

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 3410/07

בפני :
כבוד השופט ע' ארבל
כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט י' אלון

העותרים :
1. העמותה לקידום נפגעי תגובות קרב
2. אמנון ברקאי

נ ג ד

המשיב :
שר הבטחון

עתירה למתן צו על תנאי

תאריך הישיבה :
ה' באדר א' תשס"ח 11.02.08

בשם העותרים :
בשם המשיב :
עו"ד שלמה צפורי ועו"ד שלמה רכבי
עו"ד תדמור עציון

פסק-דין

השופט י' אלון:

1. העותרת 1 הינה עמותה ששמה לה למטרה לסייע במציאת פתרונות לאוכלוסיית "נפגעי תגובות קרב", פגיעה הידועה כתסמונת PTSD או "הלם קרב" (להלן: העותרת).

העותר 2 (להלן: העותר) שרת בצה"ל בין השנים 1972-1975. כשלושים שנים לאחר מכן, ביום 13.4.05, הגיש העותר בקשה לקצין התגמולים להכיר בנכות מסוג הלם קרב שנגרמה לו לטענתו עקב החשפותו למראות וחוויות טראומטיים במהלך מלחמת יום כיפור באוקטובר 1973.

קצין התגמולים דחה את הבקשה על הסף, בשל התישנות. זאת, לאור הוראת סעיף 32(א) לחוק הנכים (תגמולים ושיקום), התשי"ט-1959 [נוסח משולב] (להלן: החוק או חוק הנכים), ולפיה:

"32(א) הזכות להגיש בקשה (להכרה בנכות – י"א) לפי סעיף 30(א) או (ב) מתיישנת כתום שלוש שנים מיום שחרורו של הנכה משירותו הצבאי שבזמנו אירע המקרה שגרם לנכותו, אולם אם הנכות נובעת ממחלה ששר

הביטחון קבע לגביה בתקנות תקופת התיישנות ארוכה יותר – תתיישן הזכות כתום אותה תקופה".

קצין התגמולים הוסיף וקבע בהחלטתו, כי גם לא נתמלאו בעניינו של העותר התנאים המפורטים בסעיף 32 לחוק (ועל פרטיו – להלן), אשר בהתקיימם רשאי הוא להאריך את תקופת ההתיישנות.

העותר ערער על החלטת קצין התגמולים לועדת הערר על פי החוק, וערעורו זה תלוי ועומד. בין לבין, פנו העותרת והעותר בעתירה זו שבפנינו, ובה עותרים הם יחדיו כי נצווה על המשיב – שר הביטחון – כי יעשה שימוש בסמכות הקנויה לו בסעיף 32(א) סיפא לחוק "ויתקין תקנות להארכת תקופת ההתיישנות להגשת תביעות נכות המוגשות בגין תגובות קרב (PTSD), כך שמניינה יחל מיום אבחון הפגיעה". לטענת העותרים, אחד המאפיינים היחודיים של תסמונת זו הינו בהתפתחותה האיטית ובהופעתה המאוחרת, לעיתים מאוחרת ביותר.

העותרת מפנה כדוגמה לעניינו הנטען של העותר. לדבריה, הלם הקרב נחווה על ידו במהלך פעילות צבאית באוקטובר 1973. אולם הדבר לא אובחן ולא פרץ, אלא כחלוף שלושים ואחת שנים, באוקטובר 2004. לטענתם, המערער צפה אותה שעה בשידורי הטלוויזיה שסיקרו מראות הרס ופגיעה קשים שהתרחשו בפיצוץ במלון בטאבה. מראות אלה "הציפו בו תחושות קשות של חוסר שקט, קושי נשימתי, חוסר רגיעה ובמשך שעות ארוכות ישב העותר מול הטלוויזיה כשהוא סובל, בין היתר, מ'פלאש-בקים' של מראות מתקופת המלחמה, ופורץ בבכי".

תסמינים אלה, כך נטען, הלכו והחריפו, ובמסגרתו של טיפול פסיכיאטרי הוא אובחן – בסוף 2004 – כמי שלוקה בתגובה מאוחרת ל"הלם קרב". התוצאה לפיה נחסמת דרכו של המערער על הסף מלבקש הכרה בנכותו זו מכוח הוראת ההתיישנות – כך העותרים – מנוגדת לעיקרון ההטבה הגלום ביסודו של חוק הנכים, ואשר משמעו הכרת המדינה באחריותה לשיקומם של נפגעי מלחמות ישראל.

אין העותרים משיגים נגד עצם קביעת תקופת ההתיישנות של שלוש שנים על ידי המחוקק. ברם, לטענתם טיבה המיוחד של נכות הלם קרב מצדיק ואף מחייב כי המשיב, שר הביטחון, יעשה שימוש בסמכות הקנויה לו בסיפא לסעיף 32(א) לחוק, ויתקין תקנות לפיהן בנכות מסוג זה לא יחל מניין ההתיישנות אלא ממועד גילוייה ואיבחונה של הפגיעה.

2. המשיב מתנגד לעתירה. לטענתו, בחוק הנכים נקבע הסדר התיישנות פרטיקולרי ומאובחן מהסדר ההתיישנות הכללי שבחוק ההתיישנות. זאת, הן לעניין תקופת ההתיישנות והן לעניין החריגים לה. לצד תקופת ההתיישנות של שלוש שנים, תוקן החוק בשנת 1964 והוסף לו סעיף 32א כדלהלן:

”32א. הארכת מועד ההתיישנות בחבלה רשומה קצין התגמולים רשאי להאריך המועד להגשת בקשה לפי סעיף 30, על אף האמור בסעיף 32(א) (דהיינו, שלוש שנים – י”א), אם הוא סבור כי מן הצדק לעשות זאת וכי נתמלאו תנאים אלה:

(1) הבקשה מתייחסת לנכות שנגרמה על ידי חבלה רשומה;

(2) ההשהיה בהגשת הבקשה אינה עשויה להקשות במידה ניכרת על השגת הראיות הדרושות לבירור הבקשה;

(3) ההשהיה לא הביאה, ולא היתה עשויה להביא, במישרין או בעקיפין, להחמרת הנכות שלגביה מוגשת הבקשה, או להגדלה ניכרת של הנטל שעל אוצר המדינה בתשלום התגמולים או במתן טובת הנאה אחרת עקב החמרת הנכות;

(4) ההשהיה לא תקשה על המדינה לממש את זכויותיה לגבי כל צד שלישי האחראי או עשוי להיות אחראי, במישרין או בעקיפין, לחבלה נושא הבקשה.

בסעיף זה ‘חבלה רשומה’ – חבלה שנרשמה, סמוך ליום האירוע שגרם לה, ברשומות של צבא הגנה לישראל או ברשומות אחרות המתנהלות על ידי המדינה או על ידי מוסד ציבורי שאושר לעניין זה על ידי שר הביטחון”.

עם השנים, ובעקבות פסקי דין שניתנו על ידי בית משפט זה (והדברים יפורטו להלן), אימץ קצין התגמולים פרשנות מרחיבה של חריג ההתיישנות שבסעיף 32א באופן בו מוארכת תקופת ההתיישנות כל אימת שתובע ההכרה בנכות מניח את היסוד, ולו גם ברמת ראיות משניות ל”רישום החבלה” סמוך להתרחשותה. מדיניות ופרשנות זו ננקטים ע”י המשיב בתביעות על רקע נכויות שונות – ובכללן הלם קרב – שאובחנו לאחר תום תקופת ההתיישנות בת השלוש שנים.

לטענת המשיב, ההוראות בדבר הארכת מועד ההתיישנות שבסעיף 32א לחוק נותנות מענה ראוי ומאוזן לתביעות הכרה בנכות המוגשות לאחר חלוף תקופת ההתיישנות. המשיב מוסיף וטוען, כי נכות בתסמונת “הלם קרב” אינה שונה בהכרח מתביעות הכרה בנכויות אחרות המוגשות לאחר חלוף תקופת ההתיישנות.

אשר לעניינו הפרטי של העותר, הרי שערעורו על החלטת קצין התגמולים בעניינו תלוי ועומד, ואין עתירה זו המקום לבירור לגופה. עם זאת, המשיב צירף לתגובתו את טופס תביעת ההכרה שהגיש העותר לקצין התגמולים בפברואר 2005. "תאור החבלה", כפי שנרשם שם ע"י העותר, היה סתמי וללא פרטים כלשהם: "במהלך מלחמת יום הכיפורים נכחתי והשתתפתי באירועים קשים שעדיין חרוטים בזכרוני, כגון פציעות קשות כתוצאה מהפגזה, פצועים, גוויות. אירועים אלה גרמו אצלי למצבים של חרדות ופחדים שאינם מוסברים...". העותר לא ציין באיזה ארוע במלחמה נחשף לאותם המראות, באיזו חזית, באיזו יחידה שירת, מה היה תפקידו, באלו אירועים מדובר, מי היו מפקדיו או מי היו חבריו ליחידה.

בפרק נוסף בטופס התביעה רשם העותר: "לצערי אינני זוכר את יחידת המילואים שאליה סופחתי, וכידוע בזמן המלחמה היה בלבול גדול. כתוצאה מכך אינני יודע עד היום לאיזו יחידה השתייכתי וכן לגבי עדים".

בבדיקות שערך קצין התגמולים בתיקו הצבאי של העותר, לא נמצא דבר המעיד על אירוע חריג או טראומתי בעניינו במהלך מלחמת יום הכיפורים. קצין התגמולים פנה במכתב לעותר וביקשו להמציא לידיו מסמכים רפואיים ותצהיר בשבועה המפרט את הנסיבות הנטענות על ידו, וכן לנקוב בשמות מפקדים או חיילים ששרתו עמו בתקופה הרלבנטית. העותר לא השיב למכתב.

לאור זאת, ובהעדר רישום, תיעוד, תצהיר או ראיה מסוג כלשהו התומכת בטענת העותר בתביעתו, לא ניתן היה להחיל בעניינו את חריג הארכת ההתישנות שבסעיף 32א לחוק. המשיב מציין בתגובתו, כי בכתב העתירה דנן נטען לראשונה על ידי העותר כי האירועים בהם נחשף להלם קרב היו בעת שנלווה לשיירת רכבים שחצתה את הגשר על תעלת סואץ תוך כדי הפגזה. לאור זאת "...וככל שהעותר ימציא ראיות שיתמכו בטענה זו, יבחן קצין התגמולים פעם נוספת את עניינו של העותר ויבדוק האם בראיות החדשות שיסופקו (אם יסופקו) יש כדי לעמוד בדרישות תנאי סעיף 32א כפרשנותם בפסיקה".

דיון

3. בשורת פסקי דין של בית משפט זה, נקבע כי הסדר ההתישנות הקבוע בחוק הנכים מהווה הסדר ממצה ומיוחד הדוחה מפניו את הסדר ההתישנות הכללי הקבוע

בחוק ההתישנות (ראו, למשל, ע"א 763/78 צעירי נ' קצין התגמולים (לא פורסם); ע"א 347/77 קצין התגמולים נ' אדרי, פ"ד לא (3) 777 (1977); ר"ע 166/83 בן הלל נ' קצין התגמולים, פ"ד לח (3) 13 (1984); ע"א 455/85 קצין התגמולים נ' כספי, פ"ד מב (1) 177 (1988)).

בר"ע 166/83 הנ"ל סוכמו הדברים על ידי השופט (כתוארו אז) א' ברק כדלהלן:

"בחוקקו את סעיף 32א לחוק הנכים (בשנת 1964 – י.א.) ביקש המחוקק לקבוע משטר משלו של הארכת מועדים שיש בו איזון משלו, והמחליף את ההסדר של חוק ההתישנות בכל הנוגע להארכת מועדים. אין זה סביר להניח כי המחוקק ביקש לקבוע משטר הארכה המתוסף להסדר הכללי בענין הארכת מועדים. ייתכן שבכך נגרם עוול לנכים מספר, אך פתרונה של תקלה זו הוא בידי המחוקק. אכן, כאשר בעבר הופנתה תשומת לבו של המחוקק לענין זה, נבדקה הסוגיה והוחלט על העלאת תקופת ההתישנות משנתיים לשלוש שנים, זאת ותו לא (ר' סעיף 11 לחוק הנכים (תגמולים ושיקום) (תיקון מס' 10), התשל"ט-1979) (שם, עמ' 19-20).

סמכותו של שר הבטחון (סעיף 32א) לחוק לקבוע בתקנות סוגי מחלות שלגביהן תחול תקופת התישנות ארוכה משלוש שנים – נקבעה בנוסחו המקורי של החוק לענין ההתישנות שעה שטרם נכללה באותו הסדר הוראתו המרחיבה והכוללת של סעיף 32א.

סמכותו זו של השר היתה איפוא ההרחבה היחידה שאיפשר נוסחו המקורי של החוק להארכת תקופת ההתישנות לענין אותו סוג מחלות שיקבע השר בתקנות.

בהתייחס לשלב זה של החקיקה (קודם הוספת סעיף 32א) ציין השופט א' ברק בעניין ר"ע 166/83 הנ"ל כי:

"אילו הסתפק המחוקק בכך, יתכן שהיה מקום לקבוע, כי פרט להסדר הספציפי בדבר תחילת מועד ההתישנות ומשכה, יש לו לחוק ההתישנות תחולה לעניין התישנות זכות הנובעת מחוק הנכים, לרבות ההוראות בדבר דחיית מועד תחילת ההתישנות במקום שהנכה הוא חולה נפש (כענין המערער באותו הליך – י"א)... (בעמ' 17)

ברם, תיקון החוק ב-1964 על דרך הוספת סעיף 32א גיבש הסדר התישנות ממצה וספציפי שביסודו הענקת שיקול דעת נרחב לקצין התגמולים להארכת תקופת ההתישנות באותן התביעות העונות על תנאי סעיף 32א.

התנאי הראשון – והעיקרי – שבאותם התנאים הינו כי "הבקשה מתייחסת לנכות שנגרמה על ידי חבלה רשומה".

בפסק הדין בע"א 203/85 בן ארי נ' קצין התגמולים, פ"ד מא(4) 133 (1987) הורחבה פרשנות ההיגד "חבלה רשומה" גם לענין תביעות נכות שמקורן ב"מחלה" או ב"חמרת מחלה", וכדברים שנאמרו באותו הענין מפי כב' השופט א' וינוגרד:

"...לפי לשון החוק חל סעיף 32א גם על נכים, שמקור נכותם במחלה או בהחמרת מחלה. ראשית, אין זה מתיישב עם רוח החוק ועם מטרתו לפרש 'חבלה רשומה' כביטוי שהמחוקק נקט כדי להבחין בין נכים, שנכותם היא תוצאה של מחלה או החמרת מחלה לבין נכים כתוצאה מחבלה...
...יתר על כן: ניסיון החיים והניסיון המשפטי של תביעות שהוגשו לפני קצין התגמולים מלמדים, כי לעתים קרובות ראשיתה של הנכות בחבלה וסופה במחלה שנגרמה על-ידי אותה חבלה, ולהיפך: ראשיתה של הנכות במחלה אשר חבלה מסוימת החמירה אותה או גרמה לה להתבטא כלפי חוץ, בעוד שלפני כן הייתה חבויה" (שם, עמ' 140).

עוד נפסק באותו הענין כי "האירוע" הגורם לחבלה אינו חייב להיות בהכרח אירוע חד ונקודתי, אלא יכול שיורכב מסדרת אירועים שהתמשכה לאורך תקופת זמן מסוימת.

הרחבה פרשנית נוספת ל"חבלה רשומה" נקבעה בע"א 455/85 קצין התגמולים נ' כספי, ולפיה במקרים המצדיקים זאת "אין מניעה, (שהנכה – י.א.) יוכיח בראיות משניות את תוכנו של הרישום, לא כל שכן את עצם קיומו של הרישום" (בעמ' 188).

ביטוי נוסף להרחבה הפרשנית שנקט בה בית משפט זה – ובעקבותיו קצין התגמולים – מצינו בדברי השופט ד' דורנר ברע"א 202/00 פלונית נ' קצין התגמולים, פ"ד נו(1) 649, 657 (2001):

"...סמכויות קצין התגמולים (להארכת תקופת ההתישנות – י"א) הורחבו בפסיקה על ידי מתן פירוש מרחיב לצירוף 'חבלה רשומה' שבסעיף 32א לחוק הנכים, כך שקצין התגמולים יהיה רשאי להאריך את המועד גם במקרים של מחלה... נראה כי מאז מכיר קצין התגמולים, על פי שיקול דעתו, בנכותו של מי שהגיש את תביעתו גם לאחר שחלפה תקופת ההתישנות הקבועה בחוק הנכים".

4. סקירת הדברים דלעיל מלמדת כי הוראת סעיף 32א לחוק הנכים, כפרשנות המרחיבה שניתנה לה בפסיקת בית המשפט, יצרה הסדר סביר ומניח את הדעת לענין הארכת מועד ההתישנות בתביעות הכרה בנכות.

הארכת המועד נתונה לשיקול דעתו של קצין התגמולים, העומד כמובן לביקורת השיפוטית של ועדת הערר ובית המשפט לערעורים.

הארכת מועד ההתישנות אינה תלויה בסוג החבלה או המחלה המהווים את הנכות. התנאי העיקרי הנדרש להארכת תקופת ההתישנות הינו בהיותה "חבלה רשומה" כאמור בסעיף 32א וכמפורש על דרך ההרחבה בפסיקה.

מהמפורט בתגובתו של המשיב למדנו כי מדיניותו לענין זה מבטאת את ההרחבה הפרשנית שנקבעה בפסיקה, ואף יוצאת כברת דרך מעבר לכך.

5. לטענת העותרים, אין די בכך ככל שהמדובר בנכות מסוג "הלם קרב". המדובר על פי טענתם בפגיעה נפשית המתאפיינת בתקופת חביון ארוכה, ולעתים ארוכה ביותר, אשר אבחונה כזאת יכול ויתרחש שנים ארוכות ביותר לאחר התרחשות החבלה או הפגיעה הנפשית שגרמה לה.

לאור זאת, כך הטענה, התניית הארכת תקופת ההתישנות בתביעת נכות שכזו בדרישת "רישום החבלה" שבסעיף 32א לחוק, חוסמת על הסף בעד הנכה את יכולתו לנסות ולהוכיח כי אכן הסיבה לנכותו הינה באותו אירוע נטען.

הפתרון המתבקש, לשיטת העותרים, הינו בהפעלת סמכותו של שר הבטחון, על פי הסיפא לסעיף 32א(א) לחוק, לקבוע בתקנה כי תקופת ההתישנות לענין נכות מסוג זה תימנה החל ממועד אבחונה של המחלה.

6. עתירתם זו של העותרים מניחה כהנחת מוצא כי תביעות להכרה בנכות מסוג הלם קרב (PTSD) דורשות הסדר חקיקתי נפרד ושונה לענין ההתישנות (ברמת חקיקת משנה) מתביעות נכות אחרות. לאותה הנחת המוצא קודמת הנחת מוצא נוספת, ולפיה נכות מסוג "הלם קרב" שונה במאפייניה לענין הסדר ההתישנות הראוי מכל נכות אחרת.

בחינתן של שתי הנחות המוצא האמורות אינה עומדת במבחן הביקורת. לא הובאו בפנינו נתונים שיש בכוחם להצדיק הסדר אקסקלוסיבי וייחודי להסדר ההתישנות בענין פגועי הלם קרב דוקא.

בעיתיות זו יכול ותתקיים בסוגי נכות נוספים ורבים של מחלות קונסטיטוטיביות שונות, כגון פריצה מאוחרת של סכרת, יתר לחץ דם, גילוי של מחלת הסרטן, מחלות לב, מחלות נפש שהיו חבויות – ועוד ועוד.

פסיקת בתי המשפט לערכאותיהם ולדורותיהם מעלה מקרים רבים ביותר של תביעות על פי חוק הנכים, בנכויות מסוגים רבים ושונים, שהמשותף להם הוא באבחון והתפרצות מאוחרים תוך טענה כי אותה המחלה נגרמה או הוחמרה כתוצאה מאירוע זה או אחר במהלך שירותו הצבאי של הנכה, שנים רבות בטרם ההתפרצות או האבחון.

איננו מוצאים בסיס להבחנה בענין זה בין תסמונת של הלם קרב, שאובחנה שנים רבות לאחר האירוע הגורם, לבין התפרצות של מחלת נפש, סרטן, אירוע לב או סכרת – שהתרחשו גם הם שנים רבות לאחר מועד אירוע הגרימה או ההחמרה הנטען.

איפיונה של מאטריה זו אינה במחלה או נכות פלונית – זו או אחרת. איפיונה הנכון הוא ברמה הרוחבית וההיקפית. לאמור – מכלול סוגי הנכויות החבויות הפורצות ומאובחנות תקופות ארוכות, ולעתים ארוכות ביותר, לאחר האירוע המכונן, הגורם או המחמיר.

עמדת העותרים כי על אף זאת על מחוקק המשנה להסדיר בהסדר ההתישנות חקיקתי נפרד דווקא את נכות "הלם הקרב" אינה סבירה ואינה עומדת במבחן הביקורת המערכתית.

הסוגיה הקשה המתעוררת בנושא זה הינה מערכתית ובהתאם לכך ייתכנו לה סוגי פתרונות שונים. ברם, המדובר בשאלה מובהקת לקביעתו של המחוקק. יתכן ויש מקום לבחון קביעת הסדר התישנות ספציפי בחקיקה הראשית למכלול סוגי הנכות האמורים. יתכן ועדיף ההסדר החקיקתי הקיים בדמותו של סעיף 32א כפרשנותו המרחיבה. ואולי יתכנו הסדרי חקיקה שישלבו מזה ומזה. מטבע הדברים והנושא – כל אלה עניין הם למחוקק – ולו בלבד.

7. הסעד הנעטר על ידי העותרים גם אינו עולה בקנה אחד עם המבחנים שנקבעו בפסיקת בית משפט זה למתן הוראה לרשות המוסמכת להתקין תקנות מכח סמכותה על פי חוק (ראו בג"ץ 295/65 אופנהימר נ' שר הפנים, פ"ד כ(1) 309 (1966); בג"ץ 7974/04 פלוני נ' שר הבריאות (טרם פורסם, 21.4.05); בג"ץ 4540/00 אבו עפאש נ' שר הבריאות (טרם פורסם, 14.5.06)).

ביסוד אותם המבחנים למתן סעד שכזה עומדת הנחת המוצא הפרטנית כי סמכות התקנת התקנות בענין הנעטר עולה כדי הדרך היחידה למימושו של החוק המסמיך ואשר על כן יש לפרש את אותה הסמכות כחובה של הרשות המנהלית שהוטלה עליה במצוות המחוקק. וכך נאמר בבג"ץ 295/65 אופנהימר הנ"ל:

"לא ייתכן למצוא שיטה ומדיניות בכך, שחוק אשר נתקבל בכנסת (למעשה על דעת כל המפלגות) בשנת 1961, וחוייבו בו שני שרים להתקין לו תקנות ידועות כדי להצמיח לו ידיים ורגליים שיאפשרו את הילוכו ומימושו בעולם המעשה – חוק כזה יוחזק במקרה קרוב לחמש שנים, בחינת 'ירעה עד שיסתאב', עד שימות מיתת נשיקה. ההימנעות מלממש ולהגשים חוק קיים ומחייב, אינה מדיניות ואינה יכולה להיות מדיניות, מכל בחינה שהיא... " (שם, בעמ' 328).

וראו גם בג"ץ 9461/00 אגודת המים בעמק הירדן, אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' שר התשתיות הלאומיות (טרם פורסם, 12.12.06); בג"ץ 7974/04 פלוני הנ"ל).

ואולם, כאשר ניתן להפעיל את החוק, גם בהיעדר תקנות, לא יתערב בית המשפט בשיקול דעתה של הרשות המנהלית בהימנעה מהתקנת תקנות, ומכל מקום לא ימלא בית המשפט את מקומה של הרשות המנהלית בקביעת ההסדר הראוי:

"אך ברי הוא, כי בית-משפט זה לא יבוא בנעליהם של הגורמים אשר הוסמכו לקבוע כלים ליישום החוק. זוהי מלאכתם של המשיבים. את שיקול דעתנו לא נשים תחת שיקול דעתם. את התקנות לא נוכל אנו להתקין. בעניינים כגון דא אין בית-המשפט אלא שומר דברה של הכנסת, אשר התוותה, בדבר חקיקה ראשי ובאופן שאינו משתמע לשתי פנים, את הקווים המנחים בסוגיית שילובם של פעוטות מוגבלים במסגרות חינוכיות (הסוגיה שנדונה בעתירה – י"א)" (דברי השופט א' א' לוי בבג"ץ 7974/04 פלוני הנ"ל).

8. בענין דנן אין העותרים טוענים כי לא נקבע הסדר התישנות בחוק הנכים ובגדרו התיחסות כוללת לענין הארכת תקופת ההתישנות כפי שהדברים נחקקו בסעיף 32א לחוק, כפי שפורשו והורחבו בפסיקה, וכפי יישומם במדיניות קצין התגמולים בהפעלת שיקול דעתו על פי סעיף זה.

טענת העותרים הינה כי מן הראוי הוא שייקבע הסדר התישנות פרטיקולרי, נוסף, נפרד ושונה לענין נכות הלם קרב, וכי בית משפט זה יצוה על המשיב להתקין תקנות בענין זה דוקא, ובהן ייקבע אותו הסדר שונה ונפרד.

אבחון זה של טענת העותרים שולל על פני הדברים את ההזקקות לה. זוהי במובהק טענה שענינה קביעת מדיניות המסורה למחוקק, וכמידת ההסמכה שנקבעה בחוק, בידי מחוקק המשנה.

9. טעם נוסף לדחית העתירה נעוץ בלשון ההסמכה שבסעיף 32א(א) סיפא – וההיסטוריה החקיקתית שלו.

נשוב ונעיין בלשון הסעיף:

"32א(א) הזכות להגיש בקשה לפי סעיף 30(א) או (ב) מתיישנת כתום שלוש שנים מיום שחרורו של הנכה משירותו הצבאי שבזמנו אירע המקרה שגרם לנכותו, אולם אם הנכות נובעת ממחלה ששר הבטחון קבע לגביה בתקנות תקופת התישנות ארוכה יותר – תתיישן הזכות כתום אותה תקופה".

הסמכתו של שר הבטחון הינה לקבוע "תקופת התישנות ארוכה יותר". לאמור – תקופה קצובת זמן.

ומהי, לעתירת העותרים, "תקופת ההתישנות" אותה אמור השר לקבוע לענין נכות הולם קרב? על פי הסעד הנעטר, על השר "...להתקין תקנות להארכת תקופת ההתישנות להגשת תביעות נכות המוגשות בגין תגובות קרב (PTSD) כך שמנינה יחל מיום אבחון הפגיעה".

דא עקא, על פי הסעד הנעטר, אין המדובר ב"הארכת תקופת ההתישנות", אלא בשינוי מועד תחילת ההתישנות (וראו לדוגמה ההבחנות המקבילות לענין זה בין סעיף 6 לבין סעיפים 7 ו-8 לחוק ההתישנות, התשי"ח-1958).

אולם – גם אם נרחיב הפרשנות של "תקופת התישנות ארוכה יותר" ל"קביעת מועד אחר לתחילת תקופת ההתישנות" (שכך כנראה סבר מתקין תקנות הנכים (תגמולים ושיקום)(התישנות זכויות), התשי"ז-1956 (להלן: תקנות 1956)), עדיין חסר העיקר מן הספר.

סמכות השר שבסעיף 32(א) סיפא לחוק הנכים, נקבעה לראשונה בגדרו של סעיף 11 לחוק הנכים (תגמולים ושיקום)(תיקון), התשט"ו-1955 (ס"ח התשט"ו, עמ' 131). סמכותו זו של השר היוותה אותה השעה את ההוראה היחידה בחוק המקורי להארכת תקופת ההתישנות על פיו, שהיתה אז בת שנתיים בלבד. בתקנות 1956 קבע שר הבטחון ארבע מחלות (אפילפסיה טראומטית, המטומה סובדורלה, מורסה במ"ח או בריאות, התנוונות סרטנית) שלגבי כל אחת מהן נקבעו מספר השנים – לאחר האבחון – שבסיומן תחל להימנות תקופת ההתישנות.

בשנת 1964, בגדרו של חוק הנכים (תגמולים ושיקום)(תיקון מס' 2), התשכ"ה-1964 התוסף לחוק סעיף 32א – ובו ההסדר המקיף "להארכת המועד להגשת בקשה לפי סעיף 30 (להכרה בנכות)" שנסקר בהרחבה לעיל.

מעת שנחקק סעיף 32א ניטל למעשה עיקר עוקצה וטעמה של הסמכת השר שבנוסח המקורי. לאמור, נחקק הסדר מקיף המעניק לקצין התגמולים שיקול דעת להארכת המועד להגשת תביעות, בהתאם לתנאים הקבועים לכך באותו הסעיף, וזאת ללא קשר לסוג הנכות.

בהנתן ההסדר המקיף וה"חדש" (מ-1964) ספק רב אם קיימת הצדקה לפעולת השר בהתאם להסמכה המקורית לקביעת סוגי מחלות בתקנות. מכל מקום – ודאי שלא

ברמה המצדיקה התערבות בית משפט זה לכפיית השר לעשות שימוש בסמכותו זו לענין נכות או מחלה פלונית או אלמונית.

10. סיכומם של דברים – מתוך כל הנימוקים והטעמים שפורטו לעיל איננו מוצאים מקום להיעתר לעתירה כפי הסעד הנעטר בה, שכן לא מצאנו מקום או הצדקה להורות למשיב כנעטר בעתירה.

רשמנו בפנינו את דברי המשיב בתגובתו כי יהיה מוכן לשוב ולבחון מחדש את בקשת העותר (מס' 2) אם יפרט בפניו את הפרטים הנוספים שנתבקשו, כמפורט בסעיף 2 לפסק דין זה לעיל.

11. והערה אחרונה בענינו של העותר.

כמפורט בפתח הדברים הוגשה עתירה זו בעוד ערעורו של העותר על החלטת קצין התגמולים בענינו תלוי ועומד בפני ועדת הערר לפי חוק הנכים. אך מובן הוא כי אין בפסק דיננו זה כדי הבעת עמדה כלשהי לגופו של הערעור או לגופה של החלטת קצין התגמולים נשוא אותו הערעור. הדברים ייבחנו לגופם, מלכתחילה ומעיקרא, על ידי ועדת הערר.

12. לסיכום, אציע לחבריי למותב כי נדחה את העתירה, ובנסיבות הענין והעותרים – ללא צו להוצאות.

ש ו פ ט

השופטת ע' ארבל:

אני מסכימה לפסק דינו של חברי, השופט י' אלון, כי אין מקום לצוות על המשיב, כבקשת העותרים, כי יעשה שימוש בסמכות הקנויה לו בסעיף 32(א) סיפא לחוק הנכים (תגמולים ושיקום), התשי"ט-1959 (להלן: חוק הנכים), ויתקין תקנות להארכת תקופת ההתיישנות להגשת תביעות נכות המוגשות בגין תגובות קרב (PTSD). שוכנעתי, בין היתר, כי אין הצדקה להורות על קביעת הסדר ייחודי ונפרד בתקנות לקבוצה אחת אשר מאפייניה יכולים להתאים לקבוצות רבות אחרות. יחד עם זאת, איני

שותפה לספק שהעלה חברי באשר להצדקה הקיימת כיום לשר הביטחון לקבוע סוגי מחלות בתקנות לאחר חקיקת ההסדר המקיף החדש במסגרת חוק הנכים (תגמולים ושיקום) (תיקון מס' 2), התשכ"ה-1964. אני סבורה כי ההצדקה אכן קיימת אך נתונה לשיקול דעת שר הביטחון ואין לכפות עליו לעשות שימוש בסמכותו.

אציין כי לגישתי יש לאפשר גמישות בדיני ההתיישנות ככל שהשתהות בהגשת התביעה אינה נובעת ממחדלו של התובע, תוך שימת לב, כמובן, לפגיעה באינטרסים של הנתבע. בוודאי אמורים הדברים כאשר מדובר בנכי צה"ל שנפגעו במהלך שירותם ובמיוחד באלו שלקו בהלם קרב או חלילה במחלת נפש, דהיינו לקו בנכות המתאפיינת לעיתים בתקופת חביון ארוכה. בעניינם של אלה ראוי שתחולנה הוראות ההתיישנות שאינן כה נוקשות, ואשר תיתנה את הדעת למצבים בהם יש הצדקה לעכב או להאריך את תקופת ההתיישנות. זאת, במיוחד כאשר מצבים אלו נלקחים בחשבון בדיני ההתיישנות הכלליים (ראו סעיף 8 לחוק ההתיישנות, תשי"ח-1958 (להלן: חוק ההתיישנות); כן ראו דבריה של המשנה לנשיא מ' בן פורת בר"ע 166/83 בן הלל נ' קצין התגמולים, פ"ד לח (3) 13 (1984) (להלן: עניין בן הלל)).

ועוד אבקש להעיר. העותרים הזכירו בעתירתם את ההלכה שנקבעה בבית משפט זה, לפיה ההסדרים הכלולים בחוק ההתיישנות, אינם חלים על תביעות לפי חוק הנכים, וכי המחוקק ביקש בחוק זה לקבוע משטר משלו של הארכת מועדים המחליף את ההסדר של חוק ההתיישנות (ראו עניין בן הלל). העותרים מציינים כי סעיף 8 לחוק ההתיישנות, אשר עניינו בהתיישנות שלא מדעת, היה יכול לפתור את בעייתו של העותר בפנינו ובמקרים דומים. עם זאת, הם אינם משיגים על ההלכה שאוזכרה מאחר שהם סבורים כי ניתן להתגבר על הקושי בו נתקלים העותר ואחרים באמצעות התקנת תקנות על ידי המשיב כפי שמסמיך אותו חוק הנכים. כאמור, כחברי, השופט י' אלון, איני סבורה כי יש לחייב את המשיב להתקין תקנות לפיהן בנכות מסוג PTSD לא יחל מניין ההתיישנות אלא ממועד גילוייה ואבחונה של הפגיעה. עם זאת אני סבורה כי יתכן שיהיה מקום לשוב ולבחון את השאלה האם אין מקום להחיל את סעיפי חוק ההתיישנות, ובייחוד סעיף 8 שבו, על תביעות המוגשות מכוח חוק הנכים.

מכל מקום, מדובר בסוגיות שראוי כי המחוקק ייתן עליהן את הדעת, ובמסגרתו ימצא להן פתרונים, כפי שגם צוין בפרשות אחרות.

השופט י' דנציגר:

אני מסכים לפסק דינו של חברי, השופט י' אלון, ולהערותיה של חברתי,
השופטת ע' ארבל.

שופט

הוחלט ברוב דעות כאמור בפסק דינו של השופט י' אלון.

ניתן היום, כ"ז בתמוז התשס"ח (30.7.2008).

שופט

שופט

שופטת