



בבית המשפט העליון

רע"א 214/13

לפני: כבוד השופט א' רובינשטיין
כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט נ' הנדל

המבקש: פלוני

נגד

המשיב: קצין התגמולים - היחידה לתביעות וקביעת זכאות

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי באר
שבע מיום 09.12.2012 בתיק עא 06-12-045154
י"ט בחשון התשע"ד (23.10.2013)

תאריך הישיבה:

עו"ד מרדכי ספיר; עו"ד אוריאל שמן

בשם המבקש:

עו"ד שרון מן-אוריין

בשם המשיב:

פסק-דין

השופט א' רובינשטיין:

א. המבקש שירת בצה"ל ובמהלך שירותו, לאחר מספר נפקדויות, נדון למחבוש ושהה 25 ימים בכלא צבאי. סמוך לאחר מכן אובחן כלוקה במצב פסיכואטי חריף ושוחרר בשל סכיזופרניה.

ב. קצין התגמולים לא הכיר במבקש בנכה על פי חוק הנכים (תגמולים ושיקום), תשי"ט-1959, וערעורו נדחה בוועדת הערעור וכן בבית המשפט המחוזי. הערכאות הקודמות קיבלו את עמדת המשיב, בהסתמך על חוות דעת רפואית ובניגוד לחוות דעת רפואית מצד המבקש, כי בהיעדר אירוע יוצר דופן במהלך הכליאה, דבר שאין לגביו מחלוקת, השאלה היתה היש לראות קשר סיבתי עובדתי-רפואי ומשפטי בין עצם הכליאה להתפרצות מחלת הנפש. הדברים נסבו על פסק הדין בדנ"א 5343/10 קצין התגמולים נ' אביאן פ"ד נו(5) 732; נדרש לפי פסק הדין, בנוסף לרכיב הסובייקטיבי, ובמקרה דנא סמיכות הזמנים בין הכליאה להתפרצות המחלה, שעליה אין חולק – גם

רכיב אובייקטיבי; בנידון דידן השאלה היא איפוא האם עצם שהות בכלא צבאי היא אירוע אובייקטיבי – המקים עילת הכרה; ואין חולק כי במקרה דנא לא היתה טענת התעמרות או מצב חריג אחר בכלא. טענת המבקש היא כי סמיכות הזמנים בין הכליאה למחלה מקימה עילה לפי הלכת אביאן. מטעם המשיב נטען כי המדובר ביישום הלכת אביאן, ואין מקום לרשות ערעור על פי הכללים הנוהגים, ומכל מקום אין די בסמיכות הזמנים, בהיעדר רכיב אובייקטיבי באשר לשהות בכלא עצמה.

ג. אציע לחברי ליתן רשות ערעור אך שלא להיעתר לערעור בקשר לגרימה, ולעומת זאת להכיר, אולי ב"גבול שורת הדין" אך בהתחשב בסמיכות הזמנים, בהחמרה לתקופה של שנתיים. במישור המשפטי, אכן לא קוים לכאורה היסוד האובייקטיבי. מבלי להקל ראש במתח אינהרנטי הקשור בשהות בכל מאסר מטבעה, הנה בהיעדר אינדיקציה לנסיבות מיוחדות במאסר, אין לראות שהות כזאת כגורם אובייקטיבי המצדיק הכרה בגרימה. גם ביסוד הערכי הכרוך בכך אין להקל ראש – אין מקום כי בית משפט זה, על פי מבחני תכליתו של חוק הנכים, יתן ידו להכרה בנכות מתמדת על כל המשתמע הימנה בעקבות מאסר שלא היה חריג בתנאיו. ועם זאת, כדי ליתן ביטוי מה לסמיכות הזמנים אציע ללכת לקראת המבקש בהכרה בהחמרה בת שנתיים. בנתון לכך מתקבל הערעור. ההוצאות שנפסקו בבית משפט קמא יבוטלו. אין צו להוצאות בבית משפט זה.

ש ו פ ט

השופט י' דנציגר:

כחברי, השופט רובינשטיין, אף אני סבור כי יש ליתן במקרה זה רשות ערעור, אך לדחות את הערעור.

במקרה דנן דחתה ועדת הערעורים את ערעורו של המבקש לא רק בהסתמך על מסד הראיות שהונח לפניה, אלא אף בהסתמך על ההלכות המשפטיות הרלבנטיות, לרבות הלכת אביאן. הודעה קבעה, ולטעמי בצדק, כי הגם שהלכת אביאן מאפשרת הכרה בנכות גם מקום שמחלתו של החייל מקורה גנטי והיא רק התפרצה בשל השירות הצבאי, הרי שעדיין נדרש שיתקיים יסוד אובייקטיבי של אירוע או מצב חריג במהלך השירות. הועדה קבעה כי לא עלה בידי המבקש להוכיח קיומו של אירוע אובייקטיבי חריג במהלך תקופת כליאתו של המבקש, וכי אין באי הנוחות של הישיבה בכלא משום

אירוע חריג הממלא אחר דרישת הלכת אביאן. בית המשפט המחוזי הנכבד יישם אף הוא את ההלכות המשפטיות הרלבנטיות ואישר את הכרעת הועדה.

איני סבור שנפלה שגגה בהכרעת הועדה שאושרה על-ידי בית המשפט המחוזי הנכבד, וכפי שהטעים בית המשפט המחוזי, אף אני איני סבור כי הלכת אביאן מאפשרת לוותר על הדרישה המהותית להתקיימות אירוע חריג ויוצא דופן בפן האובייקטיבי. במקרה שלפנינו מתמקד המבקש בכליאה בפני עצמה בלבד.

אין חולק כי כליאתו של כל אדם בשל עבירה שעבר גורמת לכלוא, מעצם טבעה, אי נוחות וקשיי הסתגלות ממשיים, אך אלה לא יכולים להחשב כגורם דחק. ואולם, נחה דעתי כי לא עלה ביד המבקש להרים את נטל הראייה להוכיח כי מחלתו נגרמה בשל תקופת הכליאה בת שלושת השבועות, דהיינו – עקב השירות. בשולי הדברים אציין כי קביעה זו מתיישבת עם המגמה העולה מהכרעות קודמות של שניים מחברי מותב זה – ראש ההרכב, השופט רובינשטיין והחתום מטה – ברע"א 471/06 ה.פ. נ' קצין התגמולים (13.9.2006) ורע"א 4984/11 סטנילב נ' קצין התגמולים (27.12.2011) בהתאמה. סוף דבר, אני סבור כי הערכאות דלמטה יישמו באופן נכון את ההלכות המשפטיות הרלבנטיות על מקרהו של המבקש, ומשכך אין מקום לקבל את ערעורו.

על אף כל האמור לעיל, אני מצטרף לקביעתו של חברי השופט רובינשטיין כי לפנים משורת הדין יש מקום להורות על הכרה בהחמרה בת שנתיים.

ש ו פ ט

השופט נ' הנדל:

1. דעתי שונה.

2. בעניין אביאן (דנ"א 5343/08) נדרש הרכב מורחב לסוגיה המשפטית המתעוררת בבקשה זו. נפסק שם כי יש להכיר בקיומו של קשר סיבתי משפטי – מבחן העקב – בין שירות צבאי של החייל לבין מחלה קונסטיטוציונית הפורצת בגופו בעת השירות במקום בו מתקיימים שני יסודות – סובייקטיבי ואובייקטיבי. בתיק דנא אין מחלוקת בדבר קיומו של מבחן הסמיכות – תוך כדי השירות – והמבחן הסובייקטיבי של עקב השירות. נותר לדיון המרכיב האובייקטיבי במבחן עקב השירות.

3. סבורני כי המבקש עמד במבחן האובייקטיבי. ברקע חווית המעצר שכלל נפקדות מספר פעמים, שיפוט בדין המשמעתי, בריחה לפני שנדון לריתוק והעיקר מאסר של 28 ימים. אין המדובר באירוע טריוויאלי, שולי או אירוע שגרתי (בהתאם למבחן שנקבע בעניין פוטשניק (רע"א 6270/98 פוטשניק נ' קצין התגמולים, פ"ד נז(3) 721 (2003)) על ידי הנשיא ברק).

יתרה מזו, יעיד על הגדרת המבחן האובייקטיבי עניין אביאן על נסיבותיו. המערערת שם הוצבה בבסיס מודיעין ותפקידה היה להקליד נתונים למחשב תוך הפעלת שיקול דעת מוגבל. בדומה למבקש כתום השירות היא סבלה ממחלת נפש. מתבקשת השאלה – האם אין להכיר במבקש כנכה על פי חוק הנכים (תגמולים ושיקום) מכוח קל וחומר? האם אין לאמר שהקשר בין הנכות לשירות הצבאי לא נופל ואף עולה על תיק אביאן? לדעתי יש להשיב לשתי שאלות אלו בחיוב. אם כן יש לפסוק כאן על פי ההלכה שנקבעה בהרכב המורחב בעניין אביאן (וראו גם חוות דעתי ברע"א 2071/11 מתאריך 3.9.13). בל נשכח כי עסקינן בחוק סוציאלי שיש לפרש ברוחב יד.

להשקפתי בקשה זו מתאימה לדיון בגלגול שלישי מן הטעם כי ישנה מחלוקת בישום הלכת אביאן שאינה מוגבלת לנסיבות העובדתיות של מקרה זה. לעתים גם שאלת היישום עשויה לעורר שאלה משפטית שעומדת במבחן חניון חיפה. ושוב הכל על רקע הנפסק בעניין אביאן. לכן, לדעתי נכון היה להעניק רשות ערעור, לקבל את הערעור ולהכיר במבקש כנכה לפי חוק הנכים (תגמולים ושיקום)

ש ו פ ט

הוחלט ברוב דעות כאמור בפסק דינו של השופט א' רובינשטיין, כנגד דעתו החולקת של השופט נ' הנדל.

ניתן היום, י"ט בחשוון התשע"ד (23.10.2013).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט