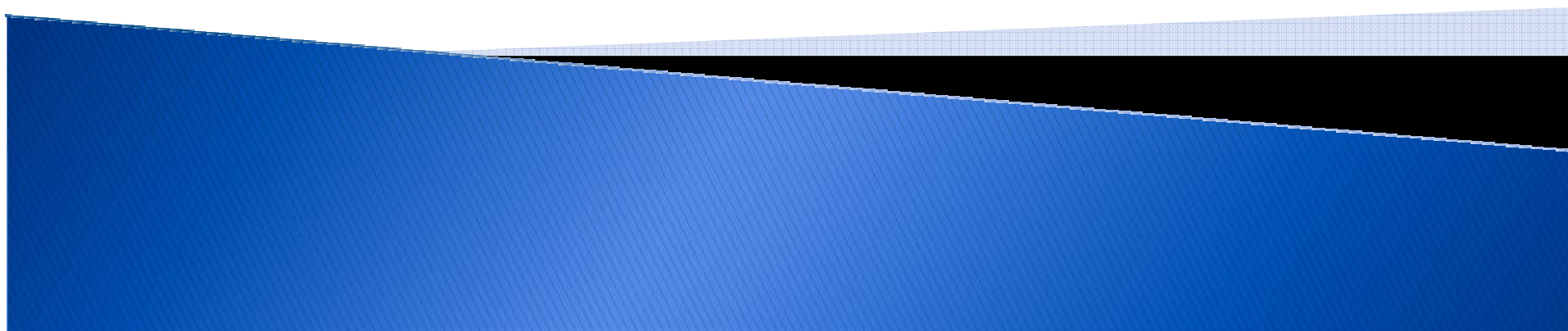


מצגת לוועדת גורן – אגף היועץ המשפטי למערכת הביטחון

11.2.2010



החוקים הקובעים את אוכלוסיית זכאי אגף השיקום

- ▶ חוק הנכים (תגמולים ושיקום), התשי"ט-1959
- ▶ חוק משפחות חיילים שנספו במערכה (תגמולים ושיקום), התש"י-1950
- ▶ חוק התגמולים לחיילים ולבני משפחותיהם (חבלה שלא בעת מילוי תפקיד), התשמ"ח-1988
- ▶ חוק המשטרה (נכים ונספים), התשמ"א-1981
- ▶ חוק שירות בתי הסוהר (נכים ונספים), התשמ"א-1981
- ▶ תיקון מס' 25 לחוק שירות המדינה (גמלאות) משנת 1987 – החלת חוקי השיקום על עובדי המוסד והשב"כ
- ▶ תיקון לחוק משכן הכנסת, רחבתו ומשמר הכנסת משנת 1995
- ▶ חוק אנשי צבא דרום לבנון ומשפחותיהם, התשס"ה-2004

הסדרים לפני משורת הדין

► בנוסף לדברי החקיקה, במשך השנים נוצרו הסדרים סקטוריאליים המרחיבים את אוכלוסיית הזכאים לפני משורת הדין:

- אנשי משרד החוץ הנפגעים בפעילות טרור בחו"ל – מכוח החלטת ממשלה משנת 1982.
- אזרחים המופעלים ע"י צה"ל לפני גיוסם (גדנ"עים, שוחרים, מלש"בים) – מכוח הוראת משרד הביטחון 48.14 (חל רק על חבלות).
- רבש"צים ואנשי כיתות כוננות – מכוח החלטת היועץ המשפטי לממשלה משנת 2002 ולבקשת שר הביטחון.
- אלמנת נכה שנפטר שלא עקב נכותו, ובלבד שדרגת נכותו היתה 50% לפחות בעקבות חבלה בפעילות מבצעית (הורחב בפסיקה גם לאלמנת נכה שהוכר בגין PTSD).

הגדרת נכות

► סעיף 1 לחוק הנכים:

"אובדן הכושר לפעול פעולה רגילה, בין גופנית ובין שכלית, או פחיתתו של כושר זה, שבאו לחייל משוחרר או לחייל בשירות קבע כתוצאה של אחת מאלה שאירעה בתקופת שירותו עקב שירותו:

1. מחלה;

2. החמרת מחלה;

3. חבלה"

הרחבת תחולת החוק – בדרך אל ומהשירות

- ▶ סעיף 1א לחוק הנכים הרחיב התחולה גם לחבלות המתרחשות בעת שהחייל היה בדרכו אל מקום השירות או ממנו, ובלבד:
 - ששהותו מחוץ למחנה היתה כדין.
 - שלא חלה סטייה מהותית מהדרך.
- ▶ סעיף זה חל על כלל סוגי השירות: חובה, מילואים וקבע.
- ▶ חבלות של חיילי חובה בחופשה – יפורט בהמשך.

שאלת מיליון ה-\$ בקשר למחלות – כיצד נקבע הקשר הסיבתי?

"ושוב אנו נדרשים לפרש את הביטוי "עקב שירותו"...דנו
ושקלנו וביררנו והעמקנו, אך נוסחת הקסם לא נמצאה לנו.
חוששני כי גם זו הפעם לא יימצא לנו הצופן לפתרון (כב'
השופט חשין ב-דנ"א 5343/00 קצין התגמולים נ' אביאן
אורית).

מידת ההוכחה

- ▶ פס"ד המנחה – פס"ד רוט של הנשיא שמגר (ע"א 472/89 קצין התגמולים נ' אברהם רוט).
- ▶ רמת ההוכחה – "מתקבל מאד על הדעת שהמחלה פרצה עקב אירוע הקשור לשירות".
- ▶ להבדיל מ: "לא ניתן לשלול", "ספק אם..."
- ▶ מגמת הפסיקה – מתן פרשנות מקלה לטובת הנכה מהטעם שמדובר בחוק סוציאלי.

חזקת הגרימה

- ▶ החמרה רפואית = גרימה משפטית
- ▶ המשמעות – מקום בו מחלה קונסטיטוציונלית פרצה לראשונה תוך ועקב השירות, הרי שלמרות קיומה של הנטייה הקונסטיטוציונלית אצל התובע ללקות במחלה, יראו את המחלה כאילו נגרמה כולה עקב השירות ולא רק הוחמרה.
- ▶ פס"ד רוט – החיל החזקה על שירות קצר בלבד – חיילים בשירות חובה.
- ▶ פסיקה מאוחרת – הרחיבה החזקה גם לגבי שירות ארוך (לדוגמא – נפש, פסוריאזיס).

הליכי בדיקת הקשר הסיבתי

► הבדיקה נעשית ב-3 שלבים מצטברים:

- קשר סיבתי עובדתי – בחינת תנאי השירות וכו'
- קשר סיבתי רפואי – בהתבסס על חוות דעת מומחים, בחינת קיומה של אסכולה רפואית או לחילופין קיומו של קשר סיבתי קונקרטי
- קשר סיבתי משפטי – פס"ד אביאן:
 - המבחן הסובייקטיבי – "הגולגולת הדקה"
 - המבחן האובייקטיבי – השוואה לחיי האזרחות (אירוע טריוויאלי אינו מספיק, נדרש אירוע בעל עוצמה מינימלית)

► בסיכומו של דבר - כל מקרה נבחן לפי נסיבותיו!

יישום הכללים לפי חתך מחלות וסוג שירות:

א. מחלות נפש

- ▶ פסק הדין המנחה בתיקי נפש הינו פס"ד אביאן. פס"ד מיושם על כלל המחלות הקונסטיטוציונליות.
- ▶ פסק הדין קבע מבחן סובייקטיבי ואובייקטיבי:
 - המבחן הסובייקטיבי – הוכחה כי החייל עצמו הושפע מהשירות ומתנאיו, קרי – ביטוי לרגישויות המיוחדות של החייל עצמו (מבחן "הגולגולת הדקה").
 - המבחן האובייקטיבי – נדרש אירוע או שרשרת אירועים אשר ברור לכל אדם סביר כי אינם תנאים שגרתיים, כי הינם ייחודיים לשירות הצבאי וכי הינם בעלי עוצמה מינימלית.

יישום הכללים לפי חתך מחלות וסוג שירות:

א. מחלות נפש

▶ לגבי אנשי הקבע – נעשית השוואה לחיי האזרחות: מערכת היררכית, חילוקי דעות עם המפקד, אכזבה משיבוץ, העברה לתפקיד אחר, אי קידום בתפקיד, פיטורין או פרישה משירות (פס"ד לדוגמא: ע"א 3114/04 (מחוזי-חיפה) וקרט מרדכי נ' קצין התגמולים).

▶ לגבי חיילי חובה –

- עצם הגיוס והמעבר מחיי האזרחות לחיים הצבאיים אינם מקימים כשלעצמם קשר סיבתי.
- יחד עם זאת, מסלול הטירונות נחשב ככלל כאירוע ייחודי לצבא, גם אם לא כלל אירועים חריגים (רע"א 1318/09 קצין התגמולים נ' פלונית, ע"א 2882/07 (מחוזי-ת"א), ב.ר. נ' קצין התגמולים).
- אכזבה משיבוץ ראשוני בתפקיד הוכרה (רע"א 4748/08 קצין התגמולים נ' עומרי בירתי, ע"א 3042/03 (מחוזי-ת"א) טל אמית נ' קצין התגמולים).
- ▶ אבחנה בין אירוע טראומטי קונקרטי לבין תנאי שירות כלליים.

הבעייתיות בתיקי נפש

- ▶ מחלת הסכיזופרניה ידועה במדע הרפואה כמחלה שפורצת בעשור השלישי לחיים (תקופת השירות הצבאי).
- ▶ מקרים בהם הוכרו תובעים שהספיקו לשרת ימים ספורים בלבד בטרם פרצה המחלה.
- ▶ היעדר מידע לגבי עברם הנפשי של המתגייסים.
- ▶ גורמי תורשה במשפחה שאין מתחשבים בהם בשל חזקת הגרימה.
- ▶ קושי בהתמודדות עם טענות של רשלנות בעצם הגיוס, רשלנות בשיבוץ, טיפול רפואי לקוי.
- ▶ היעדר התחשבות באירועים סטרוגניים מחוץ לחיי השירות ובמהלך הרגיל של החיים המשפיעים על פרוץ המחלה, כגון: גירושין, מוות במשפחה, מחלות קשות במשפחה (רלוונטי בעיקר לאנשי הקבע).

P.T.S.D

- ▶ אבחנה בין PTSD כתוצאה מאירועים מלחמתיים/ קרביים לבין PTSD כתוצאה מאירועים בעלי אופי אזרחי (תאונות דרכים בדרך אל הבסיס וממנו, וכן בחופשה של חיילי חובה).
- ▶ ריבוי תביעות בגין PTSD תולדת אירועים שאינם "צבאיים" ובעלי אופי טריוויאלי (החלקה על בנה...).
- ▶ הופעת התסמינים שנים רבות לאחר האירוע הטראומטי הנטען (קשיי הוכחה, התיישנות?).

יישום הכללים לפי חתך מחלות וסוג שירות:

ב. מחלת הסכרת

▶ אבחנה בין סכרת מסוג 1 תלוית אינסולין שנפוצה יותר אצל חיילי חובה לבין סכרת מסוג 2 שנפוצה יותר אצל אנשי הקבע.

▶ לגבי חיילים בחובה – סכרת מסוג 1:

- מבחינה רפואית – אין אסכולה רפואית הקושרת בין המחלה לבין תנאי דחק וסטרים (גם בשל הימשכות הליך הרס תאי הבתא).
- מבחינה משפטית – אם יש סמיכות זמנים בין גילוי המחלה לבין אירוע חריג בשירות, התובע מוכר.
- בשנים האחרונות – הרחבה של פרשנות המונח "אירוע חריג" לאירועים טריוויאליים וכן "מתיחה" של תנאי סמיכות הזמנים עד לכדי אבסורד.
- פס"ד לדוגמא: ע"ו 16559-12-08 (מחוזי-מרכז) שי יעקובי נ' קצין התגמולים, ע"א 2972/04 (מחוזי-ת"א) פז טל נ' קצין התגמולים, ע"א 3411/02 (מחוזי-ת"א) גוטמן ורד נ' קצין התגמולים.

יישום הכללים לפי חתר מחלות וסוג

השירות:

ב. מחלת הסכרת - המשך

▶ לגבי אנשי קבע – סכרת מסוג 2:

- מדובר במחלה המופיעה אצל מבוגרים שיש להם גורמי סיכון, כגון: השמנת יתר.
- מבחינה רפואית אין אסכולה הקושרת בין המחלה לבין תנאי דחק וסטרים.
- נעשית בפסיקה השוואה לחיי האזרחות.
- כשמדובר בתנאי שירות קשים יחסית, קיימת נטייה בפסיקה להכיר חרף היעדרה של אסכולה רפואית (לדוגמא: ע"א 3472/06 (מחוזי-חיפה) כרמי שמעון נ' קצין התגמולים).

מחלות נוספות אופייניות לחיילי חובה

► אפילפסיה – נטייה בפסיקה להקל על התובעים (פס"ד ב-
ע"א 8077/96 חיים קריספיל נ' קצין התגמולים). לפי חוות
דעת של פאנל מומחים מטעם המדינה משנת 2006 – אין
קשר סיבתי בין המחלה לבין תנאי דחק וסטres (לעניין זה
אבחנה בין המחלה עצמה לבין התקף אפילפטי תולדת חסך
בשינה).

► קרוהן – במסגרת רע"א 8376/96 רפאל מאיר נ' קצין
התגמולים, מינה ביהמ"ש העליון פאנל מומחים שקבע
היעדר קשר סיבתי בין המחלה לתנאי דחק וסטres. ביהמ"ש
העליון אימץ את חוות הדעת העקרונית של הפאנל, ומאז
התביעות נדחות (בחריג של רשלנות רפואית).

מחלות נוספות אופייניות לחיילי חובה -

המשך

► מחלות ממאירות (בהקשר לחשיפה לחומרים מסוכנים או לקרינה) – לפי מדע הרפואה לא הוכח קשר סיבתי:

◦ תביעות נכות – התובעים לא עומדים בנטל ההוכחה במרבית המקרים (החריג – איחור באבחון).

◦ פטירה בשירות – לפי סעיף 2ב לחוק משפחות חיילים שנספו במערכה נטל ההוכחה מוטל על המדינה, ולאור פס"ד של ביהמ"ש העליון ב-ע"א 192/85 קצין התגמולים נ' פרומה הכט, התובעים מוכרים למרות היעדר הקשר הסיבתי הרפואי.

מחלות נוספות אופייניות לשירות ארוך –

מחלות גיל

▶ אוטם שריר הלב/ טרשת העורקים –

- שאלת המפתח הינה קיומו או היעדרו של אירוע חריג מבחינה אובייקטיבית בסמיכות זמנים לאוטם.
- בחינת גורמי סיכון: השמנת יתר, עישון, תורשה, כולסטרול גבוה.
- פס"ד לדוגמא: רע"א 6270/98 צבי פוטשניק ז"ל נ' קצין התגמולים (ויכוח עם הממונה), רע"א 7737/01 אהרון ורובל נ' קצין התגמולים (אכזבה בעקבות אי יציאה לקורס).

▶ יתר לחץ דם –

- שאלת הקשר הסיבתי הרפואי בין סטרס למחלה, בהתחשב בגורמי סיכון (השמנה, תורשה וכו').
- שאלת ההשוואה לחיים האזרחיים.
- פאנל שהוקם ע"י ועדת הערעורים בחיפה קבע קיומו של קשר בין המחלה לסטרס (ע"נ 93/92 מוחמד נאיף ביסאן נ' קצין התגמולים).

מחלות נוספות אופייניות לשירות ארוך –

מחלות גיל - המשך

- ▶ מחלות ממאירות – לפי מדע הרפואה, שכיחות המחלות בקרב האוכלוסייה הכללית עולה עם הגיל (כגון: סרטן המעי הגס, סרטן ריאות, גידול בפרוסטטה, סרטן שד).
- ▶ בעיות גב – בעיות שכיחות באוכלוסייה הכללית ואופייניות למהלך החיים הרגיל (בפרט מהעשור החמישי ואילך).

חבלות שלא בעת מילוי תפקיד – חיילי חובה

‣ המקור החוקי – חוק התגמולים לחיילים ולבני משפחותיהם (חבלה שלא בעת מילוי תפקיד), התשמ"ח-1988.

‣ התנאים המצטברים להכרה עפ"י החוק:

- תחולה על חיילים בשירות חובה בלבד
- חבלה (להבדיל ממחלה)
- דרגת נכות שלא פחותה מ-20%
- חופשה מאושרת שלא עולה על 14 ימים.
- הוכחה כי לא מדובר בחבלה אגב עבודה פרטית או פעילות באגודת ספורט

‣ לפי החוק, לא נדרשת הוכחת תנאי "עקב השירות"

‣ **החריג** – התנהגות רעה וחמורה לפי סעיף 9 לחוק הנכים וסעיף 16 לחוק משפחות חיילים שנספו במערכה.

חבלות שלא בעת מילוי תפקיד – חיילי

חובה – הצגת הקשיים

- ▶ מגמה בפסיקה להרחיב את הפרשנות לחוק כך שיחול גם על מחלות כתוצאה מאירוע חבלתי בחופשה, ובפרט מחלות נפש (פס"ד של ועדת הערעורים בראשל"צ ב-ע"נ 368/04 אושר שטרית נ' קצין התגמולים).
- ▶ תביעות להכרה במחלות במסלול של "נכות מוסבת" כתוצאה מחבלה בחופשה.
- ▶ האבסורד: מצבם של חיילים שנפגעו בחופשה עדיף על מצבם של חיילים שנפגעו בשירות ונדרשים להוכיח קשר סיבתי.
- ▶ קשיים של המדינה לבדוק את התביעות, באשר מדובר באירועים מחוץ לשירות.

חבלות שלא בעת מילוי תפקיד – חיילי

חובה – הצגת הקשיים - המשך

- ▶ הכרה בחבלות עקב תאונות דרכים בחופשה, לרבות במקרים של נהיגה במהירות מופרזת, נהיגה בשכרות, נהיגה ללא רישיון וכו'.
- ▶ הכרה בחבלות עקב קטטות במועדונים, דקירות, פעילות עבריינית.
- ▶ הכרה בחבלות עקב פעילות ספורטיבית אתגרית (כגון במהלך חופשות סקי בחו"ל, בנג'י, טרמפולינה וכו').
- ▶ חבלות עקב ירי עצמי תוך שימוש בנשק הצבאי.
- ▶ לגבי נספים – התאבדויות מסיבות שאינן קשורות לשירות הצבאי.
- ▶ בשל קיומו של ההסדר, אין לחיילים תמריץ לבטח את עצמם באופן אחר, וממילא למדינה אין אפשרות לתבוע שיפוי מהמזיק ו/או מחברות הביטוח.

חבלות שלא בעת מילוי תפקיד – חיילי

חובה – הצגת הקשיים - המשך

▶ ההכרה הינה כתוצאה מפרשנות מצמצמת למונח "התנהגות רעה וחמורה":

- לגבי תאונות דרכים – המדינה משדרת מסר כפול: מצד אחד מלחמה בתאונות הדרכים על ידי החמרת הענישה, ומצד שני, הקלה עם החיילים ככל שמדובר בהכרה לפי חוקי השיקום (להבדיל מהדין החל על האזרחים לפי הפלת"ד).
- לדוגמא: ע"א 2402/05 (מחוזי-מרכז) רוקח נפתלי נ' קצין התגמולים – המדינה הגישה בקשת רשות ערעור לביהמ"ש העליון.
- לגבי קטטות במועדונים – החריג מוחל רק כאשר מוכח כי התובע יזם את הקטטה.
- הקלה בכל הנוגע לשימוש באלכוהול.

נושאים נוספים המביאים להרחבת הזכאויות

- ▶ התיישנות – לפי חוק הנכים, תקופת ההתיישנות הינה 3 שנים מיום השחרור מהשירות. החריג: "חבלה רשומה", שהורחבה גם למחלות וכן פורשה בהרחבה בפסיקת ביהמ"ש העליון (ע"א 203/85 בן ארי נ' קצין התגמולים).
- ▶ בחירה בזכויות הביטוח הלאומי – הקלה על מי שכבר מקבל קצבאות מהמוסד לביטוח לאומי בגין אותו מאורע, כך שיוכל לשנות את בחירתו (בעיקר בתביעות נפש). לדוגמא: ע"א 1257/03 (מחוזי-ת"א) לי איש כסית נ' קצין התגמולים.
- ▶ ראייה חדשה – סעיף 35 לחוק הנכים, כפי שפורש בפסיקה, המאפשר דיון מחודש בתביעה שנדחתה בעבר באופן מקל ביותר (רע"א 2563/03 שלום בן חור נ' קצין התגמולים).
- ▶ סעיף 2ב לחוק משפחות חיילים שנספו במערכה – מעביר את נטל ההוכחה על כתפי המדינה (פס"ד פרומה הכט), ומביא להכרה גורפת במחלות שסיבתן הרפואית אינה ידועה (בעיקר מחלות ממאירות).

המלצות לשינוי המצב הקיים

- ▶ אבחנה בין חבלות למחלות.
- ▶ אבחנה בין שירות קצר (שירות חובה) לבין שירות ארוך (אנשי קבע, שוטרים, סוהרים).
- ▶ אבחנה לפי נסיבות הפגיעה: פגיעה בפעילות צבאית "טהורה" (קרב, בט"ש, אימונים) לבין פעילות בעלת אופי אזרחי.
- ▶ אבחנה לפי אופי המקצוע של החייל: מקצוע "צבאי" (לוחם) לעומת מקצוע "אזרחי" (פרקליט בפרקליטות הצבאית).
- ▶ מועד קרות הפגיעה: במהלך השירות ובזיקה לו להבדיל מפגיעה שלא בעת מילוי תפקיד (כגון חופשה).

הרחבת מתן מענק חד פעמי לנכים נוספים

‣ המצב כיום – מאז 1996 ניתן מענק חד פעמי לנכים שהגישו תביעתם מ-1.1.1996 ושדרגת נכותם 10-19%, וכן הטיפול הרפואי ניתן באמצעות קופות החולים.

‣ נכים 10-19% ותיקים – קיימת בחוק אופצייה להתקין כללים שיאפשרו קבלת מענק חד פעמי במקום תגמולים חודשיים. נעשית עבודת מטה של משרד הביטחון בשיתוף משרד האוצר להתקנת כללים אלה, באופן שסכום המענק יהיה אטרקטיבי.

הרחבת מתן מענק חד פעמי לנכים נוספים - המשך

‣ המלצה – להרחיב את אוכלוסיית מקבלי המענקים החד-פעמיים גם לנכים שדרגת נכותם 20-29% תוך מתן מענה גם לנכים הותיקים 20-29%.

‣ הנימוקים לכך:

- הקטנת העומס המוטל על אגף השיקום לצורך מתן טיפול איכותי יותר לנכים הקשים.
- מדובר בנכויות קלות באופן יחסי.
- השוואה לחוקים אחרים בהם דרגת הנכות המינימלית המזכה בקצבה חודשית הינה גבוהה יותר (לדוגמא: בביטוח הלאומי נדרשת נכות רפואית בגובה 40% לפחות).

כללי הזכאות לרכב רפואי

- ▶ הרציונל העומד בבסיס ההטבה – מתן רכב למי שעקב נכותו נפגעה באופן משמעותי יכולת הניידות שלו (משותקים, פגיעות לוקומוטוריות).
- ▶ עם השנים נוספו אוכלוסיות נוספות למעגל הזכאים לרכב, כך שכיום מקבלים רכב כל הנכים מדרגת נכות 50% והנכים המוכרים על פגימות ברגליים מדרגת נכות 30%.
- ▶ בנוסף - בעקבות פסיקת ביהמ"ש העליון, הורחבה ההטבה גם לנכים שחיים בחו"ל דרך קבע.
- ▶ קושי מרכזי – זכאות לנכה שדרגת נכותו 50%, תהא הנכות אשר תהא, בין אם בפגימה אחת ובין אם בצבר של נכויות שאינן בהכרח בתחום הלוקומוטרי.
- ▶ האבסורד – נכי נפש שמצד אחד נקבעה להם דרגת נכות גבוהה ביותר (50% ומעלה), ומצד שני, קיבלו אישור לנהוג מהמכון הלאומי לבטיחות בדרכים, ולפיכך זכאים לרכב מהמדינה.

כללי הזכאות לרכב רפואי - המלצות לשינוי

- ▶ החזרת "עטרה ליושנה" – מתן הרכב רק למי שנפגעה באופן משמעותי יכולת ניידותו עקב נכותו, דהיינו – נכים המוכרים על פגימות לוקומוטוריות.
- ▶ לאור ההתקדמות הטכנולוגית אין הצדקה להחלפת הרכב מדי 3.5 שנים, ומומלץ להאריך תקופה זו ל-5 שנים.

סוף