

בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 10-204

יעקב דיין המערער

נגד-

המוסד לביטוח לאומי המשיב

לפני: הנשיא סטיב אדלר, השופט יגאל פליטמן, השופטת ורדה וירט- ליבנה
נציג עובדים מר מנחם שוורץ, נציג מעבידים מר מיכאל הילב

בשם המערער- עו"ד ניר גנאינסקי

בשם המשיב: עו"ד מיכל גורי

פסק דין

השופט יגאל פליטמן

1. בפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי לעבודה בתל אביב - יפו (השופטת חנה בן יוסף; ב"ל 7376/05) בו נדחתה תביעת המערער, מורה לחינוך גופני, להכיר בפגיעה בברכיו כפגיעה בעבודה מאחר והיא אינה תוצאה של פגיעה על פי תורת המיקרוטראומה. מכאן הערעור שלפנינו.

ההליך בבית הדין האזורי ופסק דינו

2. בית הדין האזורי מינה, ביום 23.12.07, את פרופ' חיים צינמן (להלן - המומחה) והציג בפניו את העובדות הבאות:

"א. המערער יליד 1947. עבד למעלה מ-30 שנה עד שנת 2003, כמורה לחינוך גופני. עבודתו היתה כרוכה בשעות ארוכות של פעילות גופנית, ריצות וקפיצות על משטחים שונים, כגון: ריצוף, אספלט, כבישים, מדרכות.

ב. למערער נגרמו שינויים שחיקתיים בברכיים והוא סובל מכאבים והגבלה בתנועה.

ג. במסגרת עבודתו, היה המערער מדגים באופן מעשי תרגילי התעמלות, תוך כדי ישיבה או כריעה על הברכיים וכן הדגים טכניקות ריצה וקפיצה לגובה, קפיצות בכדור סל, בכדור יד והיה מצוי שעות רבות תוך כיפוף ברכיים, כעמידת מוצא".

המומחה התבקש להשיב על השאלות הבאות:

- א. מהי מחלת המערער בברכיו?
- ב. האם יש קשר בין מחלת המערער לעבודתו?
- ג. האם קיימת אצל המערער פגיעה בברכיים, על פי תורת המיקרוטראומה?

3. ביום 13.1.08 קבע המומחה כזאת:

"א. מחלת המערער הינה כאבי ברכיים הנובעים משינויים ניוונים..."

ב. פעילות גופנית ואפילו מוגברת אינה גורמת לשחיקה של סחוס מיפרק בריא ואולי ההיפך הוא שחשוב פעילות פיזית לשמירת הסחוסים. כך שאין קשר בין מחלת התובע לעבודתו.

ג. אין פגיעה בברכיים על פי תורת המיקרוטראומה היות ואין כאן מיקרוטראומה. ז.א. פעולות חוזרות ונשנות. הסיבה לשינויים הניוונים הינה ניתוח כריתת המיניסקוס והדבר היה גורם ברבות השנים לשיחקה של הסחוסים. ממצא זה הינו שכיח מאוד בכל החולים שעברו בזמנו מניסקטומיה פתוחה ואני מניח שכאן בוצעה מניסקטומיה פתוחה היות וכתוב כבר ב-1993 שהצלקות הניתוחיות תקינות".

4. בקשת המערער לפסילת חוות דעת המומחה נדחתה ביום 12.6.08 על ידי בית הדין אשר אפשר למערער להגיש בקשה לשאלות הבהרה. ביום 19.2.09 הועברה למומחה שאלת ההבהרה הבאה:

"בהמשך לחו"ד מיום 13.1.08, האם נוכח קביעת בית הדין בהחלטתו מיום 14.11.07 סעיף 7' התובע נדרש במשך 30 שנות עבודתו (להמצא) פרק זמן של ארבע-חמש שעות במצב של כיפוף הברכיים ויישורן או במצב של כריעה'- היה כדי לגרום לשינויים הניוונים או להחמירם"

"התובע היה בטיפולו של ד"ר ביין עקב כאבי ברכיים.

בצילומים אובחנו שינויים שחיקתיים.

מעברו ניתוח מניסקוס בברכיים עוד מלפני 1999 אין בחומר המצורף את המועד המדויק של הניתוחים.

לפי פרק העובדות התובע היה מורה לחינוך גופני.

מניסיוני אין טוב לברכיים מאשר פעילות גופנית, הסחוס המיפרקי ניזון ע"י דיפוזיה מהנוזל הסינוביאלי וזאת בעת תנועה, כריעה ובכיפוף, כך שהפעילות הפיזית כשלעצמה לא גורמת לנזק.

לא מצאתי שספורטאים סובלים מבעיות ברכיים או מפרקים אחרים יותר מאשר האוכלוסייה הרגילה אלא אם כן היו כרוכים בחבלות.

באם ניתוחי המניסקוס נבעו מתאונה בעבודה שהוכרה על ידי המוסד לביטוח לאומי אזי מצב לאחר כריתת המניסקוס יכול להגביר את שחיקת הסחוסים ולהביא לשינויים ניוונים ומדובר בהחמרת מצב, אך הפעילות כשלעצמה של מורה לחינוך גופני אינה גורמת לשינויים ניוונים וכנראה היו ממצאים קונסטיטוציונאליים שגרמו לשינויים אלה"

5. בפסק דינו מיום 18.2.10 דחה בית הדין האזורי את תביעת המערער לאור האמור בחוות דעת המומחה ובתשובתו לשאלת ההבהרה. בית הדין האזורי קבע כי המומחה הרפואי משמש כזרוע הארוכה של בית הדין ובעניינים שברפואה בית הדין מכריע בהסתמך על חוות דעת המומחה הרפואי שמינה. נוכח מסקנות חוות הדעת נקבע כי הפגיעה בברכיים אצל המערער אינה תוצאה של פגיעה בעבודה על פי תורת המיקרוטראומה.

ההליך שבפנינו

6. בישיבת קדם הערעור בפני, מיום 16.6.10, ביקשו הצדדים למען קצר את זמן ההתדיינות להכתיב לפרוטוקול את טענותיהם שירשמו וייחשבו לסיכומים בכתב מטעמם וכי פסק הדין יינתן על ידי מותב על סמך זאת וכלל החומר בתיק.

7. המערער טען כי חוות דעת המומחה שגויה מאחר ויש בה סטייה מהותית מהעובדות כפי שנקבעו על ידי בית הדין קמא. המומחה קבע כי "אין פגיעה בברכיים על פי תורת המיקרוטראומה היות ואין כאן מיקרוטראומה ז.א. פעולות חוזרות ונשנות". זאת הגם כי בהחלטת בית הדין נקבע שהמערער ביצע פעולות חוזרות ונשנות. ההלכה הפסוקה קובעת שברגע שהמומחה סותר את העובדות שנקבעו על ידי בית הדין יש למנות מומחה אחר תחתיו. עוד טען המערער כי קביעת המומחה, לפיה מניסיונו הוא לא מצא שספורטאים סובלים מבעיות ברכיים יותר מהאוכלוסייה הרגילה, הינה תמוהה שכן תביעות רבות של ספורטאים הוכרו כפגיעות בעבודה. לאור האמור יש למנות מומחה אחר. לחלופין טען המערער לפנינו כי לאפשר לו לחקור את המומחה בחקירה נגדית וכי בית הדין האזורי שגה עת דחה בקשתו לחקירת המומחה.

8. באת כוח המוסד לביטוח לאומי (להלן – המוסד) טענה לפנינו כי היא חוזרת על נימוקי בית הדין האזורי. המומחה קבע באופן ברור שאין קשר סיבתי בין עבודת המערער למחלה ממנה הוא סובל. עוד קבע המומחה כי פעילות המערער במסגרת העבודה – לא רק שלא גרמה לפגיעה אלא אף יכלה להטיב עימו. עוד נטען כי המומחה התייחס לעובדות המקרה בקובעו כי מחלת המערער נבעה משינויים ניוונים ולא מתנאי העבודה.

דיון והכרעה

9. על פי הנחיות הנשיא בדבר מינוי מומחים יועצים רפואיים בית הדין ייעתר לבקשת צד להזמנת מומחה לחקירה נגדית אך במקרים חריגים המצדיקים חקירה ובהחלטה מנומקת. משצורך זה, של הזמנת מומחה לחקירה נגדית, מתייטר באמצעות האפשרות להצגת שאלות הבהרה למומחה. על כן, כעניין שבשגרה, אין המומחה מוזמן לחקירה נגדית על חוות דעתו ואין להיעתר לבקשה להזמנתו.

במקרה שלפנינו ניתנה למערער הרשות להפנות למומחה שאלות הבהרה. המערער, באמצעות בא כוחו, בחר להפנות למומחה שאלת הבהרה אחת בלבד. משניתנה למערער האפשרות לחקור את המומחה באמצעות שאלות הבהרה אין מקום להיעתר לבקשה לחקירה נגדית נוספת. מקרה זה אינו קולע לסוג המקרים החריגים המצדיקים חקירה נגדית של מומחה.

10. בהנחיות הנשיא נקבע כי ככלל על בית הדין להסתפק במינוי מומחה אחד לפגימה אחת. מינוי מומחה אחר משמעו פסילת חוות דעת המומחה שמונה. לא על נקלה יינקט צעד כאמור, אלא נדרש טעם ממשי לפסילתה; בעיקרו של דבר, הטעמים למינוי

מומחה אחר דומים לטעמים בגינם מחליט בית הדין על החזרת עניינו של מבוטח לוועדה רפואית לעררים שתשב בהרכב חדש. בין הטעמים למינוי מומחה אחר: ככל שבית הדין מוצא כי המומחה חרג בחוות דעתו מהעובדות שנקבעו על ידי בית הדין למרות ששימת הלב הופנתה בשנית לנסיבות העובדתיות; ככל שהמומחה מתנגד לאסכולה הרפואית עליה מבוססת פסיקת בתי הדין לעבודה בתחום הפגימה הרלוונטי; ככל שנפל פגם אישי במומחה; או מטעם אחר שיירשם.

במקרה שלפנינו לא מצינו כי המומחה חרג בתשובתו לשאלת ההבהרה, אחר ששימת ליבו הופנתה בשנית לתשתית העובדתית, מהעובדות שנקבעו על ידי בית הדין. המומחה, בתשובתו לשאלת ההבהרה, נתן דעתו לאופי עבודת המערער וקבע כי "הפעילות עצמה של מורה לחינוך גופני אינה גורמת לשינויים ניוונים וכנראה היו ממצאים קונסטיטוציונאליים שגרמו לשינויים אלה". לאור האמור, אנו סבורים כי לא עולה טעם ממשי לפסילת חוות דעת המומחה.

11. בדין הסתמך בית הדין האזורי על חוות דעת המומחה עת דחה את התביעה לפניו. מסקנות המומחה הינן בהירות וחד משמעיות. המומחה קבע כי אין בתנאי עבודת המערער, מורה לחינוך גופני, כדי לגרום לשינויים ניוונים. בחוות דעתו התייחס המומחה לעברו הרפואי של המערער ממנו עולה כי המערער עבר ניתוח מניסקוס עוד מלפני 1999. המומחה קבע כי הסיבה לשינויים הניוונים הינה ניתוח כריתת המניסקוס. בניגוד לטענת המערער, המומחה לא קבע באופן כללי כי ספורטאים אינם סובלים מבעיות ברכיים יותר מהאוכלוסייה הרגילה, אלא קבע כי ספורטאים סובלים מבעיות ברכיים רק בנסיבות בהן הפגיעה היתה כרוכה בחבלה.

12. בהחלטת העובדות קבע בית הדין קמא כי המערער ביצע תנועות ברכיים חוזרות ונשנות המקימות תשתית מיקרוטראומטית. קביעתו זו משמעה שקיימת אפשרות שהליקוי ברכיים יוכר כפגיעה בעבודה על פי תורת המיקרוטראומה. תורת המיקרוטראומה מחייבת קרות נזק זעיר בלתי הדיר לברך עקב תנועות בברך שביצע המערער בדומה לאופן היווצרות זקיפים מטפטוף טיפות מים במערות סטלקטיטים וסטלגמיטים. במקרה שלפנינו על פי התשתית העובדתית שהונחה למומחה יסוד התנועה החוזרת הדרוש להקמת "תאונה זעירה" קיים, אלא שלא קיים יסוד הנזק המזערי בעטיו. הליקוי בברך נגרם עקב השינוי הניווני לאחר כריתת המניסקוס (וראה לעניין זה עב"ל 1012/00 אלי שבח – המוסד לביטוח לאומי, ניתן ביום 28.7.02). בנסיבות אלו היה מקום לדחות התביעה.

13. על האמור נוסף כי במקרה שלפנינו לא רק שלא היה מקום למנות מומחה אחר אלא אף קיים ספק אם עלה צורך במינוי מומחה מלכתחילה. ונבאר דברינו. כאמור, תנאי

להכרה בפגיעה בעבודה מיקרוטראומטית הינו קיומן של פגיעות זעירות שכל אחת הסבה נזק זעיר בלתי הדיר. עבודת המערער, כמתואר בהחלטת בית הדין האזורי, היתה כרוכה "בשעות ארוכות של פעילות גופנית, ריצות וקפיצות על משטחים שונים..." במסגרת עבודתו היה המערער מדגים תרגילי התעמלות "והיה מצוי שעות רבות תוך כיפוף ברכיים כעמידת מוצא". העובדה כי המערער ביצע פעולות חוזרות של ריצה או כריעה אין בה די להוכיח רצף של תנועות, במובחן מפעולות, חוזרות על עצמן. עבודת המערער, כמורה לחינוך גופני, לא חייבה תנועות ברכיים חוזרות ונשנות, כפי הדבר למשל בעבודת רצף הגורר עצמו על ברכיו במהלך עבודתו על הרצפה, אלא תנועות אשר בוצעו על פי סדר משתנה בהתאם לצרכי העבודה תוך הימצאות לעיתים ספורות במצב סטטי של כריעת ברכים (וראה לעניין זה הנקבע על ידינו בעב"ל 421/09 המוסד לביטוח לאומי - יעקב בן סימון, ניתן ביום 8.3.10 וכן הנפסק בעב"ל 1213/00 חיים לוי - המוסד לביטוח לאומי, ניתן ביום 25.4.01, לעניין הכרה במיקרוטראומה בנסיבות עבודת מורה לחינוך גופני). במצב דברים זה ספק אם הונחה תשתית עובדתית מספקת להוכחת מיקרוטראומה.

14. הנה כי כן, משאלו הם פני הדברים, הגענו לכלל מסקנה כי יש לאשר את פסק דינו של בית הדין האזורי מטעמיו, על פי תקנה 108 (ב) לתקנות בית הדין לעבודה (סדרי דין), התשנ"ב - 1991.

15. סוף דבר - הערער נדחה ללא צו להוצאות.

ניתן היום, כ"ה בתמוז התש"ע (7 ביולי 2010), בהעדר הצדדים.

נשיא, אב"ד	יגאל פליטמן, שופט	ורדה וירט-ליבנה, שופטת
נציג העובדים, מר מנחם שוורץ	נציג המעבידים, מר מיכאל הילב	