

בבית המשפט העליון

רע"א 10572/06

בפני: כבוד השופטת ע' ארבל

המבקש: סלמאן פרג'

נגד

המשיב: קצין התגמולים, משרד הביטחון

החלטה

זוהי בקשת רשות לערער על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט ש' ברלינר) בע"ש 861/06, אשר דחה את ערעורו של המבקש על החלטת הועדה הרפואית העליונה לפי חוק הנכים (תגמולים ושיקום) התשי"ט-1959 [נוסח משולב] (להלן: ור"ע; להלן: חוק הנכים) לבטל את ההכרה בפגימה בתפקוד המיני של המבקש ככזו הקשורה בפגיעה בעמוד השדרה, ולהורות על ביטול דרגת הנכות שנקבעה לו בגינה.

1. במהלך שירותו כסוהר בשירות בתי הסוהר, לקה המבקש בפגימות בעמוד השדרה המותני. כתוצאה מפגימות אלה, הוכר המבקש על-ידי המשיב כנכה לפי חוק הנכים, ונקבעו לו 28% נכות. לטענת המבקש, הפגימות בעמוד השדרה גרמו גם להפרעות קשות בתפקודו המיני, כעולה מחוות דעת שהוכנה מטעמו על-ידי מומחים רפואיים בתחום האורולוגיה. במטרה לגבש עמדה בנוגע לפגימה זו, הורתה ור"ע על הפניית המבקש לביצוע בדיקה אורולוגית. על-פי הפניית המשיב, בוצעו למשיב שתי בדיקות: האחת בוצעה על-ידי ד"ר יורם ורדי, מנהל המחלקה האורולוגית במרכז הרפואי רמב"ם, ואילו השנייה בוצעה במרכז לרפואת שינה בטכניון. בחוות דעתו של ד"ר ורדי, שהתבססה גם על הבדיקה במרכז לרפואת השינה, נקבע, כי פגיעתו האורולוגית של המבקש קשורה לפגיעה השדרתית שממנה הוא סובל. לאור זאת, סבר ד"ר ורדי, מגיעים למבקש אחוזי נכות לגבי תפקודו המיני הקשורים בפגיעתו השדרתית. בהסתמך על חוות דעת זו ועל חומר נוסף שהיה בפניה, החליטה ור"ע כי

קיים קשר סיבתי חלקי בשיעור של 25%, בין הפגימות בעמוד השדרה של המבקש לבין ההפרעות בתפקודו המיני, ולאור זאת קבעה למבקש דרגת נכות של 2.5% (מתוך 10%). המשיב פעל לפי קביעה זו ושילם למבקש תגמולים בהתאם לדרגת הנכות שנקבעה לו.

2. המבקש אשר סבר כי יש מקום כי תיקבע לו דרגת נכות בשיעור של 30% בשל ההפרעות בתפקוד המיני, וכי זו תיזקף במלואה לחובת פגימותיו בעמוד השדרה, החליט לערער על החלטת ור"ע בפני בית המשפט המחוזי. בית המשפט המחוזי קבע במסגרת פסק דין שניתן בהסכמת המשיב, כי התיק יוחזר לדיון מחדש בור"ע, שאליה יצורף אורולוג נוסף. ביום 15.1.06 התכנסה ור"ע נוספת אשר הפנתה את המבקש לבדיקה עצבית. לאחר קבלת ממצאי הבדיקה, שבה ונתכנסה ור"ע וקבעה, כי יש לבטל את ההכרה בקשר שבין הפגימה בתפקוד המיני של המבקש לבין הפגימה שבה לקה בעמוד השדרה בעת שירותו בשב"ס. לאור זאת, הורתה ור"ע על ביטול דרגת הנכות שנקבעה למבקש בגין קשר זה. לצד זה, המליצה ור"ע בפני המשיב, כי ישקול מחדש את עמדתו באשר להכרתו בפגימותיו המוכרות של המבקש בעמוד השדרה.

3. על החלטה זו הגיש המבקש ערעור לבית המשפט המחוזי. במסגרת ערעורו, טען המבקש, בין שאר טענותיו, כי ור"ע חרגה מסמכותה בהחלטתה לבטל את ההכרה בפגימה בתפקוד המיני, שכן לפי סעיף 35(א) לחוק הנכים, מסורה הסמכות לבטל הכרה מעין זו לקצין התגמולים בלבד. עוד טען המבקש כי ועדה רפואית עליונה אינה יכולה לשנות החלטה סופית של ועדה השווה לה בדרגתה בסוגיית הקשר הסיבתי, כעולה מהחלטות שניתנו בבית הדין לעבודה. לצד זה סבר המבקש, כי כאשר עומדת ועדה רפואית לפגוע בדרגת נכותו הקיימת של אדם, לרבות על-ידי הפחתתה, עליה להזהירו על כוונתה זו, עובר לקבלתה החלטה, על מנת שהוא יוכל להיערך לאפשרות ולטעון את טענותיו בפניה.

בית המשפט דחה את הערעור שהגיש המבקש בקובעו כי ור"ע לא חרגה מסמכותה בהחלטה בעניינו של המבקש, שכן הסמכות להחליט על הקשר שבין פגימה נוספת לפגימה מוכרת, מן הבחינה הרפואית, מצויה, לפי סעיף 9 לתקנות הנכים (מבחנים לקביעת דרגת נכות) (להלן: תקנות הנכים) ולפי פסיקתו של בית משפט זה, בידי ועדה רפואית ולא בידי קצין התגמולים. את טענתו של המבקש כי אין ור"ע מוסמכת לשנות החלטתה של ור"ע אחרת השווה לה בדרגתה, בהסתמך על הלכות בית

הדין לעבודה, דחה בית המשפט בקבעו כי אין ללמוד גזירה שווה מההלכות הנהוגות בבית הדין לעבודה לענייננו. גם את טענת המבקש בנוגע לחובתה של ור"ע להזהירו בטרם ההפחתה מדרגת נכותו, דחה בית המשפט קמא, שקבע כי חזקה על המבקש, שהיה מיוצג על-ידי עורך דין, שידע כי לור"ע סמכות לבטל או לשנות החלטה רפואית קודמת, מה גם שהמבקש הופיע בפני ור"ע כשהוא מצויד בחומר כתוב שנמסר לעיונה, והיא מצדה, עיינה בחומר ואף התייחסה אליו בחוות דעתה.

4. בבקשתו שבפניי שב המבקש על טענותיו בפני בית המשפט המחוזי הן בשאלת סמכות הוועדה לבטל את ההכרה בפגימתו האורולוגית, הן בשאלת חובתה להזהירו על כוונתה לשלול את הקשר הסיבתי בין פגימותיו המוכרות בעמוד השדרה לבין פגימותיו האורולוגיות. בשאלת הסמכות טוען המשיב, כי הסמכות לבטל הכרה בפגימה מוכרת מסורה לפי סעיף 35(א) לחוק הנכים למשיב בלבד, וכי אם סברה ור"ע כי יש מקום ליתן החלטה חדשה בסוגיה זו, היה עליה לפנות בעניין אל המשיב כשם שנהגה לגבי פגימותיו האורטופדיות של המבקש. לצד זה, שב ומפנה המבקש לפסיקותיו של בית הדין הארצי לעבודה הקובעות, לדידו, כי אין לוועדה רפואית לעררים סמכות לשלול קיומו של קשר סיבתי שהוכר זה מכבר על-ידי וועדה רפואית. בשאלת האזהרה, טוען המבקש, חובתה של הוועדה להזהיר את המבקש, הייתה קיימת ללא קשר לשאלת היותו מיוצג על-ידי עורך דין, וזאת על מנת לאפשר לו להתגונן כיאות בפני כוונה זו, לרבות באמצעות חוות דעת מעודכנת.

5. בתגובה, טוען המשיב, כי המבקש חפץ למעשה לערער על קביעות רפואיות-עובדתיות מובהקות של ור"ע, אשר לפי סעיף 12(א) לחוק הנכים, אין עליהן כלל זכות ערעור בפני בית המשפט המחוזי. לדידו, טענותיו השונות של המבקש הועלו כבר בפני בית המשפט המחוזי ונדחו לגופן, ומכאן שאין בבקשת המבקש עניין ציבורי המצדיק דיון ב"גלגול שלישי". לגופו של עניין, גורס המשיב, כי הקשר סיבתי שבין פגימה אחת לפגימה אחרת שהוכרה זה מכבר, הוא עניין רפואי טהור וככזה מסור הוא לשיקול דעתן הבלעדית של הועדות הרפואיות, ולא לשיקול דעתו שלו. עוד טוען המשיב, כי אין מניעה שוועדה מאוחרת תהיה מוסמכת לשנות החלטה של וועדה קודמת, אף אם היא שווה לה בדרגתה, במיוחד כשבענייננו ישבו בוועדה השנייה שני רופאים אורולוגיים מומחים, ומכאן שמומחיותה במאטריה הרפואית הספציפית הייתה גדולה מזו של הוועדה הקודמת. עוד מוסיף הוא בעניין זה, כי סמכות ור"ע לשנות את החלטת הוועדה הקודמת נובעת אף מעיקרון "התיק הפתוח", שלפיו שאלות הקשר

הסיבתי ודרגת הנכות אינן סטאטיות, כי אם דינאמיות, ונתונות לשינוי בהתאם לשינויים עובדתיים-רפואיים. באשר לטענת המבקש כי לא הוזהר, טוען המשיב, כי המבקש הופיע בפני ור"ע כשהוא מצויד בחוות דעת מעודכנת, אשר נלקחה בחשבון על ידי בעת מתן ההחלטה. עוד טוען הוא כי המבקש היה מיוצג על-ידי עורך-דין אשר אף אם לא השתתף בדיון, חזקה עליו כי ידע שור"ע מוסמכת לשנות או לבטל את החלטות קודמתה. לבסוף מציין המשיב, כי מפרוטוקול הדיון בפני ור"ע עולה כי המבקש עצמו סבר כי אין לו חומר חדש נוסף או דברים לחדש.

5. לאחר שעיינתי בבקשה, בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, בחוות הדעת הרפואיות ובשאר החומר שצורף, מצאתי כי אין מקום להיעתר לבקשת המבקש. הלכה היא כי הרשות לערער ניתנת רק במקרים שעולה בהם שאלה הנושאת בחובה שיקולים עקרוניים וכלליים, החורגים מן ההכרעה בסכסוך הספציפי שבין הצדדים המתדיינים (ראו: ר"ע 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו (3), 123 (1982)). המבקש לא העלה בבקשתו שאלות משפטיות מעין אלה.

גם לגופו של עניין לא מצאתי להיענות לבקשתו של המבקש לערער. כשם שפסק בית המשפט המחוזי, בהתבסס על פסיקתו של בית משפט זה, לור"ע נתונה הסמכות להחליט על הקשר שבין פגימה נוספת לבין פגימה מוכרת לפי תקנה 9 לתקנות הנכים. מטענות המבקש, עולה למעשה, כי לור"ע נתונה הסמכות להעלות את אחוזי הנכות שנקבעו בוועדה קודמת, שהרי לשם כך בא בפניה אליה, על-פי החלטתו של בית המשפט המחוזי, אך לא להפחיתם. אפשרות זו אין בידי לקבל. ור"ע החדשה שנתכנסה דנה מחדש בזיקה שבין הפגימה האורולוגית לבין הפגימה בעמוד השדרה. במסגרת דיון מחודש זה, ערכה ור"ע בדיקות שונות, העמיקה בממצאים שנבעו מהן, והוסיפה ובחנה את חוות דעת המומחה מטעם המבקש. לאור כל אלה הגיעה ור"ע למסקנה שאליה הגיעה. במסגרת זו, לא הייתה ור"ע כבולה להחלטתה של הוועדה הקודמת, שאחרת ממילא לא היה בידיה גם לעלות את אחוזי הנכות של המבקש, דבר שלשמו נתכנסה. דברים אלו, שהם בבחינת "שכל ישר" זוכים לעיגון בתקנה 4(א) לתקנות הנכים (ועדה רפואית עליונה) תשכ"ד-1964 הקובעת כי-

"הוועדה רשאית לאשר החלטת הוועדה הרפואית, לבטלה או לשנותה, בין שנתבקשה לעשות זאת ובין שלא נתבקשה, בין שהמבקש הוא הנכה ובין שהוא קצין התגמולים".

מכאן, שור"ע מוסמכת גם להפחית את אחוזי הנכות לפי שיקול דעתה המקצועי.

6. באשר לטענת המבקש כי לא הוזהר בנוגע לאפשרות הפחתת אחוזי נכותו, סבורה אני, כי ככלל, כאשר ועדה רפואית רואה אפשרות שהיא תגרע מאחוזי הנכות שהיו לנכה, יש מקום כי תזהירו בדבר אפשרות כזו על מנת לאפשר לו לטעון טענות נוספות (ראו רע"א 5794/02 רונן נ' משרד הביטחון קצין התגמולים, תק-על 2004(2) 891 (2004)). עם זאת, כשנסיבות המקרה מצביעות על כך שניתנה לנכה הזדמנות להציג את גרסתו, וכי בפועל הוא עשה כן, ייתכן שחרף היעדר אזהרה, תאושר החלטתה בדבר הפחתת אחוזי הנכות.

כזה הוא המקרה שלפנינו. ור"ע לא חסכה בבדיקות ובאמצעים על מנת לברר את מצבו הרפואי של המבקש, ובמסגרת זו בחנה גם את חוות דעת המומחה מטעם המבקש. המבקש ציין בפני הוועדה כי "מה שהיה לי להגיד, אמרתי בוועדה הראשונה שהייתי אצלכם, המצב שלי ידוע(...)". מעבר לכך, אף כי עורך דינו של המבקש לא נכח בדיון בפני ור"ע, מסר עורך הדין חומר בפני הוועדה ונראה כי היה מעורב בהליכים מולה. בנסיבות אלה, מצאתי כי למבקש היה "יומו בבית המשפט" וכי אין בפגם שבאי אזהרתו כדי להצדיק את החזרת הדיון לור"ע.

יתרה מכך, וכשם שטען המשיב, אם קיימות בידי המבקש חוות דעת מעודכנות המכילות ראיות חדשות לעניין הקשר הסיבתי, רשאי הוא, לפי סעיף 35(א) לחוק הנכים, בכל עת, להביאן בפני הגורמים המוסמכים, על מנת שאלה ידונו באפשרות שינויה של החלטה קודמת שניתנה על בסיס מוטעה.

הבקשה נדחת איפוא. בנסיבות המקרה, אין צו להוצאות.

ניתנה היום, י"ג באייר תשס"ז (1.5.07).

עדנה ארבל 10572/06-54678313

ש ו פ ט ת

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה