

בית הדין הארצי לעבודה

<u>עבל 000480/06</u>		
<u>עבל 000513/06</u>		

<u>עבל 480/06</u>	<b>המוסד לביטוח לאומי</b>
<u>המערער</u>	-
<u>המשיבה</u>	<b>סופי טרייגרמן</b>
<u>עבל 513/06</u>	<b>יהוד יניב</b>
<u>המערער</u>	-
<u>המשיבה</u>	<b>המוסד לבטוח לאומי</b>

בפני: השופט עמירם רבינוביץ, השופט יגאל פליטמן, השופט שמואל צור

נציג עובדים מר יצחק ברק, נציג מעבידים מר דני בר סלע

בשם המוסד לביטוח לאומי - עו"ד ליאת אופיר

בשם המשיבה בעע 480/06 - עו"ד חיים דוד

בשם המערער בעע 513/06 – עו"ד אלונה שימקין

פסק דין

השופט יגאל פליטמן

1. בשני הערעורים שלפנינו מתעוררת שאלה דומה – מהם השיקולים שעל רופא המוסד לשקול, עת מחליט להפעיל את תקנה 37 לתקנות הביטוח הלאומי (קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה), התשט"ז-1956 (להלן- **התקנות**), ולהעמיד נפגע לדיון מחדש בפני וועדה רפואית.

2. להלן נפרט את עיקרי העובדות והשתלשלות ההליכים הצריכים לעניין, בכל ערעור בנפרד:

א. עב"ל 480/06: המשיבה (להלן- **גב' טרייגרמן**) נפגעה ביום 1.2.1994 עת נפל שער מתכת כבד על ראשה. זו הוכרה על ידי המוסד כתאונת עבודה. וועדה רפואית שישבה ביום 1.3.1995 קבעה לגב' טרייגרמן 10% נ על פי סעיף 34(ב) למבחנים. על קביעה זו לא הוגש ערעור מטעם מי מהצדדים.

ביום 2.11.2000 הגישה גב' טרייגרמן בקשה להחמרת מצב על פי תקנה 36 לתקנות. וועדה רפואית מיום 17.1.2001 קבעה כי גב' טרייגרמן אכן סובלת ממחלת BPPV הגורמת לסחרחורות, אולם מחלה זו אינה לתאונה, ולפיכך נקבע כי אין החמרה במצבה. ביום 22.10.2001 התכנסה וועדה רפואית לעררים בעניינה ע טרייגרמן, וקבעה, כי יש קשר סיבתי בין הסחרחורות לבין התאונה, ועל כן קבעה לגב' טרייגרמן 20% נכוו פי סעיף 72(4)ב'2), נוסף על 10% הנכות שכבר נקבעו לה על פי סעיף 34(ב), ובסך הכל נקבעה נכותה לשיעו 28%. הוועדה ציינה בפרוטוקול כי "**לדעת הוועדה אין נכות נוירולוגית אך הוועדה מנועה להוריד את אחו הנכות שנקבעו בעבר**". על החלטה זו לא הוגש ערעור מטעם מי מהצדדים.

ביום 15.7.2002 החליטה רופאת המוסד, גב' טובה מה-נעים, להעמיד את גב' טרייגרמן לדיון מחדש על פי 37, מן הטעם ש"יש להעריך מחדש אם חל שינוי במצבה הרפואי". ב"כ של גב' טרייגרמן ביקש לבטל את הזימון, והמוסד נענה לבקשתו. עם זאת, ביום 2.12.2003 ביקש רופא המוסד, ד"ר גורדון, להעמיד את גב' טרייגרמן לדיון מחדש על פי תקנה 37, מן הנימוק ש"הוועדה קובעת חוסר נכות נירולוגית ומתארת בדיק פסיכיאטרית תקינה. יש סעיפי מבחן ע"פ פגיעה נירולוגית ופסיכיאטרית בנוסף לכך. יש לכנס וועדה נ יהיו א.א.ג.+ נירולוג+ פסיכיאטר ולהתייחס לבדיקה, מעקב רפואי, לעיון מחדש בסעיפי המבחנים". כ החלטה זו הגישה גב' טרייגרמן תביעה לבית הדין האזורי.

בית הדין האזורי (השופטת הראשית עליה פוגל; בל 2943/04) קיבל את התביעה וקבע, כי המוסד פעל שלא כאשר ביקש לדון מחדש במצבה של גב' טרייגרמן, מבלי שהיה בידו נתון כלשהו המעיד על שינוי במצבה ל מה שנקבע על ידי הוועדה לעררים. על פסק דין זה הגיש המוסד את הערעור שבפנינו.

ב. עב"ל 513/06- המערער (להלן- **מר יהוד**) נפגע בתאונה ביום 18.8.1998 בקרסול שמאל. תאונה זו הוכרה ידי המוסד כתאונת עבודה.

וועדה רפואית לעררים קבעה ביום 8.5.2001 כי למר יהוד נכות בשיעור של 10% לפי סעיף 35(1)ב'. לאחר ר זו הוחזר עניינו של מר יהוד לוועדה פעמיים על ידי בית הדין האזורי. וועדה רפואית לעררים מיום 5.2004 קבעה למר יהוד 10% נכות על פי סעיף 175(1)ב) בגין צלקות, 10% נכות על פי סעיף 35(1)ב) ו-10% נכות עי סעיף 32(2)א(1), ובסך הכל נקבעה נכותו של מר יהוד לשיעור של 28%. בפרוטוקול הוועדה נכתב, כי "לדי הוועדה יש סיכוי סביר שהכאבים בצלקות הנקודתיות עקב הניתוח עלולים להשתפר ולהיעלם".

לאחר כשנה, ביום 3.5.2005, ביקש ד"ר ברוך גולד, רופא המוסד, כי מר יהוד יועמד לבדיקה מחדש בפני ה בעקבות הערה זו. כנגד החלטה זו הגיש מר יהוד תביעה לבית הדין האזורי.

בית הדין האזורי (השופט אילן סופר; בל 1989/05) דחה את התביעה וקבע, כי אין צורך בנתון מוכח אבל י צורך בהחלטה שהפעל בה שיקול דעת רפואי, וכי לדעתו, רופא המוסד הפעיל שיקול דעת רפואי כאשר סו שמצב הצלקות ובמיוחד הכאבים שהן גורמות יש בהם כדי להצדיק דיון מחדש בהתאם לתקנה 37, ועל כ בדין פעל המוסד. על פסק דין זה הגיש מר יהוד את הערעור שבפנינו.

### 3. טענות הצדדים בפנינו:

א. עב"ל 480/06- טענות המוסד: המוסד לא הגיש ערעור על החלטת הוועדה משום שלא נפל בהחלטתה כי משפטי. בחלוף למעלה משמונה שנים מיום שנקבעה לגב' טרייגרמן נכות נירולוגית ומשהובא בפני רופא ו נתון מבוסס בדבר שינוי במצבה הרפואי כפי שצוין בפרוטוקול הוועדה הרפואית, אשר בהרכבה ישב גם נוי הייתה זו חובתו לזמנה לדיון מחדש על פי תקנה 37.

טענות גב' טרייגרמן: גב' טרייגרמן תמכה בפסק הדין קמא מנימוקיו והוסיפה, כי שיקולי רופא המוסד נוי אך ורק לערוך רביזיה במסקנות הוועדה, עליה לא הוגש ערעור. בדיקה נירולוגית שנערכה לגב' טרייגרמן בוועדה הרפואית מיום 1.3.1995 הייתה תקינה, ובפרק הסיכום והמסקנות נקבע כי מצבה "סופי", ונכותה נקבעה, כאמור, לשיעור של 10% על פי סעיף 34(ב). מהשתלשלות העניינים נראה, כי הסיבה לזימונה של ג טרייגרמן מלכתחילה היתה ניסיון לשנות את מסקנות וועדת הערר ולא רצון לבדוק את השינוי שחל כביכו במצבה הנפשי-נירולוגי. עדות לכך ניתן למצוא בעובדה שלמרות שכביכול ביקש רופא המוסד לזמנה לדיו מחדש על מנת לבחון את מצבה הנפשי נירולוגי, הרי שביקש שישב בהרכב הוועדה גם רופא מתחום הא. מה שמעיד על רצון לבחון מחדש גם את החלטת הוועדה לעניין הסחרחורות. לא ברור מדוע הסיק רופא ה כי מצבה השתנה למרות שאין כל נתון מוכח המעיד על כך, שהרי כבר בבדיקה משנת 1995 מצבה הנירולו והנפשי, כאמור, נמצא תקין.

ב. עב"ל 513/06- טענות מר יהוד: רופא המוסד לא הפעיל שיקול דעת עצמאי כאשר החליט לזמן את מר י לבדיקה מחדש, אלא אימץ את קביעת הוועדה כלשונה. ניתן ללמוד על כך מן העובדה שרופא המוסד החל הזימון לבדיקה מחדש מייד לאחר מתן ההחלטה בוועדה, ולא חיכה שישה חודשים כנדרש על מנת לבחון ו יש נתון המצביע על שיפור במצבו של מר יהוד בפועל. רופא המוסד אף לא פירט את שיקוליו להחלטה זו. אמירה זו של הוועדה לא נבעה מטעמים רפואיים, אלא מתוך רצון לעקוף את החלטת בית הדין האזורי א חייב אותה לקבוע למר יהוד אחוזי נכות בגין הצלקות. לו היה זה מר יהוד שהיה מבקש לעמוד מחדש בפנ הוועדה בהליך של החמרת מצב על פי לתקנה 36 רק מן הנימוק של הערה שנכתבה בפרוטוקול הוועדה, הי נדחה מן הטעם שלא הביא אינדיקציה רפואית להחמרה במצבו. הרצון לבצע "הערכת מצב" בלבד אינו שי מספיק לצורך הפעלת תקנה 37.

**טענות המוסד:** החלטת של רופא המוסד לפיה מצבו של מבוטח עשוי להשתנות לטובה או לרעה מהווה "כניסה" לוועדה, אשר תדון במצבו של המבוטח. החלטת רופא המוסד יש בה כדי להביא את העניין בפני ה אשר היא שתקבע אם אכן חל שינוי במצבו של המבוטח, ואין בה כדי להעיד על ההחלטה שתתקבל בוועדו מטרתו של הדין המחודש הוא ליתן ביטוי למצבו הרפואי המשתנה של המבוטח, הן על ידי המבוטח והן ע המוסד. אין מדובר במסלול חלופי למסלול הערעור על החלטת הוועדה, שכן משתמשים בדין מחודש כאנו נראה כי חל שינוי במצבו של המבוטח מאז הקביעה הקודמת.

#### **דיון והכרעה:**

4. תקנה 37 קובעת כדלקמן: **"עברו ששה חדשים מאז נקבעה לאחרונה דרגת-נכותו של נפגע, אף אם נק לתקופה קצובה רשאי רופא מוסמך לבקש קביעה מחדש של דרגת-הנכות והוראות תקנות אלה יחולו, בשינויים אשר הענין מחייבם"**.

תכליתה של תקנה זו, כמו גם תכליתה של תקנה 36, היא לאפשר בחינה מחדש של מצבו של המבוטח עת המבוטח, או רופא המוסד סבורים כי חל שינוי במצב, לטובה או לרעה, בהשוואה למצב המשתקף בדו"ח הוועדה האחרונה. מטבע הדברים, מצב רפואי אינו סטטי ומשתנה בחלוף הזמן, ומכיוון שתפקיד המוסד י גמלאות למבוטחיו על פי דרגת נכותם האמיתית, מוצדקת בחינה מחדש של דרגת הנכות, ולו רק בשל חלו הזמן.

לאור זאת, הוקנתה הסמכות בתקנה 37 לרופא המוסד, להעמיד מבוטח לבדיקה מחדש אם סבור הוא, משיקולים רפואיים ענייניים, כי מצבו של המבוטח שונה, לטובה או לרעה, ממצבו כפי שהוא משתקף בדו הוועדה האחרונה שדנה בנכותו.

הצדדים שבפנינו טענו, כי עקרון השוויון מחייב, כי כשם שמבוטח אשר ברצונו להביא מחדש את עניינו בפ וועדה על פי תקנה 36, עליו להביא אישור החמרה מאת רופא שאושר במיוחד לכך על ידי שירות רפואי, כן לחייב גם את רופא המוסד להביא נתון מבוסס לשינוי במצבו הרפואי של המבוטח. דרישה זאת מאת רופא המוסד אין לה על מה שתסמוך. בהפעילו את סמכותו החוקית להחליט על דיון מחדש, די כי לדעתו המקצ המנומקת של המומחה דרגת הנכות כפי שנקבעה על ידי הוועדה, אינה משקפת את המצב לאשורו כדי שה עמוד לבדיקה מחדש על פי אותה תקנה.

5. בשורה של פסקי דין שיצאו מאת בית דין זה נקבע, כי אין כל פסול בהפעלת תקנה 37 על ידי הרופא המ כאשר הוועדה האחרונה שבדקה את המבוטח קובעת, כי יכול ומצבו ישתנה בחלוף הזמן, או כי היא מנועו מלהוריד אחוזי נכות בשל העובדה שההליך הובא בפניה במסגרת בקשת המבוטח להחמרה. זאת, כל עוד שהשיקולים עליהם מסתמך רופא המוסד בהחלטתו הינם שיקולים רפואיים, להבדיל ממשפטיים.

כך, למשל, בדיון מס' מ"ג/0-98 עובדיה שליבו – המל"ל נאמר, כי על מנת "למנוע טעות, טוב שיאמר שא שינוי במצב אשר עליו דובר לעיל אינו חייב להיות נתון מוכח בפני הרופא המוסמך, ודי שבידיעתו המקצ ובנסיגונו יהיה כדי לשמש יסוד סביר שחלוף הזמן הביא לשינוי. במיוחד כך יהיה הדבר עת הפגימות הן שחלוף הזמן יכול להשפיע לשיפור, ופגימות כאלה רבות הן בתוספת לתקנות".

בדיון מס' נ"ג/0-5 שולמית בוכובזה – המל"ל נאמר כי "אין לראות פגם בעובדה שרופא שהוסמך על ידי המוסד, ואשר תפקידו לבחון את מסקנות הוועדות הרפואיות ... המליץ לזמן את המערערת לבדיקה, לאו הממצאים הרפואיים של ועדת הערר שדנה ב"החמרה", לבקשת המערערת"

וכן "הרופא מוסמך של המוסד חייב, ולא רק רשאי, לעשות שימוש בתקנה 37 לתקנות, ולפנות לוועדה רפואית, על מנת שתבחן מחדש את נכותו של הנפגע בתאונת עבודה, כל אימת שמתברר לו, מנתונים רפו רלבנטיים הנראים על פניהם כנכונים, כי חל שינוי משמעותי במצבו הרפואי של הנפגע".

עוד נאמר בדיון מס' מ"ג/01-1365 תמר כדורי – המל"ל, כי "אין לבוא בטרוניה עם המוסד על כי העמיד המערערת מחדש לבדיקה רפואית. בעשותו כן רק פעל המוסד כפי שנתבקש ע"י הוועדה הרפואית האחו שבדקה את המערערת והעובדה שבדיקת הביקורת נטענת תחת הכותרת של תקנה 37 אינה מעלה ואינה מורידה".

6. זאת ועוד. הוועדה הרפואית היא הגוף המקצועי והמומחה אשר לו ניתנה הסמכות בחוק לקבוע את אח הנכות המתאימים ביותר למצבו הרפואי של המבוטח באותה עת. לפיכך, אין להחמיר בדרישות כלפי "כרי הכניסה" המאפשר לרופא המוסד להעמיד מבוטח לבדיקה מחדש בפני הוועדה, שכן חזקה על הוועדה כי ו

לקבוע האם חל שינוי במצבו של המבוטח מאז הוועדה האחרונה, וכי תעשה כן מטעמים רפואיים מקצועי בלבד.

7. יחסית לדיון בהחמרת מצב על פי תקנה 36, חידושי הדיון על פי תקנה 37 – מעטים. לעתים מופעלת או תקנה גם כאשר המוסד סבור שחלה החמרה בדרגת הנכות של הנפגע. זאת ועוד. החמרה בדרישות במתן "כרטיס כניסה" לוועדה בדיון מחדש תוצאתה תהא גם החמרת האפשרות של מבוטחים לבקש דיון מחדש בעניינם עקב החמרת מצב על פי תקנה 36, שעה שבעניינם די באישור החמרה לא מנומק הניתן על ידי הרו המוסמך לתיתו, כי להערכתו המצב חמור יותר מכפי המשתקף מדו"ח הוועדה, כדי להעמידו בפני וועדה רפואית בהליך של בדיקה מחדש.

8. ולענייננו: לא מצאנו כל פסול בהחלטת רופא המוסד להביא את עניינה של גב' טרייגרמן לדיון מחדש ע תקנה 37, לאור קביעת הוועדה כי אין נכות נוירולוגית, ומשבא לפני עניינה של גב' טרייגרמן על פי תקנה היא הייתה מנועה מלהפחית את אחוזי הנכות שנקבעו בעבר. הדרך הנכונה בענייננו לבדוק את מצב נכותו האמיתי של גב' טרייגרמן נכון להיום הינה להעמידה לבדיקה מחדש בשנית בפני הוועדה.

כך גם לגבי מר יהוד. משמדובר בנכות אשר על פי טיבה הינה נכות היכולה להשתנות בחלוף הזמן – כאבים הנובעים מצלקות, ומשסברה הוועדה כי יש סיכוי סביר שהכאבים בצלקות ישתפרו ואף יעלמו במהלך הזמן אין כל פסול בהחלטת רופא המוסד להעמיד את מר יהוד לבדיקה מחדש, אשר כל תכליתה הינה לבדוק ה: אכן חל שיפור במצבו, ואין בה קביעה כי אכן כך הדבר. החלטת הוועדה הייתה נכונה לשעתה. אולם, בחלו הזמן – שנה בענייננו, ומשעל פי שיקול דעת רופא המוסד יש בפרק זמן זה כדי להביא להטבה משוערת בכא של מר יהוד, אין כל פסול בהחלטתו להביא את העניין לבדיקה מחדש על ידי הוועדה, אשר תבחן האם חל שיפור במצבו של מר יהוד, אם לאו.

-

### השופט שמואל צור

1. אני מסכים שדין ערעור המוסד להתקבל, כאמור בחוות דעתו של חברי השופט פליטמן ומטעמיו. על ו בחוות דעתו של חברי, אבקש להוסיף מעט משלי.

2. מצבו הרפואי של אדם אינו קבוע והוא עלול להשתנות עם חלוף הזמן, בין אם לטובה ובין אם חלילה בהתאם, גם דרגת נכות שנקבעה למבוטח אינה בהכרח סוף פסוק והיא ניתנת לשינוי, עם שינוי נתוני הרפואי.

3. על רקע מציאות מובנת מאליה זו נקבע בתקנות הביטוח הלאומי (קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה) ת 1956 (להלן - **התקנות**) מנגנון המאפשר דיון מחדש בדרגת נכות שנקבעה. מנגנון זה משתקף בהוראות נ לפרק השני לתקנות, בו נקבע לאמור:

**"36. (א) עברו ששה חדשים מאז נקבעה לאחרונה דרגת נכותו של נפגע, אף אם נקבעה לתקופה קצובה שאושר במיוחד לכך על ידי שירות רפואי כאמור בסעיף 45(א)(1) או (3) לחוק**

**אישר בכתב בתוקף תפקידו זה כי הפגימה שבקשר אליה נקבעה דרגת הנכות הוחמרה או כי נתגלתה חדשה, רשאי הנפגע לבקש קביעת דרגת נכותו מחדש והוראות תקנות אלה יחולו בשינויים המחוייבים.**

**(ב) בהסכמת רופא מוסמך מותר שהדיון על קביעה מחדש לפי תקנה זו ייערך לפני תום ששה חודשים נ**

(ג) הדיון בקביעת דרגת נכותו מחדש של הנפגע ייעשה רק אם ההחמרה או הפגימה החדשה הן מהפגיעה בעבודה שבקשר אליה נקבעה דרגת הנכות.

37. עברו ששה חדשים מאז נקבעה לאחרונה דרגת נכותו של נפגע, אף אם נקבעה לתקופה קצובה, רופא מוסמך לבקש קביעה מחדש של דרגת הנכות והוראות תקנות אלה יחולו בשינויים אשר הענין מחי

37.א. ...

38. לא התייצב הנפגע לבדיקה מחדש בהתאם לתקנה 37 ולא נתן סיבה מתקבל על דעת המוסד התייצבותו, רשאי המוסד להפסיק תשלום הגימלה עד למועד בו יתייצב לבדיקה מחדש".

מנגנון זה מבחין - הבחן היטב - בין דיון מחדש ביוזמת המבוטח לבין דיון מחדש ביוזמת המוסד. העיקרי, הניכר על פניו מהשוואת נוסח תקנה 36 לזה של תקנה 37, הוא שלצורך דיון מחדש הנערך כ המבוטח, יש צורך באישור בכתב של רופא שאושר במיוחד לכך כי הפגימה שבקשר אליה נקבעה הנכות הו או נתגלתה פגימה חדשה. אישור רפואי שכזה הוא בבחינת תנאי מוקדם להפעלת מנגנון הדיון מחדש לפי 36. אולם תנאי מוקדם זה אינו קיים בכל הנוגע לדיון מחדש שמקורו ביוזמת המוסד. כאן - כאמור בתקנו די בפניה של "רופא מוסמך" בבקשה לקבוע מחדש את דרגת נכותו של הנפגע. הבדל זה אינו מקרי ויש לו את מלוא משמעותו.

4. עם זאת אין צורך לאמר כי החלטתו של הרופא המוסמך חייבת להיות עניינית, מקצועית, חסרת ובתום לב. החלטתו צריכה להתבסס על שיקולים רפואיים העולים מן הנתונים שבפניו. אך ברור הוא ש המוסמך שיקול דעת מקצועי משל עצמו ולצורך הפעלת סמכותו אין הוא חייב להסתמך בהכרח על המל; חוות דעת של אחרים. דברים אלה עולים מהגיגונם של דברים וממעמדו המיוחד של הרופא המוסמך. בקע נפסק כבר לאמור:

"... שתי התקנות (תקנה 36 ו-37 - ש.צ.) באות לאפשר "דיון מחדש" בפני ועדה רפואית, עת לפני כן ו כבר דרגת נכות של הנפגע בתאונת עבודה. הכוונה היא לדיון מחדש בעיקר עת נקבעה כבר דרגת נכות י כי בדרגת נכות זמנית השאלה או שלא תתעורר או שיימצא לה פיתרון אחר.

לאותו דיון מחדש צידוק, אם חל שינוי בנתונים ששימשו לקביעה הקודמת. אלא מאי? בתקנה 36 - מחדש לפי בקשת הנפגע" - נאמר במפורש, כי תנאי להפעלת התקנה הוא אישור "רופא שאושר במיור על ידי שירות רפואי... כי הפגימה שבקשר אליה נקבעה דרגת הנכות הוחמרה..." בעוד שלעניין תקנו שעניינה "דיון מחדש לפי בקשת רופא מוסמך" - אין תנאי מוקדם כאמור. כשמודעים למטרת ה"דיון מ שבסימן ג' לפרק השני שבתקנות, תנאי כאמור הוא מיותר, והכוונה היא לתנאי של עצם הצורך ב הרפואי. וכל כך למה? ההפעלה של תקנה 37 מסורה לא בידי מאן דהוא מעובדי המוסד לביטוח לאומי בידי "רופא מוסמך", ו"רופא מוסמך" הוא רופא שהמוסד מינה אותו לאותו תפקיד. דרישה, שהמוסד לאישור של רופא של גורם אחר, היתה מיותרת ופוגעת במעמדו של הרופא המפעיל את התקנה. א העובדה שמקנים את הסמכות לרופא מביאה למסקנה, שהכוונה היא שהסמכות תופעל משיקולים רנ ולא משיקולים שכל עובד המוסד לביטוח לאומי, ובעיקר מנהל אגף נפגעי תאונות עבודה, יכול ליתן לו הדעת, אף טוב יותר מאשר הרופא.

היבט אחר: הסמכות הנתונה בתקנה 37, ככל סמכות אחרת, צריך שתופעל משיקולים ענייניים. שיקולים ענייניים עת מדובר בדרגת נכות יציבה, שעל דיון מחדש בה יכול להחליט רופא? שוב אותה תע שיקולים רפואיים, ולא שיקולים שעומדים ביסודו של ערר, ערעור או אף "רביזיה" של החלטה שנפואית לעררים או פסק דין של בית דין לעבודה. לאלה דרכים משלהם.

באמור כבר ניתנה תשובה למושג של תום לב שבו מדובר בפסק הדין שבערעור. גם אם נניח, שאכן המוסד שפעלו האמינו בתום לב שהם ממלאים אחר חובתם כלפי המוסד, עדיין לא נאמר, שזהו המבחן לב בהפעלת סמכות מכוח חוק. בהפעלת סמכות מכוח חוק יקבע מבחן אובייקטיבי, שהפעולה נמשקולים רלבנטיים ושאינן בה מאותם סממני הפסול שקבעו, כי יש להימנע מהם בהפעלת סמכות חוק. בראש ובראשונה ייבדק, שהפעלת הסמכות היתה בידי מי שהמחוקק הפקיד בידי את הסמכות".

ובהמשך:

"למנוע טעות טוב שייאמר, שאותו שינוי במצב אשר עליו דובר לעיל אינו חייב להיות נתון מוכח בפני המוסמך, ודי בידיעתו המקצועית ובנסיגונו יהיה כדי לשמש יסוד סביר שחלוף הזמן הביא לשינוי. במיני יהיה הדבר, עת הפגימות הן מסוג שחלוף הזמן יכול להשפיע לשיפור, ופגימות כאלה רבות הן בו לתקנות".

(דיון מג/0-98 שליבו - המוסד לביטוח לאומי, פד"ע ט"ז 211, 217; וכן ראו עב"ל 1242/02 מרעי - ו לביטוח לאומי, עבודה ארצי כרך לג' (38), 47 בסעיף 6' לפסק הדין).

דברים אלה מדברים בעד עצמם והם מקובלים כהלכה מנחה. שאלת המפתח תהא אפוא האם, על פי אובייקטיבית, התקבלה החלטת הרופא המוסמך כדין, היינו - משיקולים מקצועיים ענייניים ולא משי פסולים שאינם ממין העניין.

5. יותר מכך, סמכותו של הרופא המוסמך ליזום הליך של דיון מחדש במצבו הבריאותי של מבוטח אי סמכות שברשות אלא מדובר בסמכות שבנסיבות מתאימות גם חובה להפעילה, כפי שנפסק:

"... רופא מוסמך של המוסד חייב, ולא רק רשאי, לעשות שימוש בתקנה 37 לתקנות, ולפנות לוועדה רו על מנת שתבחן מחדש את נכותו של הנפגע בתאונת עבודה, כל אימת שמתברר לו, מנתונים רנ רלוונטיים הנראים על פניהם כנכונים, כי חל שינוי משמעותי במצבו הרפואי של הנפגע.

למותר לציין כי אין לעשות שימוש בכח זה הנתון לרופא מוסמך של המוסד למטרות פסולות, כגון לערעור על קביעה רפואית (שמקומה בוועדת ערר) או קביעה משפטית (שמקומה בבית דין אזורי לעבודה).

(דב"ע נג/0-5 בוכוזה - המוסד לביטוח לאומי, עבודה ארצי, כרך כ"ו(2), 7).

יש לזכור כי הרופא המוסמך הוא גורם הפועל לפי חוק והוא זרוע של המוסד הפועל אף הוא לפי חוק. מר של המוסד לדאוג שנפגעים יקבלו את מלוא זכויותיהם, לא פחות אך גם לא יותר. המוסד - והרופא הנו במסגרתו - מופקדים על כספי ציבור כך שבמקרה המתאים חובה עליהם להביא את עניינו של הנפגע י רפואית על מנת להתאים את זכויותיו למצבו הרפואי.

6. כפי שציין חברי בחוות דעתו, בחינת שני העניינים שבפנינו מעלה שבעניינה של גבי טרייגמן, החלטת המוסמך התבססה על קביעת הוועדה הרפואית האחרונה כי אין לה כל נכות נוירולוגית וכי הוועדה מלהפחית לה את אחוזי הנכות רק משום שהפניה לוועדה נעשתה על יסוד פנייתה שלה לפי תקנה 36, ו יסוד פניית המוסד. לא יכול להיות ספק שבמצב שכזה רשאי הרופא המוסמך - ואף חייב - להביא את עניי המבוטח לדיון מחדש בפני הוועדה הרפואית על מנת שזו תקבע את שיעור נכותה הנכון. הוא הדין בעניי מר יהוד אשר סבל מנכות שמקורה בצלקות וזו, על פי טיבה ועל פי קביעת הוועדה הרפואית, יכולה לה עם הזמן. מסכים אני לדעת חברי כי שיקול דעתו של הרופא המוסמך, שלאחר חלוף זמן (שנה) תיתכן במצבו של המבוטח, מספיק כדי להביא את עניינו לדיון מחדש בפני הוועדה הרפואית.

7. יש מקום להדגיש ולזכור שתקנות 36 ו-37 מסדירות את מנגנון הבאת עניינו של מבוטח לדיון מחדש הוועדה הרפואית והסמכות לקבוע את שיעור הנכות - בין אם להחמרה ובין אם להקלה - נתונה י הרפואית עצמה, על יסוד כל הנתונים הרפואיים המובאים בפניה ועל סמך בדיקת המבוטח עצמו. מכאן החלטת הרופא המוסמך להביא את עניינו של מבוטח בפני ועדה רפואית עדיין אינה קובעת את מערך זכוי

## השופט עמירם רבינוביץ

1. קראתי את דעותיהם של חברי השופטים פליטמן וצור ואני מסכים, בעיקרו של דבר, לדברים שנא ידם.

2. עמדתי בקשר לערעורים שבפנינו נסמכת בעיקר על דברים שציטט חברי השופט צור, שזו לשונם: "הסמכות הנתונה בתקנה 37, ככל סמכות אחרת, צריך שתופעל משיקולים ענייניים. ומהם שיקולים ענייניים? שאל דיון מחדש בה יכול להחליט רופא? שוב אותה תשובה - שיקולים רפואיים ולא שיקולים שעומדים ביסודו של ערר, ערעור או אף "רביזיה" של החלטה של ועדת רפואית לעררים א דין של בית הדין לעבודה. לאלה דרכים משלהם.

בהפעלת סמכות מכח חוק יקבע מבחן אובייקטיבי, שהפעולה נעשתה משיקולים רלוונטיים ושאינן בה נ סממני הפסול שקבעו כי יש להמנע מהם בהפעלת סמכות מכח חוק. ובראש ובראשונה יבדק שו הסמכות היתה בידי מי שהמחוקק הפקיד בידי את הסמכות.

ובהמשך:

"למנוע טעות, טוב שיאמר שאותו שינוי במצב אשר עליו דובר לעיל אינו חייב להיות נתון מוכח בפני המוסמך, ודי שבידיעתו המקצועית ובנסיונו יהיה כדי לשמש יסוד סביר שחלוף הזמן הביא לשינוי. ב כך יהיה הדבר עת הפגימות הן מסוג שחלוף הזמן יכול להשפיע לשיפור, ופגימות כאלה רבות הן בו לתקנות".

(דיון מג/ 98-0 שליבו - המוסד לביטוח לאומי, פד"ע ט"ז 211, 217).

3. אין ספק שישנן פגימות שמעצם מהותן, חלוף הזמן יכול להביא לשיפור בהן. בין פגימות אלו מצויה של צלקת. אשר על כן, מקובלת עלי המסקנה אליה הגיעו חברי, כי בעניינו של מר יהוד (עב"ל 513/06) היה הרופא המוסמך להפעיל את תקנה 37, כדי לבחון האם באמת חל שיפור במצב הצלקות של מר יהוד.

4. המצב מורכב יותר בערעורה של גב' טרייגרמן (עב"ל 480/06), בו העניקה הוועדה מדרג ראשון דרגו בשל הפרעות פסיכונורוטייות על פי סעיף 34(ב) למבחנים, בהסבה מסעיף 29(11) למבחנים. על החלטת ר מדרג ראשון לא ערער המוסד, ומבחינה זו היא הפכה להחלטה חלוטה לגבי אותו חלק לגביו לא הוגש ער ידי המוסד.

5. שאלתי את עצמי, האם במקרה זה שיקולי הרופא המוסמך, בשעה שביקש לכנס את הוועדה מחדש לדרגת הנכות הפסיכונורוטית של גב' טרייגרמן, היו אכן שיקולים רפואיים מבוססים. הגעתי למ שהתשובה לכך חיובית. מעיון בהחלטת הוועדה מיום 22.10.2001 (להלן- הוועדה) עולה, כי נקבעו בה המנ הבאים: **"בבדיקה פסיכיאטרית בהכרה מלאה. מתמצאת בכל המובנים, אפקט תקין, מהלך חשיבה מ אין שחזורים טראומטיים, אין מחשבות דכאוניות או אובדניות, תובנה ושיפוט תקינים, תפקודים קוגננ שמורים"**. נתונים אלה, המתייחסים לצד הפסיכונורוטי מצביעים, לכאורה, על שיפור במצבה של גב' טר בתחום זה. זאת, לעומת קביעת הוועדה מדרג ראשון, אשר ציינה כי בתחום זה גב' טרייגרמן סובלת מ" **טמפורלית ימנית"**. הוועדה גם ציינה כי **"אין נכות נורולוגית"**.

6. בהחלטתו בבקשה לדיון מחדש קבע הרופא המוסמך: **"הוועדה קובעת חוסר נכות נורולוגית ומ בדיקה פסיכיאטרית תקינה. יש סעיפי מבחן ע"פ פגיעה נורולוגית ופסיכיאטרית. בנוסף לכך יש לכנס שבה יהיו א.א.ג.+ נורולוג + פסיכיאטר ולהתייחס לבדיקה, מעקב רפואי, לעיון מחדש בסעיפי המבחני**

7. עינינו הרואות, בקשת הרופא המוסמך מנומקת ומסתמכת על רופאי הוועדה שהם רופאים מ במקצועם, אשר בדקו את גב' טרייגרמן והגיעו לממצאים קליניים ואחרים המצביעים, לכאורה, על במצבה.

8. לאור האמור לעיל, השתכנעתי כי אכן היה מקום לכנס את הוועדה מחדש במקרה זה, בהתאם כ הרופא המוסמך.

9. סיכומו של דבר- אני מצטרף לדעתם של חבריי בשני ערעורים אלו.

**נציג עובדים מר יצחק ברק**

אני מצטרף לדעתו של השופט יגאל פליטמן ולהערותיהם של השופטים עמירם רבינוביץ ושמואל צור.

-

**נציג מעבידים מר דני בר סלע**

אני מצטרף לדעתו של השופט יגאל פליטמן ולהערותיהם של השופטים עמירם רבינוביץ ושמואל צור.



**סוף דבר**

דין הערעור בעב"ל 480/06 להתקבל ודין הערעור בעב"ל 513/06 להידחות. גב' טרייגרמן ומר יהוד יעמדו ב הוועדה לבדיקה מחדש על פי סעיף 37, משלא מצאנו כל פגם בהחלטת רופא המוסד לעניין זה, כאמור בפני לחוות דעתו של השופט פליטמן. אין צו להוצאות.

**ניתן היום י' באייר התשס"ח (15 במאי 2008) בהיעדר הצדדים.**

---

השופט שמואל צור

---

השופט יגאל פליטמן

---

השופט עמירם רבינוביץ

---

נציג מעבידים מר דני בר סלע

---

נציג עובדים מר יצחק ברק