



ב"ל (חיפה) 13711-07-11 - פואד באבא נ' המוסד לביטוח לאומי

ב"ל (חיפה) 13711-07-11 - פואד באבא נ' המוסד לביטוח לאומימחוזי עבודה חיפה

ב"ל (חיפה) 13711-07-11

פואד באבא

ע"י ב"כ עו"ד זיאד סמעאן

נגד

המוסד לביטוח לאומי

ע"י ב"כ עו"ד הדס אהרוני

בית דין אזורי לעבודה בחיפה

[27.01.2013]

כב' השופטת עפרה ורבנר

נציג עובדים - מאיר בוחבוט

נציג מעסיקים - אופיר אהרון

פסק דין

1. התובע עתר לבית הדין להכיר בבעיות מהן הוא סובל בכתפיו כ"פגיעה בעבודה" כמשמעה בפרק ה' לחוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב) תשנ"ה-1995, וזאת בדרך של מיקרוטראומה.

2. עובדות המקרה פורטו בהחלטת ביניים מתאריך 20.3.12, והחלטה זו מהווה חלק בלתי נפרד מפסק דין זה (להלן - "ההחלטה").

ד"ר דויד יפה מונה כמומחה יועץ רפואי מטעם בית הדין והוא התבקש להשיב על השאלות המקובלות בהתייחס לקיומה של פגיעה בדרך של מיקרוטראומה.

בחוות דעתו של ד"ר יפה מתאריך 28.3.12, הוא ציין, כי התובע סובל מתסמונת תפס הכתף, מלווה בקרע של השרוול המסובב עם הסתיידויות בגיד הסופראספינטוס.

המומחה ציין, כי לא ניתן לשלול שתנאי עבודתו של התובע גרמו להחמרה במצבו של התובע.

אל המומחה הופנו שאלות הבהרה, כאמור בהחלטתנו מ-25.8.12.

מתשובותיו של המומחה ד"ר יפה עולה, כי הוא התייחס לחוות הדעת מטעם התובע, הגם שהתשתית העובדתית

שנקבעה ע"י בית הדין, שונה מהתשתית העובדתית עליה ביסס ד"ר לאוניד מזור את חוות הדעת מטעם התובע.

ד"ר יפה אישר בתשובותיו, כי:



"במידה ועבודת התובע אינה דורשת מנח זה של הזרוע (הכוונה למנח זרוע מעל גובה השכמה)... יהיה קושי ביחוס עבודת התובע לפגימה בכתף".

באשר לשאלה שעסקה במשך הזמן הממוצע בו נגרמים שינויים ניוונים בכתפיים, והאם שנתיים של עבודה מספיקים לגרום לפגימות מהן סבל התובע, השיב המומחה, כי אינו חושב שעבודה של שנתיים מספיקה לגרום לשינויים ניוונים, אלא אם יש סיפור של טראומה חריפה.

המומחה שב ואישר, כי כאשר חיווה דעתו שהפגימה בכתפיו של התובע מהווה החמרה של תהליך דלקתי המערב את השרוול המסובב, וזאת בדרך של מיקרוטראומה, הוא התבסס על כך, שלפחות בחלק משלבי עבודתו של התובע נדרש מנח של זרוע מעל גובה השכמה.

באשר לשאלת אחוז התרומה של העבודה למצב התובע, העריך המומחה, כי יש לשייך מחצית הפגימה לעבודה ומחצית לגורמים אחרים, לרבות ההסתידויות והזיז הגרמי, אך זאת כמובן, כאשר נקודת המוצא היא, שהיה מנח זרוע מעל גובה השכמה.

3. בתאריך 24.7.12 ניתנה על-ידינו החלטה מנומקת, באשר למינויו של ד"ר אברהם ששון, כיועץ מומחה רפואי מטעם בית הדין.

באותה החלטה ציינו, כי לא היה מקום לכך שד"ר יפה הסתמך על תשתית עובדתית המפורטת בחוות דעתו של המומחה מטעם התובע - ד"ר לאוניד מזור, ואשר אינה מפורטת בתשתית העובדתית שנקבעה ע"י בית הדין.

כמו כן ציינו, כי בעת תיאור עבודתו של התובע במהלך חקירתו הנגדית, אין איזכור לכך שהתובע נאלץ להרים את שתי ידיו מעל גובה השכמה, ומהשתית העובדתית עולה, כי ידו הימנית של התובע היתה מונחת כלפי מטה, ורק ידו השמאלית של התובע היתה מורמת כלפי מעלה, יתכן ואף מעל לגובה השכמה.

הדגשנו, כי גם בהודעה לחוקר, אין תיאור של ביצוע עבודה המצריכה הרמת ידיים מעל גובה השכמה.

4. ד"ר אברהם ששון בחוות דעתו מ-12.8.12, ציין, כי התובע סבל מתסמונת צביטה בשתי הכתפיים עם קרע בגיד המסובב ועם הסתיידות במפרק הכתף.

ד"ר ששון ציין, כי מצבו הפתולוגי של התובע בכתפיו לא התחיל בחודש 3/2009, שהינו מועד תחילת עבודתו, בעבודה הרלוונטית אשר לה הוא מייחס את הפגיעה בכתפיו.

ד"ר ששון חיווה דעתו בבירור, כי:

"מאחר והשינויים בהדמיה הם ישנים ואין סיכוי שהם התפתחו תוך שנה (אוסטפיט + הסתיידות)".



נציין, כי התובע החל לעבוד בעבודה הרלוונטית בחודש 3/2009, והתלונן על כאבים בכתפיו כבר בתחילת שנת 2010. (עיין רישום ד"ר כרכבי מ-31.3.10, על כאבי כתפיים מזה חודשיים).

ד"ר ששון התמקד בתשתית העובדתית, כפי שנקבעה ע"י בית הדין, ושם לב לכך שהאמור בחוות דעתו של ד"ר לאוניד מזר מטעם התובע, אינו עולה בקנה אחד עם התשתית העובדתית שנקבעה ע"י בית הדין. בהקשר זה חיווה ד"ר ששון את דעתו, כי:

"ברור בעיני שמדובר בתהליך תחלואתי בשתי הכתפיים ולא קשור לעבודה. תיאור תפקידו (הפירוט מדוקדק בהחלטה), לא היה יכול לגרום לקרע בגיד R.C של הכתף הימנית ולא להחמרת המצב הניווני. מדובר בקרע ניווני לכל דבר".

ד"ר ששון חיווה דעתו, כי אין המדובר בפגיעה בדרך של מיקרוטראומה, אלא בתהליך תחלואתי רגיל, וכי "אין מחלתו של מר באבא בכתף הימנית קשורה לא ישירות ולא בעקיפין לעבודה שביצע בין 3/09 ל-2/2011".

5. התובע לא ביקש להפנות שאלות הבהרה למומחה ד"ר ששון, אלא ביקש למנות מומחה שלישי בתיק, ובהחלטה מתאריך 18.10.12, נדחתה הבקשה למינוי מומחה שלישי בתיק, תוך התייחסות להנחיות הנשיא בעניין, ואין לנו אלא להפנות להחלטה זו.

6. התובע הגיש סיכומים בכתב מטעמו ובהם טען, כי הפעולה של העמדת לוח עץ היא פעולה שבה נדרש התובע להרים את ידו מעל גובה השכמה.

התובע גם טען, שהעמדת לוח עץ מצריכה מנח זרוע מעל גובה השכמה.

בנסיבות אלה, כאשר התובע טוען, כי חלק מהפעולות שביצע, כן דרשו הרמת שתי הידיים מעל גובה השכמה, יש לקבל את חוות דעתו של ד"ר דויד יפה, ולהעדיף אותה על פני חוות דעתו של ד"ר אברהם ששון, המומחה הנוסף שמונה.

התובע טוען, כי בית הדין קבע, שידו הימנית היתה כל העת למטה, ואין זה נכון, אלא שיש הבדל, בין יד ימנית התומכת בפלטת עץ למטה, או מחזיקה בפלטת בגובה הגוף, לבין יד ימנית המורמת למעלה מעל גובה השכמה, דהיינו, מעל גובה הכתפיים.

בית הדין לא קבע בתשתית העובדתית, שידו הימנית של התובע היתה כל העת למטה, אלא רק בעת נשיאת הפלטות, אולם גם בהתייחס להרמת הפלטות ולהנחתן על המסור, התובע לא העיד, ולא התרשמו, שפעולה זו דורשת הרמת יד ימין מעל גובה הכתף.

באשר להרמה העיד התובע במפורט, כיצד הוא מרים את הפלטת (עמ' 2 ש' 2-3 לפרוטוקול), ואין המדובר בהנפת יד ימין מעל גובה הכתף.



גם לגבי הנחת הפלטה על המסור, התובע מניח תחילה צד אחד ולאחר מכן הוא העיד שהוא חוזר אחורה, תופס את הפלטה ומשעין אותה על הסוס, וגובהו של הסוס אינו מעבר לגובה הכתף, כך שהרמת הפלטה לגובה הסוס, אינה מצריכה הרמת ידיים מעל גובה הכתף.

לא מצאנו בעדות שלפנינו, עדות על הנפת יד ימין למעלה מעל גובה הכתף, להבדיל מיד שמאל אשר אחזה בפלטה למעלה, מעל גובה הכתף.

הננו מעדיפים את קביעת התשתית העובדתית שנעשתה על יסוד חקירתו הנגדית של התובע והדגמת הפעולות בבית הדין, על פני גירסה שטענה, באופן כללי, שהתובע הרים ידיים מעל גובה הכתפיים, על מנת להתאים את התשתית לחוות הדעת הרפואית של ד"ר לאוניד מזור.

בניגוד לאמור בחוות דעתו של ד"ר לאוניד, על פיו קצה הפלטה היה מונח על ידיו המורמות של התובע, העיד התובע בבירור לפנינו, כי ידו הימנית אחזה בפלטה כלפי מטה וידו השמאלית אחזה בחלק העליון של הפלטה.

התובע לא העיד, כי הנחת הפלטה על גבי המסור ולאחר מכן על גבי הסוס, הצריכה הרמת ידיים מעל הראש, מה גם, שהמסור ו/או הסוס לא היו מעבר לגובה הכתפיים.

7. בהתייחס לחוות דעתו של ד"ר ששון, ציין התובע, כי לו התשתית העובדתית היתה שהוא צריך להרים את שתי ידיו, גם את ידו הימנית, מעבר לגובה הכתף, אזי גם ד"ר ששון היה מכיר בפגיעה בדרך של מיקרוטראומה.

8. הנתבע הגיש סיכומים מטעמו ובהם ביקש לדחות את התביעה.

הנתבע ציין, כי התובע העיד מפורשות, כי יד ימין היתה מונחת כלפי מטה, ואף הדגים את הפעולות אותן הוא מבצע בידיו, ויש להעדיף את תיאור העבודה המפורט שניתן ע"י התובע בחקירתו הנגדית על פני תיאור בחוות דעת מטעמו, או על פני טענות אותן מעלה התובע, לאחר קבלת חוות הדעת של המומחה מטעם בית הדין, וכאשר ברורה לו החשיבות של הוכחת הרמת שתי הידיים מעל גובה השכמה/ הכתף.

גם בהתייחס לחוות הדעת של ד"ר יפה, ציין הנתבע, כי ד"ר יפה הדגיש שעבודה של שנתיים אינה מספיקה לגרום לשינויים ניוונים ללא סיפור של טראומה חריפה, וכן אישר, כי ככל שהמדובר בעבודה שאינה דורשת מנח זרוע מעל גובה השכמה, לא ניתן לייחס את עבודת התובע לפגיעה בכתף.

הנתבע טען, כי המונח "לא ניתן לשלול", אין די בו כדי להקים קשר סיבתי פוזיטיבי נדרש.

לטענת הנתבע, היה מקום למינוי מומחה אחר ולא מומחה נוסף, שכן המומחה מטעם בית הדין סטה מהתשתית העובדתית שנקבעה ע"י בית הדין.

בנסיבות אלה, יש להתייחס לחוות דעתו של ד"ר ששון, כחוות דעת של מומחה אחר, ולקבוע כי היא חוות הדעת על פיה יש ליתן את פסק-הדין.

הנתבע הדגיש, כי דווקא באותה יד שתמכה בפלטות למטה ולא מעבר לגובה הכתף, שם היתה הפגיעה הקשה יותר.



הנתבע אף הדגיש, כי התובע לא ביקש להפנות לד"ר ששון שאלות הבהרה בנוגע לקביעתו, שהשינויים שהודגמו בבדיקות ההדמיה, הינם שינויים ישנים, ואין סיכוי שיתפתחו תוך שנה, משנת 2009 ועד שנת 2010. הנתבע הפנה לפסק-דין בעניין איטה שטיין, על פיו על בית הדין לפסוק בהתאם לחוות הדעת אותה הוא מוצא כמנומקת ומבוססת יותר.

לסיכום טען הנתבע, כי הוא סבור, שגם עפ"י חוות דעתו של ד"ר יפה לא ניתן להכיר בתביעה, אולם מכל מקום, חוות דעתו של ד"ר ששון, היא זו המבוססת על העובדות שנקבעו ע"י בית הדין, והיא מנומקת יותר, תוך התייחסות להיות השינויים, שינויים ישנים שקיימים עוד לפני תחילת עבודתו של התובע בעבודה הרלוונטית. 9. לאחר עיון בחוות דעת המומחים, בתשתית העובדתית אשר נקבעה על יסוד עדות התובע, ובסיכומי הצדדים, הגענו למסקנה, כי דין התביעה להדחות.

התובע אשר הנטל מוטל עליו להוכיח קיומה של פגיעה בדרך של מיקרוטראומה, לא הרים נטל זה. לא שוכנענו, כי עבודה של כשנתיים בה עבד התובע, וכאשר הכאבים הופיעו בתוך שנה, גרמה לנזק בדרך של מיקרוטראומה (ובעניין זה, עיין גם תשובה ב' לתשובות ד"ר יפה מ-10.6.12), וחוות דעתו של ד"ר ששון, אכן נראית לנו מנומקת יותר והגיונית יותר, לאור משך עבודתו של התובע ותיאור עבודתו, כאמור בהחלטת בית הדין. 10. להבדיל מחוות דעתו של ד"ר יפה, אשר היה בה משום סטיה מהעובדות שנקבעו ע"י בית הדין, ואשר אף היא מאשרת, כי פרק זמן של שנתיים אינו מספיק לגרום לשינויים ניווניים בכתפיים, קביעותיו הרפואיות של המומחה ד"ר ששון, עומדות במבחן הסבירות וההיגיון ולא מצאנו כל נימוק או טעם המצדיק שלא לאמץ את חוות הדעת של המומחה - יועץ רפואי מטעם בית הדין.

(עיין לענין זה במאמרו של ס. אדלר "מומחים - יועצים רפואים בבתי הדין לעבודה", שנתון משפט העבודה, כרך ב' עמ' 199, 1994 וכן עיין בדב"ע נא/191/0 המוסד לביטוח לאומי נ. נחתום פד"ע כד' 89, ועיין גם בדב"ע לו/8/0 סימיון דודוביץ נ. המוסד לביטוח לאומי פד"ע ז' 374, ובדב"ע נה/246/0 גיגי סוליקה נ. המוסד לביטוח לאומי (לא פורסם).

עיין גם בעב"ל 215/05 מוריס מגירה נ. המוסד לביטוח לאומי, בו נפסק: "כמו כן אין חזקה שבדין כי כל ליקוי רפואי הינו בגדר "פגיעה בעבודה" אלא אם הוכח אחרת. ההיפך הוא הנכון, ליקוי אינו נחשב כ"פגיעה בעבודה" אלא אם הוכח הקשר הסיבתי, הרפואי והמשפטי, בין הליקוי לבין טראומה או טראומות מצטברות בעבודה. אף במחלת מקצוע יש להוכיח קשר סיבתי כאמור אף כי קיימת בענין זה חזקה שבדין". 11. אין צו להוצאות.

12. לצדדים זכות ערעור לבית הדין הארצי לעבודה בירושלים תוך 30 יום מקבלת פסק דין זה. ניתן היום, טז' שבט תשע"ג, (27 ינואר 2013), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.