



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 53789-07-15

בפני כבוד השופטת בלהה טולקובסקי

המבקשים

1. קופת חולים מאוחדת
2. ד"ר חאג' מוחמד נאיף
על-ידי ב"כ עו"ד ש. (לבנשטיין) בר-און
3. בית החולים הצרפתי בנצרת
על-ידי ב"כ עוה"ד נשיץ, ברנדס אמיר ושות'

נגד

המשיב

פלוני (קטין)
על-ידי ב"כ עוה"ד מ. קין ואח'

נגד

המשיבה הפורמלית

מדינת ישראל - משרד הבריאות
על-ידי ב"כ עוה"ד ויסגלס ואח'

החלטה

1. שוב עולה לדיון שאלת הוראת המעבר בעקבות שינוי ההלכה בפסק הדין בעניין **המר** (ע"א 1326/07 **המר נ' פרופ' עמי עמית** (28.5.2012)), במסגרתו נקבע כי אין להכיר עוד בעילת התביעה של "חיים בעוולה" וכי התביעה הראויה במקרים בהם נולד ילד הסובל ממומים שניתן היה לאבחנם במהלך ההריון וליתן בידי ההורים את זכות הבחירה ביחס להמשך ההריון היא תביעת ההורים בעילה של "הולדה בעוולה".
2. עסקינן בבקשת הנתבעים 2-3, קופת חולים מאוחדת וד"ר חאג' מוחמד נאיף, לסילוק התביעה על הסף מחמת היעדר עילה ולחלופין למתן ארכה להגשת חוות דעת רפואיות מטעמם. הנתבע 4, בית החולים הצרפתי בנצרת, הודיע כי הוא מצטרף לבקשה על כל נימוקיה (שלושת הנתבעים האמורים יקראו ביחד: "**המבקשים**" או "**הנתבעים הנוספים**").
3. התובע, יליד 12.1.2001, טוען לרשלנות בניהול מעקב ההריון שבסיומו נולד כשהוא סובל מתסמונת גנטית המתבטאת בין היתר בפגיעה קשה במערכת השתן ופיגור שכלי.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 53789-07-15

- 1 התביעה בעילה של "חיים בעוולה", הוגשה לראשונה ביום 27.7.2015, נגד הנתבעת 1, מדינת
2 ישראל - משרד הבריאות (להלן: "הנתבעת 1"), זאת בהתאם להוראות הלכת **הסהר האדום**
3 (רע"א 4512/13 **בית החולים אגודת הסהר האדום נ' פלוני** (28.8.2014)), שם נקבע כי המועד
4 להגשת תביעת היילוד בעילה של "חיים בעוולה", מקום בו לא הוגשה תביעה כלשהי לפני
5 פסק הדין בעניין **המר**, ותביעת ההורים כבר התיישנה בעת שינוי ההלכה, יוארך עד ליום
6 28.8.2015.
- 7
- 8 5. ביום 7.3.2017, נעתרתי לבקשה מוסכמת לתיקון התביעה על דרך של צירוף נתבעים
9 נוספים - הם המבקשים בבקשה דנן.
- 10
- 11 6. לטענת המבקשים, משהתביעה נגדם הוגשה בחלוף המועד שנקבע בהלכת **הסהר האדום**, יש
12 לסלקה על הסף מחמת העדר עילה, שכן במועד הגשת כתב התביעה המתוקן כבר לא עמדה
13 לתובע עילת תביעה בגין "חיים בעוולה".
- 14
- 15 7. התובע מתנגד לבקשה וטוען כי בפסק הדין ברע"א 4288/15 **מכבי שירותי בריאות נ' פלוני**
16 (28.8.2016) (להלן: "**מכבי**"), נקבעה הוראת מעבר מתוקנת לפיה מקום בו תביעת ההורים
17 התיישנה עד ליום 28.8.2015, ניתנת הזדמנות נוספת להגשת תביעת היילוד בעילה של "חיים
18 בעוולה" עד ליום 31.12.2017.
- 19
- 20 8. בתשובה לתגובה נטען כי הלכת **מכבי** אינה חלה שכן תביעת ההורים התיישנה לפני פסק הדין
21 בעניין **המר**, כך שבענייננו חלה הוראת המעבר שנקבעה בעניין **הסהר האדום**. לשיטת
22 המבקשים, הלכת **מכבי** דנה בתביעות ילודים שתביעות הוריהם התיישנו בתקופה של למעלה
23 משנה לאחר פרסום הלכת **המר**, ובעניינם בלבד, נקבעה הוראת מעבר מתוקנת המאפשרת
24 הגשת תביעת היילוד בעילה של חיים בעוולה עד ליום 31.12.2017.
- 25
- 26 **דיון והכרעה**
- 27 9. אין חולק כי תביעת ההורים בענייננו, התיישנה ביום 12.1.2008, דהיינו לפני פסק הדין בעניין
28 **המר** וכי תביעת התובע, הוגשה לראשונה ביום 27.7.2015, נגד הנתבעת 1, זאת בהתאם
29 להלכת **הסהר האדום**, בעילה של "חיים בעוולה".
- 30



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 53789-07-15

10. במוקד הבקשה עומדת השאלה האם במועד הגשת כתב התביעה המתוקן - 7.3.2017 - עמדה לתובע עילת תביעה של "חיים בעוולה", כנגד הנתבעים הנוספים שצורפו כנתבעים לאחר 28.8.2015, שהוא המועד האחרון שנקבע בעניין **הסהר האדום** להגשת תביעות בעילה של "חיים בעוולה" במקרים בהם תביעת ההורים התיישנה עובר לפסק הדין בעניין **המר**.
11. לצורך הכרעה בבקשה יש לדון בשאלה האם הוראת המעבר שנקבעה בהלכת **מכבי** בעניינם של יילודים שתביעת הוריהם התיישנה בחלוף למעלה משנה ממתן פסק הדין בעניין **המר**, חלה גם על תביעתו של יילוד שתביעת הוריו התיישנה לפני מתן פסק דין **המר** ולגביו חלה הלכת **הסהר האדום**. לשון אחר - האם הוראת המעבר שנקבעה בהלכת **מכבי** חלה על כלל המקרים או רק על קבוצת המקרים שעניינם נדון במסגרתה.
- הוראת המעבר בעניין מכבי - תחולה כללית או פרטנית.**
12. בטרם נדון בשאלת היקף תחולתה של הוראת המעבר שנקבעה בהלכת **מכבי**, ולמען שלמות התמונה ובהירות הדין, ראוי לעמוד בקצירת האומר על הפסיקה בסוגיית הוראות המעבר הנדרשות נוכח שינוי ההלכה וביטול ההכרה בעילה של "חיים בעוולה".
13. בפסק הדין בעניין **המר** נקבעה הוראת מעבר שזו לשונה: "**תוצאת פסק הדין ככל שהיא נוגעת לביטול התביעה של היילוד - לא תחול על תיקים תלויים ועומדים (לרבות התיקים שבפנינו) שבהם לא הוגשה תביעת ההורים. השופט א' רובינשטיין, סבור היה כי אין להחיל את תוצאת פסק הדין למשך שנה מהיום, והשופטת מ' נאור מציינת כי אין מקום להכריע, במסגרת הוראת המעבר בהליך שבפנינו, בשאלה מה דינה של תביעת היילוד שטרם הוגשה**".
14. ברע"א 9994/12 ד"ר דן זאבי נ' פלוני (28.4.2013), נדון מצב בו תביעת היילוד והוריו הוגשה קודם להלכת המר אך תביעת ההורים בעילה של "הולדה בעוולה" כבר התיישנה במועד הגשתה. נקבע כי במצב דברים זה, התביעה תמשיך להתנהל על פי הדין הקודם, כתביעת היילוד בעילה של "חיים בעוולה".
15. כאמור, בעניין **הסהר האדום** נקבע כי מקום בו לא הוגשה כל תביעה לפני הלכת **המר** ותביעת ההורים כבר התיישנה בעת שניתן פסק דין **המר**, ניתן יהיה להגיש את תביעת היילוד בעילה של "חיים בעוולה" עד ליום 28.8.2015.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 53789-07-15

16. ברע"א 7490/14 **שירותי בריאות כללית נ' פלונית** (28.12.2014) (להלן: "**שירותי בריאות כללית**"), נדונה סיטואציה בה לא הוגשה כל תביעה במועד מתן פסק הדין בעניין **המר**, ותביעת ההורים בעילה של "הולדה בעוולה", טרם התיישנה. נקבע כי במצב דברים זה, מקום בו תביעת הילוד והוריו הוגשה לאחר הלכת **המר**, אך תביעת ההורים התיישנה בתוך שנה לאחר הלכת המר (28.5.2013), ניתן יהיה להגיש את תביעת הילוד בעילה של "חיים בעוולה" עד ליום 28.8.2015, הוא המועד שנקבע בעניין **הסהר האדום**.
17. בעניין **מכבי** נדונו מספר מקרים בהם מועד התיישנות תביעת ההורים חל בחלוף למעלה משנה לאחר פסק הדין בעניין **המר**. השאלה שעמדה לדיון היתה האם בעניינם של מי שתביעת הוריהם התיישנה למעלה משנה לאחר פסק הדין בעניין **המר** חלה אותה הוראת מעבר שנקבעה בעניין **שירותי בריאות כללית**, המאפשרת הגשת תביעת הילוד בעילה של "חיים בעוולה", עד ליום 28.8.2015, או שיש לאפשר למי שהוריו לא הספיקו להגיש תביעה בעילה של "הולדה בעוולה" ותביעתם התיישנה לאחר למעלה משנה מפסק הדין בעניין **המר**, להגיש תביעה בעילה של "חיים בעוולה". בעניין זה, נחלקו הדעות.
- כב' השופט הנדל עמד על חוסר הבהירות ששרר לאחר שינוי ההלכה וביטול עילת התביעה של "חיים בעוולה" ופסקי הדין שבאו בעקבות הלכת **המר**, באשר לאפשרות הגשת תביעה בעילה של "חיים בעוולה" מקום בו הוריו של הילוד לא הספיקו להגיש בתוך תקופת ההתיישנות תביעה בעילה של "הולדה בעוולה". בסופו של דיון ולאחר שהציג שלוש דרכים אפשריות להכרעה, קבע השופט הנדל כי: "**הדרך הראויה ביותר בעיני ובה אציע לחברי לצעוד ... תאפשר הכרעה בכל המקרים שבפנינו באופן שמתחשב בפסיקה הקיימת. על פי דרך זו, יש ליצור קו אשר תובע שלא חצה אותו יהיה רשאי להגיש תביעה בעילה של "חיים בעוולה" הצעתי היא לקבוע כי המועד האחרון שנקבע בהלכות שירותי בריאות כללית והסהר האדום לשם הגשת תביעת הילוד - 28.8.2015 - יהווה את קו הגבול גם בענייננו ככל שתביעת ההורים התיישנה עד למועד זה, יוכל הילוד להגיש את תביעתו...**" (פסקה 12).
- בהמשך נקבע: "**התאריך הקובע בכל הנוגע להתיישנות תביעת ההורים הוא 28.8.2015. בכך נשמר הרצף בפסקי הדין הקודמים שהוזכרו לעיל, כאשר הראשון מביניהם ניתן כבר ביום 28.8.2014. כבר אז התאריך היה ידוע. זוהי התוצאה האופרטיבית: אם תביעת ההורים התיישנה עד ליום 28.8.2015, כי אז יוכל הילוד להגיש תביעה בעילה של "חיים בעוולה" עד לתאריך 31.12.2017 בכפוף לכך שתביעתו לא התיישנה כשלעצמה**". (פסקה 18, ההדגשה שלי - ב.ט.)



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 53789-07-15

- 1 כב' המשנה לנשיאה רובינשטיין, סבר בדעת מיעוט כי אין מקום לסטות מהמועד שנקבע
2 בעניין **שירותי בריאות כללית**.
3
- 4 כב' השופט דנציגר הצטרף לתוצאה המעשית בחוות דעתו של השופט הנדל, אם כי מטעמים
5 שונים, בצינו כי **"המקרים דנן מעוררים מחדש את השאלה האם אכן אותו זמן**
6 **התאקלמות" ו - "פרק זמן סביר" שנקבע בעניין כללית לשנה אחת - לא היה מעט קצר**
7 **ומחמיר מדי. עיון בנסיבות המקרים מעורר תחושה כי בפועל, לחלק מן התובעים נדרשה**
8 **תקופת הערכות ארוכה יותר מזו שנקבעה על מנת להגיש את תביעתם ... בשים לב לכך**
9 **ובשים לב למגמה הכללית לפיה אין לסתום את הגולל על תביעותיהם של הניזוקים בתחום**
10 **עדין ורגיש זה, דומני כי יש מקום להרהר מחדש ב"פרק הזמן הסביר" שנקבע בעניין**
11 **כללית... (פסקה 5).**
- 12 בסיכום פסק הדין בעניין **מכבי נקבע כדלקמן: "הוחלט כאמור בחוות דעתו של השופט נ'**
13 **הנדל אליו הצטרף השופט י' דנציגר, בסעיף 21, לרבות הנקבע בסעיף 18, בפסקה המתחילה**
14 **במילה "התאריך" ובניגוד לדעתו החולקת של המשנה לנשיאה א' רובינשטיין...".**
- 15
- 16 סבורה אני כי סעיף 18 לחוות דעתו של השופט הנדל שהאמור בו משקף את דעת הרוב בפסק .18
17 **דין מכבי, בזו הלשון: "זוהי התוצאה האופרטיבית: אם תביעת ההורים התיישנה עד ליום**
18 **28.8.2015, כי אז יוכל הילוד להגיש תביעה בעילה של "חיים בעולה" עד לתאריך**
19 **31.12.2017 בכפוף לכך שתביעתו לא התיישנה כשלעצמה" - קובע הוראת מעבר מתוקנת**
20 **כללית לפיה ככל שתביעת ההורים התיישנה לפני 28.8.2015, תעמוד ליילוד האפשרות להגיש**
21 **תביעה בעילה של "חיים בעולה", עד ליום 31.12.2017. קביעה כללית זו המהווה למעשה**
22 **הוראת מעבר מתוקנת, מבטלת הלכה למעשה את ההבחנה בין הקבוצות השונות שעניינן נדון**
23 **לאורך השנים שלאחר הלכת המר ומציבה כלל אחיד לפיו ככל שתביעת ההורים התיישנה עד**
24 **ליום 28.8.2015, תעמוד ליילוד האפשרות להגיש תביעה בעילה של "חיים בעולה", עד ליום**
25 **31.12.2017, ובלבד שתביעת היילוד לא התיישנה כשלעצמה.**
- 26
- 27 גם אם ניתן היה לסבור, כטענת המבקשים, כי הוראת המעבר שנקבעה בעניין **מכבי,** .19
28 **מתייחסת לאותה קבוצת מקרים שנדונו באותו עניין, דהיינו מקרים בהם תביעת ההורים**
29 **התיישנה לאחר חלוף שנה ממתן פסק דין המר ועד ליום 28.8.2015, הרי שבסעיף 18 לחוות**
30 **דעתו של השופט הנדל נקבעה תוצאה אופרטיבית המנוסחת בלשון כללית "אם תביעת**
31 **ההורים התיישנה עד ליום 28.8.2015..." ואינה גודרת את תחולתה לאותה קבוצת מקרים**
32 **שנדונה בפסק הדין. ודוק - המבחן שנקבע מתייחס רק להתיישנות תביעת ההורים לפני**



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 53789-07-15

- 1 ללא התייחסות ספציפית למועד ההתיישנות, שאז תתאפשר הגשת תביעת היילוד
2 עד ליום 31.12.2017.
- 3
- 4 20. בנסיבות העניין סבורה אני כי יש לפרש את הוראת המעבר המתוקנת שנקבעה בעניין **מכבי**
5 כחלה על כל מקרה בו תביעת ההורים התיישנה עד ליום 28.8.2015, שכן אותם שיקולים של
6 מתן פרק זמן סביר להתארגנות לאחר שינוי ההלכה וביטול ההכרה בעילת התביעה של "חיים
7 בעוולה" והימנעות מלסתום את הגולל על תביעתו של מי שנטען כי ניזוק כתוצאה מטיפול או
8 יעוץ רשלני ובמקרים מסוג זה אף אינו מסוגל בדרך כלל להגיש את התביעה בעצמו אם מפאת
9 קטינות ואם מפאת מצבו, אינם מצדיקים הבחנה בין קבוצות המקרים השונות שנדונו בעניין
10 **הסהר האדום** ו-**שירותי בריאות כללית**, לאלה שנדונו בעניין **מכבי**. אלה כאלה, נדרשו
11 לתקופת התארגנות לצורך הגשת התביעה. משקביעת הוראת המעבר בעניין **מכבי** נוקטת
12 לשון כללית ומציבה מבחן אחד - התיישנות תביעת ההורים עד ליום 28.8.2015 - יש להחילה
13 על כל קבוצת התובעים שתביעת הוריהם התיישנה עד ליום 28.8.2015, ללא קשר למועד בו
14 התיישנה, לפני פסק הדין בעניין **המר** או לאחריו, ובלבד שתביעת היילוד לא התיישנה
15 כשלעצמה במועד הגשתה.
- 16
- 17 21. נוכח המסקנה האמורה, משתביעת הורי התובע התיישנה לפני 28.8.2015, עומדת לו עילת
18 תביעה של "חיים בעוולה" גם כנגד הנתבעים הנוספים.
- 19
- 20 **סיכום**
- 21 22. כאמור, סבורה אני כי הוראת המעבר שנקבעה בעניין **מכבי** חלה לגבי כל מקרה בו תביעת
22 ההורים התיישנה עד ליום 28.8.2015. לפיכך, בענייננו, אין מקום לסילוק התביעה על הסף
23 מחמת העדר עילה.
- 24
- 25 כתב הגנה מטעם הנתבע 4, בית החולים הצרפתי נצרת, יוגש תוך 30 יום.
- 26
- 27 חוות דעת מטעם הנתבעים הנוספים תוגשנה תוך 60 יום.
- 28



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 53789-07-15

1
2
3
4
5
6
7
8
9

נקבע לקדם משפט ליום 11.4.2018 בשעה 8:30.

שאלת ההוצאות תידון בסיום ההליכים.

ההחלטה ניתנת לפרסום ללא שם התובע.

המזכירות תמציא ההחלטה לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, כ"ו כסלו תשע"ח, 14 דצמבר 2017, בהעדר הצדדים.

בלהה טולקובסקי, שופטת

10