' 112)."."

בפסק דין שנitinן אך לאחרונה על ידי בית זה (עב"ל 09-344-אכלאס חלאק ואח' - המוסד לביטוח לאומי, [פורסם ב公报] ניתן ביום 31.1.2013), נאמרו הדברים הבאים היפים גם לעניינו:

"מעמדו של אדם כ"תושב ישראל" מהווה תנאי בסיסי לצורך הענקת זכויות סוציאליות, הנוגג במדינות רבות (וראה לעניין זה בג"ץ 494/03 עמותת הרופאים למען זכויות אדם ואח' - שר האוצר ואח', פ"ד נת (3) 322 (להלן – עניין עמותת הרופאים למען זכויות אדם); וראו: עב"ל 190/99 שמשון רחמיון - המוסד לביטוח לאומי, [פורסם ב公报] פד"ע לו 548) ... הזיקה היציבה בין המבוטחים לבין המדינה, אשר הינה פועל יוצאת של התשבות, היא זו אשר יוצרת מחויבות מצד

המדינה לתושביה, שעה שלמי שאינו תושב צריכה לדאוג מדינת תושבותו. וכלsoon חברתי השופטת (כתוארה אז) נילי ארד בעניין נסיבת: "תקציבו של המוסד לביטוח לאומי מוגבל, ומשכך יש ליתן עדיפות בכל הנוגע לחלוקת הקצבות לכל מי שהינו תושב המדינה בעול" (בעב"ל 1465/04 תאה נסיבת – המוסד לביטוח לאומי, [פורסם ב公报] ניתן ביום 18.5.06). על טעמי מבחן התושבות עמד בית המשפט הגבוה לצדק בג"ץ סולומוטין, בקובע כי:

"אך ברור הוא כי המדינה תיתן עדיפות להקצת משאבי לסייע צרכיהם הסוציאליים של תושבי הקבוצות ... כלפיהם נושא המדינה באחריות מיוחדת. אין פירוש הדבר כי אין למדינה חובה גם כלפי אחראים הנמצאים בתחוםה... עם זאת אין להניח קיומה של חובה חוקתית לשווון בהקצת משאבי ... בין בעלי מעמד בישראל לאלה שאינם תושביה, ובלבז שזכויות היסות לחרים ולשלמות הגוף של כל אדם באשר הוא תבוגדנה" (להלן: עניין סולומוטין); ולאור "האחריות המיוחדת" של המדינה לתושביה בכפוף למשאייה, אין בסדר זה אפליה בין תושבי ישראל למי שאינם תושביה אלא קיימת שונות מהותית ולבנטית. (וראו: בג"ץ 890/99 מיכאל חלמיש - המוסד לביטוח לאומי ואח', [פורסם ב公报] ניתן ביום 17.9.00).".

הנה כי כן, קבוצת השווון הוגדרה על ידי המחוקק עצמו בסעיף 2א לחוק ולפיה, כל מי שככלו בסעיף 2א לחוק הוא בוגר קבוצת שוויון אחת לצורך הענקת זכויות סוציאליות, **במימון ציבורי**.

בקשר זה, נכתב בעניין ابو חרוב כי "על רשותה הלאומית הנקה בחלוקת זכויות סוציאליות, כאשר מי שאינו תושב ישראל, גם אינו נשא בחובות אותן נשא תושב, ועל כן איןנו זכאי באופן מלא לזכויות להן זכאי תושב ישראל מכוח חוק הביטוח הלאומי וחוק הבטחת הכנסת". ואולם, מי שאינו כולל בסעיף 2א לחוק אינו כולל בהכרחה באותה קבוצת השווון, שכן המחוקק הגדר באופן ברור מי אינו תושב אך נמנע מכיון הגדרה פוזיטיבית מיהו תושב.

מכל מקומות, משאמר המחוקק באופן מפורש את דברו בסעיף 2א לחוק הרו שאין מקום להרהור עוד אחר הגדרתה של קבוצת השווין אליה שייכת האוכלוסייה מושא העתירה.

.46. בהקשר זה נבקש לציין כי בשלתי יולי 2003 נחקק חוק הוראת השעה תשס"ג-2003 (להלן: חוק הוראת השעה). החוק פורסם בספר החוקים תשט"ג מס' 1901 ביום 6.8.2003, עמי' 544. חוקיותו עמדה במקודם של שתי עתירות (ובעניין זה ראו בג"ץ 7052/03 עדאלת נ' שר הפנים וכן בג"ץ 466/07 ח"כ זהבה גלאון נ' שר הפנים). הוראת סעיף 2א לחוק נחקקה ביום 1.1.03, הינו, מספר חדשים לפני תקיקת הוראת השעה.

משמע, ומלבד לגרוע ולכרסם בתכליות הביטחונית העומדות בייסוד הוראת השעה, נבקש לציין כי השלכותיה של הוראת השעה במישור הוראות הדין נשוא הлик זה, היו בחזקת ידועות במועד חקיקת חוק הוראת השעה.

בכפוף להערכה זו נבקש לטעון כי קבוצת השווין צריכה להיעשות בהתחשב בסעיף 2א לחוק הביטוח הלאומי.

.47. יטען הטוען כי הגדרתה זו של קבוצת השווין אינה נתנתה ביטוי לגיון הפנימי הקיים בהם ולכן לכוארה נשלلت האפשרות להתחשבות בשוניות הקיימות בתוך קבוצת השווין. בהקשר זה נזכיר כי במסגרת עבודות הוועדה, נערכ מיפוי להיקף קבוצות הזרים הממחיש את הגיון הפנימי הקיים בקבוצה זו, וזו כוללת, בין היתר, עובדים זרים (בתחומי הסיעוד, התעשייה, הבניין, המסעדות, התעסוקה והשירותים וכן מומחים), תיירים ללא אשורה בתוקף, מסתננים (מסודן, מאירתראה ומדיניות אחרות) ופלסטינים בעלי היתר מת"ק (חלקים בעלי היתר לאיחוד משפחות עם ישראלי, חלקם בעלי בקשה לממן מעמד מכוח מגוריים מ-1987 וחלקים בעלי בקשה לממן מעמד מכוח מגוריים מ-1972).

עוד הובחר בדוחה כי קיימות נספנות של חסרי מעמד תושב, אלה כוללות לדוגמא שוהים בישראל שהם קורבנות סחר בני אדם; שוהים בעלי אשורה דיפלומטית/ שירות; עובדי משק בשגרירות/ קונסוליה; ירדנים עובדים יומיים; אנשי דת (בעלי אשורה מסווג אי-3) וכן בני משפחתם (בעלי אשורה מסווג אי-4); תיירים (בי-2); וכן נושאי אשורה מסווג בי-1 כללי (בן זוג, הורה קשיש וכו').

.48. התשובה לטענה בדבר היעדר התחשבות בגיון הפנימי הקיים בקרב האוכלוסייה עליה חלה הוראת סעיף 2א כפולה:

ראשית, מבחינה עיונית טענה זו אינה חדשה אלא היא מצויה בסיס מרכיבותו של ערך השוויון. עמד על כך כב' השופט (כתוארו אז) ברק בעניין בג"ץ 1903/92 ק.א.ל נ' ראש הממשלה. וכך נאמר:

"השוון הוא ערך סבוך. השווון הוא זכות מורכבת .
אכן", פנים 6086 חנ"ל) להלן – פרשת רקנט, רבות יש
לשוון) "...השופט זמיר בbg"ץ, [6051/9521], עמ' 340(סיובך ומורכבות אלה נובעים בעיקר משנה טעמים :
ראשית], נקודת המוצא הינה כי בני-האדם שונים הם זה
משזה. כל אדם הרי הוא עולם בפני עצמו. כל אדם חופשי
לפתח את גופו ורוחו על -פי רצונו הוא. משטר דמוקרטי
מבוסס על שונות זו ומכבד אותה. והנה, בין בני-אדם
שונים אלה מבקש משטר דמוקרטי לקיים שוויון. זהו
אפוא שוויון בין שונים. דרישת זו יוצרת, מטבע בריאותה ,
קושי: אם בני-האדם שונים הם, כיצד זה ניתן לקיים
(.ביןיהם שוויון?) ראו bg"ץ 721/94 להלן – פרשת דילובייך, ([18] בעמ 76)

שנית, המחוקק העניק לשרים הרלבנטיים כלים באמצעותם יכולים לחתם משקל וביטוי
למאפייניה הייחודיים של תת-קבוצה המצוייה בהתאם למצאות המחוקק מוחץ לגדר
קבוצת-השוון-שאותה-הגדר, כשאלת-נקות-הגיוון-כענין-של-מדיניות – ובליל-לקבוע
מסגרות כי הדבר מתחייב מעיקרונו השוויון – צריכה להיבחן אל מול אוכלוסיות אחרות
המצויות גם הן מוחץ לאותה קבוצה. המذובר בסעיף 378 לחוק הביטוח הלאומי כמו גם
סעיף 56 לחוק **ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994**. החוקים האמורים מסמיכים את
השרים הרלבנטיים לקבוע הסדרים מיוחדים המתשבים במאפיינים ייחודיים של מי
שהוצאה מהגדרת תושב באמצעות סעיף 2א לחוק, וכן מצויים לכארה באותה קבוצה
שוויון. במלילים אחרות, גם אם האוכלוסייה שמוחץ לקבוצת השוויון של התושבים אינה
עשוה עור אחד: בחינת היחס בין הפרטisms הנמנים עלייה (כענין של מדיניות ולא בהכרח
כתוחייב מעיקרונו השוויון) צריכה להתבצע בזירות, וסעיפים 378 ו- 56 מאפשרים
לשרים ליתן משקל לקשת רחבה של שיקולים רלבנטיים לרבות השונות הקיימת בין
הקבוצות השונות בתוך קבוצה מי שאינו תושבם, לרבות מרכיבי הדמיון חלקיים למי
ששייכים לקבוצת שוויון אחרת.

ואכן, הוועדה בגדר השיקולים הרלבנטיים נתנה את הדעת – כפי שעולה מהמלצותיה
המפורטות של הוועדה – גם לאיפוי המקיף והנרחב של המענה בתחום הבריאות בהינתן
הזיקה היציבה הצפואה לארץ של בן הזוג עליו חלה הוראת השעה; השפעות הרוחב
המערכתית, לרבות שיקולים של מניעת תמריצים לניצול לא ראוי של מערכת הביטחון
הסוציאלי הקיימות בישראל, וכן הפער בינה לבין מערכות מקבילות בעולם; את המענה
הניתן כיום והיקף המכיסוי בתחום הביטוח הלאומי; כמו גם את חובות הפרט

והאוכLASTIYYAH; את העליות התקציביות הכרוכות בעומק המענה הסוציאלי, כשלויות אלו תבואנה בהכרח על חשבו המשאבים העומדים לשם סיפוק צרכים נוספים, ועוד.

שקלת שיקולים אלה הביא, בהינתן מתחם אפשרויות הסדרה, לגיבוש הסדר סביר ומידתי, הנוגן ביטוי לכך שהקבוצה הניזונה גם שהיא שייכת לקבוצת השווון של כלל הזרים המנויים בסעיף 2א לחוק הרו^י שקיים בה גם מרכיבי דמיון לקבוצות אחרות, כפי שנפרט מיד.

בקשר זה, יש לציין אף שתושבים ישראלים עשויים שלא לזכות בכל אגד הזכיות. כך למשל, אזרח ישראל אשר שילמו דמי ביטוח לאורך שנים רבות, אך העתיקו את מרכז חייהם אל מחוץ לישראל ועל-כן, לא היו תושבים במועד הגיעם לגיל זקנה, אינם זכאים לתשלום קצבאות (ראו, בג"ץ 890/99 **מייכאל חלמיש נ' המוסד לביטוח לאומי** נד 423 (2000), בג"ץ 9405/00 **מייכאל חלמיש נ' המוסד לביטוח לאומי** (לא פורסם, 6.8.01) (להלן – "העתירות בעניין חלמיש") וכן בג"ץ 8313/02 **אייזן נ' המוסד לביטוח לאומי** (לא פורסם, 28.6.04) (להלן – "פרשת אייזן"). כך גם בע"ל 10-09-23260 יוכי לפידות נ' המוסד לביטוח לאומי (לא פורסם, 29.4.13) (להלן – "עניין יוכי לפידות") נדחתה בקשה של תושבת חוות לקבע נכות מאחר שהיא תושבת ישראל בעת שנגרם לה אי הכלוש.

ונחדד, מרכיבות סוגית היקף נועצה בכך שגם המחויבות הסוציאלית של מדינת ישראל כלפי תושביה – שזו האוכLASTIYYAH כלפי ללא ספק רמת המחויבות המדינית צריכה להיות גבוהה ביותר – מושפעת ממכלול רחב של שיקולים לרבות התקציביים. לעניין זה, יפיס הדברים שנאמרו בפסקה 15 לעניין יוכי לפידות לעניין זכאות לקבלת גמלת נכות של תושבת ישראל אשר נכוונו נגימה טרם הפך לתושב המדינה:

לצדם של אותם שיקולים ערכיים, המכירים בחובות המדינה לתמוך למי שיש להם זיקה קבועה ומתמשכת כלפי המتابעתה בגורמים במדינת ישראל, עומדים שיקולים כלכליים, אשר הוכרו להיות עניינים וסבירים (בע"ל (ארצ) 50358/97 **עוזון המנוחה חנה ליבובי' נ' ייל - המוסד לביטוח לאומי**, [פורסם ב公报] פד"ע ליו (2001), 15). שיקולים אלה מכירים בכך שלמדינה אין התקציב בלתי מוגבל לחולקה במסגרת גמלות הביטוח הלאומי, לפיכך יש צורך להקצות משאבים על פי סולם עדיפויות, אשר באופן טבעי יביא לכך שמי שאינו תושב ישראל, כנדרש בהוראת החוק החל, לא יהיה זכאי לגמלאה על פי החוק. "...במסגרת סדרי העדיפויות, על רקע מגבלות התקציב, אך ברור הוא כי המדינה תיתן עדיפות להקצת משאבים לסיפוק צרכיהם הסוציאליים של תושביה

הקבועים, שגורלם נקשר דרץ-קבע עם הארץ וهم מקיימים זיקה מתמשכת עימה. ככלiphם נושאת המדינה באחריות מיוחדת... אבן, "בנסיבות בהן המשאים הציבוריים אינם מספיקים לכל הצרcis ולכל הנצרכis, יש צורך בהקצת המשאים לפי סולם עדיפויות שמטבע הדברים יוצר הבדלים בין אדם ובין קבוצה לקבוצה", ואולם, "הבדלים אלה אינם מהווים הפליה פסולה, כל עוד הם מושגים על שיקולים ענייניים וסבירים". (בג"ץ 11044/04 סולומטין נ' שר הבריאות, [פורסם ב公报], 27.6.2001).

בעניין זה ראו גם את פרשת אייזן שהוגש בעקבות העתירות בעניין חלמיש, במסגרת העותר, תושב ישראל אשר עבר להתגורר בחו"ל, ביקש כי תשלום לו קצבת זקנה בהתאם על השנים שבהן היה תושב ישראל ושילם דמי ביטוח וכן כי השר ישකול את האפשרות להורחיב בהתאם את מעגל הזכאים לקצבת זקנה לפי החוק. בפסק הדין מצא בית המשפט הנכבד כי החלטתו של השר סבירה והתקבלה תוך התחשבות בשיקולים ענייניים, ביניהם שיקולים כלכליים, שהשר היה רשאי להבאים בחשבון ולהעדיפם. כך נכתב בפסקה 5 לפסק הדין:

"דין העתירה להידחות. החלטת השר סבירה ואני מוצא עילה להתערב בה. בגין טענת העותר, עדמה זו אינה סותרת את פסקי-הדין בעניין חלמיש, שקבעו רק את חובתו של השר (ושל יתר הגורמים המעורבים) לשקלול ולהחליט במחירות הראוייה, במסגרת סמכותו לפי סעיף 8(ב)(1) לחוק הביטוח הלאומי, אך לא קבעו מסמורות באשר לתוכן ההחלטה. בגיבוש החלטתו היה השר חיבר, אמן, להביא בחשבון את הצורך בהגשתן של המגוון המקרים החדשנות בנושא ביטוח הזקנה, שעלהן הצבע בית-המשפט בפסק-הדין הראשון בעניין חלמיש, וכן את מעמדו של הביטחון הסוציאלי כזכות חברתיות חשובה שכוארה ניתן לגוזרת מהזכות לכבוד (השו: אי ברק, זכויות חברתיות ומעמדן החקותי (דברים ביום עיון: סביבה, חברה וזכויות אדם, 16.3.04)). ואולם, בה בעת, מחייבתו היה להתחשב גם במצבו הכלכלי הנוכחי של המדינה ובפגיעה המסחרת של החלטתו בזוכים הקיימים - תושבי ישראל שעוברים, בראש ובראשונה, נועד הביטוח הלאומי - כמו גם בפגיעה במידדים תקציביים חשובים אחרים. בנסיבות הקיימים כיום, אני סבור כי

השר רשאי היה להעדיין את השיקולים האחרונים על פני הראשונים, ולדוחות את הרחבת הזכאות ל指挥部 הזקנה למי שאינם תושבי ישראל לימים טובים יותר. בכך אין כדי למנוע מן העוטר, ומאחרים במצבו, לבקש מהשר כי ישוב וישකול את עמדתו, אם וכאשר התנאים הכלכליים יאפשרו זאת. על כך עמד, כאמור, גם השר עצמו בהודעתו לבית-המשפט".

.51. (א) ההסדר שהומלץ על ידי הוועדה, בתחום ביטוח הבריאות הינו נרחב עד מאד וקיים יסודות רבים האופייניים להסדר ביטוח הבריאות הממלכתי החל על תושבים. הוא מספק מענה הולם ורואי לצרכי הבריאות של האוכלוסייה מושא העתירה והוא עומד בוגדר דרישות סעיף 56 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי.

ונזכיר, הוועדה בחרה בתחום הסדרת הבריאות הרפואי ליתן מענה מקיף וכובל בתחום. מכוח ההסדר תהא זכאיთ האוכלוסייה מושא העתירה לקבלת טיפול רפואי בהיקף דומה בעיקרו לזה הנינתן לתושבי ישראל. משמע, אוכלוסייה זו, בכפוף לקיום התנאים כמפורט, ביחס לגבייה דמי הביטוח, תוכל ליהנות מלוא הטיפולים הכלולים בסל הבריאות בריאות ארכט טווח תהא צפואה ליהנות מכל הטיפולים שייתווסףו לסל הבריאות לאורך שנתיים.

.52. נוסף ונdagש כי יכולת ליהנות מהמגון הרחב של הטיפולים הכלולים בסל הבריאות צפואה לחול hon על מחלות עתידיות והן על מחלות קיימות. ההסדר המוצע אינו כולל חריג של מצב רפואי קודם. היעדר החריג זה אף הוא נדון ביטוי לאופיו הממלכתי של ההסדר שכן בביטוחים מסחריים מובהקים נהוג לכלול סייג מעין זה.

נוח דגשים אלה ניתן לקבוע כי נוכחות מרכיבים אלה שבמחלכות הוועדה, כפי שפורטו לעיל, הנקנת התקנות חוללה שינויי משמעותיים ודרמטיים בהיבט הרפואי מבחינתה של האוכלוסייה מושא העתירה. בעבר השתיכה היא לקבוצת הזרים הזכאים אך ורק לטיפול רפואי במצב חירום ללא התניתה, אך בתשלום מלא, כאמור בחוק זכויות החולה. ביום, לפי המומלץ, היא תהא זכאית לרובד ביטוח רחוב ועיר הדומה בתכניו ובхаיקפו לרובד הביטוח שמספקת המדינה לאזרחות ותושביה זאת בכפוף לתשלום דמי בריאות מיוחדים.

.53. בוגע לשימוש בסעיף 378 לחוק הביטוח הלאומי לשם הרחבת הזכויות בתחום הביטוח הלאומי לקבוצה הרלוונטי, המלצת הוועדה הייתה, כי אין מקום להרחיב את מרג' הזכויות הקיימים ולהתקין תקנות מכוון סעיף 378 לחוק, תוך הרחבת המענה בתחום הביטוח הלאומי, וזאת מעבר למענה בתחום הסוציאלי הקיים כבר כיוון מכוח הוראות חוק הביטוח הלאומי וחוק הבטחת הכנסתה. להרחבה זו אין מקום גם נוכחה ההסדר

המקיף, הרחב והמשמעותי שהומלץ לשרים בתחום הבריאות ואספקת סל שירותי הבריאות המלא לאוכלוסייה זו, כמו גם בהינתן המענה המספק לזכויות בתחום הביטוח הלאומי הניתן לאוכלוסייה זו.

המלצת זו מבוססת על כך שבහינתן הזיקה ההדוקה בין כל ענפי ותחומי הביטחון הסוציאלי הן בבריאות והן בגמלוות אחרות, אשר יונקות כולן את חיונם מאוטו עקרון התושבות כפי שהוגדר על ידי המחוקק (ואומץ על ידי בית המשפט העליון) הרי שיש להתייחס לכל הזכויות שיינטנו לאוכלוסייה הנדונה כחריגה מעקרון זה.

נוכת נקודת מבט זו סבירו השרים כי אין מקום לעגן חריגה נוספת בתחום הביטוח הלאומי, דבר שיש בו כדי ליצור מרחק מופרז בין עקרון התושבות שהוסדר בסעיף 2א לחוק הביטוח הלאומי לבין היקף הזכויות הניתנת לאוכלוסייה שאינה מקיימת מבחן זה.

במיוחד המהותי העמודה הייתה כי המענה ניתנן ביום בחקיקה הראשית בתחום הביטחון הסוציאלי הינו מענה רחב המביא בחשבון בצורה מספקת וממצה את השיקולים הנוסףים שראוי לשקל אוטם, גם מעבר לקריטריון התושבות, ואין מקום להוציא תחומי כיסוי נוספים, אשר חורגים מתפיסה המחוקק הראשי בדבר היקף המוצבים בהם ראוי לחזור מזיקת התושבות כזיקה מקנה.

העליה מן האמור הוא כי צירוף המצב המשפטי הקיים בתחום גמלאות הביטוח הלאומי והמלצות הוועדה בתחום הבריאות, מהוווה מענה כולל שהוא מתקדם וראוי ביותר לאוכלוסייה הנדונה אותו יש לבחון מכלול וكمקsha אחת ולא לבודד כל אחד ממרכיביו כשהוא לעצמו.⁵⁴

לפי עמדה זו, כאשר משקיפים על מצב הדברים בפריזמה רחבה זו – על היקף ההסדרה הכלול; על המשקל היחסי והטוגולי של התחומיים בתם עסקה הוועדה, כל אחד מהם – בהתחרש במשקל היחסי (ובשים לב לחשיבותו המרכזית של תחום הבריאות בהשוואה לתחומיים אחרים); על היקף בני הקבוצה העשויים להיזקק להסדרה בתחום זה או אחר ובתוכי זמן הנראים לעין; על השינויים הצפויים בתחום זה או אחר – בהקשר לאוכלוסייה זו ודומות לה, ומהיבטים זהירות נספת ביצירת חריגים לעקרון התושבות; הרי שהמסקנה המתקבלת היא כי התמהיל הכלול אליו מובילות המלצות דעת רוב חברי הוועדה בקשר לאוכלוסייה הנדונה הוא תמהיל מكيف מאוד, סביר, ראוי ומידתי וממילא מבטא יישום סביר וראוי של עקרון השוויון בשדה המדיניות המורכב בו עסקין.

למעלה מן הצורך נuir כי אף אם תאמר כי הקבוצה מסוימת העתירה אינה מצויה באותה קבוצת שוויון בה מצויים כלל מי שאינם תושבים – וכאמור המשיבים חולקים על כך – הרי שמאמרה נתיבית שכזו לא ניתןحلץ מסקנה פוזיטיבית לפיה קבוצת השוויון עליה נמנית האוכלוסייהמושאת העתירה היא דזוקא קבוצת התושבים שזכה למעמד של תושב ארעי או תושב קבוע מכוח נישואיהם לבן זוג ישראלי.⁵⁵

.56. בamilim autreot, gom am tidiha teuna moshivim ci kavotz shouyon alihya shiicit haoculosiya moshaa haatirah nkevah basuf 2A lochok hri shain haseik mck bhereret ci kavotz shouyon harlavnitia hia kavotz bni zog autreim shel yisraelim.

במקרה כזה יבקשו המשיבים לטעון כתענה משפטית חלופית ci הקבוצהמושא העתירה בעלת דמיון חלקו הן לקבוצת הזרים (שכן אלה נוכת הוראת סעיף 2A לחוק אין בעלי מעמד תושב ארעי המקנה זכאות לבתו רפואו ממלכתי ולמלוא הזכויות הסוציאליות במימון ציבורי) והן לקבוצת בני הזוג וילדים מעל גיל 14 של יתר אזרחיה הארץ ותושביה (שכן מעמדם בארץ הוא מכוח החלטה על איחוד משפחות עם ישראלי).

המסקנה המשפטית הנובעת מהדמיון החלקי שמקיימת קבוצה זו עם כל אחת מקבוצות השוויון המפורחות לעיל – היא ci החובה המשפטית הנובעת מהמחויבות לעקרון השוויון הינה לגבות הסדר ביןינים הנוטן בייטוי למורכבות האמורה.

בגיבשו של הסדר הבנינים מוקנה לוועדה ולשרים מרחב תמרון בין מספר אפשרויות המגמישות את עקרון השוויון. לעניין זה ניתן להזכיר מדברי כב' הנשיא ברק בבג"ץ 2007/02 ד"ר יורי דזונבאים נ' נציג שירותות בתיה הסוחר לעניין הסדר הפרישה מהמשטרת המתחייב מאיסור ההפליה מחמת גיל. וכך נאמר:

"אולם שיקול הדעת שהוקנה למשיבים אינו מתמצה בחירה בין גיל פרישה אחד מינימאלי לבין הוצאה לקצבה על-יסוד בדיקה אינדיידואלית. בין שני קצבות אלה קיים מגוון רחב של הסדרי פרישה שהמשיבים יכולים היו לגבש, מתוך התהשבות באיסור ההפליה מחמת גיל, ומבליל להתאפשר על אופי השירות בשב"ס ובמשטרת ועל הרמה המקצועית של גופים אלה. כך, למשל, ניתן ליצור קטגוריזציה של תפקידים או משרות בתחום הגוף. המשיבים עצems מצינים, לדוגמה, שהמשטרת מצויה בתהליך של "ازורת" תפקידים רבים, וכי אפשר שנושאי תפקידים אלה יהיו פטורים מהסדרי הפרישה התקיימים (ראו גם פרשת האגודה לזכויות האזרח, עמ' 370-369). בדומה, ניתן ליצור הסדר של הוצאה לקצבה בגין הנוהג בכלל שירות המדינה, תוך הותרת אפשרות להוצאה לקצבה בגין מוקדם יותר מעוניינים בכך. דוגמאות אלה באו לשיטת המשחה בלבד. יש ב亨 להראות, שבפני המשיבים עומדת קשת של אפשרויות, וUMBINN חלופות נבחרה דווקא זו הקיונית והAMPLA מכלן. גם בכך יש ללמד שהמודיניות הקיימת

איינה מבטאת באופן משכני מאפיינים המתחייבים מאופי או ממהות השירות בשב"ס ובמשטרה".

ברוח זו נאמר גם בבג"ץ 1554/95 7715 עמותת "שוחרי גיל"ת" (העותרים בבג"ץ 1554/95) באמצאות מנהלת התוכנית, גברת שלומית לוסטיג נ' שר החינוך התרבות והספורט (המשיבים בבג"ץ 1554/95 (3), פ"ד נ(3), 20-21 (1996) לעניין יישומו של עקרון שוויון ההזדמנויות בתחום החינוך. וכך נאמר (ההדגשות שלי-ח.א.):

"מדובר בחילוץ מדיניות. החלטה זו עוסקת בתחום חינוכם של ילדים ופעוטות רכים בשנים. היא נוגעת למטרונות הרואיה בה יש להתמודד עם בעית חינוכם של אותם ילדים, הגדלים בתנאי מצוקה קשה.

המדובר - בסוגיה מורכבת. עניינים שבמדיניות חינוך מעוררים בעיות סבוכות, מקשת של תחומים: כלכלי, חברתי ופילוסופי. בעיות אלה מעוררות, מעצם טיבן, מחלוקת, גם בין המומחים בתחום. במצב דברים זה, טוב יעשה בית המשפט אם יתו לרשوت המוסמכת מרווח תימרון, על מנת שזו תוכל להגיע לפתרונות, ولو חלקיים,
למצבים שאינם פשוטים בהם היא נתקلت".

לענין זה נקבע בפסק הדין שניתן בדב"ע נו/ 162-0 – מסרת עבادין נ' המוסד לביטוח לאומי, כי זיקת בגיןים מצדיקה קביעת הסדר בגיןים, ואין מקום להזות בין בעלי זיקת הבוגרים לבין אזרח המדינה ותושביה. הדברים נאמרו בהקשר לתושבת ישראל שערכה להתגורר בחו"ל וتبעה את המוסד לביטוח לאומי על קביעתו כי אינה זכאית לקבלת קצבת זקנה מכוח תקנות הביטוח הלאומי (זכויות וחובות לפי חוק הביטוח הלאומי לשאים תושבי ישראל) התשמ"ז-1987. וכך נאמר:

"ישראל רשאית לקבל על עצמה אחריות מוגבלת בתחום הרוחה עבור תושבי יו"ש, ואין הגון בעמדה, כי על ישראל להחליט בין קבלת אחריות מוחלטת עבור תושבי יו"ש לבין אי קבלת שום אחריות".

דוגמא נוספת להסדר בגיןים מסווג זה הינו סעיף 6(ד) לחוק הבטחת הכנסת הקובע כי gamla libni zog shaimos tushbi yisrael hinen bishuvor meshatlim leshni bni zog bahtatom lherchav mishachthim pachot scotot shovah la- 7.5% mahsakot hashabti. על הסדר זה נכתב בפסקת 78 לפסק הדין בעניין ابو חרוב כדלקמן:

"נקודות המוצא בהתאם לסעיף 2 לחוק היא, כי המערערים מלכתחילה לא היו זכאים לגמלאה, מכיוון שבן הזוג אינו מקיים את תנאי הזכאות הבסיסי – קרי, אינו תושב ישראל. יחד עם זה, על מנת להיטיב עם מבוטחים כדוגמת המערערים, וכדי שלא תמנע מהם קבלת gamla באופן מוחלט, נקבעה בתקנה 7 זכאות של מבוטחים שאינה מותנית בקיום תנאי הזכאות אצל בני הזוג, ובכלל זאת מבוטח אשר בן הזוג המתגורר עמו אינו תושב ישראל. כאמור, זהו החרגן לכלל, בעוד הכלל – נוכת ראיית התא המשפחתי-משקי כמכלול אחד לצורך חוק הבטחת הכנסתה – הוא שמי שבן הזוג עומד בתנאי הזכאות כלל אינו זכאי לגמלאה. לאחר שנקבעה בתקנה 7(5) עצם הזכאות לגמלאה, קובעת תקנה 8(ג) את שיור הגמלאה לה זכאים אלו העומדים בתנאי תקנה 7(5). ברכ – תקנה 8(ג) אינה קובעת מפורשות מהו שיור הגמלאה, אלא היא מפנה לשיעור הקבוע בסעיף 6(ד) לחוק. כאמור לעיל, סעיף 6(ד) לחוק קובע כי שיור הגמלאה הוא "בשיעור המשתלם לשני בני זוג בהתאם להרכב משפחות פחות סכום השווה ל—% 7.5 מהסכום הבסיסי". כאן המקום להציג, כי ההפניה של תקנה 8(ג) לסעיף 6(ד) לחוק נעשתה לצורך שיור הגמלאה בלבד שכן, בעוד תקנה 8(ג) מתיחסת למכלול שבן הזוג שאינו תושב מתגורר עמו, סעיף 3(1) לחוק-Alion מתיחס סעיף 6(ד), מדבר על מקרה בו בין הזוג אינו מתגורר עמו אלא נמצא במוסד. ברור איפוא שההפנייה לסעיף 6(ד) לחוק היא לעניין שיור הגמלאה בלבד".

בפסק הדין האמור נדחתה הטענה, לפיה אין למוסד לביטוח לאומי סמכות לשלם גמלאה בשיעור נמוך מהשיעור שנקבע בחוק. נמצא כי משחטיבנו בשיעור הגמלאה נערך במסגרת תיקון לחוק בחקיקה ראשית (בסעיף 6(ד) לחוק הבטחת הכנסתה נזכר לעיל), ועתירה לבית משפט נכבד זה כנדח חוקתיותיו נדחתה (בג"ץ 366/03 עמותת מחויבות לשלים וצדקה חברתי נ' שר האוצר ס(3) 464 (2005)), אין מדובר במקרה שיוראה נמוך מהשיעור שנקבע בחוק, כי למעשה עצם הורדות הרף ובהתאממה ניכוי 7.5% ממנו, נעשה בחקיקה ראשית (בסעיף 6(ד) האמור).

.59 בהקבלה לדברי כבי הנשיא ברק סבורים המשיבים כי בין שני קצוטות – מתן יחס לקבוצה מסוימת העתירה قال מי שאינו תושב (nocah סעיף 2א לחוק) אוقال שאר בני הזוג של הישראלים (nocah אופק שהייתם הייציב בארץ) – מצויה קשת של אפשרויות והסדרים שהוצעו יכולה יכלת לגבות מtower התחשבות במחויבות לשווון תוך מתן הדעת למכלול השיקולים הרלבנטיים, וכך נעשה.

.60. למשה טענת העותרים היא כי על השרים מוטלת החובה לבש הסדר זהה להסדר החל על מי שלא חלה עליו הוראת השעה וכי כל סטייה מההסדר החל על בני זוג אחרים תומנת בחובה פגיעה בעקרון השוויון.

טענה זו בגרסתה הקיצונית – בכל הכבוד הרואוי – אינה עולה בקנה אחד עם הוראות סעיף 2א, שהיתה קיימת עת נחקקה הוראת השעה. למעשה היא מבקשת לצמצם באופן מלא ומקיף את סעיף 2א ביחס לאוכלוסייה נשוא העתירה. מצטומם כזה (ביחס לאוכלוסייה נשוא העתירה) מקומו – בכל הכבוד הרואוי – בחקיקה הראשית. משזה לא נעשה בידי המחוקק הרי שתפקידו מחוקק המשנה הוא ליתן ביטוי לאופק שהיותם היציב של האוכלוסייה נשוא העתירה לא-זוהה, ולדמותו שמיימות קבוצה זו עם זרים אחרים שמקבלים אשירות זמניות (כגון קורבנות שחר בנשים) ואשר מצבם עלול להיות אף קשה יותר – מזה.

בהתאם לכך, ובצורה כללית וכולגנית, מנוסח גם נוסח הצו על תנאי המבוקש. אמנם, בוגר העתירה מפורטים פרטי ההסדר הנתקף, אולם הסעד עצמו נותר כללי. לסעד כללי זה סבוריים המשיבים כי אין מקום להיעתר שכן אין הוא מבטא נוכחה את הגדרתה של קבוצת השוויון.

.61. עדמת המשיבים היא כי הועודה נדרשה לבש הסדר, מכח סעיפים 56,57 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, אשר בו הזכויות לחיים ולשלמות הגוף של האוכלוסייה נשוא העתירה תובדנה. זאת תוך מתן משקל לשיקול-יציבותו אופק השהייה ושרידות התא-המשפחתי-מוחה, וליתר נסיבות העניין לרבות השלכות רוחב-מוחה. מתן משקל למכלול השיקולים הרלבנטיים אמרור מעצם טיבו להביאו לגיבשו של הסדר, אשר מחד גיסא, נתן משקל לשיקולים שפורטו לעיל, אך מאידך גיסא, נתן משקל, למסגרת המשפטית שהותווה המחוקק בסעיפים 56,57 לחוק, כפי שערכה הועודה.

מכאן, כי השאלה הטעונה הכרעה היא, אם ההסדר הגולם בתקנות מהוות הסדר נאות, הנתן מענה הולם לזכות לחיים ושלמות הגוף, וכן למאפייני טיב זיקתה של הקבוצה נשוא העתירה לא-זוהה, הכל כמפורט לעיל.

.62. המשיבים סבוריים כי ההסדר שגבש בתחום הבריאות, מספק מענה הולם ורואוי לצרכי הבריאות של האוכלוסייה נשוא העתירה.

ונזכיר, התקנות בתחום הסדרת הביטוח הרפואי נותנות מענה מקיף וכלל בתחום. מכוח ההסדר תהא זכאיית האוכלוסייה נשוא העתירה לקבלת טיפול רפואי בהיקף זהה לזה הנition לתושבי ישראל. משמע, אוכלוסייה זו, בכפוף לקיום התנאים שנקבעו, ביחס

לגבית דמי הביטוח, תוכל ליהנות ממלוא הטיפולים הכלולים בשל הבריאותות ובריאות ארוכת טווח תהא צפואה ליהנות מכל הטיפולים שיתווסף לסל הבריאותות לאורך שנים.

נוסף ונדריש כי יכולת ליהנות מהמגנו הרחב של הטיפולים הכלולים בשל הבריאותות צפואה לחול חן על מחלות עתידיות והן על מחלות קיימות. ההסדר המוצע אינו כולל חריג של מצב רפואי קבוע. היעדר החריגת זו אף הוא נותן ביטוי לאופיו הממלכתי של ההסדר שכן בביטוחים מסחריים מובהקים נהוג לכלול סייג מעין זה.

נוכח דגשים אלה ניתן לקבוע כי נוכחות מרכיבים אלה, התקנות חוללו שינוי ממשוני ורשמי בהיבט הרפואי מבחינתי של האוכלוסייה נשוא העתירה. בעקבות השטייכת היא לקבוצת הזרים הזוכים לטיפול רפואי במצב חירום ללא התנית מרוש, אך בתשלום מלא, כאמור בחוק זכויות החולים. ביום, לפי המומלץ, היא תהא זכאית לרובד ביטוח רחוב ועשיר הדומה בתכניו ובхаיקפו לרובד הביטוח שספקת המדינה לתושביה.

.63. ההנהה מביטוח רפואי כרוכה כМОון בחובות, הינו בתשלום דמי בריאות.

בקשר זה נבקש לציין כי גם תושבי ישראל נדרשים לשלם דמי בריאות, לפי חוק, קל וחומר הוא כי מי שאינו תושב המדינה יידרש לשאת בעלותו ביטוחו הרפואי (ר' סעיף 57 לחוק). מן הרاوي גם כי מידת והיקף המימון הציבורי של עלות הביטוח הרפואי לתושב המדינה תהא גבוהה ממידת והיקף המימון הציבורי לביטוח רפואי לנתינים זרים שאינם תושבים.

.64. ההנהה מביטוח רפואי על פי המלצות הוועדה, כרוכה בתקופת המתנה/אישור הזהה במשכה לפרק הזמן הנדרשים במסגרת ההסדר המודרג (לבן זוג של אזרח/תושב קבוע, לפי העניין) לשם קבלת מעמד של תושבי Ariui.

עדמת המשיבים היא כי קביעת תקופת המתנה/אישור, קודם קבלת השירות הרפואי, הינה סבירה, רואיה ונדרשת על מנת לצמצם את התמרץ להגירה רפואי, וזאת בהינתן רוחבו של סל הבריאותות והיעדר סייג של מצב רפואי קודם.

זאת ועוד. הזהות בין משך תקופת המתנה של האוכלוסייה נשוא העתירה לבין משך תקופת המתנה לבני זוג וילדים של אזרחים ותושבים עליהם לא חלה הוראת השעה עד לקבלת מעמד A/5 (המקנה זכאות לביטוח בריאות ממלכתי) – מבססת את סבירות ההסדר אף בהיבט זה.

.65. המשיבים סבורים כי ההסדר הנוכחי – על מכלול מרכיביו המפורטים לעיל – נותן מענה ראוי והולם לצורכי הבריאות של האוכלוסייה נשוא העתירה.

.66. בעת נפנה לבחון את טענות העותרת ביחס לתקנות לגוף. בהמשך, נבקש לטעון טענות בנוגע להיקפה של הביקורת השיפוטית בסוגיה זו-בכלל, ובעת הזו טرس נצבר ניסיון בהפעלת התקנות-בפרט.

(ח)(2) הטענות נגד חוקיות התקנות

הגדלת בני משפחה (סעיפים 17-11 לעתירה המתוקנת)

.67. טענתם הראשונה של העותרים היא כי הזכאים להיכלל בהסדר הם רק בני זוג השוהים בישראל מכוח סעיף 3 להוראת השעה או קטן הזכאי להיתר מכוח סעיף 3א(2) להוראת השעה (ראו תקנה 2(א) לתקנות). העותרים מلينים על כך כי התקנות אינן חולות על בני משפחה במרקם הומניטריים מיוחדים, המקבלים היתר ישיבה בארץ מכוח סעיף 3א1(א)(2) להוראת השעה.

בקשר זה נבקש לחדר כי פרישה זו של התקנות עולה בקנה עם הגדרתה של העותרת עצמה בעתירה המקורית את האוכלוסייה עליה נסבה העתירה. וכך נאמר בסעיף 10 לעתירה המקורית:

"ארבע קבוצות, הרלוונטיות לעניינה של העתירה, נמנעות על אותן חריגים:

(1) מי שהחלו בהליך להסדרת מעמדם בטרם חודש מאי 2002, וקבעו היתריהם. אלה, על פי הוראות החוק, יכולים להמשיך ולקבב אותן היתריהם מדי שנה בשנה, אך אינם יכולים "לשדרג" את מעמדם ורכוש רישיונות ישיבה ארעיים (סעיף 4(1) לחוק);
 (2) מי שהגישו את בקשותיהם לפני לחודש מאי 2002, ובקשותיהם טרם הוכרעו. החוק מאפשר להקנות לאוותם אלה היתריהם ולהՃדם מעט לעת, בלבד
 "שיכוןפאו" במצב זה, ומעמדם לא "ישודרג" (סעיף 4(2) לחוק).

(3) בני זוג של אזרחים ושל תושבים ישראלים – נשים בנות למעלה מ-25 שנים וגברים בני למעלה מ-35- אשר החוק מתייך מАЗ שנת 2005 להקנות להם היתרי שהייה בישראל ולהՃדם מעט לעת, אבל לא "לשדרוגם" (סעיף 3 לחוק);
 (4) ילדים של תושבי קבוע ושל מי שמצביעים בהליך בני זוג של אזרחים ושל תושבים, בני ארבע עשרה ומעלה,

אשר החוק מתייר להקנות להם היתרי שהייה בישראל
ולחדרם מעט לעת, אבל לא "לסדרם" (סעיף 3א(2)
לחוק)."

זאת ועוד, בכל כתבי ביהדות שהוגשו לבית המשפט על ידי המשיבים אופינה האוכלוסייה
נשוא העתירה. בני זוג והוריהם לילדיים קטינים מעל גיל 14, אשר חלה עליהם הוראת
השעה. העותרת לא ציינה בשום שלב, עד להגשת העתירה המתוקנת, כי הגדרה זו צרה
לטעמה.

.68. במסגרת עתירתה המתוקנת מבקשת העותרת להרחיב את יריעתה של העתירה ביחס
לאופן בו היא עצמה תחמה אותה בעתירה המקורית. גם אם מהלך זה יש הצדקה
עניןית – ולכך נתייחס בהמשך – מן הרاوي היה שהעותרת תציג בפני בית המשפט הנכבד
כי ההגדרה שאומצה בתקנות עליה בקנה אחד עם הדרך בה אפיינה העותרת את
אוכלוסיותה היעד.

.69. העותרת בטעותיה מצביעה על כך שהתקנות אינן חלות על בני משפחה כהגדירותם בסעיף
3א(א)(2) לחוק הוראת השעה, המקבלים היתר ישיבה במקרים הווניטריים מיוחדים
מכוח סעיף 3א(א)(2) להוראת השעה.

נבקש לציין כי היקפה של האוכלוסייה הזכאית לטעם מכוח סעיף 3א(2) לחוק הוראת
השעה מצומצם מעצם היוטו פרי הפעלת שיקול דעת פרטני מיוחד וייתכן כי גם מסיבה זו
נפקד מקוםה הן בטיעוני העותרת ותן בדיוני הוועדה.

.70. מכל מקום, ולגופם של דברים: המשיבים נכוונים לבחון עניין זה – אשר עלה לראשונה
בטענותיה של העותרת בעתירה המתוקנת – לשקליה בפני הוועדה הבינמשדרית, בנפש
פתוחה וחפוצה. הדיוון בעניין זה עתיד להיקבע במועד סמוך ככל הנימנע לאחר פגרת ההחלטה.

מכאן כי בהיבט זה, העתירה – בכל הבודד הרاوي, מוקדמת – וזאת מקום להפעיל ביקורת
שייפוטית בסוגיה זו טרם מיצוי היליכים נאות בಗדרו תידרש הוועדה לסתוגיה ותגבש
המלצותיה.

גובה התשלומים (סעיפים 18-23 לעתירה המתוקנת)

.71. סעיף 57 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי מסמיך את שר הבריאות והווצר, באישור שר
הרווחה, לקבוע שיעור דמי בריאות מיוחדים וכן דרכי גביהה.

לענין התשלומים השוטף – נקבע בתקנות כי גובה דמי הבריאות המיוחדים יהיה 285 ש"ח ואמ
נכלו במשפחה אחת יותר מבעל היתר אחד לא עליה סכום דמי ביטוח הבריאות על כפל
הסכום האמור, קרי 570 ש"ח (תקנה 4א); גובה התשלומים יעודכן מדי שנה בהתאם לממד

Yokar הבריאות (תקנה 4(ב)); הקופה רשאית ליתן הנחה של עד 10% בדמי ביטוח בריאות מיוחדים למי שמשלמים באמצעות הרשאה לחוב חדש של חשבון הבנק, או הרשאה לחוב חדש של כרטיס האשראי (תקנה 4(ד)). כך שבפועל ייתכן, ובהתאם לשיקול דעת קופת החולים, שהתשלים יהיה 256.5 ש' ליחיד ו 513 ש' לכל בעלי התייר במשפחה.

.72 סכום זה נקבע, כפי שעולה מhaarah 23 לדוח הוועדה, בהתבסס "על תח意思 המביא בחשבון ממוצע משוקל של דמי ביטוח בריאות המשולם על ידי עובדים המשתכרים שכר מינימום בין אלה בגובה השכר הממוצע במשק, בהתאם לכללים שבחוק ביטוח בריאות ממלכתי (מחצרי 2011)." הנה כי כן, העוגנים שנלקחו בחשבון לצורך קביעת דמי הבריאות המיוחדים הינם עוגנים סבירים המבוססים על נתוני האוכלוסייה שנടוני השכר שלא אינם עולים על השכר הממוצע במשק ואף נמוכים ממנו.

.73 עוד נבקש לציין כי בהתאם לנתונים שנמסרו על ידי המוסד לביטוח לאומי, האמון על גביית דמי הבריאות מתושבי המדינה, הרי שתושבי המדינה משלמים בממוצע דמי בריאות בשיעור של כ 300 ש' לחודש.

משמעות הדבר היא כי הסכום הנקבע בתקנות נמוך אפילו מהסכום המשולם על ידי תושבי המדינה בממוצע, בשעורה זו מציבעה על סבירות ההסדר הגלום בתקנות.

נציין כי נתון זה אינו מפתיע, שכן כאמור נתוני התשלום של האוכלוסייה האיתנה כלכלית (במובן זה שהיא מרוויחה מעלה השכר הממוצע במשק) מלכתחילה לא נלקחו בחשבון בשקלול שנערך לצורך קביעת דמי הבריאות על פי התקנות החדשנות, כאמור- בהערכת שולמים 23 לדוח הוועדה. בכך יש ללמד על סבירות התח意思.

.74 נבקש לציין כי העבודה שגובה התשלום (דמי הבריאות) נמוך מסכום התשלום הממוצע של תושב ישראל מכוח חוק ביטוח בריאות ממלכתי, מלבד כי גם בהסדר שלפנינו, גלום מימון ציבורי. נוסף ונציין כי המדינה משלימה את עלות הסל, ביחס לתושבי המדינה עליהם תל חוק ביטוח בריאות ממלכתי (מעבר לתקבולי ביטוח בריאות) בכ- 50%, מסךultimo. ומכאן שדמי ביטוח בריאות אינם מכסים את מלאה העלויות הכרוכות באספקת שירותי הבריאות, ולכן, ככל שקבוצה מסוימת משלםת בממוצע פחות, מרכיב המימון הציבורי גדול בהתאם, זאת בהנחה שמדובר הוצאה לממן שירותים דומה.

מאחר והקבוצה עליה חלות התקנות, קטנה יחסית (לעומת קבוצת התושבים המונה מיליון תושבים), הרי שצריכים מוגברים של פרטיים מסוימים בקרבה, יכולם להגדיל את מרכיב המימון הציבורי הממוצע לעומת מרכיב המימון הציבורי לגבי השירותים הנינטנים לאוכלוסיית התושבים על פי חוק ביטוח בריאות ממלכתי. יש להניח כי עם חלוף הזמן והתגברות הצרכים הרפואיים עקב התברגות האוכלוסייה הנודונה (האוכלוסייה נשוא התקנות)- היבט זה של מרכיב המימון הציבורי יהיה משמעותי אף יותר.

.75. במוגרת הערכת גובה התשלומים, דהיינו – דמי הבריאות לפי התקנות, נבקש לציין כי קיימת תקווה משפטנית (570 ל' לתודש) וכי אדם שיבחר לשלם בהוראת קבע או כרטיס אשראי, עשוי להזיל את עלות דמי הבריאות בעוד 10% נוספים, כך שבפועל ייתכן, בהתאם לשיקול דעת קופת החוליםים, שהתשולם יהיה 256.5 ל' לעומת 513 ל' לכל בעלי ההיתר במשפחה.

.76. גם החיבור בתשלומים דמי הבריאות בתקופת האכשורה והמתנה הינו סביר. למעשה, באמצעותו מושגת תוצאה דומה, קרי צמצום הסיכון לניצול לרעה של הזכיות בתחום הבריאות, ומכאן חשיבותו בהינתן היקפו הרחב של סל השירותים והעדר הסיג של מצב רפואי קודם.

גם כאן חשוב לציין כי המודל של התנאות הזכאות לזכויות סוציאליות בתקופת המתנה בתשלומים נפוץ בתחום הרווחה. חלק נכבד מענפי הביטוח-הסוציאלי מותנים בתקופת אכשורה משמעותית בתשלומים – טרם מימוש הזכאות. בכלל, קיימת זיקה בין משך תקופת האכשורה ובין היקפה של הזכות הסוציאלית. בענפים בהם הזכות הסוציאלית פחותה, בהתאם גם תקופת האכשורה קצרה יותר, אך – זהה העיקרי – עדין משמעותית. כך למשל, לצורך זכאות לקבלת דמי לידיה מלאים, תקופת האכשורה בתשלומים לצורך ביטוח מלא בענף דמי לידיה הינה 10 חודשים מzd 14 חודשים שקדמו ליום הקובע או 15 חודשים מzd 22 חודשים ליום הקובע. הזכאות למחצית דמי הלידה מותניות בתקופת אכשורה של 6 חודשים מzd 14 החודשים שקדמו ליום הקובע. בענייננו, מדובר בזכאות למלאה-היקפו של סל הבריאות הנitin לתושבי הארץ, ללא סייג של מצב רפואי קודם, וכך ברור שקביעת תקופת אכשורה משמעותית, הינה סבירה וראויה ואף נדרשת.

נזכיר כי תשולם זה בתקנות נפרש על פני עשרה תשלוםמים, כשבכך יש להקל בנטל נשיאתו.

.77. עדות המשבבים היא איפוא כי החסדרagalim בתקנות לעניין גובה התשלומים, הינו סביר ומأוזן. הוא נותן ביטוי למכלול השיקולים הרלבנטיים; הנתונים העומדים בבסיסו נבחרו על הצד המקל, כמוポート לעיל. מטעמים אלה סבורים המשבבים כי דין הטענות בהיבט זה להידחות.

העדר פטור מתשלום (סעיפים 28-27 לעתירה המתוקנת)

.78. בסעיפים אלה מלינה העותרת נגד אי הענקת פטור מחובת תשלום לאנשים שאמציעיהם הכלכליים דלים.

היא מוסיפה וטוענת כי קיים שוני שכן "בני משפחה, שחוק האזרחות והכניתה לישראל לא חל עליהם, שהם ילדים, עקרות בית, גמלאים, נכים או גמלאות הוכאיות לקצבה – פטורים מתשלום מס בריאות. לאחרים – עובדים במשק בית ועובדים בחופשה ללא תשלום – נקבעו שיעורים מופחתים. מי שאינו להם הכנסות – משלמים 101 ש"ח לחודש" (סעיף 27 לעתירה המתוקנת).

.79. נקדים ונציין כי התיאור האמור אינו מדויק, בלשון המעתה.

הקבוצות הפטורות לחולוטן מתשלום דמי ביתוח בריאות הין מצומצמות וכוללות קטן שטרם מלאו לו 18 שנים; עקרת בית; תלמיד או מתגיס (סעיף 14(ז) לחוק).

אוכליות אחרות, לרבות מקבלי גמלת הבטחת הכנסתה - משלמות דמי בריאות, בשיעור מופחת המונcha מהगמלה המשתלמת, העומד כיום על סך של 103 ש"ח לחודש.

.80. המשיבים יבקשו לציין כי גם בהסדר הנוכחי גלים, כמפורט לעיל, מרכיב ניכר של מימון ציבורי. נזכיר, כי שייערו היחס של המימון הציבורי ביחס לאוכלוסייה נשוא התקנות מלכתחילה גבוהה ביחס למימון הציבורי הניתן במוצע לתושבי ישראל.

למעשה העירה מבקשת את העמקתו וחרחבתו של הפעם הקיים כבר כיום בין מידת המימון הציבורי (בממוצע) לתושבים, לבין מידת המימון הציבורי (בממוצע) למי שאינם כאלו, כשבעם כך המשיבים אינם נכונים להסכים. גם לעובדה זו צריך להינתן המשקל בעת הטלת חובת תשלום ללא פטור בצדיה.

לבסוף, נזכיר כי בעניין סולומטיין ניתן פסק דין בנוגע להטזר ביתוח בריאות ממלכתי לילדים קטנים השוהים בישראל שלא כדין. כב' השופטת פרוקציה ציינה בפסק הדין כי היבט זה, הגם שאינו חף מקשישים, אינו מצדיק התערבות שיפוטית. וכן נאמר (פיסקה 35 לפסק הדין):

"ההסדר הנוכחי אינו מושלם. אכן, קיימים קטינים המתוגררים בישראל שאינם נהנים ממנו, בין אחריהם נמנים על החരיגים למתן הזכאות על-פי ההסדר, בין בשל חוסר יכולתם של האחראים להם לשאת בעלותו, ובין במסיבות אחרות. כן קיימות בהסדר מגבלות נוספות, המביאות, בפועל, לצמצום היקף וטיב הזכאות מכוחו (הכנסת – מרכז המחקר והميدע, יוזדים סודניים המבקשים מקльтם בישראל,

pdf. (2007)). ראו כי הרשות המוסמכת תיתן דעתה לביעות אלה.

ואולם, חרב החסרים בהסדר הקיימים, ההסדר בכללתו עונה על חובתה הבסיסית של המדינה כלפי הקטינים שמעודם האזרחי בישראל טרם הוגדר, וזכויות היסוד שלהם לשירותי בריאות בסיסיים מקובלות מענה על-פי אמות-מידה סבירות ומידתיות. **המצב המשפטיא הקיימים אינו מצדיק, אפוא, התערבות שיפוטית** (השו: עין פלונית, פסקה כ"א).

דברים אלו יפים אף לעניינו. בנוסף, יש להיות ערים לכך, הפחתת דמי הבריאות לפי התקנות, תגביר את התמරיך להגירה רפואית, במיחוד של אנשים מעוטי יכולת, וגם היבט זה צריך להילך בחשבון. (לענין זה ראה ההסדר בדירקטיבה האירופאית המפורט בסעיף 89 להלן)

מניעת קבלת שירותים בגין אי תשלום או בגין פקיעת ההיתר (סעיפים 30-29 לעתירה המתוונת)

תקנה 3(ח) קובעת כי "הזכאות של בעל ההיתר לשירותים לפי תקנה זו תקפה כל עוד תקף ההיתר, ובכפוף לתשלום מלאו ביטוח בריאות כמפורט בתקנה 4".

הטענה המופנית נגד תקנה זו – בכל הכבוד הרואוי – כלל אינה ברורה.

טענת העותרת לפיה יש מקום ליתן שירותים רפואיים גם אם לא שולמו דמי הבריאות הנדרשים – מרוחיקת לכך. האמנים חלה חובה משפטית ליתן שירותים רפואיים גם למי שלא עמד בנטל התשלומים ואין אמצעי גביה יעילים ממן? דומה כי התשובה לכך – אליבא המחוקק הראשי – שלילית. וזאת הון בהיבט של חוק ביטוח בריאות והן בהיבט של חוק זכויות החולה, כפי שנפרט.

סעיף 57 לחוק ביטוח בריאות, מנית כי בגין השירותים הרפואיים יינתן תשלום ולא חרב התחמקות ממנו.

זאת ועוד. המחוקק הניתן כי האיסור להנתנות טיפול רפואי בתשלום מוגבל לטיפול דחוף הניתן במצב חירום בלבד, כהגדרתם בסעיף 3(ב) לחוק זכויות החולה. זאת ועוד. גם במצבים אלה האיסור הוא על התנינה מראש של הטיפול בתשלום, ואין מניעה שבדיעבד – ולאחר מתן טיפול החירום – יינקטו אמצעים לגביית עלותו.

הנה כי כן, המחוקק אסר על התנינית מעת טיפול רפואי בתשלום מראש אך ורק כאשר קיימים מצב חירום רפואי (סעיף 3(ב) לחוק זכויות החולה). איסור זה חל הנו כאשר החולה הינו תושב המדינה והן כאשר הוא זו, ובלבז שמותקים מצב חירום כאמור. מכלל זה נלמד כי המחוקק לא ראה מניעה כי במקרים שאינם מצב חירום יותנה קבלת הטיפול הרפואי בתשלום, כאשר כוון (גם ביחס לתושבי ישראל) רשותות קופות החולים לה坦נות שירותים, בתשלום השתתפות עצמאית (למעט במצב חירום רפואי).

83. יתרה מזו, המחוקק העניק מרחב תמרון רחב בעיצוב היסודותים התולשים על הזכאות לקבלת טיפול רפואי. לעניין זה קובע סעיף 3(א) לחוק זכויות החולה כך:

"(א) כל הנזק לטיפול רפואי זכאי לקבללו בהתאם לכל דין ובהתקام לתנאים ולהסדרים הנהוגים, מעת לעת,
במערכת הבריאות בישראל".

לא לモתר לצין כי בהקשר זה ההשוואה להסדרים החלים על בני זוג שלא חלה עליהם הוראת השעה אינם ממין העניין, שכן המחוקק קבע דרכי גביה עיליות לבגית דמי ביטוח הבריאותות מתושבי המדינה. הסדרי גביה עילאים אלה – כפי שנפרט מיד – אינם החלים על מי שחלה עליו הוראת השעה, ומכאן הצורך בה坦נית השירות בתשלום.

(א) בהתאם לסעיף 15 לחוק ביטוח בריאות ממלכתי ייגבו את דמי-ביטוח הבריאות בדרכם בה נגבים דמי הביטוח הלאומי, כאשר נקבע בסעיף קטן ב' כי ההוראות לפי חוק הביטוח הלאומי יחולו בשינויים המחויבים גם על דמי ביטוח בריאות. מכאן כי אם מדובר באדם שכיר הרי שהתשלום מונחה משכוו במישרין ואין צורך בנקיטת פעולות גביה כלשהן.

(ב) הצורך בגביה עיליה בהתאם לחוק ביטוח בריאות ממלכתי מוגבל לתושבי המדינה שאינם שכירים או כאלה שאינם עובדים וחיברים בדמי בריאות. ביחס לקבוצת תושבי המדינה זו קיימים שני מנגנוני גביה עילים:

ראשית, בהתאם להוראת סעיף 367 לחוק הביטוח הלאומי, על גביה דמי ביטוח בריאות תחול פקודת המיסים (גביה) (למעט סעיף 12 שבח).

שנית, בהתאם לסעיף 312 לחוק הביטוח הלאומי רשיי המוסד לקוז' חבות בגין אי תשלום דמי ביטוח כנגד גמלאות כסף או תשלום אחר המגיע מכוח חוק הביטוח הלאומי או מכוח כל דין אחר המגיעים מהמוסד, לזכאי או לאדם אחר מטעמו (בסעיף קיימות הוראות לעניין אופן ביצוע הקיזוז).

.85. דרכי גביה יעילות אל – קרי ניכוי משכר העובד; פקוזת המיסים גביה; קיוז דמי הבריאות מגמלאות כסף המגיעים מהמוסד לביטוח לאומי – מוגבלים לתושבי המדינה, ואינם חלים על מי שחלה עליו הוראת השעה. מכאן כי ביחס לאוכלוסייה זו, בהעדר מנגנוני גביה יעילים, נדרשה הבנייתם של מנגנוני גביה יעילים אחרים.

.86. ביחס לאוכלוסייה הנידונה בעתירה מותנה קבלת השירות הרפואי בתשלום דמי ביטוח בריאות מיוחדים ובתשולם דמי ההשתתפות העצמית לקופות החולים האמנויות גם על גביהית תשלוםיהם אלו.

התנית הזכאות לשירותי בריאות בתשלום דמי ביטוח בריאות מיוחדים נובעת מכך שדרכי הגביה הייעילות הקימות כאמור, ביחס לתושבי המדינה איןן עומדות ביחס לאוכלוסייה זו אשר איננה בגדר תושב לפי חוק הביטוח הלאומי וחוק ביטוח בריאות **ממלכתי**.

.87. העותרים טוענים כי גם התנית הזכאות לשירותים רפואיים בתוקפו של ההיתר מעוררת קושי.

טענה זו יבקש המשיבים – בכל הכבוד הרاوي – לדחות מכל וכל, וזאת שני טעמים: ראשית, הטענה החפוכה לפיה חלה חובה ליתן טיפול רפואי גם למי ששחיהתו בארץ שלא כדין (שכן ההיתר פקע) – היא המעוררת קושי מושג ומעשי. מחוקק המשנה בקש להבנות הסדרים נורטטיבייםumi לממי ששחיהתו בארץ חוקית ונורטטיבית. זהו שיקול ענייני וסביר. עדת המשיבים היא שאין עילה משפטיה לחייב מותן טיפול רפואי לממי ששחיהתו בארץ אינה כדין שכן ההיתר שבידו פקע ולא חודש.

שנית, המפתחות להמשך השהייה כדין בארץ מצויים במידה רבה בידי בעל ההיתר. עליו לפנות מבעוד מועד בבקשתו לקבלת ההיתר, (כפי שנכתב מפורשות באישורים הניתנים ובנווה רשות האוכלוסין וההגירה) כך שלא ימצא עצמו בסופה של יום ללא היתר בתוקף.

האחריות לתשלום (סעיף 21 לערירה המתוקנת)

.88. העותר מלין על כך שהאחריות לתשלום חלה במשותף על בעל ההיתר או על בן משפחתו המזוכה (תקנה 4(ג) לתקנות). נציין כי "מעט ביטול רישומו של בעל ההיתר עקב מעבר בן משפחתו המזוכה لكופות החולים אחרת, כאמור בתקנה 2(ה), תחול חובת התשלום של בעל ההיתר, הקבועה בתקנה זו, כלפי קופת החולים האחרת".

טרוניות העותר כלל אינה ברורה.

התקנות אינן מטילות את חובת התשלום על בן המשפחה המזוכה אלא אך ורק מקום שבעל ההיתר הוא קטן, אז- באופן טבעי חלה חובת תשלום דמי ביטוח הבריאות המיעודים על הורחו.

89. מעבר לכך, נציין כי בהודעה שהוגשה ביום 2.12.11 פורט ההסדר הגלים בדיקטיבת האירופאית משנת 2003. עוד הוצאה באותה התגובה הצעה שנבחנה בשעתו על ידי הממשלה אז לפיה בעת בוחינת בקשה לאיחוד משפחות מכל סוג שהוא תיבחנו איתנותו הכלכלית של התא המשפחתי המבקש לשוחות בישראל. הצעה זו נועדה כך נמסר "כמקובל ביום העולם, כי כניסה של נתין זר לישראל, לא טיפול רובה יכולה על אזרחית המדינה ותושביה, וכן לצמצם את התמראץ להגירה לישראל, מטעמים כלכליים, רפואיים וכיוצא באלה" (סעיף 4 לתגובה).

תשלום לקופות החוליםים (סעיף 32 לעתירה)

90. טענת העותרת בדבר שניי בזוזה מקבל התשלום – בכל הבוד הרואו – אינה ברורה או נהירה.

91. מעבר לכך, נעיר כי ההסדר הגלים בתקנות מבוססים על ההנחה כי בעל ההיתר אינם רשום במערכות הבריאות או במערכת הביטוח הלאומי. משכך, אין מנוס שהתשולם יבוצע במישרין **לקופות החוליםים**.

סנקציה בגין אי רישום במועד (סעיף 33 לעתירה)

92. עיכוב ברישום מביא להארכת תקופת ההמתנה. וכך נאמר בתקנה 3(ב)(1):

"לגביו מי שנרשם לאחר שחלפו 90 ימים מן המועד הראשון לרישום – תימנה תקופת ההמתנה לזכאות ממועד הרישום בפועל, ותוארך ב 60 ימים נוספים بعد כל תקופה של עד 30 ימי פיגור ברישום, בלבד שכן כל תקופת ההמתנה לזכאות לא תעלה על 18 חודש ממועד הרישום בפועל".

תקופת ההמתנה לזכאות מוגדרת כ 183 ימים הנמנית מהמועד הראשון לרישום (תקנה 3(א)).

93. עמדת המשיבים היא כי הסדר זה אינו מעורר קושי וזאת משנה טעמיים:

ראשית, הסדר זה נועד לעודד רישום במועד. מכאן כי המפתחות להשתחררות מהוראות סעיף 3(ב)(1) מצויות בידי בעל ההיתר אם יקפיד להירשם במועד הקבוע בתקנות.

שנית, רישום במועד חינוי שכן יש בו כדי להפיג קמעה את החשש מפני תמרץ להגירה רפואית ו/או ניצול לרעה של התקנות. ניצול לרעה מתרחש כאשר הצטרפות להסדר הגולם בהן, והתשלים מכוחן, הינו רק בעת היוצאות צורך רפואי. הארכטה של תקופת ההמתנה היא אחד המנגנונים לצמצום ניצול לרעה זה של התקנות, שכן הצטרפות מאוחרת להסדר (סמוך לפrox צורך רפואי) לא תניב הנאה מהירה יחסית מהשירותים הרפואיים.

בחירה קופת החוליםים ואובדן זכאות לשירותי בריאות מעבר לעקבות מעבר בין קופות החוליםים (סעיפים 34-35 לעתירה)

94. העותרים מליניט על כך שבעל ההיתר מחויב לבחור בקופה החוליםים של בן הזוג הישראלי. גם טענה זו אינה ברורה.

בדי"ח הוועדה מצוינים היתרונות הגלומים בכך שבן הזוג קיבל את שירותי הבריאות בקופה החוליםים יחד עם בני המשפחה, שתמציתן מיצוי הטבות משפחתיות.

בנוספ', נזכיר כי הסדר איחוד המשפחות נשען על התפישה לפיה מבחינה ריעונית בן הזוג הזר אינו מושא עצמאית למעמד אלא ההיתר שבידיו. נסמך על זכותו של בן הזוג הישראלי. הקביעה לפיה בן הזוג הזר יהיה חבר בקופה החוליםים של בן הזוג הישראלי נותרת ביטויי נוספת לתפישה ריעונית זו.

95. במאמר מוסגר נעיר כי הנחת העותרים לפיה בעל ההיתר מקפת את זכותו שלושה חודשים אם בן הזוג הישראלי עבר קופת – כלל אינה ברורה.

נហפק הוא, תקנה 2(ה) קובעת רציפות חברות. על פי התקנה רק לאחר חלוף שלושה חודשים מהיום בו עבר בן המשפחה המזוכה לקופה החוליםים אחרית מבוטל רישומו של בעל ההיתר בקופה החוליםים המקורי. במקביל, רישומו של בעל ההיתר בקופה החוליםים האחראית נכנס לתוקף לאחר שלושה חודשים המעבר של בן המשפחה המזוכה. יוצא מכך כי בהנחה ובעל ההיתר נהשם בקופה החוליםים האחראית תוך שלושה חודשים ממועד הכנסתה לתוקף של רישום בן המשפחה המזוכה, הרי שלא אמרו להיות כל פער זמינים בו אין בעל ההיתר רשום אף בקופה החוליםים

תקן סל שירותי בריאות (סעיף 36 לעתירה)

.96. בתקנה 3 (ב)(2) לתקנות נקבע כי "בעל היתר רשאי לא יהיה זכאי לשירותים לפי תקנות ביטוח בריאות ממלכתי שירותי בריאות במדינות חוץ, (התשנ"ה-1995)".

ביסוד תקנה זו מונחים מספר שיקולים:

ראשית, התקנות מיעדות לאפשר הנגשת שירותי בריאות במקום מושבו של בעל היתר. על פי רצינול זהה היקפו של סל הבריאות הניתן לבעל היתר, בעת שהותו בישראל, זהה לסל הבריאות הניתן לתושבי הארץ. רצינול זה מבחן היקפו הפנימי אינו מחייב מתן שירותי רפואיים בחו"ל.

שנית, מימון קופות החוליםים של טיפוליים הניתנים בחו"ל הינו עניין חריג ונדר. יחד עם זאת, משועלה- הצורך במימון כאמור, הרי שהעלות הכרוכות בכך חריגות בגובהן. הכללת שירות זה בטל השירותים הייתה מביאה לעלייה בגובה דמי הבריאות המוחדים. מעליה זו בקשו המשיבים להימנע גם בהתחשב בחרגותם ונדרותם של מתן טיפולים בחו"ל.

.97. לא לモתר לצין כי המשיבים מתעדדים לשוב ולבחון את תקופות ועוצמת השיקולים שהנתנו אותם בגיבוש הסדר זה בראש חלוף הזמן ולאחר שהתקנות תישמנו על פני תקופה שתאפשר הסרת מסקנות מהן. מכאן כי הטיעונים בהיבט זה, לעת הזו, מוקדמים שכן טרם נצברה תשתיית עובדתית בהפעלתו של היבט זה.

טווח הזמנים להחלת ההסדר (סעיף 37 לעתירה)

.98. בהתאם לתקנה 7 ההסדר הגולם בתקנות יחול בין 1.5.14-31.1.16. העותר מלין נגד זמניות ההסדר הגולם בתקנות.

המענה לטענה זו נובע מהיותן חדשותות וחסרות תקדים. משכך, יש רצון לקיים בחינה בעתיד אילו שינויים – אם בכלל – נחוצים בהסדר הגולם בתקנות וזאת בראש הלקחים שיופקו מיישום. המענה גם משתלב בעמדת הכללית יותר כפי שהובאה לעיל, ולפיה טרם נצבר ניסיון ביישומן של התקנות; לא התגבהה התשתיית העובדתית המאפשרת הערצת פועלן. בנוסף יש להזכיר כי ההסדר בתקנות נסמך על הוראת השעה, הקצובה בזמן ונינתנת להארכה, בנסיבות הזמן והמקום.

(ח)(3) הטענות נגד אי גיבוש הסדר לזכויות מכוון סעיף 378

99. המלצות הוועדה נתקבלו לאחר תהליך קבלת החלטות מكيف ויסודי, ואשר נשכלו בו מגוון השיקולים הרלבנטיים, הכל כמפורט לעיל. הוועדה נתנה את דעתה גם לאיזונים המתבקשים בנסיבות העניין, בין כל האינטרסים, וכן לשיקולי מדיניות רלבנטיים ובכלל זאת, בתחום כלכLAT הבריאות והרווחה, תוך ראיית שתי הסוגיות בהן עסקה ביחס לאוכלוסייה הנדונה בפריזמה רחבה.
100. היקפו של מרחב התמرون בנסיבות העניין, הינו רחב וזאת בהינתן העובדה שהמדובר בסוגיה מורכבת, שלא היבטים רבים בתחום הכלכלה, החברה, הבריאות, הרווחה, מדיניות ההגירה, ועוד, והוא בעל השכלות רוחב משמעותית וממשית.
101. המשיבים סבורים כי ההסדר הנוכחי – על מכלול מרכיביו המפורטים לעיל – נותן מענה ראוי והולם לצורכי הבריאות של האוכלוסייה נשוא העתירה, כמשמעותה זה תורם לשידורו הפיזית של התא המשפחתי.
102. המשיבים סבורים כי על המתווה המומלץ באשר לזכויות בתחום הביטוח הרפואי ועל מארג הזכויות הסוציאליות הנitinן כוון, יש להשקייף בעל מכלול אחד.
-
- בהתאם מענה מكيف זה בתחום הבריאות, ונוכת ההחלטה הקיימים מכוון הדין הקיים בתחום הביטוחון הסוציאלי, הנוטנים, לדעת הוועדה, מענה חולם גם לאוכלוסייה נשוא העתירה, וזאת בטוחה הזמן הנראה לעין – הרי שהחלטה המשיבים מצויה בתחום הסבירות.
103. בנוגע לשימוש בסעיף 378 לחוק הביטוח הלאומי לשם הרחבת הזכויות בתחום הביטוח הלאומי לקבוצה הרלוונטי, המלצה הוועדה הייתה, כי אין מקום להרחיב את מארג הזכויות הקיימים ולהתקין תקנות מכוון סעיף 378 לחוק, תוך הרחבת המענה בתחום הביטוח הלאומי, וזאת מעבר למענה בתחום הסוציאלי הקיים כבר כוון הוראות חוק הביטוח הלאומי וחוק הבטחת הכנסת. להרחבה זו אין מקום גם נוכת הסדר המكيف, הרחב והמשמעותי שהומלץ לשרים בתחום הבריאות ואספקת של שירותים הבריאותיים המלא לאוכלוסייה זו, כמו גם בהינתן המענה המספק לזכויות בתחום הביטוח הלאומי הנitinן לאוכלוסייה זו.

המלצה זו מבוססת על כך שהינתן הזיקה החזקה בין כל ענפי ותחומי הביטוחון הסוציאלי הן בבריאות והן בגמלאות אחרות, אשר יונקות כולן את חיונן מאותו עקרון התשובות כפי שהוגדר על ידי המחוקק (ואומץ על ידי בית המשפט העליון) הרי שיש להתייחס לכל הזכויות שיינטו לאוכלוסייה הנדונה כחריגה מעקרון זה.

104. מנקודת מבט זו ברור היה לרוב חברי הוועדה כי אין מקום להמליץ על חריגה נוספת בתחום הביטוח הלאומי, דבר שיש בו כדי ליצור מפרק מופרז בין עקרון התושבות שהוסדר בסעיף 2א לחוק הביטוח הלאומי לבין היקף הזכויות הנינטות לאוכלוסייה שאינה מקיימת מבחן זה.

במישור המהותי העמדה הייתה כי המענה הניתן ביום בחקיקה הראשית בתחום הביטוח הכלכלי הינו מענה רחב המביא בחשבון בצורה מספקת וממצה את השיקולים הנוספים שראוי לשקל אוטם, גם מעבר לקריטריון התושבות, ואין מקום להוסיף תחומי ביסוי נוספים, אשר חורגים מ תפיסת החוק הרשי בדבר היקף המצביע בתם ראוי לחרוג מזיקת התושבות כזיקה מקנה.

105. עוד צוין בהמלצת הוועדה למליה מן היצורך, כי ככל מקרה, אף אם הייתה הוועדה סבורה כי יש הכרח משפטי (להבדיל מבחירה כענין של מדיניות) לבצע הרחבה כזו או אחרת בתחום הביטוח הלאומי, ואין זו עמדתה – כי אז הדרך לכך הייתה בתיקון חוקה ראשית ובכל מקרה לא באמצעות התקנות התקנות מכוח סעיף 378 לחוק.

עמדה זו התבבסה על כך שמדובר בו החוק ראת לטבות מעקרון התושבות, הוא עשה כן בחקיקה ראשית. עובדה זאת, בצרוף היחסות החקיקתית של סעיף 378 לחוק, נוסחו והתקנות שהותקנו מכוחו – מובילו למסקנה כי לא נכון לראות בסעיף בטיס לקבעת הסדרים למtan זכויות וחובות ביחס לקבוצה מסוימת ענייננו. ונחדר, החוק רשמי הופיע כבר בשנת 1998, את אומד דעתו שלא להרחיב את חזיקות המוכרות לצורכי הטלת חובות וזכויות מכוח חוק הביטוח הלאומי, עת ביטל בחקיקה ראשית את חלק הארי מהתקנות הקיימות, אשר הינו רלבנטיות לענייננו. גילוי דעת זה אף חודד לטעם של רוב חברי הוועדה, בחקיקת הוראת סעיף 2א לחוק בשנת 2003, אשר הגירה את משקלו של עקרון התושבות על פני השיקולים המאשרים חריגה ממנה, وكل וחומר- בחקיקת משנה.

לפי כן, סברו רוב חברי הוועדה כי ההצעה להתקין התקנות מכוח סעיף 378 לחוק, היוצרת הסדר שונה מזו שאליו כיוון החוק רשי – בעיתית. חיזוק לביעתיות זו מצאה הוועדה בהמלצתה גם מתוך בחינה פנימית של נוסח סעיף 378 עצמו העוסק בהסדרים שיש לערכם "בשיטה שייקבע" ולכוארה יש ספק ממשי, האם הטעיף יכול להיות עוגן מתאים לקבעת הסדרים על בסיס **כל ארצى לאוכלוסייה הנידונה בעתריה**.

106. המשיבים סבורים כי המדיניות החברתית-כלכליות בתחום הרפואה והזכויות מכוח חוק הביטוח הלאומי אשר גיבשו ביחס לאוכלוסייה נשוא העתירה, הינה סבירה וראויה. מדיניות זו גובשה לאחר שנסקרו לעומק ונלקחו בחשבון מכלול רחב של שיקולים ובهم, אופיו המكيف והנරחב של המענה בתחום הבלתי; השפעות הרוחב המרכיביות, לרבות שיקולים של מניעת תמייצחים לניצול לא ראוי של מערכת הביטוח הכלכלי הקיים

בישראל, נוכח הפער בינה לבין מערכות מקבילות בעולם ; את המענה הניתן כיום והיקף הביסוי בתחום הביטוח הלאומי ; כמו גם את חובות הפרט והאכולוסייה ; את העליות התקציביות הכרוכות בהעמקת המענה הסוציאלי, כשלוויות אלו תבואנה בהכרח על חשבון המשאים העומדים לשם סיפוק צרכים נוספים, ועוד.

.107. בהקשר זה, יש לציין, כפי שהרחיבו לעיל, אף שתושבים ישראלים עשויים שלא לזכות בכלל אגד הזכויות. כך למשל, אזרחי ישראל אשר שילמו דמי ביטוח לאורך שנים רבות, אך העתיקו את מרכז חייהם אל מחוץ לישראל ועל-כן, לא היו תושבים במועד הגיעם לגיל זקנה, אינם זכאים לתשלום קצבאות (ראו, בג"ץ 890/99 **מייכאל חלמיש נ' המוסד לביטוח לאומי נד (4) 423 (2000)**, בג"ץ 9405/00 **מייכאל חלמיש נ' המוסד לביטוח לאומי (לא פורסם, 6.8.01**) (להלן – "העתירות בעניין חלמיש") וכן בג"ץ 8313/02 **אייזן נ' המוסד לביטוח לאומי (לא פורסם, 28.6.04**) (להלן – "פרשת אייזן"). כך גם בע"ל 10-09-23260 יוכי לפידות נ' המוסד לביטוח לאומי (לא פורסם, 29.4.13) (להלן – "עניין יוכי לפידות") נדחתה בקשה של תושבת חוות לקבע נכות מאחר שלא הייתה תושבת ישראל בעת שנגרם לה אי הכלור.

.108. כפי שנאמר לא אחת בפסקתו של בית משפט נכבד זה, סמכות הרשות המינימלית, "עיקרת במציאות אייזן ראו וסביר בין מכלול סדרי עדיפויות וקדימות תקציביות במערך הכספי הלאומי, והפעלה מותירה בדרך כלל בסיס צר לביקורת שיפוטית (בג"ץ 3472/92 ברנד נ' שר התקשורות, בג"ץ 3627/92 ארגון מגדי הפירוט בישראל נ' ממשלה ישראל).

כבר נפסק כי הסדר תקיקתי המחייב השתתפות המדינה במימון יעד ציבור מסויים يتפרש על רקע מגבלות ואילוצים תקציביים מסוימים, ובית המשפט יטה על פי רוב שלא להתערב באופן הקצת המשאים" (מתוך בג"ץ 2376/01 **מרכז השלטון המקומי בישראל (ע.ר.) נ' שר המדע התרבות והספורט**, פ"ד נו(6), 803, 812-813).

.109. עוד נאמר לעניין היקפה המצוומצם של הביקורת השיפוטית בקביעת מדיניות הכלכלת והתקציב בbg"ץ 11264/05 **האיחוד למען עליים מחוסרי ذיון בקרב יוצאי אתיופיה נ' ממשלה ישראל, שלא פורסם, כי:**

בקביעת מדיניות הכלכלת והתקציב בית משפט זה לא
mir את שיקול דעתה של הרשות המוסמכת בשיקול
דעתו שלו. Umduha ul k' hoshpatet sh' netanya bg"z
3472/92 ברנד נ' שר התקשורות, פ"ד מז(3) 143, 152-153 : (1993)

"אין חברה שימושה בבלתי מוגבלים. אין רשות, הפעלת בחברה על-פי חוק, רשאית וכיולה להתעלם מאיוצי תקציב ולספק שירותים ללא חשבון, ותהא חסיבותם של השירותים רבה וחינונית ככל שתהא.

...

בית המשפט לא יורה לרשות כיצד להקצות ולהחלק את משאביה. חיוב בהוצאה למטרה מסוימת חייב לבוא על חשבו מטרה אחרת, אולי חשובה ממנה, או אולי על-ידי הגדלת התקציב שיינתן לה על-ידי אוצר המדינה ואשר חייב יהיה להיעשות על חשבונו התקציבים שנעמדו למטרות אחרות, אולי חשיבות יותר. בית המשפט אינו הגוף המוסמך לעסוק ואין לו יכול לעסוק בהקצת משאביה של החברה..."

(ראו גם : בג"ץ 5597/07 אל"ט - האגודה הלאומית לילדיים אוטיסטים נ' שרת החינוך (טרם פורסם, 21.8.2007) ; בג"ץ 3627/92 ארגון מגדלי הפירות בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד מז(3) 387, 392-391 (1993) ; בג"ץ 49/83 המחלבות המאוחדות בע"מ נ' המועצה לענף החלב, פ"ד לז(4) 523, 516 (1983)).

וראו גם פסק הדין בג"ץ 8313/02 אייזן נ' המוסד לביטוח לאומי ואח' , פ"ד נח(6) 607, אשר בו נדחתה עתירה שהוגשה בעקבות פסק הדין בפרשנת חלמייש (בג"ץ 890/99 לעיל), לעניין השימוש בסמכויות לפי סעיף 378(ב)(1) לחוק הביטוח הלאומי.

כפי שעולה מתשובה מפורטת זו, ומדובר הועודה המלא והמפורט, נכון מורכבות הסוגיה, הרי שישköלים רבים נלקחו בחשבון ונמצא ביניהם לבסוף האיזון העדין, המשקף מדיניות חברתנית-כלכלית המצויה במתחם הסבירות וה邏輯יות ואשר אינה מצדיקה התערבות שיפוטית לשינוייה.

לבסוף נבקש לצין כי ככל שההשען המבוקש הוא חiyוב המשיבים להתקין תקנות בנושם מסויים ומיזה, הרי שאין עילה להושטתו בדיון הנוכחי.

לענין זה יפים הדברים שנאמרו בג"ץ 6972/07 עוז"ד עקייבא לקשר נ' שר האוצר, וכן :

"אין חולק כי כאשר חוקקה הכנסת חוק אשר דרשות התקנות לשם יישומו, על הרשות המבצעת להתקין את התקנות בהקדם האפשרי על מנת שהחוק לא ייהפוך לאות מתה [ראו דבריו של מ"מ הנשיא השופט זילברג בבג"ץ 295/65 אופנהimir נ' שר הפנים והבריאות, פ"ד כ(1) 309, 328 (1966)]. יחד עם זאת, לא **בכל** מקום חייבת הרשות המבצעת להתקין התקנות, ויש מקומות שהחוק אינו מחייב זאת (כ"ז, למשל, בעניינו, נוקט סעיף 57ich **לפקודת לשון "רשיי"**).

112. ונחיד, בעניינו, התקנת התקנות אינה נדרשת לצורך יישומו של חוק הביטוח הלאומי או חוק ביטוח בריאות ממלכתי. נחפוץ הוא, **המדובר בתקנות המיעוזות להרחבת את תחולתם של דברי حقיקת זהות מעבר לתחולתם הטבעית, המבוססת על זיקת התושבות, וזאת תוך שיקלה של מכלול רחב ומורכב של שיקולים הנוגעים לעיצובה של מדיניות חברתית-כלכלית מובהקת.**
113. המשיבים סבורים כי בנסיבות אלה, המחוקק בנותו במונח "רשיי" נთכוון להעניק למשיבים מרחב תימרון ושיקול דעת רחב להחליט אם להפעיל את סמכותם ובאיו תנאים.

נוכחות היקפו הרחב של מרחב תימרון זה, אין עילה משפטית לחיבת המשיבים להתקין התקנות בנותח אחד ומסויים דזוקא ובמוקש על ידי העותרים.

114. לאור כל האמור מתבקש בית המשפט הנכבד לדוחות את העתירה.

(ח)(5) לענין צו הביניים:

115. המשיבים מתנגדים לממן צו בגיןים, המועד למנוע החלת הוראות מסוימות מתוך הסדר המהווה מקשה אחת. נחיד, מן המעתפת הנורמטטיבית שנסקרה בהרחבה בכתב תשובה זה – הן בהיבט סעיף 57 לחוק בריאות ביטוח ממלכתי המוננה קבלת זכויות בתשלום והן מההוראות חוק זכויות החולה – מתבקשת המסקנה כי המחוקק מניח כי ביטוח רפואי יינתן כנגד חובת תשלום. בכך, בנסיבות אחרות, הזכויות מכוח התקנות והחובה מכוחן משלים זו את זו. משכך, בקשת העותרת לחיבת קופות החולים ליתן במקרים מסוימים שירותים רפואיים למי שלא עמד בחובת התשלום כנדרש מכוח התקנות עצמן – מהוות יצירתה הסדר חדש. הסדר חדש זה, אינו עולה בקנה אחד עם הוראת החוק המسمיכה הקבועה בסעיף 57 לחוק ביטוח בריאות.

במיללים אחרות, בקשת העותרת אינה מיועדת להבטיח שימור המצב הקיימים, שכן צו הביניים אינו מיועד למניעו כニיסותן לתוכף של מכלול התקנות בבקשת אחת. בקשת העותרת היא הלכה למעשה החלפת הסדר חדש (הגולם בתקנות) בהסדר חדש אחר (שלטועמה הוא ראוי יותר), ללא חובת תשלום.

בקשה צו – הנשкат למתן צו עשה – אין מקום להסכין.

.116. מעבר לכך אין מקום גם להיעתר לבקשת צו הביניים לגופה.

(א) ביחס לחובת הרישום בקופה חולים תוך הסמכת מנכ"ל משרד הבריאות לרשות בעל היתר בקופה חולים לפי תקנה 2(ז) – נציין כי סמכות ברוח זו קיימת גם בחוק ביטוח בריאות ממלכתי. לענין זה נבקש להפנות לסעיף 4(ב) שزو לשונו:

"גושב שאינו רשום בקופה חולים יראו אותו כרשות בקופה חולים שקבע שר הבריאות, בהתאם ליחס שבין מספר המבוטחים בכל אחת מקופות החולמים לבין סך כל מספר המבוטחים בכל קופות החולמים; שר הבריאות, בהסכמה שר העבודה והרווחה, יקבע כלליים ונוהלים לרישום ולמועדו, לרבות בדבר הגשת בקשה לרישום, אימות הפרטים שבבקשה, דחיתת הבקשה אם לא נתקיימו התנאים לרישום לפי החוק, ומתן הודעה על כניסה הרישום לתוקף".

סעיף 5א לחוק ביטוח בריאות ממלכתי קובע חזקת רישום ולפיה:

"בתקנות כאמור בסעיפים 4 ו-5 יקבע שר הבריאות בהסכמה שר העבודה והרווחה, כללים בדבר קופת החולמים שבה ייחשב תושב כרשות אם לא רשם בקופה חולים לפי הוראות חוק זה".

נוח קיומו של הסדר דומה ביחס לתושבי הארץ הרי שאין מקום לטורוניה כלשי של העותרת כלפיו, ובכן דין הבקשה לצו ביניים בהיבט זה להידחות.

(ב) תשלום דמי בריאות בתקופה שבין קבלת היתר לרישום בקופה החולמים (תקנה 2(ח)) – עמדנו לעיל כך שחייב בתשלום דמי בריאות בתקופה ההכרשה הינו מקובל וסביר. הוא נדרש להגשים תכילתית ראויה, היא מניעת ניצול לרעה של הזכויות בתחום הבריאות. מצומם סיכון זה חשוב נוכח היקפו הרחב של סל השירותים והיעדר סייג

של מצב רפואי קודם. במניעת יישומה של תקנה זו צפואה להגבר איפוא את הסיכון לניצול לרעה של ההסדר, ובכך ייפגע האיזון הפנימי הגלום בתקנות.

עוד נציין כי חובת התשלומים ממילא צפואה, כפי שעולה מסעיף 2(ה) רישא, להשתכלל במועד הרישום. מועד הרישום נקבע בתקנה 2(ב): כאשר בן הזוג המזוכה הוא תושב ניתן להירשם בתום 27 חודשים מיום קבלת החיתר לראשונה. כאשר בן הזוג המזוכה הוא אזרח ניתן להירשם בתום 6 חודשים מיום קבלת החיתר לראשונה. בהתחשב בכך שגם כאשר כבר צברו את מלאה התקופה יתבצע הרישום (וכפועל יוצא מכך, התשלומים) רק החל ב- 1 ביולי 2014. הזכאות לשירותים מן הקופות תיכנס לתוקף רק בתום תקופת המנתנה נוספת, של 6 חודשים.

מתן צו בינויים בהיבט זה יביא לכך שזכותם של בני הקבוצה לשירותים תיכנס לתוקף ללא שתותנה בתשלומים, וייווצר קושי בגבייתם גם עבור תקופת המעבר. היבט זה יבוא לידי ביטוי במיוחד בעוד 9 חודשים (שלושה חודשים עד המועד הראשון לרישום ועוד כששה חודשים תקופת המנתנה לזכאות), ומשזה יבוא לידי ביטוי יוווצר קושי בגבייתם של דמי הבריאות גם עבור תקופת המעבר, כפי שנפרט להלן.

(ג) גביית תשלום עבור קטינים – בפתח הדברים נבקש לצין כי בכלל, יהווים הקטינים של האוכלוסייה הנידונה בעתירה אמורים להיות זכאים כבר סמוך לlidotם למעמד תושב, שכן אחד מהוריהם בעל מעמד זה ובכפוף לכך שמדובר חייהם אכן בישראל. משמעות להיות הקטן זכאי למעמד תושב היא כי חל עליו חוק ביטוח בריאות ממלכתי.

ההסדר הגלום בתקנות עתיד לחול על קבוצה מצומצמת יחסית של קטינים, קריקטין שגילו עולה על 14 שנים ואשר לא הסדיר את מעמדו עד כה או שהיגר לישראל ורק סמוך להגיעו לגיל 14. קטינים אלה אינם זכאים למעמד תושב אלא להיתרי מת"ק. נזכיר, חובת התשלומים צפואה להתחילה ולהתגבור רק במועד הרישום, קרי בין 6-27 חודשים. עובדה זו שוקלת לאי מתן צו בינויים.

לבסוף, ולא בשולי הדברים, בקשר העותרת היא כי זכויות בריאות מכוח התקנות תוקצנה לקטינים (בעלי החיתר) ללא עלות – מעוררת קושי.

בראש ובראשונה מאחר והחקיקה הסמוכה את השירותים להעניק זכויות לצד נשיאה בעלוiotihen. בנוסף, אם לא יחויבו הקטינים בדמי ביטוח יש להניח שלצורך השגת איזון תקציבי תידרש העלאת דמי הבריאות לכל בעלי החיתר. גם לתוכאה בלתי רצואה זו יש לתת את הדעת.

.117

לבסוף, נבקש לציין כי אם תדחה הבקשה לצו בגיןים, אך בסופו של יום תתקבל העתירה, חזקה כי קופות החולים ישבו את התשלום ביותר ששולם למי שנשא בחובת התשלומים. ואולם, אם יינתן צו הבניינים המבוקש והעתירה תדחה בסופו של יום, גביית דמי הבריאות תהיה מורכבת יותר. זאת ועוד, בתקופה זו עלולות הקופות לשאת בעלות הווצאות רפואיות ניכרות שתיווצרנה עקב מתן שירותים רפואיים בעלי עלות כספית גבוהה במיוחד, ללא שתהיה בדיון האפשרות להבטיח במקביל את גבית דמי ביטוח הבריאותים המיוחדים, על ידי התנינית השירות בעמידה בחובת התשלומים. תוצאה זאת קשה, לא רק במישור הפרקטני אלא גם הכספי, שכן היא יוצרת הסדר של מתן ביטוח דמי בריאות ללא תשלום דמי בריאות, בעוד שתשושב ישראל נדרש לשאות בתשלומים דמי ביטוח בריאות.

.118

העובדות האמורות בכתב תשובה זה יתמכנו בתצהирו של ד"ר טוביה חורב, אשר כהן כיו"ר הוועדה הבינמשרדית, ומסיבות לוגיסטיות לא ניתן היה להחתמו על תצהיר טרם הגשת התשובה, אך הגשת כתב התשובה היא לאחר שננתן את אישורו כאמור בה.

התצהיר התומך בכתב התשובה יוגש ביום א', 30.3.14, לבית המשפט.

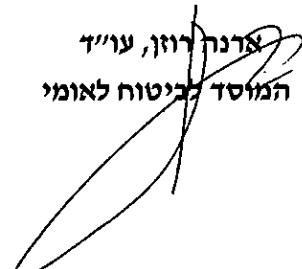
היום :

כ"ה אדר ב תשע"ד

27 ממרץ 2014



סגןנית בכירה לפיקולט המדינה



ארונה רוזן, עו"ד
המוסד לביטוח לאומי