



ב"ל (ירושלים) 18921-02-12 - אילנית עמידי ואח' נ' המוסד לביטוח לאומי ואח'

ב"ל (ירושלים) 18921-02-12 - אילנית עמידי ואח' נ' המוסד לביטוח לאומי ואח' מחוזי עבודה ירושלים
ב"ל (ירושלים) 18921-02-12

1. אילנית עמידי

ע"י ב"כ - עו"ד אסתר שלום

נגד

1. המוסד לביטוח לאומי

ע"י ב"כ - עו"ד דנה תמר-פרבר

בית דין אזורי לעבודה בירושלים

[06.02.2013]

כב' השופטת רחל בר"ג-הירשברג - דן יחיד

פסק דין

1. עניינה של תביעה זו בשאלת זכאותה של התובעת לתשלום תגמול מחוסר פרנסה בהתאם לתקנה 2 לתקנות התגמולים לנפגעי פעולות איבה (כללים להוכחת חוסר פרנסה), התשל"א-1971, באופן רטרואקטיבי. דהיינו למן המועד בו הוכרה נכותה כתוצאה מאירוע האיבה.

2. במסגרת ישיבתו המקדמית של בית הדין מיום 14.5.2012, אשר נשמעה בפני חברי סגן הנשיאה השופט אברהמי, באו הצדדים לכלל הסכמה לפיה לא נותרו ביניהם מחלוקות עובדתיות. על כן ביקשו לוותר על הליכי הבאת ראיות, לסכם פרשותיהם בכתב, תוך צרוף מסמכים דרושים לעניין, וכי העניין ידון בפני דן יחיד. לבקשותיהם ניתן תוקף של החלטה ונקצבו המועדים להגשת הסיכומים. משהוגשו הסיכומים נפתחה הדרך למתן פסק הדין. התשתית העובדתית

3. התובעת, ילידת שנת 1973, נפגעה ביום 16.2.1995 בארוע שהוכר על ידי הנתבע כפגיעת איבה, ואשר במהלכו יודו אבנים אל עבר רכב בו נסעה עם בני משפחתה. למן שלהי שנת 2000 החלה התובעת פונה לנתבע בתביעות במסגרתן טענה לפגיעה נפשית, ביתר חבלתית, שהיא תוצאה מאירוע האיבה.

4. לאחר גלגולים רבי שנים נקבעה לתובעת, ביום 13.7.2009, נכות יציבה בגין פגיעה נפשית, שהיא תוצאה של אירוע האיבה, בגובה 20% וזאת רטרואקטיבית מיום 16.12.1995^[1]. לא נעמוד על כל גלגולי הפרשה, כי אם רק על חלקיה הרלוונטיים לענייננו. אולם קודם לכן נציין כי במהלך השנים הושב עניינה של התובעת על ידי בית הדין לפתחן של הוועדות הרפואיות, במסגרת ארבעה פסקי דין שונים בהם אף הוחלף הרכב וועדה. התובעת עברה שלושה אבחונים נירופסיכולוגים ומספר רב של בדיקות בפני הוועדות הרפואיות עצמן.



5. מכל מקום ולענייננו, הפעם הראשונה בה נקבע כי קיים קשר סיבתי בין מצבה הנפשי של התובעת לאירוע האיבה היה במסגרת החלטת ועדה לעררים מסכמת מיום 12.3.2006 אשר קבעה, בין היתר, כך: "...עולה שקיים רצף בין תגובותיה הנפשיות לבין הפתולוגיה שהופיעה ועל כן יש מקום להעניק לה נכות מחמת הספק ולראות את מצבה כנובע מהפיגוע. דרגת נכותה... 20% לפי 34(א)ג'...", וזאת רטרואקטיבית מיום 16.2.1995. על החלטה זו ערער המוסד בפני בית דין זה (ב"ל (י-ם) 10904/06 אילנית עמדי - המוסד לביטוח לאומי (3.9.2006)) ובאמתחתו שני טעונים מרכזיים: נכות יש לקבוע באופן פוזיטיבי ולא על דרך הספק; תחולתה של הנכות לא יכולה הייתה להיקבע משנת 1995 שכן הוועדה התכנסה בעקבות בקשתה של התובעת לבדיקה חוזרת בשל החמרת מצבה שהוגשה רק ביום 9.12.2003. ערעור המוסד התקבל על שני ראשיו ועניינה של התובעת הושב לפתחה של הוועדה בשני עניינים אלה. בהתאם, שבה והתכנסה הוועדה לעררים ובהחלטתה מיום 3.1.2007 קבעה כי אין קשר סיבתי בין מצבה הנפשי של התובעת לאירוע האיבה והעמידה את שיעור נכותה היציבה על 0% החל מיום 17.2.1995. הפעם ערערה על ההחלטה התובעת (ב"ל (י-ם) 10406/07) ועניינה המשיך להתברר בפני הוועדות ובפני בית דין זה עד לקביעת דרגת הנכות היציבה בשנת 2009, כמבואר בפתח הדברים.
6. ביני לבני פנתה המערערת ביום 20.6.2006 לנתבע בתביעה להכיר בה כמחוסרת פרנסה. עותק מתביעתה זו של התובעת לא הונח על שולחנו של בית הדין אולם לטענתה, עליה לא חלק הנתבע, עתרה לתשלום המיוחד רטרואקטיבית למועד ארוע האיבה ולחילופין ממועד הגשת תביעתה המחודשת בגין החמרת מצבה בשנת 2003.
7. ועדת רשות עליונה התכנסה בעניינה של התובעת ביום 23.11.2006 וקבעה, בין היתר, כי "מאחר ומדובר באישה צעירה שלפניה שנות עבודה רבות, מבקשת הוועדה נימוקים שיבהירו מדוע לא מסוגלת לשיקום או שילוב בעבודה". מעבר לדרושאצין כי כעולה מהחלטת הוועדה היא סברה כי בפני בית הדין התנהל אותה עת הליך ערעור שעניינו תחולת הנכות בלבד (האם ממועד קרות הארוע או ממועד הגשת הבקשה להחמרה), אלא שכמפורט לעיל לא היא. במסגרת ההחלטה בערעור נדרשה הוועדה לקבוע את נכותה של התובעת שלא על דרך הספק.
8. בקשת ועדת הרשות להשלמת המסד העובדתי בכל הנוגע ליכולתה של התובעת להשתלב בשוק העבודה ולהשתקם הועברה לעובדת השיקום שטיפלה בה אותה עת וזו הבהירה במכתבה המנומק מיום 10.1.2007 כי "...על פי התרשמותי והתרשמות המטפלים... אין מקום לשקול תוכנית של יציאה למעגל העבודה".
9. אלא שוועדת הרשות לא שבה והתכנסה, לא השלימה מלאכתה וחלף זאת קבעה פקידת התביעות בהחלטתה מיום 4.2.2007 כי "מאחר שהוועדה מיום ה- 3.1.2007 קבעה לך נכות בשיעור של 0% לצמיתות, אינך זכאית לתגמול מחוסר פרנסה" ודחתה תביעתה. על החלטה זו לא ערערה התובעת בפני בית הדין. אולם כאמור לעיל גם לא שקטה על שמריה אלא פעלה במלוא כוחה לשינוי 'רוע הגזרה' בכל הנוגע לדרגת נכותה ובתוך כך להכרה בקשר הסיבתי בין מצבה הנפשי לארוע האיבה.
10. משהסתיימו ההליכים בפני הוועדות הרפואיות בשנת 2009 ומשנקבע כי לתובעת דרגת נכות נפשית בשיעור 20% רטרואקטיבית לחודש דצמבר 1995 חידשה התובעת את תביעתה לתגמול המיוחד, תוך דרישה כי ישולם רטרואקטיבית לשנת 2003.
11. במכתב הנתבע מיום 26.1.2010 הודע לתובעת כי "אשר לך תוספת תגמול מיוחד ברמה 6 לתקופה שמיום 1.9.2009 ועד 31.12.2010...". אשר לבקשתה לבחינת זכאות לתגמול מיוחד לתקופה רטרואקטיבית הוברר כי זו הועברה להוועדות עם הגורמים הרלוונטיים.
12. במכתב הנתבע מיום 12.4.2010 הודע לתובעת כי קביעת הוועדה לעררים מיום 13.7.2009 ולפיה לתובעת נכות בשיעור 20% אינה מספקת בכדי לערוך בדיקה רטרואקטיבית גם לבקשה לתגמול מיוחד משנת 2006, וכי עליה להוכיח את זכאותה בתקופה הנדונה.



13. במכתבו מיום 8.3.2011 דחה הנתבע את תביעתה של התובעת לתגמול המיוחד באופן רטרואקטיבי, בעבור התקופה שקדמה ליום 1.9.2009, מן הטעם שעובר ליום 13.7.2009 לא היו לתובעת אחוזי נכות המזכים בתגמול מיוחד וכן מן הטעם ש"...כיום לא ניתן להעריך את מצבך השיקומי והתעסוקתי בדיעבד".
14. משהוגשה התביעה ביום 12.2.2012, וככל הנראה לנוכח הגשתה, התכנסה ועדת רשות עליונה לבחינה חוזרת של בקשת התובעת לתגמול מחוסר פרנסה רטרואקטיבית וקבעה בהחלטתה מיום 18.4.2011 כי הנה ממליצה לאשר "תג"מ ברמה 6 לתקופה רטרואקטיבית בכפוף לחוק השיהוי, כלומר התשלום יאושר לתקופה של 12 חודשים שקדמו להגשת התביעה 9.2009".
- לא למותר לציין כי התכנסות ועדת הרשות העליונה האמורה ומתן החלטתה קדמו לפסיקת בית הדין הארצי לעבודה בעניין עב"ל (ארצי) 530/09 מילגרוד - המוסד לביטוח לאומי (12.5.2011). בעניין מילגרוד האמור נפסק, כי סמכות ההחלטה הסופית בתביעת נפגע איבה לתגמול נצרך (והדעת נותנת כי הדברים יפים גם לתגמול מחוסר פרנסה), היא של פקיד התביעות. אלא שלנוכח תורת הבטלות היחסית נפסק כי הוראות הנוהל הנוגעות לעניין יבוטלו באופן פרוספקטיבי בלבד ועל כן החלטות מוסד שניתנו עובר לפסק הדין יעמדו בתוקפן.
15. לשם שלמות התמונה העובדתית נציין כי לתובעת אושר תג"מ ברמה 6 גם לשנת 2011. יריעת המחלוקת
16. הנה כי כן, השאלה הראשונה אליה יש להדרש היא אם תביעת התובעת לתגמול מחוסר פרנסה משנת 2006 התיישנה או אם יש לדחותה מחמת שיהוי. ככל שהתשובה שלילית עולה שאלת זכאותה של התובעת לתגמול רטרואקטיבי ממועד הגשת הבקשה בשנת 2006 ועד לחודש 9/2008, הוא המועד שהוכר על ידי הנתבע. ולחלופין, ממועד ההכרה בנכות הנפשית ועד לחודש 9/2008.
- טענות הצדדים
17. התובעת טוענת כי היא זכאית לתגמול מחוסר פרנסה עבור כל השנים בהן נכותה מוכרת על ידי המוסד, היינו משנת 2003. לטענתה, החלטת המוסד לאשר לה את התגמול החל משנת 2008 מבוססת על המסמכים שעמדו לפני ועדת הרשות בעת שהגישה את התביעה הראשונה (בשנת 2006) ולפיכך אין בסיס לטענת המוסד שכיום לא ניתן להעריך נכונה את מצבה הרפואי בשנים 2003-2008. בתוך כך, מבהירה התובעת שהיא הגישה את התביעה הראשונה רק בשנת 2006 כיוון שעד מועד זה נכותה לא הוכרה על ידי המוסד, וממילא, לא יכלה להגיש תביעה לתגמול מחוסר פרנסה.
- בהתייחסה לטענת השיהוי, התובעת טוענת כי ההליכים המשפטיים הממושכים שניהלה במשך שנים ארוכות על ההכרה בנכותה מעידים שהיא לא השתתתה בהגשת תביעתה וכי היא שקדה כל העת על מיצוי זכויותיה מהמוסד. לטענתה, ברי כי כל עוד החלטת המוסד הייתה שלא להכיר בקשר הסיבתי בין נכותה הנפשית ובין האירוע, לא היה מקום להגשת ערעור על החלטת ועדת הרשות העליונה בדבר דחיית התביעה הראשונה וגם משום כך אין לראות בהתנהגותה כשיהוי. התובעת מוסיפה וטוענת כי התמשכות הליכי ההכרה בנכותה הסבה לה נזק רב, כיוון שהלכה למעשה נשללה ממנה הזכאות לתגמול מחוסר פרנסה במשך כל אותן שנים. לטענת התובעת, אין לאשר את עמדת המוסד בדבר המגבלה לתשלום רטרואקטיבי של הגמלה שכן זה יעודד את המוסד ואת הוועדות הרפואיות לגרום לסחבת בקבלת החלטות בעניינם של נכים כמוה.
- לחלופין, טוענת התובעת כי יש לקבוע את מועד זכאותה לגמלה החל משנת 2005, שנה קודם הגשת התביעה הראשונה.



18. המוסד מצדו טוען כי דין התביעה להידחות. לטענתו, ועדת הרשות העליונה שהתכנסה ביום 23.11.2006 ודנה בתביעתה הראשונה של התובעת לתגמול מחוסר פרנסה סברה כי התובעת אינה זכאית לו, אולם בכל זאת ביקשה לעיין במסמכים נוספים. אלא שבסמוך לכך שללה ועדה רפואית לעררים את דרגת הנכות שנקבעה לתובעת, ועל כן התביעה הראשונה נדחתה. התובעת לא ערערה על החלטה זו והיא הפכה חלוטה. לכן, ככל שהתביעה דנא נסבה על החלטה זו, הרי שדינה להידחות בשל התיישנות.

בהתייחסו לתביעה השנייה טוען המוסד כי הדיון בה היה מוכרח להיות בהתאם לכלל השיהוי הקבוע בסעיף 296 לחוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב), התשנ"ה-1995 ולכן בדין לא אושר תגמול מחוסר פרנסה לתקופה העולה על 12 חודשים קודם הגשת הבקשה. לטענת המוסד הפסיקה הבחינה בין זכאות לגמלה ובין זכאות לתשלום גמלה. לכן, הגם שנמצא שהתובעת זכאית לגמלה החל משנת 2006, הרי שהחוק אינו מאפשר את תשלום הגמלה רטרואקטיבית מעבר לספטמבר 2008.

המסגרת הנורמטיבית

19. סעיף 4 לחוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה, התש"ל-1970 (להלן: חוק התגמולים) מחיל על נפגעי פעולות איבה הוראת שונות מחוק הנכים (תגמולים ושיקום), התשי"ט-1959 [נוסח משולב] (להלן: חוק הנכים), ובין היתר את הוראת סעיף 6 בו שעניינה תגמול למחוסר פרנסה והקובעת כך:
"א) נכה שדרגת נכותו אינה פחותה מ-10% והוא מחוסר פרנסה, ישולם לו, כל עוד הוא מחוסר פרנסה, תגמול חוסר פרנסה בשיעור המפורט בסעיף קטן (ג), במקום התגמולים לפי סעיף 5.

(ב) "נכה מחוסר פרנסה" - נכה שנתמלאו בו שני אלה:

(1) אין לו הכנסה מכל מקור שהוא חוץ מתגמולים לפי חוק זה או שהכנסתו אחרי ניכוי תגמולים אלה, פחותה ממחצית שכרו הקובע.

(2) הוכיח לקצין תגמולים, לפי כללים שייקבעו בתקנות, כי עשה את כל אשר ביכלתו, כדי לקבל הכנסה או להגדילה עד מחצית השכר הקובע.

"...

20. תקנות התגמולים לנפגעי פעולות איבה (כללים להוכחת חוסר פרנסה), התשל"א-1971 (להלן: התקנות) קובעות הוראות ייחודיות להוכחת חוסר פרנסה בנכים שהם נפגעי פעולות איבה, אולם הן מפנות להגדרות שמופיעות בתקנות הנכים (כללים להוכחת חוסר פרנסה), התשי"ג-1953 (להלן: תקנות הנכים). וכך נקבע בתקנה 2 לתקנות:
"א) נכה שאין לו הכנסה מכל מקור זולת תגמולים לפי החוק, רואים אותו כמחוסר פרנסה אם הוכיח לפקיד תביעות שנתקיימו בו אלה:

(1) הוא נרשם בלשכה שבוע ימים מתחילת הזמן הקובע;

(2) הוא הגיש בקשה בכתב לפקיד התביעות, לא יאוחר משבוע ימים מסיום הזמן הקובע, לתשלום תגמול למחוסר פרנסה, בצירוף תעודה מאת פקיד השיקום שאין לנכה כל סידור של מקור פרנסה, או תעודה מאת הלשכה, המעידה כי בזמן הקובע לא סיפקה לו הלשכה כל עבודה התואמת את הכשרתו המקצועית, רמת השכלתו, מצב בריאותו וכשרו הגופני, ואף לא סיפקה לו הכשרה מקצועית.

(ב) על אף העדר תעודה כאמור בתקנת משנה (א) רשאי הגוף המוסמך לאשר, מטעמים מיוחדים שירשום ולתקופה שאישר, כי הנכה הנו מחוסר פרנסה".



בתקנה 1 לתקנות נקבע ש"הלשכה" היא לשכת עבודה של שירות התעסוקה לפי חוק שירות התעסוקה, התשי"ט-1959. כן נקבע כי משמעות המונחים "זמן קובע" ו"נכה" היא בהתאם להגדרתם בתקנות הנכים הקובעות כך: "זמן קובע" פירושו - התקופה שבה היה נכה מחוסר פרנסה שהיא לא פחות מחודש ולא יותר מחודשיים; "נכה" פירושו - נכה שדרגת נכותו בזמן הקובע היא 10% ומעלה;"

21. שילוב ההוראות שלעיל מלמדנו כי הזכאות לתגמול מחוסר פרנסה אינה אוטומטית אלא מותנית בהתקיימות התנאים המנויים בתקנות: רישום בלשכת העבודה של שירות התעסוקה והגשת בקשה מיד בסמוך לסיום הזמן הקובע. כמו כן מההוראות שלעיל עולה כי ככלל, הבחינה אם נכה הוא מחוסר פרנסה נעשית מיד בסמוך לתקופת חוסר הפרנסה.

לצד זאת, יש למוסד שיקול דעת לקבוע "מטעמים מיוחדים שירשום" כי נכה הוא מחוסר פרנסה לתקופה מסוימת, גם אם לא מתקיימים התנאים שבתקנה 2(א). אולם קביעת המוסד בעניין זה, כמו גם ביחס לכל גמלאות המוסד, כפופה לכללי השיהוי הקבועים בסעיף 296 לחוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב), התשנ"ה-1995 הקובע:

"(א) כל תביעה לגמלת כסף, תוגש למוסד תוך שנים עשר חודשים מהיום שבו נוצרה עילת התביעה. (ב) (1) הוגשה התביעה אחרי המועד האמור בסעיף קטן (א), וקבע המוסד כי התובע זכאי לגמלה בעד תקופה שקדמה להגשת התביעה, תשולם לו הגמלה שהוא זכאי לה, ובלבד שלא תשולם גמלה בעד תקופה העולה על 12 חודשים, שקדמו בתכוף לפני החודש שבו הוגשה התביעה כאמור; היתה התביעה שהוגשה כאמור, למענק או לגמלה אחרת שאינה משתלמת בעד תקופה מסוימת, ישולמו המענק או הגמלה האמורים, בתנאי שבחודש שבו הוגשה התביעה למוסד, טרם חלפו 18 חודשים מהחודש שבו נוצרו התנאים המזכים בגמלה;"

22. סעיף 296 קובע את הכלל כי יש להגיש תביעה לגמלה בתוך 12 חודשים מהיום שבו נוצרה עילת התביעה. אם התביעה הוגשה בחלוף 12 חודשים, אזי המוסד רשאי לשלם את הגמלה לתקופה שאינה עולה על 12 חודשים קודם מועד הגשת התביעה.

דין והכרעה

23. משהונחו היסודות הנורמטיביים לדיון ובראש, יש לפנות לשאלה האם תביעת התובעת לתגמול מחוסר פרנסה משנת 2006 התיישנה או שמא יש לדחותה מחמת השיהוי בהגשתה. לטעמי התשובה לכך היא בשלילה ואבאר.



24. כאמור בהשתלשלות העובדתית שבפתח הדברים, הטיפול בתביעה ראשונה זו הופסק לנוכח החלטת הוועדה לעררים מתחילת חודש ינואר 2007 ולפיה אין קשר סיבתי בין מצבה הנפשי של התובעת לאירוע האיבה. טענת המוסד כי ההחלטה בדבר דחיית התביעה הראשונה הפכה חלוטה משהתובעת לא ערערה עליה והמועד להגשת הערעור חלף שובה עין במבט ראשון אך אין בידי לקבלה. בניגוד לטענת הנתבע, תביעה ראשונה זו לא נדחתה לגופה משסברה ועדת הרשות העליונה כי התובעת אינה זכאית לתגמול. לא ולא. ועדת הרשות לא השלימה מלאכתה. התביעה נדחתה בהחלטת פקידת התביעות, לנוכח העדרה של דרגת נכות מזכה, היינו לא לגופה. משבסופו של יום נקבע כי לתובעת אחוזי נכות מזכים גם בתקופה בה נדחתה התביעה כאמור, הרי שגם החלטת פקידת התביעות בטלה מאליה. משוועדת הרשות העליונה לא השלימה מלאכתה הרי שתביעתה הראשונה של התובעת לתגמול מחוסר פרנסה תלויה ועומדת ויש להשיבה לפתחה של ועדת הרשות לשם השלמת מלאכתה. כאן המקום להטעים שתיים אלה: ראשית, מקובלת עלי טענת התובעת כי לא השתתתה בהגשת הבקשה המקורית או בבקשתה לחידוש הטיפול בה. אך ברור הוא שמקום בו דרגת נכות היא תנאי בלעדי אין לקביעת זכאות לתגמול מחוסר פרנסה הרי שלא היה טעם בהגשת התביעה עובר לשנת 2006. כך התובעת עשתה כל שלא ידה בשינוי 'רוע הגזרה' בכל הנוגע לאחוזי נכותה ומשאלו שבו והועמדו על 20% פנתה לאלתר בבקשה לחידוש הטיפול בתביעתה. שנית, דעתי היא, לאחר עיון בכלל המסמכים שהונחו לפניי, שעל אף שוועדת הרשות העליונה תידרש עתה לבדוק את מצב הדברים נכון לשנת 2006 לא תתקל בקושי ניכר לעשות כן, שכן לכאורה לא חל כל שינוי במצבה של התובעת מאותה העת. הוועדה אף תוכל להעזר במגוון הבדיקות שעברה התובעת ובהשלמת הבדיקה שביקשה בשעתו ושנעשתה כמבוקש על ידי פקידת השיקום שטיפלה בתובעת באותה עת. פקידת השיקום העלתה את חוות דעתה המפורטת על הכתב כמבואר לעיל. אדגיש כי באמור אין כדי לקבוע כי התובעת זכאית לתגמול מחוסר פרנסה למן שנת 2003. ועדת הרשות תצטרך לתת דעתה גם לעניין זה ולא מן הנמנע שתקבע כי בכפוף להוראות סעיף 296 לחוק זכאית התובעת לתגמול רטרואקטיבי שלא יעלה על 12 חודשים. מכל מקום אדגיש כי לטעמי אין מניעה שתקבע, ככל שתסבור על פי חוות דעתה המקצועית כי יש לעשות כן, גם זכאות פרוספקטיבית לתקופה שמשנת 2006 ועד לחודש 9/2008, כולה או חלקה וכפי שהייתה נוהגת ב'זמן אמת'.

למען הסר ספק אציין עוד שהתובעת עמדה בנטל של סעיף 296 בדבר המועד להגשת התביעה בשנת 2006, שכן רק באותה עת נקבעו לה אחוזי נכות מזכים. לאמור, וכפי העולה מהאמור בעב"ל (ארצי) 96/03 דוד פריג' - המוסד לביטוח לאומי (ניתן ביום 18.4.2004), מועד יצירת עילת התביעה הוא המועד בו נוצרו התנאים המזכים בגמלה.

25. אשר להחלטת ועדת הרשות העליונה בתביעתה השנייה של התובעת משנת 2009 (היא ההחלטה המעדכנת מיום 18.4.2011), לא מצאתי כי נפל בה פגם כלשהו ועל כן דינה להתאשר מטעמיה. אכן צודק המוסד בטענתו כי בהוראותיו הברורות והחד משמעית של סעיף 296(ב) הציב המחוקק 'מחסום קשיח' בן 12 חודשים המקצר את תקופת התשלום הרטרואקטיבי של גמלה, וכי הוא חל גם במקרה דנא (לדין מקיף בהוראות סעיף 296 ראו: עב"ל (ארצי) 57861-01-11 לוזן - המוסד לביטוח לאומי (7.8.2011) שם נקבע, בין היתר, כי הסעיף עומד בתנאי המידתיות שבחוק יסוד כבוד האדם וחירותו).

אין לי אלא להצטרף לטענות התובעת בהקשר זה ולפיהן טוב היה לו החלטה זו ניתנה עובר להגשת התביעה ולא לאחריה.

26. טרם חתימה מצאתי להתייחס בקצרה לטענת התובעת ולפיה אי קבלת התביעה משמעה בהכרח עדוד הנתבע והוועדות הרפואיות לסחבת בקבלת החלטות. דין הטענה דחייה. ראשית לא מצאתי כי הנתבע פעל בחוסר תום לב בכל הנוגע לקביעת נכותה של התובעת. אמנם נכון הוא שבית הדין נדרש להתערב בעניין מספר פעמים, אלא שבכך אין כדי להפוך את התנהלות הנתבע בהכרח לחסרת תום לב. שנית, ומן הפן התאורטי יכולה הייתה מסכת ההתדיינות בין התובעת לנתבע להסתיים ברבות השנים בקביעה שאין קשר סיבתי בין נכותה של התובעת לאירוע האיבה, ועל כן העובדה שלא כך הוא אין בה כדי לעודד 'סחבת'.

27. סוף דבר - התביעה מתקבלת באופן חלקי ובמובן זה שנקבע כי יש להשיב את עניינה של התובעת לפתחה של ועדת הרשות העליונה שתדון לגופו של עניין בתביעתה הראשונה משנת 2006, תוך שתתן דעתה לתשלום תגמול מחוסר פרנסה רטרואקטיבית ופרוספקטיבית כאחד.

על פי התחייבות הנתבע בהחלטתו מיום 18.4.2011, וככל שטרם יושמה, ישולם לתובעת תגמול מיוחד ברמה 6 ל - 12 החודשים שקדמו להגשת תביעתה השניה בחודש ספטמבר 2009.

הנתבע יישא בהוצאות ושכר טרחת בא כוח התובעת בסכום כולל של 4,500 ₪. לא ישולמו ההוצאות ושכר הטרחה בתוך 30 ימים מיום שיומצא לנתבע פסק דין זה יישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום מתן פסק דין זה ועד למועד התשלום המלא בפועל.

28. ערעור: פסק דין זה נתון לערעור ברשות. הודעת ערעור ניתן להגיש לבית הדין הארצי לעבודה בתוך 30 ימים מיום שיומצא לצדדים.

ניתן היום, כ"ו שבט תשע"ג, (06 פברואר 2013), בהעדר הצדדים וישלח אליהם.