



ב"ל (תל-אביב-יפו) 1492-10 - יוסף עמרמי ואח' נ' בטוח לאומי-סניף ת"א-מח' משפטית ואח'

ב"ל (תל-אביב-יפו) 1492-10 - יוסף עמרמי ואח' נ' בטוח לאומי-סניף ת"א-מח' משפטית ואח' מחוזי עבודה תל-אביב-יפו

ב"ל (תל-אביב-יפו) 1492-10

1. יוסף עמרמי

ע"י ב"כ - עו"ד איתן ליברמן

נגד

1. בטוח לאומי-סניף ת"א-מח' משפטית

ע"י ב"כ - עו"ד רועי הררי

בית דין אזורי לעבודה בתל-אביב-יפו

[07.02.2013]

כב' השופטת רות צדיק

נציג ציבור (מעבידים) מר יגאל ליבר

פסק דין

1. האם בדיון שלל המוסד לביטוח לאומי מהתובע גמלת סיעוד החל מחודש 7/09 עקב אי שיתוף פעולה מצד

המבוטח- זו השאלה הדרושה להכרעתנו בתיק זה.

הרקע העובדתי העולה ממסמכי התיק-

2. התובע הגיש תביעה לגמלת סיעוד ביום 11.12.2008. בהערכת התלות אשר נערכה לתובע ביום 7.1.09 קיבל

התובע 2.5 נקודות מוגבלות והמערך קבע כי המוגבלות הינה בעלת אופי זמני וצפוי שיפור במצבו לאחר שיעבור

ניתוח. לפיכך, נקבעה זכאות זמנית בשיעור 91% לתקופה החל מחודש ינואר ועד לחודש יולי שנת 2009.

3. משמדובר היה בזכאות זמנית, נערכה לתובע הערכת תלות נוספת ביום 8.7.09. לטענת התובע לא שיתף

פעולה על כן לא ניתן היה לערוך את הערכת התלות. מנגד טען התובע, כי האשם הינו במעריכה אשר לא היתה

בעלת מוטיבציה לנסות ולהשלים את הבדיקה. לשיטתו גם אם הוא איש סר וזועף נוכח מצבו הרפואי הקשה, האחות

כשלה בתפקודה והכשילה את המשך זכאותו לגמלה, משלא מילאה את תפקידה כנדרש.

4. ביום 26.10.11 בעקבות תביעה נוספת לגמלת סיעוד שהגיש התובע, בוצעה הערכת תלות נוספת (שלישית

במספר) מכוחה חודשה זכאותו לגמלת סיעוד.

פסק דין זה עניינו בתקופת הביניים (מחודש אוגוסט 2009 ועד לחודש אוקטובר 2011) בה נשללה מהתובע גמלת

הסיעוד.



עיקר טענות התובע-

5. מגבלות התובע אינהרנטיות לבקע הבטני הגדול ממנו הוא סובל. מדוח הערכת התלות מיום 7.1.09 עולה כי לא בוצע ניתוח ומצבו התפקודי מוגבל אובייקטיבית ולא צפוי להשתנות לטובה אלא להיפך.
 6. טעה הנתבע בהחלטתו עת מיהר לשלול את הגמלה ולא הפעיל שיקול דעת עצמאי בשים לב להערכת התלות הקודמת ולמגבלות האינהרנטיות נוכח הבקע הבטני הגדול ממנו סובל התובע.
 7. הן בתקופה שאושרה הזכאות והן בתקופה שנשללה, נדרש התובע לשלם עבור שירותי סיעוד שקיבל. התובע נעזר במשפחתו כדי לשלם את התשלומים השונים.
 8. עוד נטען כי הנתבע לא פעל בהתאם לנוהל המחייב לבדוק בנוסף לדו"ח ההערכה, את מצבו של המבוטח ומיהר לדחות את התביעה.
 9. בנוסף, עולות תהיות רבות בנוגע לפעילות המעריכה, כיצד התעלמה ממצבו המורכב של התובע, מהיותו כעוס ומריר נוכח מצבו ומדוע יש לגרוע ממצבו לעומת הערכות מוקדמות ומאוחרות שבוצעו. לא ברור כיצד בהערכות לפני ואחרי זכו המעריכות לשיתוף פעולה מצד התובע. קיים ספק האם אותה מעריכה התאימה לביצוע הערכה, במקרה מורכב מבחינה תפקודית ונפשית דוגמת התובע.
 10. כמו כן טען התובע כי לא ברור כיצד הנתבע החליט כפועל יוצא מהדו"ח לדחות את הזכאות, מבלי שביצע בירור מוקדם בדבר נחיצות הבדיקה ובפרט נוכח העובדה כי התובע לא נותח ניתוח בקע. משלא בוצעה בדיקה חוזרת באמצעות מעריכה מתאימה יותר ומתורגלת למצב מורכב כשל התובע, לאור חריגת הנתבע מהנוהל לבירור נסיבות הבדיקה של העדה יש לבטל את החלטת הנתבע הנשענת על הערכה לפיה התובע סרב לשתף פעולה. מדובר בהחלטה שהינה בלתי סבירה בנסיבות העניין ונוכח מצבו האובייקטיבי הקשה של התובע, אשר אינו דורש מומחיות גדולה כדי להבין כי נזקק הוא לעזרת הזולת בפעולות היום יום, באותה רמת זכאות כפי שנקבעה לפני ואחרי הערכת התלות מחודש 7/09.
- עיקר טענות הנתבע-
11. זכאות התובע לגמלת סיעוד לא התחדשה בתום תקופת הזכאות הזמנית עקב אי שיתוף פעולה עם המעריכה.



12. לא קיימת זכאות "נמשכת". למבוטח אין זכות קנויה וקבועה לגמלת סיעוד גם לא למי שנקבעה זכאותו לצמיתות שעה שהנתבע רשאי לבחון מחדש את זכאותו ומצבו העדכני מפעם לפעם, קל וחומר שעה שמדובר במבוטח שמלכתחילה נקבעה לו זכאות זמנית והיה עליו להוכיח זכאותו לתקופה נוספת בתום התקופה. לאור האמור, הטענה כאילו נשללה זכאותו בעקבות הערכה השנייה חסרת כל בסיס. לתובע לא היתה כל זכאות לאחר חודש יולי '09 והדרך היחידה לזכאות לתקופה נוספת היתה באמצעות ביצוע הערכת תלות נוספת, עימה היה חייב לשתף פעולה, ככל מבוטח אחר המבקש להוכיח זכאותו לגמלה.
13. בתום תקופת הזכאות הזמנית, ביום 8.7.09 נערכה לתובע הערכת תלות שניה. בטרם נכנסה המעריכה לדירת התובע סירב הוא לשתף פעולה וניסה לחבל בעבודתה. אולם, משהודיעה המעריכה כי היא עוזבת את המקום הפציר בה לחזור ולבצע את הערכת תלות. התנהלות זו של התובע מהווה הודעת בעל דין על פיה ידע היטב כי עליו לשתף פעולה על מנת להמשיך ולקבל את הגמלה וכל טענותיו המאוחרות בדבר זכאות נמשכת הומצאו בדיעבד ולצורך הדין.
14. לאחר שנאות התובע להכניס את המעריכה לדירתו, סירב לענות לשאלותיה ואיים עליה, במקום לשתף פעולה. כתוצאה מהתנהגותו נותרו רב פרטי המידע הנדרשים, ריקים.
15. למרות המכשולים שהערים התובע על המעריכה ניסתה היא לבצע את ההערכה וציינה את ממצאיה לגבי הניידות בהתאם לאשר ראתה באופן ספונטני. המעריכה ציינה את דבריו לעניין אכילה, אולם לא ציינה שום ממצא לעניין אכילה, רחצה הלבשה והפרשות, משום שהתובע לא הדגים דבר וברב התחומים לא מסר מידע.
16. לבסוף קבעה המעריכה כי לא היה שיתוף פעולה במשך 40 דקות והודיעה לתובע כי בשל אי שיתוף פעולה ותחושת האיום שנוצרה, מסיימת היא את הביקור.
17. התובע לא הכחיש כי נמנע מלשתף פעולה, לא באוזני המעריכה ואף לא בתצהירו. המעריכה עשתה מאמץ ניכר להשלים את הבדיקה לטובת התובע אך התובע הכשיל את מאמציה.
18. התובע לא קיבל שירותי סיעוד בתקופת הזכאות הזמנית וזאת משום שסירב לקבל את השירותים שהוצעו לו, עובדה התומכת בטענות הנתבע כי לא מדובר במעריכה חסרת מוטיבציה אלא, בהתנהגות התובע. כאשר החליט התובע לשתף פעולה והדגים כל שנדרש להדגים, אושרה זכאותו החל מחודש אוקטובר 2011. עובדה זו מקעקעת את טענת התובע כי הנתבע "קפץ על המציאה" וניצל את ההזדמנות להפסיק את זכאות התובע.
19. מעבר לדרוש נציין כי מדובר בתביעת סרק משלא ניתן לשלם גמלת סיעוד בכסף במקרה זה, לכן לא ניתן להחזיר רטרואקטיבית את הגמלה אשר לכאורה נשללה מהתובע.
20. משמדובר בגמלה מתחדשת מתייחסת התביעה רק לחודש יולי '09, שכן התובע לא הגיש תביעה חוזרת ביןחודש אוגוסט '09 לחודש אוק' '11 מכאן שהתובע אינו זכאי לגמלה בתקופת הביניים.



משמלכתחילה אושרה זכאותו הזמנית של התובע עד יולי '09, אין כל משמעות לדיון בתיק זה ונעדר הוא תוצאה פוזיטיבית ממשית כלפי התובע.

דיון והכרעה-

21. בפתח הדברים נציין, כי עדות האחות אשר העידה בפנינו כי מבצעת היא הערכות תלות במוסד מאז שנת 1996 (עמ' 17 לפר' שורות 5-6) ובעלת ניסיון עם מקרים פסיכיאטריים (עמ' 22 לפר' שורות 4-5), היתה אמינה ומהימנה עלינו.

כמו כן התרשמנו כי דוח ההערכה נערך על ידה במקצועיות ובענייניות ושקף את מידת "שיתוף הפעולה" של התובע נכון למועד עריכתו.

22. ביטוי נוסף להתנהלות התובע במהלך ההערכה ועובר לה, מצאנו במסמך אשר ערכה האחות. המסמך הוגש במסגרת חקירתה הנגדית (נ/1). מדובר במסמך שנערך בסמוך לביקור בבית התובע, ביום הערכה, בהעדר סיבה ממשית בעטייה יש לדחות את הרשום במסמך ממנו נלמד מחד סירובו המוחלט של התובע לשתף פעולה ומאידך נסיונות ומאמצי האחות להשלים את הבדיקה.

23. העדה אישרה בפנינו כי עומדת היא מאחורי הדברים אשר נכתבו על ידה בדו"ח וכי הכתוב בדו"ח משקף את הדברים כהווייתם (ראו עדות האחות עמ' 19 לפר' שורות 27-28). עוד ציינה כי מאחר והתובע סירב לשתף פעולה לא יכלה לציין כי הפעולה הודגמה עם זאת ניסתה להסיק מסקנות מתנועות ספונטניות שביצע (ראו: עמ' 20 לפר' שורות 5-6, 19-25; עמ' 21 לפר' שורה 3 שורות 4-7). עדות האחות נמצאה מהימנה עקבית ונתמכת במסמכים אשר נכתבו על ידה סמוך למועד הביקור.

24. התובע לא הכחיש כי סירב לשתף פעולה עם האחות, אלא תלה את האשם ב"חוסר מוטיבציה" מצד האחות, ובמצב רוחו הסר והזועף (ראו סעיף 8 לתצהיר התובע). יצוין כי לא ראינו לקבל את טענות התובע בעניין זה כמו גם טענות נוספות שנשמעו מפיו בדיון בפנינו בדבר קונספירציה, הפליה וכדומה.

הנתבע הינו גוף ציבורי וחזקה עליו ועל שלוחיו כי פועלים הם על פי הדין. באמרת אגב נציין כי טענות התובע כלפי הנתבע אינן מתיישבות עם העובדה כי בסופו של יום כאשר הגיש התובע תביעה חדשה לגמלת זקנה וניאות לשתף פעולה עם המעריך, נקבעה זכאותו לגמלה.



25. אשר לטענות התובע בדבר זכאות לגמלה אוטומטית או נמשכת, נוכח מצבו האובייקטיבי הקשה ובאותה רמת זכאות כפי שנקבעה לפני ואחרי הערכת התלות מחודש 7/09 נבהיר כי ההלכה הפסוקה קבעה זה מכבר כי: "הכרה במבוטח כזכאי לגימלת סיעוד אינה מתנה או זכיה בגורל. מדובר בגימלה בעין הממומנת מכספי הציבור. לאותו ציבור - הפועל, לעניין זה, באמצעות המשיב - זכות מלאה לבדוק אם התנאים שהצדיקו הענקת הגימלה במועד מסוים עדיין שרירים וקיימים. לא זו בלבד שזכותו של המשיב ואף חובתו מעוגנות בסעיף 230 לחוק, אלא שכך מתבקש גם מעקרונות כלליים של מינהל תקין וצדק חברתי. הזכאי לגימלת סיעוד, או לכל הענקה אחרת, אינו רשאי לאחוז בקרנות המזבח ולסרב להעמיד עצמו לבדיקה מקדמית, כנה ואמיתית של זכאותו, רק משום שזו הוכרה אי פעם בעבר. אפשר שנפלה טעות, אפשר שהשתנו התנאים, אפשר שקיימת כל סיבה עניינית אחרת המצדיקה בדיקה חוזרת. המשיב זכאי - ואף חייב - לבדוק מעת לעת את החלטותיו ולתקן את הטעון תיקון, ככל שיש צורך בדבר. אכן, על המשיב לפעול בצורה עניינית ומקצועית, מכוח סמכותו בחוק ובהתאם לכללים שהוא קובע הגלויים וידועים לכול. זוהי דרכו של מינהל תקין וככל שהמשיב פועל כך, על המבוטח להיענות לדרישה לבדיקה חוזרת. אין למערערת כל זכות יסוד להימנע מלעמוד לבדיקה חוזרת. יש למערערת זכות יסוד לעמוד על כך שהחלטות המשיב יהיו חוקיות, ענייניות ומקצועיות" (ראו: עב"ל 1398/02 שרלוטה גלץ-המל"ל, פד"ע לח (2003) 510). דברים אלה יפים ומתאימים לעניינינו אנו.
26. אין חולק כי הזכאות בחודש ינואר 09 הייתה זכאות זמנית לתקופה בת חצי שנה בלבד, בהנחה שהתובע יעבור ניתוח בקע ומצבו ישתפר לאחר מכן (ראו סעיף 17 לדוח הערכה מיום 7.1.09). אף אם התובע סבור היה כי נוכח מצבו האובייקטיבי הקשה משלא בוצע ניתוח, לא היה כל ספק בדבר זכאותו לגמלה, היה עליו לאפשר לנתבע לערוך את הבדיקה הדרושה. סירוב התובע לעמוד לבדיקה מחדש וביתר שאת משקודם לכן נקבעה זכאות זמנית בלבד, העניקה לנתבע סמכות לנקוט בסנקציה בה נקט כלפי התובע דהיינו, שלילת הגמלה וזאת משלא נענה לדרישותיו ולא אפשר לקבוע את מצבו נוכח סירובו לשתף פעולה לצורך הערכת מצבו.
27. נזכיר כי גם במצב בו מוענקת גמלת סיעוד שאינה זמנית רשאי הנתבע ליזום בחלוף שישה חודשים, בדיקה מחדש בדבר מידת תלותו של הזכאי בעזרת הזולת (ראו סעיף 230 לחוק ותקנות הביטוח הלאומי (ביטוח סיעוד) (בדיקה מחדש של מידת התלות בעזרת הזולת של זכאי לגמלת סיעוד), התשמ"ח - 1988). על כן, בפרט במצב בו מלכתחילה מדובר היה בזכאות זמנית, לא עומדת למבוטח זכות מוקנית לקבלת גמלה ללא הגבלה אלא על פי התנאים שפורטו בחוק ובתקנות שאת מימושם ביקש הנתבע להוציא אל הפועל באמצעות הערכת האחות..
28. נציין פעם נוספת כי לא התרשמנו כי עמדתו של הנתבע במקרה דנן הייתה בלתי מקצועית או בלתי עניינית או לחילופין מבוססת על שיקולים זרים או נגועה בחוסר תום-לב או בהתנכלות. משכך, לא מצאנו לקבל את טענות התובע כי הנתבע פעל במקרה זה בניגוד לנוהל על פיו היה עליו לבחון את הנסיבות אל מול המבוטח עצמו, תחת שלילת הגמלה.
- זאת ועוד. ככל שהייתה נוהגת מדיניות כזו בנתבע (דבר אשר לא הוכח) ברי כי אין היא חלה בעניינינו שעה שהגמלה מיום 7.1.09 הינה גמלה זמנית.
29. מעבר לדרוש יצוין כי מקובלת עלינו עמדת הנתבע כפי שבאה לידי ביטוי בסיכומיו, על פיה מדובר בתביעה תיאורטית משהתובע לא זכאי לגמלה בכסף וכי לא ניתן לקבל גמלה בעין באופן רטרואקטיבי. משהתובע לא הגיש תביעה חוזרת למוסד בין חודש אוגוסט 2009 (המועד בו נשללה הגמלה) לבין חודש אוקטובר 2011 (המועד בו הגיש תביעתו מחדש) ומשעסקין בגמלה מתחדשת, ממילא לא זכאי התובע לגמלה בגין תקופת הביניים בה לא הוגשה כל תביעה.
30. סוף דבר - התביעה נדחת. משמדובר בחוק סוציאלי, לא ניתן תו להוצאות. לצדדים זכות ערעור לבית הדין הארצי לעבודה בירושלים, תוך 30 יום מיום קבלת פסק הדין. ניתן היום, כ"ז שבט תשע"ג, (07 פברואר 2013), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.