



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 3622/06

בפני : כבוד השופטת ע' ארבל
כבוד השופט א' רובינשטיין
כבוד השופט ע' פוגלמן

העותר : מיכאל רחימי

נגד

המשיבים : 1. המוסד לביטוח לאומי
2. משרד הרווחה, שר הרווחה

עתירה למתן צו על תנאי

תאריך הישיבות : כ"ח באלול תשס"ז (11.9.07)
כ"ו בטבת תש"ע (12.1.10)

בשם העותר : עו"ד א' ענתבי

בשם המשיבים : עו"ד ע' אלטשולר, עו"ד א' רוזן-אמיר,
עו"ד ר' אשכנזי

בשם היועץ המשפטי לממשלה : עו"ד ח' אופק

פסק-דין

השופטת ע' ארבל:

לפנינו עתירה בעקבות פסק דינה של ועדת העררים לפי חוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה, תש"ל-1970 (להלן: החוק או חוק התגמולים), במסגרתו נדחה עררו של העותר על החלטת הרשות המאשרת להכיר בו כנפגע פעולת איבה.

1. העותר, יליד 1930, התגורר בעיר רמת גן בשנת 1991, עת פרוץ מלחמת המפרץ הראשונה. ביום 22.2.1991, בעיצומה של המלחמה, אושפז העותר בבית החולים תל-השומר למשך כשבועיים עקב לחצים בחזהו, עד לשחרורו ביום 7.3.1991. במכתב השחרור אשר ניתן לעותר הומלץ לו להישאר תחת מעקבם של הרופא המטפל, של מכון הלב ושל מרפאת יתר לחץ דם. כששה שבועות לאחר מכן עבר העותר צנתור במערכות הלב, ומאז, לטענתו, התאשפז פעמים רבות לתקופות ממושכות. יצוין, כי העותר מוגדר כמי שסובל מלחץ דם גבוה וממחלת לב, ובגין אלה נקבעו לו, לדבריו, 75% נכות.

העותר, הטוען כי מצבו הבריאותי עד מלחמת המפרץ היה מצוין, הגיש תביעה לרשות המאשרת הממונה מכוח סעיף 10 לחוק כי זו תכיר בו כנפגע פעולת איבה. תביעתו של העותר נדחתה בנימוק שאין מדובר בפגיעת איבה כמשמעותה בחוק.

2. על החלטת הועדה המאשרת הגיש העותר ערר לועדת העררים שבבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופט ע' מודריק, עו"ד נ' פרנקל ועו"ד ע' סלע) (להלן: בית המשפט או ועדת העררים). לצורך הכרעתו, חילק בית המשפט את הדיון בעניינו של העותר לשתי שאלות נפרדות: ראשית, האם הוכיח העותר כי התקיימה לגביו פעולת איבה כמשמעותה בחוק. שאלה זו פוצלה על-ידי בית המשפט לשתי שאלות משנה: האם ניתן להכיר בכלל אירועי המלחמה, אשר גרמו למתח ולחרדה בקרב כלל האוכלוסייה, כפעולת איבה לגבי העותר; והאם על מנת שתוכר פעולת איבה – חייב העותר להוכיח קיומו של אירוע מסוים וחריג שהשפיע עליו באופן ספציפי והיווה את הגורם לפגיעה בבריאותו. שנית, בהנחה שאכן נתקיימה פעולת איבה לגבי העותר, האם ישנו קשר סיבתי בין פעולת האיבה לבין הפגיעה הנטענת בבריאותו של העותר.

3. בית המשפט, בהסתמך על ההלכה הקיימת לעניין הגדרת אירוע כפעולת איבה, קבע כי המלחמה במשמעותה הכוללת על כלל התרחשויותיה (נפילת טילי סקאד; שיגור טילי פטריוט; אזעקות; ישיבה במקלט ו/או בחדר אטום; דאגה ומתח; חבישת מסיכת אב"כ; וכיוצ"ב) אינה מהווה "פעולת איבה". בית המשפט הטעים כי לא כל מתח נפשי ודאגה שחש אדם בתקופת מלחמה הם פועל יוצא של המלחמה, וכי מתח נפשי עשוי להיות תוצאה של התרחשויות אחרות – בבית, במקום העבודה, וכיוצא באלה. אשר על כן – ובהתאם לפסיקותיה של ועדת העררים, כמו גם לפסיקתם של בתי

הדין לעבודה בעניין הכרה באירוע לב כ"תאונת עבודה" – קבע בית המשפט כי יש צורך לבחון האם התקיים אירוע מסוים וחריג במהלך המלחמה העולה בקנה אחד עם הגדרת פעולת איבה כמשמעותה בחוק, וכי מתח נפשי מתמשך כשלעצמו איננו בבחינת "אירוע חריג" כאמור.

4. בנתחו את חומר הראיות אשר הוגש מטעם העותר, בכלל זה: גיליון קבלת החולה לחדר המיון מיום אשפוזו של העותר; טופס הגשת התביעה מטעם העותר; הודעת העותר לחוקר הביטוח הלאומי; ותצהירו של העותר – בחר בית המשפט להעניק משקל מכריע לגרסה אשר נמסרה על ידי העותר בחדר המיון, לפיה הכאבים בחזה מלווים אותו מזה כחודש ימים. בית המשפט קבע כי בדרך כלל ציין העותר את כלל אירועי המלחמה כגורם להתהוות הליקוי הבריאותי, וכי רק "זעיר פה זעיר שם" הוזכר מועד קונקרטי (הוא יום ה-19.2.1991, יום נפילת הטילים סמוך לביתו של העותר), אשר נועד, לדברי בית המשפט, "לקרב את האירוע הפוגע למועד האשפוז".

לנוכח דברים אלו, הסיק בית המשפט כי לא ניתן לקשור את אשפוזו של העותר ואת ליקוייו הבריאותיים לאירוע מסוים ומוגדר, ולפיכך לא עלה בידי העותר להקים לטובתו את חזקת פגיעת האיבה, המעוגנת בסעיף 2 לחוק.

5. בנוסף, ולמעלה מן הדרוש, התייחס בית המשפט לחוות דעתו של המומחה מטעם העותר, אשר בעיני בית המשפט קראה תיגר על ההלכה הכללית. לדעת המומחה, כפי שתוארה על ידי בית המשפט, מחלתו של העותר התפתחה במהלך המלחמה עקב ההשפעה הכללית של מהלכיה, וישנו קשר נסיבתי בין האירועים החיצוניים לבין מחלתו. להשקפת המומחה, לשאלת המרחק בין מקום נפילת הטיל לבין מקום הימצאותו של העותר, כמו גם למשך הזמן מנפילת הטיל ועד להתפנות העותר לחדר מיון, ישנה חשיבות משנית, בשל האבחנה לפיה מחלתו של העותר התפתחה במשך חודש ימים. במסגרת ההתייחסות לחוות הדעת האמורה, נבחנו על-ידי בית המשפט ארבעה מאמרים עליהם הסתמך המומחה לשם כתיבת חוות דעתו. בית המשפט אבחן את האמור בהם מעובדות המקרה הנדון, והגיע למסקנה כי אין בהם כדי לתמוך בניסיון לשלול את ההלכה המקובלת, לפיה קשר סיבתי עשוי להתקיים רק בין אירוע מסוים מאירועי המלחמה לבין פגיעה בריאותית.

לנוכח האמור, דחה בית המשפט המחוזי את עררו של העותר, ומכאן העתירה

שבפנינו.

6. העותר פותח את עתירתו בטענה כי עד פרוץ מלחמת המפרץ הוא היה אדם בריא לחלוטין. לטענתו, נפילות הטילים הרבות באזור מגוריו גרמו לזעזועים קשים ולקולות נפץ, בעקבותיהם הוא סבל מתחושות קשות של חרדה, מלחצים בחזהו ומקוצר נשימה. כן טוען העותר כי הוא אדם אנאלפבית המוגבל בשכלו, וככזה יש לסווגו כבעל גולגולת דקה וכאדם הנתון לסיכון מוגבר להיפגעות. העותר מפנה להשתלשלות האירועים המצביעה על כך שביום אשר קדם לאשפוזו בבית החולים נשמעו שתי אזעקות באזור מגוריו, אחת בצהריים ואחת בערב. לטענתו, הוא נכנס לחדר האטום כשהוא חובש מסיכה, ולמחרת בבוקר החל לחוש דקירות בחזה ולהזיע באופן חריג. בעקבות האמור, ניגש העותר לקופת החולים, שם נבדק וקיבל עצה לפנות לבית החולים כאם מצבו יחמיר. באותו הערב, עקב דקירות בחזהו, הובהל העותר לבית החולים, שם נקבעה אבחנה, לטענתו, של אוטם שריר הלב, תעוקת חזה בלתי יציבה וחסימת עורק אחד.

7. העותר מפנה לחוות הדעת הרפואית אשר הוגשה מטעמו, לפיה הוא לא סבל ממחלת לב טרם קרות האירוע, ואשר קובעת כי תחושת האיום אשר נבעה מנפילות הטילים היוותה גורם דחק המחיש התפתחות של תעוקת חזה. בנוסף, לטענת העותר יש לדחות את הטענה לפיה העובדה כי הוא סבל מתעוקת לב כחודש טרם אשפוזו הינה עילה לדחיית תביעתו, שכן, לדבריו, טילי הסקאד החלו ליפול באזור מגוריו כבר ביום 18.1.1991, דבר המתיישב עם המתח ממנו החל לסבול כחודש לפני האירוע בגינו אושפז.

8. בסוף דבריו, מפנה העותר לשגיאות אשר נפלו, לטענתו, בפסק דינו של בית המשפט המחוזי. עיקרם של דברים, אליבא דעותר, הוא סתירה בפסק הדין אשר אינו מכיר באזעקה כ"אירוע חריג", למרות שמפנה בהסכמה לפסק דין אשר הכיר באזעקה כ"אירוע חריג". בנוסף, העותר יוצא נגד קביעתו של בית המשפט לפיה הפעמים הספורות בהן הוזכר על-ידו מועד מדויק היה "כדי לקרב את האירוע הפוגע אל מועד האשפוז". לטענת העותר, היותו מוגבל בשכלו, בצירוף הזמן הרב שעבר מאז קרות האירוע, הם שהשפיעו על זכרונו. כן טוען העותר כי אמירתו זו של בית המשפט קמא פוגעת בשמו הטוב.

לאור כל האמור, מבקש העותר כי המוסד לביטוח לאומי יכיר בו כנפגע פעולת איבה כמשמעותה בחוק, וכי המונח "פעולת איבה" יועמד לבחינה נוספת.

9. המשיבים, מנגד, פותחים את תשובתם בהתייחסות למספר טענות עובדתיות של העותר, הדרושה, לטעמם, בכדי למנוע היתפסות לכלל טעות: ראשית, המשיבים מפנים למסמכיו הרפואיים של העותר המצביעים על אבחנה השוללת קיומו של אוטם שריר הלב, ולא על קיומו כפי שנטען על ידי העותר. שנית, בהתייחס לטענת העותר כי הוא מוגבל בשכלו, המשיבים טוענים כי לא הובאה כל ראיה המעידה על כך. לבסוף, המשיבים טוענים כי טענתו של העותר לפיה מצבו הבריאותי קודם לאשפוזו היה מצוין – אינה מדויקת, ולראיה הם מסתמכים על מספר תביעות לקבלת קצבת נכות אשר הוגשו על-ידו למוסד לביטוח לאומי כבר בשנות ה-80, בעקבותיהן נקבעו לו סעיפי ליקוי שונים, גם בגין לחץ דם, ואף שולמה לו קצבת נכות בגין תקופות שונות.

10. אשר לעתירה עצמה, אליבא דמשיבים דינה להידחות על הסף, וזאת משתי סיבות: ראשית, המשיבים מפנים לסעיף 11 לחוק, הקובע כי "אין אחרי ועדת העררים ולא כלום". לטענתם, במקרים בהם נקבעה הוראת סופיות הדיון, יפעיל בית משפט זה את סמכותו לביקורת שיפוטית רק במקרים נדירים, בדומה להיקף התערבותו בפסקי דין של בית הדין הארצי לעבודה. המקרה דנן, לדידם, אינו נכנס לגדרם של אותם מקרים חריגים, שכן אין הוא עוסק בתקיפת ההלכה המשפטית, אלא ביישומה על עובדות המקרה הספציפי. שנית, העותרים טוענים כי התנהגותו של העותר במשך תקופה ארוכה משקפת את כוונתו לבחור במערכת הזכויות מכוח חוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב), התשנ"ה-1995 (להלן: חוק הביטוח הלאומי). העותרים מצביעים על העובדה כי בחודש יולי 1991 הגיש העותר תביעה לקבלת קצבת נכות מכוח חוק הביטוח הלאומי בשל הליקוי בליבו, תביעה אשר התקבלה ואשר בגינה קיבל העותר קצבת נכות מלאה החל מיום אשפוזו. ואולם, רק בשנת 1995 הגיש העותר לראשונה תביעה להכיר במצבו כנפגע פעולת איבה. לטענת המשיבים, לנוכח האמור העותר מנוע מלקבל תגמולים לפי החוק, בהתאם להוראות סעיף 323 לחוק הביטוח הלאומי וסעיף 16(א) לחוק התגמולים.

11. גם לגופה של העתירה טוענים המשיבים כי אין מקום להתערבותו של בית משפט זה. לטענתם, קבלת פרשנות לפיה כל ליקוי בלב שסובל ממנו אדם במהלך מלחמה יוכר כפגיעת איבה, פירושה הטלת אחריות מוחלטת על המדינה לשלם לכל

אדם שנפגע בלבו במהלך מלחמה, אף אם הפגיעה הינה חסרת קשר סיבתי ואירוע מסוים מאירועי המלחמה.

המשיבים מפנים ללשון סעיף 1 לחוק בו מוגדרת מהי "פגיעת איבה", וטוענים כי כשם שבמשפט העבודה פגיעה תיחשב כפגיעת עבודה רק אם הינה תוצאה של אירוע פתאומי אשר ניתן לאתרו בזמן ובמקום, כך נכון הדבר לענייננו. בדומה, מפנים העותרים להלכה המקובלת בדיני העבודה לגבי ליקוי בריאותי הבא על רקע קונסטיטוציונלי, אשר לגביו ישנה דרישה ל"מאמץ מיוחד" או "אירוע חריג" אשר בגינו אירעה תאונת העבודה. אשר על כן, העותרים טוענים כי ליקוי בלב יוכר כפגיעת איבה רק מקום בו ניתן לקשור סיבתית בינו לבין פעולת איבה ספציפית. לטענת המשיבים המחוקק התכוון להעניק תגמולים בגין פגיעה מפעולות איבה של כוחות אויב, אך לא להעניק תגמולים בגין כל פגיעה שנפגע אדם, ובוודאי לא כל מצב תחלואתי שהוא לוקה בו בתקופת מלחמה בכלל. עוד הם סבורים כי אדם החשוף לאותו דחק משך תקופה, יסתגל אליו וההשפעה תפחת ככל שהזמן חולף.

12. בהתייחסם לנסיבותיו הקונקרטיות של המקרה דנן, טוענים המשיבים כי העובדה שהעותר חש בתעוקת לב במשך חודש ימים טרם אשפוזו מעלה כי הוא לא אושפז בגין אירוע חריג כלשהו, וכי לא היתה החמרה נקודתית במצבו אשר הביאה לאשפוזו זה, ומשכך אין מקום להכיר בו כנפגע פעולת איבה.

13. בתשובת העותר לתגובת המשיבים, טוען העותר באשר לטענת המשיבים כי העותר מיצה את זכות הבחירה שלו בין מערכת חוקי התגמולים, כי זו הועלתה לראשונה במסגרת עתירה זו ולא נטענה בהליך בפני ועדת העררים, ומשכך מושתקים המשיבים מלהעלותה כעת. כן מתייחס העותר לטענה לגופה, וטוען, בין היתר, כי הוא אנאלפבית המוגבל בשכלו, אשר מערכת זכויותיו מעולם לא הוסברה לו.

עמדת היועץ המשפטי לממשלה

14. ביום 6.1.09 החלטנו לפנות ליועץ המשפטי לממשלה על מנת שיגיש את עמדתו לעתירה. עמדה זו הוגשה לנו ביום 9.6.09. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה הכרעתו של בית המשפט המחוזי תואמת את ההלכה שנקבעה בפסקי דין קודמים של ועדת העררים. באשר לשאלות העקרוניות שמעלה העותר, באשר לדרישת אירוע חריג ופתאומי, ובאשר להכרה בעימות מזוין בכללותו כ"פעולת איבה", סבור היועץ

המשפטי לממשלה כי העתירה אינה מעוררת סוגיות אלו, וזאת מאחר שמבחינה עובדתית לא מתקיים תנאי בסיסי של זיקה סיבתית בין האירועים השונים במלחמת המפרץ לבין פגיעת הלב של העותר. היועץ המשפטי לממשלה מפרט את הקשיים בהוכחת קשר סיבתי בין הפגיעה לאירוע המכונן. הוא סבור כי במציאות הביטחונית הנוכחית, המאופיינת בקיום עימות מתמשך בעצימות נמוכה, מתעצם הקושי, וזאת משני היבטים: ראשית, אופיו המתמשך של העימות בעורף מקשה על ייחוס הזיקה הסיבתית דווקא לעימות מבין מכלול הגורמים שפעלו על פני אותו ציר זמן ממושך ואשר פעולתם המתמשכת מהווה גורם סיכון. שנית, עצימותו הנמוכה של העימות מטשטשת את הגבול בינו ובין חיי השגרה.

היועץ המשפטי לממשלה טוען כי בכל מקרה אין בעולם הרפואה בסיס לטענה כי דחק נפשי גורם למחלת לב כלילית. לפיכך, משלא התקיים קשר סיבתי עובדתי, לא עולה הצורך לעסוק בשאלה הפרשנית שמעלה העותר בדבר היקף פריסתו של המונח "פעולת איבה", ההופכת להיות במקרה זה שאלה תיאורטית גרידא.

ההליכים בבית משפט זה

15. ביום 24.12.09 הורינו למשיבים להודיע לבית המשפט האם הם מוכנים לראות בתגובות שהוגשו מטעמם כאילו הוצא צו על תנאי והוגשו תצהירי תשובה מטעמם. ביום 30.12.09 הודיעו המשיבים כי אין הם מתנגדים לכך, אך ביקשו כי יתקיים דיון לשמיעת טיעונים בעל-פה בפני בית המשפט. ביום 12.1.10 קיימנו דיון בנוכחות הצדדים.

16. באופן כללי חזרו הצדדים על הטענות שהעלו במסגרת תגובותיהם. באת-כוח המדינה ביקשה להדגיש את החשש מפני השלכות רוחב של הרחבת הגדרת נפגעי איבה, במיוחד בתחום נפגעי הלב. לטענתה, החשש מהרחבה זו הוא כי כל אדם שלקה בליבו במהלך עימות מתמשך בעל עצימות נמוכה, עימותים שמאפיינים לצערנו את מדינת ישראל, יוכר כנפגע איבה, ובכך ייווצר טשטוש הגבול עם מצב של שגרה ואף חוסר שוויון בין אזרחים הזוכים לנכות כללית לאזרחים הזוכים לתגמולים גבוהים יותר של נפגעי איבה. לטענתה, הרחבה זו תהיה בלתי מוצדקת, שכן על-פי הידע הרפואי הקיים כיום מתח נפשי מתמשך אינו עלול לגרום למחלות לב בשל הסתגלות הגוף למצב המתח. חלון ההזדמנויות להתפתחות אירוע לב הינו בין 48 ל-72 שעות מאז

קרות אירוע האיבה. לפיכך, כך הסבירה, בחרה המדינה להתמקד בתגובתה בזיקה הסיבתית הרפואית במקרה זה, אשר אינה מתקיימת לטעמה.

דיון והכרעה

המסגרת הנורמטיבית

17. חוק התגמולים נועד לזכות בתגמולים מי שנפגעו מפעולות איבה של האויב. לתגמול זכאי "נפגע שכתוצאה מפגיעת איבה נגרמה לו נכות" (סעיף 4 לחוק). סעיף 1 לחוק מגדיר נפגע כמי שנפגע פגיעת איבה והוא מקיים אחת מהחלופות המוזכרות בהגדרה, תושב ישראל או אזרח ישראלי, ובמקרים מסוימים גם למי שנפגע בזמן שהותו בישראל והוא אינו תושב או אזרח ישראלי. המונח "פגיעת איבה" מוגדר אף הוא בהרחבה, וזו לשון ההגדרה בחלקה הרלוונטי לענייננו:

"פגיעת איבה" -

(1) פגיעה מפעולות איבה של כוחות צבאיים או צבאיים למחצה או בלתי סדירים של מדינה עוינת לישראל, מפעולות איבה של ארגון עויין לישראל או מפעולות איבה שבוצעו תוך סיוע לאחד מאלה, בשליחותם או מטעמם או על מנת לקדם מטרותיהם ובלבד שאם פעולות האיבה כאמור אירעו מחוץ לישראל או לאזור - מטרתן היתה פגיעה בישראל (לכולם ייקרא להלן - כוחות אויב);

18. החוק מכונן רשות מאשרת "שבסמכותה לאשר כי פגיעה שאירעה היא פגיעת איבה" (סעיף 10(א) לחוק). על-פי פרשנות הפסיקה אלו הן סמכויותיה של הרשות המאשרת:

"ראשית לכל, הרשות המאשרת חייבת להשתכנע ולקבוע אם ואם לאו נתקיים התנאי של "פעולת איבה" כתיאורה באחת מפסקאות ההגדרה של "פגיעת איבה": פעולת איבה של כוחות צבאיים או צבאיים למחצה וכו'. שנית, שומה עליה על הרשות המאשרת להחליט אם פלוני התובע נושא ב"פגיעה". המושג "פגיעה" אינו ניתן לפירוש סביר אלא כפגיעה שנפגע בה אדם, וזה אכן פירושו. שלישית, הוטל עליה על הרשות המאשרת לקבוע אם נתקיים קשר סיבתי בין פעולת איבה לבין אותה פגיעה שנפגע בה אדם: "פגיעה מפעולת איבה וכו'" (פיסקה (1) להגדרת "פגיעת איבה"); "פגיעה

בשגגה... עקב פעולת איבה וכו' (פיסקה (2) להגדרת "פגיעת איבה"); פגיעה מנשק שהיה מיועד לפעולת איבה וכו' (פיסקה (3) להגדרת "פגיעת איבה"). הוכחו שלושה יסודות אלה, כי-אז נגרמה לתובע "פגיעת איבה". וכל קומפלקס זה הוא בסמכותה של הרשות המאשרת" (בג"ץ 10954/03 קצב נ' ועדת העררים ע"פ סעיף 11 לחוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה, פ"ד נט(1) 564, 569-570 (2004) (להלן: עניין קצב)).

לאחר שהרשות המאשרת מכירה באדם כנפגע איבה עובר הטיפול למוסד לביטוח לאומי, שם בוחן רופא או ועדה רפואית קיומה של נכות, דרגתה וגובה התגמול לו זכאי הנפגע (עניין קצב, בעמ' 574). כן מוסמך המוסד לביטוח לאומי לקבוע האם מתקיימת אחת מחלופותיה של ההגדרה "נפגע", דהיינו האם הוא אזרח ישראלי, תושב ישראלי, או עונה לאחת החלופות האחרות בחוק.

טענת סף - התערבות בהחלטות ועדת העררים

19. סעיף 11 לחוק קובע זכות ערר תוך 60 יום על החלטת הרשות המאשרת בפני ועדת עררים. ועדת העררים מורכבת מיושב ראש שהוא שופט ומשניים או ארבעה חברים שממונים על-ידי שר הביטחון בהתייעצות עם שר העבודה והרווחה. סעיף 11(ה) קובע כי "אין אחרי החלטת ועדת העררים ולא כלום". המשיבים טוענים כי הוראה זו אמנם אינה מונעת את הפעלת ביקורתו של בית המשפט הגבוה לצדק על החלטת ועד העררים, אך על היקף הביקורת השיפוטית להיות מצומצם למקרים נדירים בלבד.

20. בבג"ץ 294/89 המוסד לביטוח לאומי נ' ועדת העררים על-פי סעיף 11 לחוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה, התש"ל-1970, פ"ד מה(5) 445 (1991) נידון עניינה של הוראה זו המכונה "הוראת סופיות". בית המשפט קבע כי הלכה מבוססת היא כי אין "הוראת סופיות" כדוגמת זו שבחוק מהווה מחסום בפני ביקורתו של בית המשפט הגבוה לצדק גם לגוף ההחלטה (שם, בעמ' 449). באשר להיקף הביקורת השיפוטית שיפעיל בית המשפט הגבוה לצדק על החלטות ועד העררים, נדרש בית המשפט לעניין זה בקצרה וקבע כי "כל טעות" מהווה נשוא לביקורת שיפוטית" (שם, בעמ' 453). בפסק דין נוסף חזר בית המשפט על הלכה זו בדעת רוב וקבע כי ניתן לבחון האם בהחלטת ועדת העררים נפלה טעות או פגם אחר המצדיקים את התערבותו של בית המשפט הגבוה לצדק (בג"ץ 189/99 עאמר נ' אדר, פ"ד נד(1) 498, 518 (2000)). אמנם, אין בהלכות אלו כדי לספק קריטריונים ברורים להתערבותו של בית המשפט

הגבוה לצדק בהחלטות ועדת העררים, אך ודאי שאין מדובר בהתערבות במקרים נדירים בלבד, כפי שניסו המשיבים לטעון. מכל מקום, שוכנעתי כי המקרה דנן מצדיק את בחינתנו את העניין לגופו, וזאת בשל השאלות העקרוניות והפרשניות שהוא מעלה, וכן מטעמי צדק. מכאן, אין לטעמי לקבל את טענת הסף הראשונה שהועלתה על-ידי המשיבים.

טענת סף – בחירה במסלול של חוק הביטוח הלאומי

21. טענת הסף השניה שמעלים המשיבים הינה כי מהתנהגותו של העותר במשך תקופה ארוכה משתקפת כוונה לבחור במערכת הזכויות לפי חוק הביטוח הלאומי ולהעדיפה על פני מערכת הזכויות לפי חוק התגמולים. טענה זו דינה להידחות אף היא שכן מסיכומי המשיבים בפני ועדת העררים עולה כי טענה זו לא הועלתה בפניה, ולפיכך אין כאן המקום להעלות טענה זו לראשונה, בייחוד משהיא מערבת שאלות עובדתיות שלא נבחנו בערכאה הקודמת (ע"א 682/82 בן אריה נ' "סהר" חברה לביטוח בע"מ, פ"ד לז(3) 589, 595 (1983)).

הסדרים לקבלת תגמולים וקצבאות

22. קיימות שתי קבוצות של חיקוקים המסדירות מתן קצבאות או תגמולים לבעלי נכות. קבוצה אחת מעניקה קצבאות נכות ומוסדרת בחוק הביטוח הלאומי. בקבוצה זו כלולים, בין היתר, נכי תאונות עבודה וקטגוריה כללית של נכות. הקבוצה השניה מעניקה תגמולים המוסדרים בחיקוקים ספציפיים. כך למשל כלולים בקבוצה זו נכי צה"ל, נכי רדיפות הנאצים ונפגעי פעולות איבה (בג"ץ 5304/02 ארגון נפגעי תאונות עבודה ואלמנות נפגעי עבודה בישראל נ' מדינת ישראל – כנסת ישראל, פ"ד נט(2) 135, 140 (2004) (להלן: עניין ארגון נפגעי תאונות עבודה)).

המשיבים מבקשים לעשות השוואה וללמוד מההסדרים הקיימים לעניין נכי תאונות עבודה, ולהשליכם על נפגעי פעולות איבה המקבלים תגמולים לפי החוק. נראה כי העותר, למרות שאינו טוען זאת במפורש, מבקש להחיל את ההסדרים המרחיבים יותר החלים למשל על נכי צה"ל במסגרת חוק הנכים (תגמולים ושיקום), תשי"ט-1959 (להלן: חוק הנכים). לשם בחינת העניין אסקור תחילה את ההסדרים הקבועים בכל אחד משלושת ההסדרים שהוזכרו: חוק התגמולים, חוק הנכים ונכי תאונות עבודה.

23. כפי שצוין לעיל, על מנת לזכות בתגמולים על-פי החוק על התובע להוכיח התקיימותם של מספר תנאים: ראשית, על התובע להוכיח כי התרחשה פעולת איבה כמשמעותה בחוק התגמולים. שנית, עליו להוכיח כי התקיימה פגיעה, דהיינו כי הוא נפגע. שלישית, שומה על התובע תגמולים להוכיח קשר סיבתי בין פגיעתו לבין פעולת האיבה. לאחר שיוכיח את שלושת יסודות אלו תקבע הרשות המאשרת כי הוא נפגע פעולת איבה ותפנה אותו למוסד לביטוח לאומי להוכיח קיומה של נכות, דרגתה וגובה התגמול לו הוא זכאי. יש לציין בהקשר זה גם את החזקה הקבועה בסעיף 2 לחוק לפיה "נפגע אדם בנסיבות שיש בהן יסוד סביר להניח שנפגע פגיעת איבה, יראו את הפגיעה כפגיעת איבה אם לא הוכח אחרת".

24. פרשנותו של חוק התגמולים בפסיקה נעשתה בעיקר על-ידי ועדות הערר שהוקמו מכוח החוק. ועדות אלו פירשו את המונח פעולת איבה כפעולת איבה מסוימת. מכאן נפסק כי אין לראות באווירת המתח ששררה בתקופה המלחמה כשלעצמה "פעולת איבה" כמשמעותה בחוק (ע"ש (תל-אביב-יפו) 1226/95 זוננפלד נ' הרשות המאשרת (לא פורסם, 1.5.96) (להלן: עניין זוננפלד)). לפיכך, גם כאשר הוכח שפגיעה מסוימת קשורה באווירת המתח הכללית בימי מלחמה לא הוכר התובע כזכאי לתגמולים לפי החוק. עם זאת, תובע שחווה התקף לב בסמוך לאזעקה ואובחן כששעות לאחריה כמי שסובל מאוטם שריר הלב, הוכר כזכאי לתגמולים לפי החוק, וזאת בהיותה של האזעקה פעולת איבה מסוימת (שם). בעניין אחר ניתן לראות סטייה במידת מה מעמדה זו. באותו עניין הסכים המוסד לביטוח לאומי להכיר בהחמרת מחלת הפסוריאזיס ממנה סבלה התובעת, אשר לטענתה התפתחה אצלה כחודש לאחר שטילים נפלו ליד ביתה במלחמת המפרץ, וזאת בשל המתח הנפשי הקשה והפחדים העזים שתקפו אותה בשל כך (ע"ש (ת"א) 278/00 הורן נ' המוסד לביטוח לאומי (לא פורסם, 26.8.03) (להלן: עניין הורן)).

קבלת תגמולים לנכי צה"ל – חוק הנכים

25. חוק הנכים מעניק תגמולים למי שלקה במחלה, הוחמרה מחלתו או נחבל, בתנאי שאלו אירעו "בתקופת שירותו עקב שירותו" (הגדרת "נכות" בסעיף 1 לחוק הנכים). על פרשנותו של המונח "עקב שירותו" נכתבו פסקי דין רבים. במסגרת דיון נוסף שנערך במושב של שבעה שופטים של בית משפט זה נקבעה ההלכה החלה כיום

(דנ"א 5343/00 קצין התגמולים נ' אביאן, פ"ד נו(5) 732 (2002) (להלן: עניין אביאן)). בהתאם להלכה זו יש לבחון תחילה האם מתקיים קשר סיבתי עובדתי בין הנכות לשירות הצבאי. בשלב שני יש לבחון האם מתקיים קשר סיבתי משפטי. בעוד מבחן הקשר הסיבתי העובדתי נותן ביטוי לקשר סיבתי-פיזי-אובייקטיבי, הרי שעניינו של קשר סיבתי משפטי הינו בהכרעה משפטית ערכית.

26. הלכת אביאן התמקדה במחלות קונסטיטוציונליות, כגון מחלות לב או נפש, המקננות בגופו של אדם, ואין לדעת אם ומתי יתפרצו. בשל הרצון להקל ולהטיב עם חיילים שנפגעו בתקופת שירותם נקבעה ההלכה לפיה מחלה קונסטיטוציונלית שהתפרצה תוך כדי השירות, ונמצא כי יש קשר סיבתי עובדתי בין השירות לבין התפרצות המחלה, מייחסים את המחלה במלואה לשירות. בעניין אביאן הוזכרו שלושה סוגי מקרים טיפוסיים שיכולים לבסס קשר סיבתי משפטי. ראשית, נקבע כי יתקיים קשר סיבתי משפטי במקום שבו התפרצה המחלה לאחר שהחייל עבר סדרת אימונים קשים, או שירת במקומות חריגים ורוויי מתח, וכיוצא באלה. כן נקבע קשר סיבתי משפטי בין השירות לבין מחלה כתוצאה מתנאי אימונים רגילים, לאחר שבית המשפט ראה בהם תנאים קשים ויוצרי דאגה מעבר לצפוי בחיים האזרחיים. סוג מקרים שני שהוזכר בעניין אביאן אינו קשור בהכרח במיוחדות שבשירות הצבאי, אך עניינו באירועים חריגים ויוצאי דופן שאירעו לחייל במהלך שירותו ובקשר עם שירותו, אשר בעקבותיהם פרצה בגופו מחלה קונסטיטוציונלית. סוג מקרים שלישי נסוב על מחלה קונסטיטוציונלית הפורצת בגופו של חייל במהלך שירותו הצבאי, אך בלא שכרוכה היא לא ביסוד "צבאי" ולא באירוע חריג ומיוחד. גם במקרים אלה, נקבע, לא יישלל בהכרח קשר סיבתי בין השירות לבין המחלה (עניין אביאן, בעמ' 750-749).

27. עוד נקבע לעניין הקשר הסיבתי המשפטי הנדרש כי נטל ההוכחה מוטל על החייל, וכי המבחן הוא מבחן הקשר הסיבתי הקונקרטי, דהיינו האם אירוע שאירע בעת השירות בצבא או מצב שהחייל היה נתון בו גרמו בעצמם או בצירוף גורמים אחרים לפגיעה שהחייל נפגע בה. עיקרה של הלכת אביאן התמקד בשאלת הדיקות ועוצמתו של הקשר בין השירות הצבאי לבין הפגיעה בחייל. נפסק כי על החייל להצביע על אירוע או מצב אובייקטיביים שהיוו לטענתו גורם לפריצת המחלה, וזאת לצד היסוד הסובייקטיבי שגרם למתח מיוחד אצל החייל. כך נקבע כי אירוע טריוויאלי שקרה לחייל תוך כדי שירותו לא יוכר כגורם לפריצתה של מחלה קונסטיטוציונלית (עניין אביאן, בעמ' 763-759).

28. בעניין אחר נקבע כי למרות שהנטל להוכחת הקשר הסיבתי מוטל תמיד על התובע, הרי שבנסיבות מסוימות יועבר הנטל המשני אל שכמו של קצין התגמולים. בעניין זה הבחינה הפסיקה בין שירות קצר (סדיר או מילואים), אשר לגביו ניתן ללמוד על אופיו המיוחד של השירות מתוך תנאי המתח והמאמץ הגופני בהם שרוי החייל, הסמוכים מבחינת הזמנים לפרוץ המחלה; לבין פריצת מחלה בעת שירות ארוך וממושך, שאז אין די בתנאים הכלליים של השירות כדי להעביר את נטל הראיה לקצין התגמולים שישלול קשר סיבתי. במקרים אלו "העברתו של נטל זה מוצדקת מקום בו מצביע התובע על אירוע או שרשרת אירועים חריגה ומיוחדת בסמיכות זמנים לפרוץ המחלה" (ע"א 472/89 קצין התגמולים נ' רוט, פ"ד מה(5) 203, 214 (1991) (להלן: עניין רוט)). דהיינו, בעניין חוק הנכים ההלכה מדגישה מפורשות כי לא נדרש דווקא אירוע חריג ויוצא דופן הגורם להתגלותה של מחלה קונסטיטוציונלית, אלא אף התנאים הכלליים של השירות הצבאי הפעיל, כאשר מדובר בשירות קצר יחסית, עשויים למלא אחר דרישת הקשר הסיבתי המשפטי. "לא פעם די בהצטברותם ובלחצם של תנאים אלה כדי להפעיל או להקדים ולהפעיל מחלות קונסטיטוציונליות מסוימות, אשר בלעדיהם יתכן ולא היו מתגלות באותו זמן דווקא או בכלל" (ע"א 418/73 לייט נ' קצין התגמולים, משרד הביטחון, פ"ד כט(1) 136, 138 (1974)).

קבלת תגמולים לנפגעי תאונות עבודה – חוק הביטוח הלאומי

29. סעיף 79 לחוק הביטוח הלאומי מבחין בין תאונת עבודה למחלת מקצוע. תאונת עבודה מוגדרת כ"תאונה שאירעה תוך כדי עבודתו ועקב עבודתו אצל מעבידו או מטעמו...". ניתן להבחין בדמיונה של הגדרה זו להגדרה הקבועה בחוק הנכים. אלא שתנאיה של תאונת עבודה פורשו בפסיקה באופן שונה מאלו שנקבעו בנוגע לחוק הנכים. לשם הוכחת תאונת עבודה יש להוכיח קיומם של שני מרכיבים: אירוע של תאונה וקשר סיבתי בין העבודה לתאונה. באשר לקשר הסיבתי ניתן לעשות שימוש בחזקת הסיבתיות הקבועה בסעיף 83 לחוק הביטוח הלאומי, לפיה אם אירעה תאונה תוך כדי העבודה, רואים אותה כתאונה שאירעה עקב העבודה, והנטל עובר למוסד לביטוח לאומי להוכיח כי התאונה נגרמה שלא עקב העבודה (בג"ץ 4690/97 המוסד לביטוח לאומי נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד נג(2) 529, 537 (1999) (להלן: עניין כרם)).

30. תאונה פורשה על-ידי בתי הדין כמתרחשת באחד משלושה מצבים: האחד, אירוע עובדתי-פיזי המתרחש בעבודה בפתאומיות ובנקודת זמן ברורה וגורר עמו

תוצאה מידית ונראית לעין. השני, שורה של פגיעות זעירות הקורות לאורך זמן, כאשר כל אחת מהפגיעות היא מעין תאונה. זוהי תורת המיקרוטראומה. השלישי, אירוע הבא על רקע קונסטיטוציונלי הפורץ בעניין תקרית בעבודה (עניין כרם, בעמ' 542-541). ענייננו הוא בסוג המקרים השלישי.

31. באשר לסוג המקרים השלישי, שפותח על-ידי בתי הדין בעיקר בנוגע לאוטם שריר הלב, נקבע כי נדרש מאמץ מיוחד או אירוע חריג בעבודה על מנת לראות באוטם תאונת עבודה (בג"ץ 1199/92 לוטקי נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד מז(5) 734 (1993)). בית משפט זה הבהיר כי דרישת האירוע החריג ממלאת תפקיד כפול: ראשית, תפקיד ראייתי, כאשר דרישת האירוע החריג מקלה על הוכחת הקשר הסיבתי בין האוטם לבין העבודה. שנית, תפקיד מהותי, שכן באמצעות דרישת האירוע החריג מתמלאת דרישת התאונה שבחוק (עניין כרם, בעמ' 545; בג"ץ 1619/91 פרץ נ' המוסד לביטוח לאומי, פ"ד מו(3) 386, 393 (1991); בג"ץ 1063/91 פרו נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד מה(4) 267, 271 (1991)). בשל דרישה זו לא הוכר מתח נפשי ממושך שגרם לנזק לעובד כ"תאונת עבודה". כמו כן סירב בית המשפט להכיר ברצף של אירועים חריגים שבהצטרפם זה לזה גרמו לנזק הסופי, כממלאים אחר דרישת האירוע החריג (עניין כרם, בעמ' 546).

השוואת ההסדרים

32. מסקירת ההסדרים הנ"ל עולים הבדלים משמעותיים בין ההסדר הקבוע בנוגע להכרה בנכה לפי חוק הנכים לבין ההסדר הקבוע בנוגע להכרה בתאונת עבודה. בעוד שהכרה במחלה קונסטיטוציונלית כתאונת עבודה דורשת חד משמעית אירוע חריג יחיד ופתאומי, הרי שדרישה זו אינה הכרחית להכרה במחלתו הקונסטיטוציונלית של חייל כנכות לפי חוק הנכים. הדרישות לפי חוק הנכים מתגמשות עד כדי כך שאפילו בשירות ארוך ניתן להסתפק בהוכחת אירוע או שרשרת אירועים חריגה ומיוחדת הסמוכה בזמן להתפרצות המחלה. היכן עומדים ההסדרים בחוק התגמולים? נראה שההלכה כיום, שנוצרה בעיקר על-ידי ועדות עררים, נוטה לעבר החלת ההסדרים מדיני העבודה הדורשים התקיימותו של "אירוע חריג". האם ראוי הדבר? לטעמי יש לקרב את ההסדרים של חוק התגמולים דווקא להסדרים הקבועים בחוק הנכים ולא להסדרים העוסקים בתאונות עבודה. אפרט את טעמי לכך.

33. ראשית יש להתייחס ללשונם של החוקים השונים. תאונת עבודה מוגדרת באמצעות מושג המלמד על פתאומיות: תאונה. לפיכך לא ייפלא כי הדרישה הבסיסית להתקיימותה של תאונת עבודה הינה הפתאומיות של האירוע והיותו מוגדר בזמן ובמקום. ואכן, כאמור, מסבירה הפסיקה את דרישת האירוע החריג, מלבד ההסבר הראייתי, על רקע הדרישה המהותית של התקיימותה של תאונה. בניגוד לכך, הן ההסדר בחוק הנכים והן ההסדר בחוק התגמולים אינם כוללים, על-פי לשונם, דרישה מהותית של פתאומיות. חוק התגמולים משתמש במונח פגיעה, שאין מניעה לפרשו מבחינה לשונית ככולל גם פגיעות שאינן ממוקדות לזמן מסוים ומקום מסוים ונמשכות על פני תקופה ארוכה. לפיכך דרישת ה"אירוע החריג" אינה מתחייבת מלשוננו של חוק התגמולים.

34. נותרת השאלה האם מבחינת מדיניות משפטית ראוי להחיל על חוק התגמולים את מבחן האירוע החריג במסגרת דרישת הקשר הסיבתי המשפטי. לטעמי, כאמור, התשובה היא בשלילה. כידוע, קשר סיבתי משפטי "אמור ליתן ביטוי להכרעה משפטית ערכית בהטלתה של אחריות משפטית. ומתוך שבערכים מדברים אנו, לא ייפלא מאיתנו כי שאלת הקשר הסיבתי המשפטי תוכרע בדרך שונה בענפי משפט שונים" (עניין אביאן, בעמ' 742).

35. יש לטעמי שתי הבחנות משמעותיות בין חוק התגמולים וחוק הנכים לבין חוקי העבודה המסדירים תגמולים לנפגעי תאונות עבודה. ההבחנה הראשונה קשורה לקשיים הראייתיים להוכחת קשר סיבתי. כפי שנאמר בעבר, סוגיית הקשר הסיבתי הינה סבוכה וקשה (עניין אביאן, בעמ' 742). במקרים רבים אין זה עניין של מה בכך להוכיח כי אירוע אחד גרם למשנהו. קשיי הוכחה אלו גוברים כאשר מדובר במחלות קונסטיטוציונליות, שכן אלו מחלות המקננות בגופו של אדם ואין לדעת אם ומתי תתפרצנה ותהפוכנה להיות פעילות. כאשר מתפרצת המחלה קשה לקבוע מי מגורמי הסיכון בחייו של החולה הוא זה שהיה דומיננטי ומשמעותי בפרוץ המחלה. כך למשל בדיני העבודה - כאשר מדובר בעובד שלקה באוטם שריר הלב במהלך עבודתו, כיצד ניתן יהיה לקבוע שדווקא העבודה היא זו שגרמה לפרוץ מחלתו ולא גורמי סיכון אחרים או לחצים אחרים שפעלו עליו מחוץ לעבודה? בשל קושי זה נקבע מבחן ה"אירוע החריג" המניח כי שגרת עבודה לא תגרום להתפרצות המחלה, בעוד שאירוע חריג בעבודה הסמוך בזמן להתפרצות המחלה יכול להוות גורם משמעותי להתפרצות.

36. עם זאת, אני סבורה כי הקשיים הראייתיים שהוזכרו נחלשים במידת מה כאשר מדובר בנכי צה"ל ובנפגעי פעולות איבה. הטעם הראשון לכך הוא שכאשר מדובר על שירות צבאי או על פעולות איבה הם בעצמם מהווים חריגה ושינוי משגרת חייו של האדם, ולפיכך יכולים הם להסביר התפרצותה של מחלה קונסטיטוציונלית. הטעם השני עניינו באורך התקופה. בעוד שאדם עובד לאורך תקופה משמעותית ביותר מחייו, תחומים השירות הצבאי ופעולות האיבה, בדרך כלל, לתקופת זמן מסוימת וקצרה. לפיכך, אם מתפרצת המחלה דווקא בתקופה זו ההסתברות לכך שיש קשר סיבתי בין הדברים היא גבוהה יותר. כמו כן נראה כי מדע הרפואה מניח כי גופו של האדם מסתגל למצבים אחרי תקופת זמן כלשהי, ולכן יש פחות חשש כי הם ישפיעו על בריאותו (ראו להלן פסקה 47). לפיכך אם אדם עובד בעבודה המאופיינת במתח יומיומי מתמיד סביר להניח כי התפרצות מחלה קונסטיטוציונלית בגופו לאחר תקופת עבודה ארוכה אינה קשורה דווקא לעבודתו. לעומת זאת, אם מתפרצת בגופו של אדם מחלה קונסטיטוציונלית בתחילתה של מלחמה יש סיכוי גבוה יותר כי יש לכך קשר למתח שחווה אותו אדם בשל המלחמה. הטעם השלישי נעוץ בכך שהעבודה היא בדרך כלל רק גורם סיבתי אחד המשפיע על חיינו, כאשר לצידה מושפע האדם מגורמים סיבתיים רבים נוספים. לעומת זאת, בדרך כלל שירות צבאי או מלחמה יכולים לתפוס נתח משמעותי ביותר משגרת יומו של האדם או החייל ולהשפיע עליו באופן חזק יותר. כך כאשר אדם נמצא בשירות סדיר מופנות רוב עיתותיו לשירות הצבאי עצמו. כך גם כאשר אדם חי באזור בו נופלים טילים, יש להניח כי עניין זה, לפחות בתחילת מלחמה או בעת נפילת טילים אינטנסיבית, ממלא את רוב שגרת יומו, ועיסוקו נסב בעיקר סביב הדאגה והמתח הקשורים בסכנה הצפויה לו ולבני ביתו.

37. את הדברים האמורים יש לסייג כמובן במקרים מסוימים. יתכן מצב מלחמתי לאורך תקופת זמן ממושכת אשר יפחית ממשקלם של הרציונאלים שהוזכרו לעיל. לפיכך אף נעשתה הבחנה בין שירות צבאי סדיר או מילואים לשירות צבאי ממושך וארוך בנוגע להחלת חוק הנכים על חיילים (ראו פסקה 26 לעיל). עם זאת, המסקנה היא כי אין מקום לתחם את הקשר הסיבתי המשפטי הנדרש במסגרת חוק התגמולים לאירוע חריג ממוקד בזמן ובמקום. עד כמה יש להרחיב את התחולה זו כבר שאלה אחרת, שלטעמי אין צורך להיכנס לעומקה במסגרת דיון זה, והדברים יובהרו בהמשך.

38. ההבחנה השנייה בין תאונות עבודה לבין נכי צה"ל ונפגעי פעולות איבה הינה מהותית וקשורה לשיקולי מדיניות משפטית, או כמו שהשופט (כתוארו אז) מ' חשין הגדיר זאת בעניין אביאן, קשורה לערכים. שיקולי המדיניות המשפטית בעניין זה

נחלקים לשניים: שיקולים פרקטיים ושיקולים מוסריים. מבחינת השיקולים הפרקטיים הרי שאורך התקופה משפיע על היקף החבות. בעוד ששירות צבאי ותקופות מלחמה ממוקדות בדרך כלל לתקופת זמן מסוימת, הרי שעבודתו של אדם נמשכת לאורך עשרות שנים. לפיכך היקף החבות של המדינה כלפי נפגעי תאונות עבודה בשל התפרצות מחלות קונסטיטוציונליות עלולה להיות כבדה ביותר אם לא תוגבל באמצעות דרישת הקשר הסיבתי המשפטי למשל. ההצדקה לכך פוחתת כאשר מדובר בנכי צה"ל ונפגעי פעולות איבה אשר נפגעים במהלך תקופה מוגדרת ומצומצמת יותר (על שיקולים אלו ראו עניין כרם, בעמ' 548-547).

39. ולבסוף, אך נראה כי חשוב מכל, יש להתייחס לשיקולים המוסריים שבבסיס ההבחנה בין נפגעי תאונות עבודה לנכי צה"ל ונפגעי פעולות איבה. על הבחנה זו עמד כבר בית משפט זה בעניין ארגון נפגעי תאונות עבודה:

"ההבחנה בין נכי תאונות עבודה לבין הנכים המשתייכים לקבוצה השנייה נעשית על רקע תחושת החובה המוסרית של החברה הישראלית כלפי לוחמיה ומגיניה (נכי צה"ל), כלפי קורבנות תוקפיה (נכי פעולות האיבה) ונפגעי צורריה (נכי רדיפות הנאצים). המכנה המשותף של נכי הקבוצה השנייה הוא הקשר שבין נסיבות פציעתם לבין השתייכותם הלאומית-קולקטיבית...
אכן, מדינת ישראל רשאית לפרוע את חובה המוסרי כלפי אוכלוסיות שנטלו חלק בתקומתה ובהגנתה וכלפי אוכלוסיות שנפגעו אך בשל השתייכותן הלאומית. חובה מוסרית זו היא בבחינת שוני רלוונטי, שיש בו כדי להצדיק, בנסיבות המקרה, את ההבחנה בין קיצבת נכי עבודה לבין התמלוגים המשתלמים במסגרת הקבוצה השנייה" (עניין ארגון נפגעי תאונות עבודה, בעמ' 141-142).

הבחנה מוסרית זו בין נכי עבודה לנכי צה"ל ונפגעי פעולות איבה היא המצדיקה בראש ובראשונה להקיש לעניין פרשנות חוק התגמולים דווקא מחוק הנכים ולא מחוק הביטוח הלאומי. היא זו המצדיקה למצער את קירובם של ההסדרים בחוק התגמולים להסדר הקבוע בחוק הנכים. היא זו גם שמצדיקה פרשנות מקלה של החוק עם הנכה (ע"א 1162/96 וייס נ' מאק, פ"ד נג(2) 79, 92 (1999)).

40. המסקנה מדברים אלו היא כי אין מקום לפרש את המונח "פגיעת איבה" בחוק התגמולים כדורש התקיימותו של אירוע חריג, וכך גם אין לדרוש מתובע לפי חוק

התגמולים להוכיח התקיימותו של אירוע חריג דווקא הסמוך למועד התפרצות המחלה הקונסטיטוציונלית במסגרת הוכחת הקשר הסיבתי המשפטי הנדרש. מסקנה זו אינה מובילה למצב של אחריות מוחלטת, כפי שניסו המשיבים לטעון. ראשית, יש להוכיח בנוסף קשר סיבתי עובדתי בין הנכות לפעולת האיבה. מובן כי אם מהבחינה העובדתית הרפואית נדרשת סמיכות זמנים בין אירוע פתאומי וחריג להתפרצות המחלה הקונסטיטוציונלית, יש להוכיח דרישות אלו, גם אם הן אינן נדרשות במסגרת היסודות האחרים. שנית, אין משמעות הדבר כי אין ליצור מבחנים אחרים שיגבילו את הקשר הסיבתי המשפטי בדרכים שונות. למבחנים אלו אין אני נדרשת במסגרת תיק זה, ודי שאומר לצורך העניין דנן כי גם שרשרת אירועים חריגה בתחילתה של מלחמה או של פעולות איבה אינטנסיביות עשויה לספק לטעמי את דרישת הקשר הסיבתי המשפטי לפי חוק התגמולים. הרחבות נוספות אם תידרשנה יש לבחון ממקרה למקרה, תוך בחינת השלכות הרוחב של כל הרחבה. ההרחבה הנעשית כאן אינה חלה על עימותים מתמשכים בעלי עצימות נמוכה, ולפיכך אין מקום לטעמי לחששותיה של המדינה.

יוער כי נראה שגם המוסד לביטוח לאומי סבור כי יש להרחיב במקרים מסוימים את דרישת האירוע החריג, שכן היה נכון להכיר בהחמרת מצבה של אישה אשר התפתחה אצלה מחלת הפסוריאזיס בעקבות, כך לטענתה, המתח הנפשי הקשה והפחדים העזים שתקפו אותה מחשש שטילי הסקאד יפגעו בביתה ובה (עניין הוורו).

“פגיעת איבה” וקשר סיבתי משפטי – מן הכלל אל הפרט

41. מאחר שאיני סבורה כי על העותר להצביע על אירוע חריג ממוקד וברור, הרי שמתקיימים לטעמי שניים מהתנאים לקבלת תגמולים לפי חוק התגמולים: מתקיימת פעולת איבה שהתבטאה במלחמת המפרץ, בנפילות טילים באזור מגוריו של העותר, ובאזעקות שנשמעו ברחבי הארץ. שרשרת אירועים חריגה זו, אשר התרחשה בתחילתה של מלחמה אינטנסיבית מול העורף של מדינת ישראל, יכולה לעמוד בדרישות הקשר הסיבתי המשפטי בין פעולות האיבה לבין תעוקת החזה שאובחנה אצל העותר. יתרה מכך, התקיימותו של קשר סיבתי משפטי מתחזק מעובדותיו המיוחדות של עניין זה. העותר הציג אישור מרופא המשפחה לפיו עובר לאשפוזו לא היתה כל אינדיקציה למחלת לב כלשהי (נספח ה' לעתירה). הוא אושפז לראשונה בתאריך 22.2.91 ובגיליון קבלת חולה מאותו יום נכתב כי העותר טען כי הוא סובל מלחצים בחזה "on and off" מזה חודש ימים (נספח ח' לעתירה). האזעקות ונפילות הטילים במלחמת המפרץ החלו ב-18.1.91. המסקנה היא כי ישנה סמיכות זמנים ברורה בין רצף האירועים של תחילת

המלחמה, שהשפיע באופן משמעותי על אזור מגוריו של העותר באותה עת, רמת גן, לבין הלחצים בחזה שמהם סבל העותר.

קשר סיבתי עובדתי

42. נותר לבחון רק את התקיימותו של קשר סיבתי עובדתי בין מחלת הלב ממנה סובל העותר לבין שרשרת האירועים בתחילתה של מלחמת המפרץ. היועץ המשפטי לממשלה בחר שלא להתייחס במסגרת העמדה שהגיש לגופם של רוב הטענות בעתירה, שכן לטעמו כלל לא מתקיים במקרה זה קשר סיבתי עובדתי הנדרש לצורך זכאות לתגמולים. לטענתו, אין בעולם הרפואה בסיס לטענה כי דחק נפשי גורם למחלת לב כלילית. לטעמי יש לקבוע כי במקרה דנן מתקיים קשר סיבתי עובדתי. אנמק את עמדתי.

43. אצל העותר אובחנה בעת אשפוזו ביום 22.2.91 תעוקת חזה בלתי יציבה. אדגיש כי אצל העותר לא אובחן אוטם שריר הלב, וזאת בניגוד לטענתו הן בערכאה הקודמת והן בפנינו, והדבר אף עולה מחוות דעת המומחה מטעמו של העותר עצמו. עם זאת, תעוקת לב בלתי יציבה אף היא יכולה להיחשב כנכות או כהחמרת מחלה קיימת, בדומה למצב בדיני העבודה (ראו למשל עב"ל 1457/02 אשכנזי נ' המוסד לביטוח לאומי (לא פורסם, 3.3.04)). על מנת לדון בקשר הסיבתי העובדתי יש תחילה להבין את המונחים הרפואיים הרלוונטיים לענייננו.

44. אוטם שריר הלב הוא אירוע של חסימת עורק המוביל דם לשריר הלב. הפסקת זרימת הדם פוגעת בשריר הלב הניזון מאותו עורק ופוגעת בכושר תפקודו של הלב. הסיבה המיידית לחסימת העורק היא לרוב היווצרות קריש דם הסותם את חלל העורק. היווצרותו של קריש דם תרחש לאחר תהליך תחלואי של שקיעת שומנים בדפנות העורקים. תהליך זה, הנמשך שנים רבות, יוצר רובד טרשתי המצטבר בדפנות העורק ומכונה בשם "מחלת טרשת העורקים". אופן היווצרות הקריש וגורמיו המידיים אינם ידועים עדיין בוודאות. עם זאת, רווחת הדעה כי הסיבה השכיחה לתופעה היא התפשטות פתאומית או היסדקותו של הרובד הטרשתי והתבלטותו אל תוך חלל העורק. בין הגורמים להתפשטותו הפתאומית או להיסדקותו של הרובד הטרשתי מצויה התכווצותו של העורק עקב מאמץ גופני או נפשי פתאומי (ישראל גלעד ועמירם סבר "אוטם שריר הלב כתאונת עבודה" הפרקליט מ 241 (תשנ"ב)).

45. קיימים מצבים בהם יצירת הרובד הטרשתי והופעת קרישי הדם לא גורמים לחסימה מלאה וממושכת של העורק הפנימי אלא לתסמונת קלינית של תעוקה בלתי יציבה, בה החסימה אינה מלאה או זמנית. מצב זה של תעוקה בלתי יציבה עלול להתפתח לאוטם כאשר לא ניתן הטיפול המתאים והחסימה החלקית והזמנית הופכת לחסימה מלאה וממושכת. במקרים כאלה, נראה כי הסימפטומים יכולים להופיע שעות ואפילו ימים לפני קרות אירוע האוטם (דב"ע נז/0-34 בן ציון נ' המוסד לביטוח לאומי (לא פורסם, 30.3.98) (להלן: עניין בן ציון)). עוד יוער כי תעוקה מאובחנת בעיקר על-פי תיאור התסמינים על-ידי המטופל. בעת התקף התעוקה עצמו ניתן להבחין בשינויים באק"ג, אולם האק"ג עשוי להיות תקין בין התקף להתקף אפילו אצל אדם הסובל ממחלת עורקים כליליים חמורה (מדק – המדריך הרפואי השלם לבית ולמשפחה 122 (בעריכת ד"ר רוברט ברקוב)). התקף של תעוקת לב יכול לחזור כעבור מספר שעות, כעבור מספר ימים או אפילו כעבור שבוע או שבועיים, ואין הכרח שבכל מקרה יתפתח אוטם שריר הלב אצל אדם שסובל מתעוקה בלתי יציבה (דב"ע נו/0-48 שלווה נ' המוסד לביטוח לאומי (לא פורסם, 6.6.96)).

46. בית משפט זה דן בעבר בשאלה האם מתח נפשי יכול לגרום או להחמיר מחלת לב כלילית. המסקנה היתה כי ניתן למצוא קשר סיבתי בין אירוע חריף לבין התפתחות התקפי לב ותעוקה בלתי יציבה זמן קצר לאחר מכן. עם זאת, הקשר בין גורמים נפשיים הגורמים להתפתחות טרשת עורקים ומחלת לב שנים רבות לאחר מכן אינו ברור. הוזכרו מאמרים המדברים על סיכון גדול יותר לאנשים עם בעיות נפשיות למחלת לב כלילית, או מציינים כי אי אפשר להוציא מכלל אפשרות כי מתח נפשי תורם למחלה. עם זאת, אין קביעות ברורות בנושא הזמן להופעת הסימפטומים הראשונים לעניין קיומו של קשר סיבתי. עוד הודגש כי אמנם יכול תובע לנסות ולהוכיח אסכולה אחרת, אך זו טרם הוכחה (ע"א 9466/05 שוויקי נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 16.3.08); כן ראו עניין רוט, בעמ' 218-219). למרות דברים אלו, הכיר בית משפט זה בעבר בחייל שחלה באוטם שריר הלב לאחר שלושה שבועות של שירות מילואים, כאשר תנאי שירותו באותם שבועות הוכחו כקשים, כזכאי לתגמולים לפי חוק הנכים. ועדת הרופאים באותו עניין קבעה כי מתח נפשי וגופני קשה עקב תפקידו בשירות הביא עליו את המחלה (ע"א 519/71 מוסקוביץ נ' קצין התגמולים לפי חוק הנכים (תגמולים ושיקום), תשי"ט-1959, פ"ד כו(2) 612 (1972)).

47. אני סבורה כי המקרה שבפנינו אינו מעורר קושי וניתן לקבוע כי מתקיים קשר סיבתי עובדתי בשתי דרכים, דיונית ומהותית, וזאת מבלי לסטות מהידע הרפואי הקיים

כיום הדורש סמיכות זמנים בין אירוע או שרשרת אירועים חריגה לבין אירוע הלב. מהבחינה הדייונית, הרי שהעותר הציג חוות דעת רפואית מטעמו של ד"ר אלכסנדר יצחקי, מומחה למחלות לב, לפיה ישנו קשר סיבתי בין אירועי המלחמה ונפילות הטילים לבין מחלתו של העותר. ד"ר יצחקי סבר כי תחושת האיום שחש העותר כתוצאה מרצף אירועים של נפילת טילים באזור מגוריו של העותר היוותה גורם דחק שהחיש התפתחות מחלה כלילית תסמינית, וזאת גם בהתחשב בנתוניו הראשוניים (נספח י"א לעתירה). מהתיק דלמטה עולה כי ד"ר יצחקי לא נחקר על חוות דעתו ואף לא הוגשה חוות דעת נגדית מטעם המוסד לביטוח לאומי ולא התבקש מינוי מומחה מטעם בית המשפט. איני סבורה כי די היה במקרה זה בהתמודדותו של בית המשפט קמא עם הספרות הרפואית עליה נשענת חוות הדעת כדי לשלול את מסקנתו של המומחה מבלי לשמוע את הסבריו בעניין זה. לפיכך, מהבחינה הדייונית יש לקבוע כי התקיים קשר סיבתי עובדתי, וזאת מבלי שבהכרח תהיה לכך השלכה למקרים דומים אחרים (ראו בג"ץ 8426/03 מושיץ נ' בית הדין הארצי לעבודה בירושלים (לא פורסם, 24.1.05)).

48. עם זאת, גם מהבחינה המהותית סבורה אני כי ניתן להגיע לתוצאה לפיה מתקיים קשר סיבתי עובדתי בין אירועי המלחמה למחלת הלב ממנה סובל העותר. העותר לא הצליח להצביע על אירוע ספציפי יחיד שגרם ללחץ שהרגיש בחזהו, אך נראה כי גם אם לא ניתן להצביע על איזה אירוע בדיוק גרם למחלה, הרי שניתן לקבל כי אחד או יותר מהאירועים שהתרחשו בתחילת המלחמה גרם למחלה. כאמור, העותר אושפז לאחר שבמשך כחודש ימים הרגיש התקפות של לחצים בחזה. תחילת הלחצים בחזה מקבילה לתחילת מלחמת המפרץ ונפילת הטילים באזור מגוריו של העותר. מכאן, סביר להניח כי אחד או רצף מאירועי האזעקות או נפילות הטילים בתחילת המלחמה הוא שהיווה את האירוע שגרם להופעת תעוקת חזה בלתי יציבה אצל העותר. כפי שניתן ללמוד מהסקירה הרפואית שלעיל, הרי שתעוקת חזה בלתי יציבה מתאפיינת בהתקפים באים והולכים, ואכן כך היה אצל העותר במשך כחודש ימים. העותר הופנה למיון רק ביום 22.2.91 ורק אז אובחנה אצלו התעוקה. מובן כי אין ללמוד מכך שאז היא התחילה. המועד הקובע במקרה זה אינו מועד האשפוז אלא מועד תחילת הכאבים, המקביל באופן ברור למועד אירועי תחילת המלחמה. חוות דעתו של ד"ר יצחקי אף היא תומכת בתיזה זו, לפיה העותר לקה בתעוקה בלתי יציבה עוד בתחילת המלחמה, חודש טרם אובחנה. מאחר שאין מדובר באוטם שריר הלב, אלא בתעוקה בלבד, הרי שנראה כי הגיוני הוא שהיא מאובחנת רק כחודש לאחר תחילתה, ומכל מקום לא הוכח אחרת. יצוין כי אמנם אין בפנינו מידע על נפילות הטילים באזור רמת גן באותה

תקופה, אך עם זאת דומה שאין מחלוקת כי מדובר באזור שהיה מאוים ביותר, וכן כי נשמעו אזעקות רבות בתקופה זו, החל מיום 18.1.91, המועד המקביל לתחילת הכאבים אצל העותר, כאשר יש להזכיר כי הוכר בעבר שגם אזעקה יכולה להוות אירוע המצדיק הכרה בהתפרצות מחלה קונסטיטוציונלית (עניין זוננפלד).

49. מהספרות עליה מתבססת חוות הדעת של ד"ר יצחקי, ניתן להסיק כי אירועי תחילת מלחמה יש בהם כדי להשפיע באופן חמור יותר על אירועי אשפוז בגין אוטם שריר הלב, אירועים שהולכים ופוחתים כאשר המלחמה הולכת ונמשכת. הסיבה לכך היא, ככל הנראה, כי אדם החשוף למצב דחק במשך תקופה יסתגל אליו והשפעתו תפחת ככל שהזמן חולף. גם בית המשפט המחוזי מסכים כי מהספרות הרפואית ניתן להסיק כי "ההשפעה העיקרית לאירועי המלחמה, ככל שהיתה, היתה בימים הראשונים שלה. בהמשך המלחמה למרות איום הטילים חזרה כמות האירועים לרמתם הרגילה. המשמעות הפשוטה של הדברים היא שהאשפוזים או התחלואה מן הימים הראשונים של המלחמה ניתנים ל"שיוך" להתרחשות מסוימת ממהלכי המלחמה. מאומה אין להסיק ממאמר זה לעניין תחלואה שהתפתחה מאוחר יותר". גם חוות הדעת שצורפה לעתירה זו מטעם המשיבים מלמדת כי בשבוע הראשון של מלחמת המפרץ חלה עלייה בשכיחות אוטמים בשריר הלב (מש/2). כאמור, נראה כי התחלואה של העותר התפתחה בימיה הראשונים של המלחמה, אז החלו כאבי החזה לפקוד אותו, אך תחלואה זו אובחנה רק לאחר שפנה למיון, כחודש לאחר תחילת הכאבים (על אבחון מאוחר לאירוע ראו למשל בעניין בן ציון). עוד יוער באשר לנסיבותיו הכלליות של העניין, כי אין מדובר בעימות ממושך בעל עצימות נמוכה, אשר אכן מעורר קשיים של קשר סיבתי כפי שהציג היועץ המשפטי לממשלה בעמדתו, אלא מדובר בתחילתה של מלחמה אינטנסיבית שכללה נפילת טילים כמעט על בסיס יומי על אזרחי ישראל. מכאן כי ניתן לקבוע בנסיבות המקרה דנן שהתקיים קשר סיבתי עובדתי בין נפילות הטילים והאזעקות באזור מגוריו של העותר לבין מחלת הלב בה לקה.

טיכום

50. המסקנה היא כי מתמלאים תנאיו של חוק התגמולים בנוגע למחלת הלב ממנה סובל העותר. לפיכך, אם תשמע דעתי נקבל את העתירה ונקבע כי העותר הינו "נפגע איבה" כמשמעו בחוק התגמולים.

א. חברתי השופטת ארבל סקרה בחוות דעתה המקיפה את הנושא על מכלול היבטיו, והגיעה למסקנה כי יש להיעתר לעתירה להוציא צו מוחלט. אף שהולך אני עמה כברת דרך, כפי שאפרט, אין בידי לצערי להצטרף למסקנתה. לטעמי, גם אם ניתן לראות במלחמה פעולת איבה – ברוח דיני השיקום של מערכת הביטחון, חוק משפחות חיילים שנספו במערכה, (תגמולים ושיקום) תש"י-1950 ולענייננו במיוחד חוק הנכים, (תגמולים ושיקום), תשי"ט-1959 (נוסח משולב), שלטעמי יש להקביל אליהם ערכית את חוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה, תש"ל-1970 בו עסקינן – אין במקרה דנא ביסוס לקשר הסיבתי, ועל כן אין מקום לטעמי להוצאת צו מוחלט.

ב. בראשית הדברים אציין, כי כשלעצמי סבורני שיש לפרש על דרך הצמצום את התערבותו של בית משפט זה בהחלטות ועדת העררים, שכן יש ליתן תוקף ראוי לקביעת המחוקק בסעיף 11(ה) לחוק, כי "אין אחרי החלטת ועדת העררים ולא כלום". אכן, אין מקום דלתותיו של בית משפט זה ננעלות בעתירות כגון דא (בג"ץ 294/89 המוסד לביטוח לאומי נ' ועדת העררים, פ"ד מה(5) 445, 453), ויש "פתח שלאחר הסופיות" אך היקף הביקורת השיפוטית לא נקבע, וטעמי אין הדלת יכולה להיפתח לרווחה, ועל כן תהא התערבותנו אך במקרים חריגים מאוד (ראו לאחרונה בג"ץ 4606/09 ענתבי נ' ועדת ערר (לא פורסם)).

ג. חברתי מטעימה (פסקה 28), לענין חוק הנכים, כי לא נדרש דווקא אירוע חריג ויוצא דופן הגורם להתגלותה של מחלה קונסטיטוציונית, אלא אף התנאים הכלליים של השירות הצבאי הפעיל, כאשר מדובר בשירות קצר יחסית, עשויים למלא אחר דרישת הקשר הסיבתי ה"משפטי". זאת בשונה (פסקה 31) מהוראות חוק הביטוח הלאומי, (נוסח משולב) תשנ"ח 1998 לעניין תאונות עבודה. מסכים אני במידה רבה עם חברתי באמרה (פסקה 32). כי "יש לקרב את ההסדרים של חוק התגמולים דווקא להסדרים הקבועים בחוק הנכים ולא להסדרים העוסקים בתאונות עבודה". לטעמים שהביאה, המקובלים עלי בכללם, אוסיף טעם שבעיני משקף בבירור את כוונת המחוקק, והוא מצד התגמולים. בהצעת חוק התגמולים המקורית הוצע לגזור את התגמולים מאלה המשולמים לנפגעי תאונות עבודה לפי חוק הביטוח הלאומי (הצעות חוק תש"ל עמ' 8); אולם, בעקבות הערות והשגות של חברי כנסת וגורמים ציבוריים שונים מחוץ לכנסת בעניין זה (ראו דברי יו"ר ועדת העבודה ח"כ ש' ארבל-אלמוזלינו, דברי הכנסת ל"ב, ישיבה צ"ד, 2612), שינתה הממשלה את ההצעה, ובסופו של יום אושר החוק בכנסת

בנוסח הקובע את התגמולים לנפגעי פעולות איבה כנגזרים מהתגמולים לנכי צה"ל ולמשפחות השכולות ומקבילים להם (ראו סעיפים 4, 7 לחוק התגמולים). הוסבר על-ידי יו"ר ועדת העבודה של הכנסת, כי "הצמדת התגמולים לנפגעי פעולות איבה לאלה הקיימים לגבי נפגעי צה"ל יש בה אספקט מוסרי וצדק חברתי-סוציאלי". בכך נתן המחוקק את מובהק להקבלה שבין השניים, מתוך שסבר, כפי שניתן להניח, כי כדור הנורה על ידי האויב אל חייל ופיצוץ על ידי מחבל מתאבד באוטובוס אזרחי משרתים במובן הערכי אותה מטרה – פגיעה בישראלים על שום ישראליותם, וכפי שתיארה גם חברתי השופטת ארבל בהקשר המוסרי-ערכי. זה מכבר גם אוחד יום הזיכרון לחללי פעולות האיבה עם יום הזיכרון לחללי צה"ל.

ד. אמנם, יש בחוק התגמולים אנדרוגניות, שהרי לצורך ריפוי, החלמה ושיקום חלות (סעיף 3) הוראות חוק הביטוח הלאומי בסימן ג' שבפרק ה', הוא פרק ביטוח נפגעי עבודה; אך דרגת הנכות נקבעת לפי מבחני חוק הנכים (ראו סעיף 5 לחוק התגמולים), והרשות המאשרת מתמנית על-ידי שר הביטחון, אמנם בהתייעצות עם שר העבודה והרווחה. ראו גם בג"ץ 10954/03 קצב נ' ועדת העררים פ"ד נט(1) 564, שם נקבע – לאחר אמירה כי לשון החוק "חמקמה משהו" (עמ' 568), כי "הסמכות לקבוע כי פלוני נפגע בגופו או בנפשו עקב פגיעת איבה מסורה לרשות המאשרת לה – ולה בלבד. סמכות זו היא חלק בלתי נפרד מסמכותה של אותה רשות לקבוע כי "פגיעה שאירעה היא פגיעת איבה. כיוצא בכך, סמכותה של הרשות היא לקבוע אם ואם לא נתקיים קשר סיבתי בין הפגיעה בפלוני לבין פעולת האיבה" (השופט - כתארו אז – מ' חשין בעמ' 575).

ה. גם לדעתי, כדעת חברתי (פסקה 40) "שרשרת אירועים חריגה בתחילתה של מלחמה או של פעולות איבה אינטנסיביות עשויה לספק... את דרישת הקשר הסיבתי המשפטי לפי חוק התגמולים". החשש שהביעה נציגת היועץ המשפטי לממשלה מהרחבה יתרה של החבות, שעבר כחוט השני בטיעונה לפנינו, אף לדעתי – בכל הכבוד – הוא חשש יתר, שכן לא הרי אירועים בעצימות נמוכה שהם לחם חוקנו בישראל, למרבה הצער, כהרי מלחמה, ומלחמה – שעל פי רוב, תודה לאל, היא קצרת ימים יחסית – יכולה להוות בסיס לקשר הסיבתי ה"משפטי".

ו. עד כאן ההסכמה ביני לבין חברתי. ואולם, מכאן ואילך חוששני כי נפרדות דרכינו בתיק הספציפי דנא. כאן חובר אני לעמדת היועץ המשפטי לממשלה והמוסד

לביטוח לאומי, כמו גם ועדת העררים, באשר לקשר הסיבתי העובדתי במקרה הקונקרטי שלפנינו. כפי שסבורה אף חברתי, הוכחת קשר סיבתי היא עניין סבוך ומורכב (פסקה 35). כשלעצמי סבורני, כי לא הצליח העותר לבסס קשר סיבתי אמיתי בין מצבו לבין אירועי המלחמה, בין בראשיתה בין בהמשך. המומחה מטעם העותר, ד"ר יצחקי, הוא הגורם היחיד הטוען לקשר שכזה. אולם לטעמי ניתוחה של הועדה, שאיבחנה את המקרה שלפנינו מן האמור במקורות המדעיים שהביא ד"ר יצחקי, ניתוח ראוי הוא, וסבורני למקראו כי אין בסיס איתן מספיק להוכחת קשר סיבתי עובדתי בין אירועי המלחמה לבין מחלתו של העותר.

ז. בעניין הקשיים הראייתיים להוכחת קשר סיבתי, מסכים אני עם חברתי (פסקה 36), כי עובדת היותן של פעולת האיבה או המלחמה אירוע חריג בנוף החיים הרגילים, כמו גם אירוע קצר יחסית ומתוחם בזמן, יכולה להקל על הקושי הראייתי. אולם, בעוד נכון הדבר כי מלחמה או שירות צבאי יכולים לתפוס נתח משמעותי ביותר משגרת יומם של אדם ובכך להקל על הקושי הראייתי, במקרה הקונקרטי שלפנינו לא הוכח, ואף לא נטען במפורש, כי כך היה הדבר; במהלך החודש הראשון למלחמה המשיך העותר לעבוד בעבודתו, שלא היתה קשורה לאירועי המלחמה, ושגרת חייו – שאמנם הופרעה מן הסתם על ידי המלחמה, בדומה לאזרחי המדינה האחרים – לא "נכבשה" כליל על ידי אירועי המלחמה, וקשה לומר שהיה נתון לאינטנסיביות מלחמתית מיוחדת שניתן לראות בה גורם למחלה. אמת, העותר דיווח על תעוקה שנמשכה כחודש עובר לאשפוזו, זמן התואם את תקופת המלחמה. אולם העותר לא פנה לקבלת טיפול רפואי במהלך חודש זה. אף אני סבור, כקביעתה של ועדת הערר, כי יש לייחס חשיבות רבה לאנמנזה הרפואית שנרשמה מפי העותר ב-22.2.91, שהיא משמעותית בהרבה מן הדברים שנרשמו מפיו על-ידי הביטוח הלאומי שנים רבות לאחר מכן. נאמר שם, כי "בערב הרגיש כאבים בבטן רגישות באיזור פרונטלי שמאלי, פרט לכך מרגיש בחודש האחרון כאבים לוחצים בחזה שבאים on and off. כל התקף נמשך כשניות. אין החרפה בתדירות, דפוס ועוצמת הכאבים בחודש האחרון או היום לעומת שבוע שעבר. הגיע היום פשוט לפי הוראות רופא...".

ח. אל מול חוות הדעת של ד"ר יצחקי מטעם העותר, הטוען לקשר בין המלחמה לבין התפתחות מחלת העותר, עומדת חוות דעתה של ד"ר צביה בר-און, רופאת המוסד לביטוח לאומי, מיום 29.3.09, המתבססת גם על חוות דעת עקרונית של הקרדיולוג ד"ר תמרי, שניתנה בפברואר 2002, לפיה אין בעולם הרפואה הוכחות לכך שדחק נפשי

מתמשך מהוה סיכון להיווצרות מחלת לב כלילית טרשתית. ועוד, כדברי הועדה, המקורות אליהם הפנה ד"ר יצחקי (כמו גם המקורות המוזכרים בתגובה המשלימה מטעם המשיבים מיום 8.6.09) מורים כולם אף על היחלשות משמעותית של השפעת המלחמה על מחלות לב ולחץ דם לאחר כשבוע עד עשרה ימים מתחילתה. נזכיר גם, כי לעותר היו גורמי סיכון נוספים, ובהם יתר לחץ דם והשמנת יתר. ודוק, כפי שמסכימה ללא ספק חברתי, אין מטרת חוק התגמולים ליצור אחריות מוחלטת של המדינה כלפי כל מי שלקה בליבו במהלך מלחמה או פעולת איבה, ויש לבסס קשר סיבתי. כאמור, לטעמי קשר סיבתי עובדתי שכזה לא הוכח, מכל מקום לא באופן המצדיק התערבות בהחלטת ועדת הערר לעניין זה. אם תישמע דעתי, לא ניעתר לעתירה, בלא צו להוצאות.

ש פ ו ט

השופט ע' פוגלמן:

מצטרף אני למסקנתו של חברי השופט א' רובינשטיין כי בנסיבות המקרה לא הוכח קשר סיבתי עובדתי בין מחלת העותר לבין המתח הנפשי ממנו סבל, לטענתו, במהלך מלחמת המפרץ. די בטעם זה כדי להביא לדחייתה של העתירה.

ש פ ו ט

הוחלט ברוב דעות לדחות את העתירה בלא צו להוצאות.

ניתן היום, ז' באייר תש"ע (21.4.10).

ש פ ו ט

ש פ ו ט

ש פ ו ט ת