

בבית המשפט העליון

רע"א 7919/06

בפני: כבוד השופטת ע' ארבל

המבקש: כפיר חגאי

נגד

המשיב: קצין התגמולים

החלטה

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטת ש' דותן) במסגרתו נדחה ערעור שהגיש המבקש על החלטת הוועדה הרפואית העליונה בדבר דרגת הנכות שבגינה הוא זכאי לפיצוי.

1. המבקש מוכר כנכה על-פי חוק הנכים (תגמולים ושיקום) [נוסח משולב], התשי"ט-1959 (להלן: החוק) בגין כאבים בפיקות הברכיים. בתחילה, קבעה ועדה רפואית כי שיעור נכותו הוא 2% (1% לכל ברך), בהתאם לתקנה 35(4)א לתקנות הנכים (מבחנים לקביעת דרגת נכות), התש"ל-1969 (להלן: התקנות), והמבקש ערער על קביעה זו בפני הוועדה הרפואית העליונה. הוועדה הרפואית העליונה בדקה את המבקש, הפנתה אותו לבדיקת מיפוי עצמות, ולבסוף, קיבלה את ערעורו באופן חלקי. למבקש נקבעה דרגת נכות בשיעור של 5% בכל ברך, וזאת בהתאם לתקנה 35(4)ב לתקנות, החלה על "הפרעה בצורה קלה בלי ממצא אובייקטיבי". על החלטה זו הגיש המבקש ערעור לבית המשפט המחוזי וזה דחה את הערעור. את החלטתו לדחות את הערעור נימק בית המשפט באופן הבא:

"את הפגימה (בברכי המבקש - ע.א) סיווגה הוועדה על פי פרט 2(4)35 (צריך להיות 35(4)ב - ע.א) תוך ציון שמדובר בכאבים בפיקה ללא הגבלה (מותאם). דהיינו, הוועדה אשר

לא מצאה בבדיקה הקלינית כל הגבלה או הפרעה בפיקות הברכיים החליטה לשלב בין שני מבחני המשנה באופן שהמצא בבדיקת מיפוי העצמות יוגדר כהפרעה קלה מכיוון שהתקנות אינן מכירות בקיומו של ממצא אובייקטיבי ללא הפרעה.

סבורה אני כי שלילת שיקול הדעת של הוועדה לבצע התאמות, שהינן לטובת הנכה, אינה עולה בקנה אחד עם תכליתו של החוק מכיוון שבכך תימנע מהוועדה האפשרות לאמץ פרט מותאם וכתוצאה מכך תאלץ לסווג את הפגימה על פי פרט אשר אינו משקף את שעור הנכות שהוועדה סבורה כי ראוי לקבעו.

הוועדה לא התעלמה ממצאי הבדיקה אליה הפנתה את המערער, להיפך, היא הסתמכה עליה באופן שאיפשר לה להתאים את שעור הנכות למצבו של המערער.

לאור האמור לעיל החלטתי לדחות את הערעור" (עמ' 2-3 לפסק דינו של בית המשפט המחוזי).

2. בבקשה שלפניי טוען המבקש כי שגה בית המשפט המחוזי בסווגו את שיעור נכותו בהתאם לתקנה 35(4)ב לתקנות, המזכה בשיעור של 5% נכות בגין "הפרעה בצורה קלה בלי ממצא אובייקטיבי", במקום בהתאם לתקנה 35(4)ג לתקנות, המזכה בשיעור של 10% נכות בגין "הפרעה בצורה קלה, קיים ממצא אובייקטיבי". לדבריו, לאור ממצאי הוועדה הרפואית כי הוא סובל מכאבים ומחוסר יכולת לרדת לישיבה שפופה - מתקיים לגביו התנאי של "הפרעה בצורה קלה", ולאור ממצאי בדיקת מיפוי העצמות, לפיהם קיים אצלו נזק שחיקתי כרוני במדור המדיאלי בשתי הברכיים - מתקיים לגביו התנאי הדורש קיומו של "ממצא אובייקטיבי". מכאן, כי התקנה המתאימה לקביעת נכותו היא תקנה 35(4)ג ולא כפי שנקבע. ביתר פירוט, טוען המבקש כי ראשית, בית המשפט שגה בקבעו כי בבדיקה שנערכה לו לא נמצאה כל הפרעה. לדבריו, שאלת קיומה של הפרעה כלל לא היתה שנויה במחלוקת, ואילו המחלוקת האמיתית בין הצדדים היתה למעשה בשאלת קיומו של ממצא אובייקטיבי. שנית, טוען המבקש כי שגה בית המשפט ביחסו לוועדת הרפואית כוונה להיטיב עמו בדרך של המרת הממצא האובייקטיבי לכדי הפרעה קלה. לדברי המבקש, נוכח העובדה כי הוועדה הגדירה את כאביו כ"הפרעה" והתעלמה מן הממצאים האובייקטיביים שעלו מבדיקת מיפוי העצמות, אין לומר כי היא היטיבה עמו, ולמעשה קיפחה היא אותו קשות בהחלטתה. בשולי דבריו טוען המבקש כי שגה בית המשפט אף

בכך שלא נתן לו הזדמנות להעלות את טיעונו בעל-פה במסגרת הדיון. לאור כל האמור, טוען המבקש כי יש לבטל את פסק דינו של בית המשפט המחוזי ולהורות לוועדה לקבוע את דרגת הנכות המגיעה לו בהתאם לתקנה 35(4)ג לתקנות, וזאת החל מיום הגשת התביעה להכרה בנכותו.

3. המשיב בתגובתו, טוען כי אין להעניק למבקש רשות ערעור הן בשל היעדר עילה לכך והן לגופם של הדברים. ראשית, טוען המשיב כי הבקשה לא מגלה כל עילה למתן רשות ערעור ב"גלגול שלישי": היא מתייחסת לקביעות רפואיות-עובדתיות שנקבעו על-ידי הוועדה הרפואית העליונה, אשר אינן מעוררות כל שאלה בעלת עניין ציבורי החורג מעניינו הפרטי של המבקש, ואשר לא היתה לגביהן זכות ערעור אף בפני בית המשפט המחוזי, ומעבר לכך, הטענות המועלות במסגרתה נדונו זה מכבר על-ידי בית המשפט המחוזי ונדחו. אף טענת המבקש כי לא התאפשר לו להעלות את טענותיו במסגרת הערעור, אינה מהווה לטענת המשיב טעם למתן רשות ערעור, מה גם שהמשיב חולק על טענה זו.

שנית, טוען המשיב כי בית המשפט המחוזי כן הכריע במחלוקת האמיתית בין הצדדים, וזו נגעה לשאלה האם היה מקום לשנות את הקביעה הסופית של הוועדה הרפואית העליונה בדבר אחוזי הנכות שנקבעו למבקש, ולא לשאלת קיומו של "ממצא אובייקטיבי" או לשאלת קיומה של "הפרעה". לדבריו, החלטותיהן של הערכאות דלמטה נכונות הן מבחינה עובדתית והן מבחינה משפטית ועל כן אין כל מקום להתערב בהן. יתר על כן, טוען המשיב כי שאלת קיומו של "ממצא אובייקטיבי", כמו גם שאלת קיומה של "הפרעה", כלל אינן שאלות שבמשפט, אלא עניינים שבעובדה רפואית, אשר ההכרעה בהם מסורה לוועדות הרפואיות בלבד. מששתי הוועדות הרפואיות לא מצאו אצל המבקש ממצא אובייקטיבי המעיד על הפרעה במובן הרפואי, הוועדה הרפואית העליונה אכן היטיבה עמו בכך שחרף זאת היתה מוכנה להכיר בקיומה של "הפרעה קלה", אשר בגינה סיווגה את עניינו בהתאם לתקנה 35(4)ב.

4. לאחר שעיינתי בבקשה, בפסק דינו של בית המשפט המחוזי ובתגובת המשיב, החלטתי ליתן למבקש רשות ערעור ולדון בבקשה כבערעור שהוגש על-פי הרשות שניתנה.

אכן, כפי שמציין המשיב, השאלה העיקרית המתעוררת בערעור זה הינה האם כדין סיווגה הוועדה הרפואית העליונה את דרגת נכותו של המבקש בהתאם לתקנה הדנה בהפרעה קלה ללא ממצא אובייקטיבי, ולא בהתאם לתקנה הדנה בהפרעה קלה עם ממצא אובייקטיבי - סיווג אשר אושר על-ידי בית המשפט המחוזי בהחלטתו. ברגיל, אין בשאלה זו כדי להצדיק מתן רשות ערעור ב"גלגול שלישי", שכן כידוע, בית משפט זה לא יעניק רשות לערעור שני אלא במקרים בהם מתעוררת שאלה משפטית, ציבורית או חוקתית, שהינה בעלת חשיבות החורגת מן העניין שיש לצדדים הישירים בהכרעה במחלוקת (ר"ע 103/82 חניון חיפה נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982)). מקום בו הערכאות דלמטה, ובענייננו- הוועדה הרפואית העליונה ובית המשפט המחוזי, בחנו את הסוגיה לגופה, בית משפט זה לא יתערב בשיקול-דעתן, ובפרט לא יתערב בקביעות עובדתיות-רפואיות אשר נקבעו על-ידי הגורמים המוסמכים לכך, ובכלל זאת בשאלה האם ממצאים ספציפיים שנמצאו בבדיקות שנערכו למבקש ממלאים אחר ההגדרות הרפואיות למינוחים כגון "הפרעה" או "ממצא אובייקטיבי".

יחד עם זאת, בנסיבות העניין הגעתי למסקנה כי יש מקום לקבל את הערעור ולהחזיר את התיק להכרעתה של הוועדה הרפואית העליונה. בבדיקה שנערכה למבקש על-ידי הוועדה הרפואית העליונה דיווח המבקש על כאבים בשתי הברכיים, ובין היתר, עלו הממצאים הבאים: "מתהלך ללא צליעה, ... מסוגל לעמוד על כל רגל בנפרד ללא התכופות הברך תחת משקל הגוף, מסוגל לעמוד על הבהונות/עקבים, אינו מסוגל לרדת לישיבה שפופה עד הסוף..." (ראו: פרוטוקול הוועדה מיום 11.8.05). לאחר שהוועדה עיינה גם בתוצאות בדיקת מיפוי עצמות שנערכה למבקש סיכמה היא את ממצאיה כך:

"הוועדה עיינה במיפוי עצמות מ-6.9.05 של הברכיים המראה: נזק שחיקתי כרוני במדור המדיאלי בשתי הברכיים. שאר השלד ללא קליטות פתולוגיות מוקדיות משמעותיות.

ציון: ממצאי הבדיקה והמיפוי החוזר הראו שינויים ניווניים קלים, המהווים נכות צמיתה של 5% לכל ברך וזאת בהסתמך על בדיקתנו הקלינית כאמור. בהתייחס לחוות דעתו של דר' הלל מ-2.12.03: לדעתנו הנכות המגיעה למערער הינה 5% לכל ברך וזאת גם לפי בדיקתו של דר' הלל" (ראו: החלטת הוועדה הרפואית העליונה מיום 8.12.05).

בסופו של דבר נקבעו פגימות המבקש על-ידי הוועדה כ"כאבים בפיקה הימנית ללא הגבלה (מותאם)" ו"כאבים בפיקה השמאלית ללא הגבלה (מותאם)", ובהתאם לכך סיווגה הוועדה את דרגת נכותו של המבקש על-פי תקנה 35(4)ב לתקנות, ונקבעה לו נכות בשיעור של 5% בכל ברך.

5. מאופן ניסוח הדברים מתעורר קושי ממשי להבין הן האם לשיטתה של הוועדה הרפואית קיימת אצל המבקש "הפרעה בצורה קלה", כנדרש על-פי תקנות 35(4)ב ו-ג, והן מדוע לא מהווים הממצאים שנמצאו בבדיקות המבקש "ממצא אובייקטיבי", כנדרש לצורך סיווג נכותו לפי תקנה 35(4)ג. מבלי לנקוט עמדה לגופו של עניין בשאלות אלו, אני סבורה כי ראוי היה שהוועדה תתייחס לעניינים אלו במפורש. יפים לענייננו דברי השופטת פרוקצ'יה בפרשה דומה:

"... כאשר ועדה רפואית קובעת דרגת נכות המתבססת על "העדר ממצא אובייקטיבי", עליה לנמק - ולו בקצרה - את הטעם שבגללו קבעה שנעדר ממצא אובייקטיבי בין ממצאיה. זאת, במיוחד מקום שנערכה למבקש בדיקה קלינית, והוצגו צילומי רנטגן אשר נסקרו לפרטיהם, ואשר גילו ממצאים רפואיים כאלה ואחרים. ראוי הוא כי המבקש, וכן גורם בפניו עומדת החלטת הוועדה למבחן הביקורת, יוכלו להבין אל נכון מדוע ממצאי הבדיקה הקלינית וממצאי צילומי הרנטגן לא סיפקו ממצאים אובייקטיביים אשר הצדיקו קביעת נכות גבוהה יותר, ... מתן הנמקה כאמור תאפשר להעמיד במבחן הביקורת את השאלה האם הוועדה היתה מודעת לאבחנות הנדרשות בין החלופות הבנויות על קיום ממצא אובייקטיבי או העדרו, והאם יישמה אותם כראוי על המקרה הפרטני שעמד בפניה. כך יוכל גם הנכה להבין את ההחלטה שניתנה בעניינו, וכך ניתן יהיה להעמיד במבחן הביקורת את החלטת הרשות המוסמכת" (רע"א 10629/04 אזולאי נ' קצין התגמולים, תק-על 2005(3) 3965).

אין לי אלא להצטרף לדברים אלו בהתייחס לשאלת קיומו של "ממצא אובייקטיבי", ולהוסיף כי לטעמי נכונים הם אף באשר לשאלת קיומה של "הפרעה בצורה קלה". דווקא בהתחשב בכך ששאלות אלו הן שתיהן שאלות שברפואה, אשר ההכרעה בהן מסורה לוועדות הרפואיות, ראוי שהוועדה הרפואית הדנה בעניין תסביר בהחלטתה את הטעמים שבגינם החליטה היא לקבוע את דרגת נכותו של המבקש כפי שקבעה. כאמור,

נימוק שכזה יאפשר לנכה להבין את החלטת הוועדה ואת הטעמים שעמדו ביסודה, ובנוסף, יאפשר לערכאת הערעור - במידה ומוגש ערעור על ההחלטה - להעביר את ההחלטה בשבט הביקורת השיפוטית. במקום אחר התייחסתי לחשיבות הנמקתם של פסקי דין, והדברים נכונים אף בהתייחס להנמקתן של החלטות אחרות:

”... ההנמקה הינה חלק בלתי נפרד מכל פסק דין. ההנמקה היא שמאפשרת לצדדים להבין את הבסיס לפסק הדין והיא שמאפשרת לבית משפט שלערעור לבקרו. יתרה מזאת, להנמקה חלק חשוב בתהליך של גיבוש ההחלטה ...” (רע”א [1982/05](#) מקומון כל הצפון נ' פלוני, תק-על 2006 (1) 956, 957).

לאור כל האמור, החלטתי לקבל את הערעור. התיק יוחזר לוועדה הרפואית העליונה אשר תתייחס במפורש לשאלת קיומה של “הפרעה בצורה קלה” אצל המבקש ולשאלה האם מן הבדיקות שנערכו לו עולה “ממצא אובייקטיבי” המעיד על הפרעה כאמור, ותסווג את דרגת נכותו של המבקש בהתאם לכך.

6. בשולי הדברים, אוסיף את ההערה הבאה: כזכור, הסמכות לדון בבקשת רשות ערעור כאילו ניתנה הרשות והוגש ערעור על-פי הרשות שניתנה, מעוגנת בתקנה 410 [לתקנות סדר הדין האזרחי](#), התשמ”ד-1984, אשר קובעת כי הדבר יעשה אם הסכימו לכך בעלי-הדין, או אף ללא הסכמתו של בעל-דין - לאחר שניתנה לו הזדמנות להביע התנגדותו ונראה לבית המשפט שלא תיפגע זכותו. במקרה דנן, הביע המשיב בתגובתו התנגדות כאמור וביקש כי אם אכן יוחלט לפעול כך, יתאפשר לו להגיש סיכומים נפרדים מטעמו. בנסיבות העניין, מאחר ותוצאת החלטתי מסתכמת בהחזרת התיק להכרעתה של הוועדה הרפואית; אינה מהווה החלטה סופית בענייניו של המבקש ואף אין בה כל הבעת עמדה לגופו של עניין, לא מצאתי כי יש בהפעלת הסמכות כדי לפגוע בזכותו של המשיב, ועל כן החלטתי לעשות כן. עוד אוסיף, כי לאחר קבלת תגובת המשיב, ביקש המבקש רשות להגיב לתגובה זו. לאור מסקנתי באשר לתוצאת הערעור, לא ראיתי מקום להיענות לבקשה.

הערעור מתקבל, איפוא. המשיב ישא בשכר-טרחת עורך-דינו של המבקש בסך 5,000 ש”ח וכן בהוצאות משפט.

ניתנה היום, כ"ג באדר תשס"ז (13.3.07).

עדנה ארבל 54678313-7919/06

ש ו פ ט ת

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 06079190_B05.doc עכ
מרכז מידע, טל' 02-6593666 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן](#)