



ב"ל (תל-אביב-יפו) 2015-08-12 - אברהם אל על נ' המוסד לביטוח לאומי

ב"ל (תל-אביב-יפו) 2015-08-12 - אברהם אל על נ' המוסד לביטוח לאומי מחוזי עבודה תל-אביב-יפו
ב"ל (תל-אביב-יפו) 2015-08-12

אברהם אל על

ע"י ב"כ - עו"ד דוד מימון

נגד

המוסד לביטוח לאומי

ע"י ב"כ - עו"ד ספורטה

בית דין אזורי לעבודה בתל-אביב-יפו

[25.01.2013]

כב' השופטת ד"ר אריאלה גילצר-כץ

פסק דין

1. לפני ערעור לפי סעיף 123 לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב] התשנ"ה - 1995 (להלן: "החוק") על החלטת הועדה הרפואית לעררים (נפגעי עבודה) מיום 4.7.2012. הועדה שבה ושללה מהבחינה הנורולוגית את קיומה של הזעת יתר אצל המערער.

2. הועדה שבה ודנה בעניינו של המערער בעקבות פסק דין שניתן בהסכמה ביום 8.1.2012 על-ידי כב' הרשמת ש. ולך בתיק בל 5981-09 (להלן - "פסק הדין"). פסק הדין קבע, כדלקמן: "עניינו של המערער יוחזר לועדה לעררים על מנת שתשומת לב הועדה יופנה לכך כי עניינו של המערער הוחזר בהתאם להוראות פסה"ד מיום 30.3.09, כאשר הנכות דאז נקבעה בשעור 44% החל מ- 1.7.06. כעת הועדה למעשה מילאה חלקית אחר הוראות פסה"ד כאשר ראשית קבעה תחילת תחולת נכות ממועד חדש, דבר שכלל לא נתבקש עפ"י פסה"ד, ולפיכך עליה לקבוע את הנכות בתחולה מהמועד שקבעה הועדה לעררים האחרונה טרם פסה"ד היינו 1.7.06.

משעניינו של המערער מוחזר לועדה, תתייחס ותשיב באם הזעת היתר של המערער כשלעצמה אין בה כדי להקנות נכות נוספת ובאיזה שעור.

הועדה תנמק החלטתה".

3. יובהר, כי עניינו של המערער נדון בבית הדין מספר פעמים וזהו כבר גלגול השלישי של התיק.



טענות הצדדים

4. לטענת המערער, הוועדה כותבת בפרוטוקול, בין היתר כי "התובע נכנס לחדר שחולצתו רטובה מקדימה בצורת מעוין עם קווים חדים, ללא זיעה בידיים כלל או בפנים. בגב זיעה אשר סימנים גם עם קווים ישירים וחדים לחלוטין". בהמשך כותבת הוועדה כי המערער טען שסבל עוד משנת 1985 מבעיית הזעת היתר. באופן דומה הוועדה רשמה את פרטי הליקויים מפי המערער "בדרך כלל מזיע לוקח עמו מס' חולצות ויש ריח חזק של זיעה וזה מפריע לו מאוד. מזיע רק משנת 1985 מאז ניתוח הגידול בחזה שלא חזר, ניתוח שפיר". בהקשר זה טוען המערער כי הוא מעולם לא התלונן בפני הוועדה כי הוא מזיע משנת 1985, אלא רק לאחר כריתת הגוש בחזה בשנת 2005 וכי מדובר ברישום שגוי של הוועדה.

5. עוד מצינת הוועדה: "רק ב 19.1.06 התלונן על זיעה בפלג גוף ימין, למרות מה שמציין ד"ר דבי בחוו"ד מתאר זיעה בפנים ובצוואר ובראש. בשנת 2006 בביקורו בוועדה כפי שצינו קודם לא נראתה זיעה בצוואר ובראש או בפנים. שמבחינה נוירולוגית אין כל ממצא אצל התובע הקשור בהזעת יתר. הזעת יתר בסגנון שמופיע אצל התובע נדידת הזיעה מצד ימין לכל הגוף מהצוואר והראש איננה מתאימה לשום תסמונת נוירולוגית". קביעה זו של הוועדה שוללת לחלוטין את פסיקותיה הקודמות. הוועדה הייתה מנועה מלקבוע קביעות עובדתיות הסותרות את קביעותיה הקודמות כמו גם הקוראת תיגר על פסק הדין של בית הדין המורה לה לקבוע את שיעור הנכות לה זכאי המערער בגין הזעת היתר. יתר על כן, ככל שהוועדה סברה כי להזעת היתר אין תסמין נוירולוגי, הרי משקיומה של הזעת היתר נצפתה ואינה שנויה במחלוקת היה על הוועדה לגלות את מקורה ו/או למנות מומחים נוספים שיעשו כן ולקבוע את הנכות בגינה. אי יכולת הוועדה לאתר את הגורם להזעת היתר מהווה כשל בעבודת הוועדה.

6. המערער מוסיף וטוען שקביעת הוועדה לפיה "לא עבר ניתוח שמצוין של ד"ר רון דבי גם בעיון מדוקדק בתיק ובמכתבים של רופא משפחה ושל ביה"ח רבין ומעקב אחר הניתוח רמז או תלונות או עדויות ראייה של הזעת יתר" אינה עולה בקנה אחד עם רישומים רפואיים רבים הקיימים בתיקו. בנוסף, גם בחוות דעת ד"ר רון דבי נזכרו רישומים רבים בהם מעלה המערער את תלונותיו הרבות בענין הזעת היתר ממנה הוא סובל. לפיכך, טענת הוועדה כי עיון מדוקדק בתיק הרפואי אינם מעלים רמז לגבי תלונות או עדויות של הזעת יתר אל מול החומר הרפואי הרב שקיים בתיק של המערער מתבקשת המסקנה כי הוועדה כשלה בעבודתה.



7. במועד הדיון שנערך לפני כב' הרשם תומר סילורה הדגיש ב"כ המערער שלגבי הזעת יתר הועדה יצאה מגוחכת לגמרי. הועדה אומרת - "לא עבר ניתוח" כאשר בפסק דין של השופטת טרכטינגוט כתוב מפורשות שהוא עבר ניתוח וזו קביעה עובדתית. איך הועדה יכולה לכתוב שהמערער לא עבר ניתוח? הוועדה גם כותבת שהיא עיינה בתיק והיא לא מוצאת רמז או תלונות או עדויות על הזעת יתר כאשר לכתב הערעור צורפו מסמכים רפואיים רבים שהועלה בהם במפורש הנושא של הזעת יתר. השאלה אם יש הזעת יתר או לא כבר נפסקה - ונקבע שיש הזעת יתר. הועדה לא יכולה היום לקבוע שאין הזעת יתר או שהיא לא יודעת מה מקור הזעת יתר ואם היא לא יודעת - אז צריך להחליף את הועדה מאחר שהיא איננה יודעת לאבחן את התופעה ולקבוע את אחוזי הנכות שלה.
8. לאור האמור לעיל מתבקש בית הדין לקבל את הערעור ולהחזיר את עניינו של המערער לוועדה בהרכב חדש, שכן קיים חשש כי ועדה זו נעולה בדעתה שלא להעניק אחוזי נכות למערער בגין ליקוי הזעת היתר ממנה הוא סובל.
9. ב"כ המשיב סבור שהוועדה מילאה בצורה מלאה אחר הוראות פסק הדין תוך התייחסות לכל הפרמטרים שנבדקו. הועדה מתייחסת לנושא הזעת היתר בצורה מפורטת לרבות התייחסות למסמכים של ד"ר רון דבי.
10. לפיכך, המשיב סבור שבסופו של יום המחלוקת כאן היא לא משפטית אלא רפואית ויש לדחות את הערעור. הכרעה
11. אקדים ואציין כי לטעמי דין הערעור להתקבל. להלן אפרט את נימוקי החלטתי.
12. הלכה פסוקה וידועה היא כי בית הדין מוסמך לדון במסגרת ערעור על החלטות ועדות רפואיות לעררים רק בשאלות משפטיות. כבר נקבע, כי במסגרת סמכותו בוחן בית הדין אם הועדה טעתה בשאלה שבחוק, חרגה מסמכותה, הסתמכה על שיקולים זרים או התעלמה מהוראה המחייבת אותה (עב"ל (ארצי) 10014/98 יצחק הוד - המוסד לביטוח לאומי, פד"ע לד' 213 (1999)). עוד נקבע כי קביעת שיעור הנכות וסעיפי הליקוי הרלוונטיים הן קביעות רפואיות מובהקות הנמצאות בתחום סמכותה הבלעדית של הוועדה ובית הדין אינו מוסמך להתערב בהן (עב"ל (ארצי) 217/06 יוסף בן צבי - המוסד לביטוח לאומי, (לא פורסם, 22.6.2006)).
13. על פי הפסיקה, משמוחר עניינו של מבוטח על ידי בית הדין לוועדה הרפואית לעררים בפסק דין עם הוראות, על הועדה להתייחס אך ורק לאמור בהחלטת בית הדין ואל לה לוועדה להתייחס לנושאים שלא פורטו באותה החלטה (דב"ע נא/01-29, מנחם פרנקל נ' המוסד, פד"ע כד' 160).
- אם מילאה הועדה כראוי אחר הוראות פסק הדין, לא ניתן לומר כי נפלה טעות שבחוק המחייבת התערבות בית הדין בהחלטתה.
14. כאמור, עניינו של המערער הוחזר לדיון בפני הועדה הרפואית לעררים בהתאם לפסק הדין של כב' הרשמת ולך אשר הורה, כדלקמן:



"עניינו של המערער יוחזר לוועדה לעררים על מנת שתשומת לב הועדה יופנה לכך כי עניינו של המערער יוחזר בהתאם להוראות פסה"ד מיום 30.3.09, כאשר הנכות דאז נקבעה בשעור 44% החל מ-1.7.06. כעת הועדה למעשה מילאה חלקית אחר הוראות פסה"ד כאשר ראשית קבעה תחילת תחולת נכות ממועד חדש, דבר שכלל לא נתבקש עפ"י פסה"ד, ולפיכך עליה לקבוע את הנכות בתחולה מהמועד שקבעה הועדה לעררים האחרונה טרם פסה"ד היינו 1.7.06.

משעניינו של המערער יוחזר לוועדה, תתייחס ותשיב באם הזעת היתר של המערער כשלעצמה אין בה כדי להקנות נכות נוספת ובאיזה שעור.

הועדה תנמק החלטתה" [ההדגשה לא במקור]

15. עיינתי בפרוטוקול הדיון בוועדה מושא הערעור על מנת לבחון האם אכן מילאה אחר הוראות פסק הדין כנדרש ולטעמי היא לא עשתה כן. ראשית נביא את החלטת הוועדה במלואה:

"הועדה התכנסה בעקבות פס"ד מתאריך 8.1.2012

התובע נכנס לחדר כשחולצתו רטובה מקדימה בצורת מעוין עם קווים חדים. ללא זיעה בידיים כלל או בפנים. בגב זיעה אשר סימנים גם עם קווים ישרים וחדים לחלוטין.

הועדה עיינה בחוו"ד ד"ר רון דבי למרות שלא היתה בפניה בוועדה קודמת ובה מצוין הזעת יתר קומפנסטורית קשה בפלג גוף ימין אולם היום אין כל הבדל בין שני הצדדים. למרות ההזעה הינכרת ביותר אין כל ריח רע.

התובע נותח לכריתת גידול במטניו אחרי 15.11.05. לא היו כל סיבוכים לאחר הניתוח.

ראשית התובע טען שמזיע משנת 1985 הניתוח בוצע ב-2005 לא עבר ניתוח שמצויין של ד"ר רון דבי. גם בעיון מדוקדק בתיק ובמכתבים של רופא משפחה ושל ביה"ח רבין ומעקב אחרי הניתוח (אין) רמז או תלונות או עדויות ראייה על זיעת יתר בבוקר אצל גיל לאנה אורטופד נכתב שיש יד קרה תחושת זרמים ביד שמאל אין הזעות. מדבקות דורוג'סיק קיבל שמצוין ד"ר ורבר לכאבים הנאורטים ולא לזיעת יתר כפי שמצוין ד"ר דבי רון.

שרק 19.1.06 התלונן על זיעה בפלג גוף ימין. למרות מה שמצוין ד"ר דבי בחוו"ד מתאר זיעה בפנים ובצוואר ובראש. בשנת 2006 בביקורו בוועדה כפי שציינו קודם לא נראתה זיעה בצוואר ובראש או בפנים ומבחינה נוירולוגית אין כל ממצא אצל התובע הקשור בהזעת יתר. הזעת יתר בסגנון שמופיע אצל התובע, נדידת הזיעה מצד ימין לכל הגוף מהצוואר והראש איננה מתאימה לשום תסמונת נוירולוגית. אין כל תיעוד על ביצוע סימפטקטומיה דו צדדית. בדרך כלל סימפטקטומיה מבוצעת על מנת למנוע הזעת יתר. הועדה משאירה על כנה משיבתה הקודמת"

16. מעיון בפרוטוקול הוועדה מצאתי מספר כשלים:

ראשית - הוועדה כותבת שמעיון בתיק ובמכתבים של רופא משפחה אין רמז או תלונות או עדויות ראייה של זיעת יתר. קביעה זו אינה עולה בקנה אחד עם מסמכים רבים שצורפו לכתב הערעור מהם עולה כי המערער העלה גם העלה את תלונותיו לגבי הזעת יתר.

לדוגמא:



- בסיכום מרפאה מיום 19.1.2006 נרשם - "הזעה קבועה חצי גוף ימני"
בסיכום מרפאה מיום 26.1.2006 נרשם - "הזעה קבועה חצי גוף ימני"
בסיכום מרפאה מיום 29.1.2006 נרשם - "הזעה קבועה חצי גוף ימני"
בסיכום מרפאה מיום 2.7.2006 נרשם - "לא מסתדר עם מדבקות דורוג'סטיק עקב הזעת יתר"
בסיכום מרפאה מיום 17.7.2006 נרשם - "לא מסתדר עם מדבקות דורוג'סטיק עקב הזעת יתר"; עוד נרשם "הזעה קבועה חצי גוף ימני"
בסיכום מרפאה מיום 23.7.2006 נרשם - "זיעה מרובה בצוואר, ראש"
כמו כן בית הדין מפנה לסיכום מידע רפואי מיום 1.12.2009 במרפאה לרפואה פנימית שם רשום כי החל מ- 12/06 המערער סובל מ- HYPERHIDROSIS.
17. קביעת הוועדה, לפיה אין בתיק תיעוד או רמז או עדויות על קיומה של הזעת יתר תמוהה לנוכח שלל המסמכים הרפואיים הקיימים בתיק בעניינו.
18. בנוסף, לא ניתן להתעלם מכך שהוועדה מציינת שהמערער טען בפני הוועדה על כך שהוא סובל מהזעת יתר משנת 1985, כאשר לטענת המערער דברים אילו לא נאמרו על ידו שכן לטענתו הוא החל לסבול מהזעת יתר רק לאחר שעבר את הניתוח לכריתת הגוש בשנת 2005. לכתב הערעור אף צורף תצהיר מטעם המערער לעניין זה. יובהר, כי גם בחוות דעת ד"ר דבי נרשם, בין היתר, "סמוך לאחר הניתוח הופיעה הזעת יתר ניכרת בפלג גוף ימין", כך שטענת המערער על כך שלא אמר לוועדה שסבל מהזעת יתר משנת 1985 עולה בקנה אחד עם חוות דעתו של ד"ר דבי.
19. התנהלות זו של המשיב אשר מתעלמת ממסמכים רפואיים רבים בהם נרשם במפורש שהמערער מתלונן על הזעת יתר וכן העובדה שנרשם, לכאורה, מפיו של המערער כי הוא סובל מבעיה זו משנת 1985 שעה שבחוות דעת מטעמו כתוב אחרת, תמוהה ביותר ומעלה סימני שאלה רבים.
20. עקרונות הצדק הטבעי ואף כללי המנהל התקין מחייבים כי החלטת הוועדה תהיה מנומקת באופן שיש בו כדי להצביע על הסיבות שהביאו את הוועדה לכדי קבלת ההחלטה. ההנמקה נדרשת גם על מנת שבית הדין יוכל להפעיל ביקורת שיפוטית על ההחלטה ובמקרה דנן, הלך רוחה של הוועדה לא ברור לבית הדין.
21. אשר על כן, יש בהחלט מקום להורות על החזרת עניינו של המערער לוועדה, בהרכב חדש, וזאת לאחר שהוועדה מושא ערעור זה דנה בעניינו כבר פעמיים ויש חשש כי היא נעולה ומקובעת בעמדתה.
סוף דבר
22. א. הערעור מתקבל.
ב. הדיון בעניינו של המערער יוחזר לוועדה הרפואית לעררים, בהרכב חדש, על מנת שתשקול את שיעור נכותו של המערער בתחום הזעת יתר. הוועדה תזמן את המערער ובא כוחו לטעון בפני הוועדה. מזכיר הוועדה ידאג להוצאת הפרוטוקולים הקודמים מתיק המערער.
ג. המשיב ישלם למערער הוצאות משפט בסך 500 ₪ ושכ"ט עו"ד בסך של 5,000 ₪ שישולמו בתוך 30 ימים, שאם לא כן ישא הפרשי הצמדה וריבית מהיום ועד לתשלום בפועל.
הצדדים רשאים לפנות לבית הדין הארצי לעבודה בבקשת רשות ערעור על פסק דין זה תוך 30 ימים מיום המצאתו. ניתן היום, י"ד שבט תשע"ג (25 ינואר 2013) בהעדר הצדדים וישלח אליהם.