

**בית הדין הארצי לעבודה**

עב"ל 8653-08-15

המערער

המוסד לביטוח לאומי

-

המשיבים

1. מיכל חזוט

2. חן חזוט

3. אלירן חזוט

4. דורין חזוט

לפני: סגנית הנשיא ורדה וירט-ליבנה, השופטת סיגל דוידוב-מוטולה, השופט משה טוינה  
נציג ציבור (עובדים) מר ראובן רבינוביץ', נציגת ציבור (מעסיקים) גב' אושיק פלר-גיל

בשם המערער: עו"ד חגי פרנקל

בשם המשיבים: עוה"ד גלעד מרקמן, ניר גנאינסקי ומוטי טומשין

ספרות:

[ליאור טומשין, גלעד מרקמן, ניר גנאינסקי, תאונות עבודה ומחלות מקצוע \(2011\)](#)

כתבי עת:

[ג'וני גל, "עקרון הפיצוי במערכת הביטחון", עבודה, חברה ומשפט, כרך ט \(תשס"ב\) 115](#)

[גיא שני, "אובדן סיכויי החלמה, נזק", ספר שלמה לוי, \(2013\) 395](#)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק הביטוח הלאומי \[נוסח משולב\], תשנ"ה-1995: סע' 79, 131](#)

מיני-רציו:

\* דעת רוב: ניתן להכיר במנוח, שעבד במתקן התפזורת כנמל אשדוד, כמי שנפגע ב"פגיעה בעבודה", ככל שיימצא כי מחלת הסרטן בה לקה אובחנה באיחור בשל תנאי עבודתו שגרמו למיסוך מחלתו הקשה; איחור הבא לביטוי בהחמרה במחלתו ממועד פניית המנוח לקבלת טיפול רפואי ועד לאבחנת המחלה בה לקה; אלא שגם אם אפשרות הוכחת קשר סיבתי בנסיבות אלה קיימת תיאורטית, יש לבססה בנתונים או מסמכים רפואיים לפיהם היה איחור באבחון, כי האיחור באבחון נבע באופן משמעותי מתנאי העבודה, וכי כתוצאה מהאיחור באבחון, מחלת המנוח אכן הוחמרה.

\* עבודה – תאונת עבודה – הוכחת קשר סיבתי

\* עבודה – תאונת עבודה – קביעה בדבר תאונת עבודה

- \* עבודה – ביטוח נפגעי עבודה – תאונת עבודה
- \* עבודה – ביטוח נפגעי עבודה – פגיעה בעבודה
- \* ביטוח לאומי – ביטוח נפגעי עבודה – תאונת עבודה
- \* ביטוח לאומי – ביטוח נפגעי עבודה – פגיעה בעבודה

המשיבים, אלמנתו וילדיו של שלמה חזוט ז"ל (להלן: המנוח), שעבד ב"מתקן התפזורת" בנמל אשדוד (להלן: המתקן) הגישו למערער (להלן: המוסד) תביעה להכיר במחלת סרטן חלל מערות האף, בה לקה המנוח, כפגיעה בעבודה, כמשמעותה בחוק הביטוח הלאומי (להלן: החוק), ולהכרה בזכאותם לתשלום קצבת תלויים. המוסד דחה את תביעתם מכוח סעיף 131 לחוק. המשיבים הגישו לביה"ד האזורי תביעה להכיר במחלת התובע כפגיעה בעבודה בה נטען כי מחלת הסרטן בה לקה המנוח נגרמה ו/או הוחמרה עקב חשיפתו לחומרים מסוכנים בעבודתו. ביה"ד מינה 3 מומחים רפואיים מטעמו. כל המומחים קבעו כי מחלת הסרטן שבה לקה המנוח לא נגרמה ולא הוחמרה עקב חשיפה לחומרים מסוכנים בעבודתו במתקן. עם זאת, המומחה השלישי סבר כי תנאי עבודתו של המנוח הקשו על קבלת אבחנה מדויקת של מחלת המנוח במועד המתאים ואף תרמו לשלב המחלה המתקדם שבו מחלתו של המנוח התגלתה. ביה"ד האזורי קיבל את תביעת המשיבים על יסוד חוות דעתו של המומחה השלישי, ומכאן הערעור.

בית הדין הארצי לעבודה (מפי השופטת ס' דוידוב-מוטולה ובהסכמת סגנית הנשיא ר' וירט-ליבנה, ונציגי הציבור ר' רבינוביץ', א' פלר-גיל, בניגוד לדעתו החולקת של השופט מ' טוינה) קיבל את הערעור בחלקו ופסק כי:

על מנת שתקום זכות לתלויים לפי סעיף 131 לחוק, נדרש להוכיח 3 יסודות מצטברים: קיומה של פגיעה בעבודה כמשמעותה בחוק; מות המבוטח; הפגיעה בעבודה "גרמה" לפטירת המבוטח. המחלוקת נוגעת לתנאי של "פגיעה בעבודה" לפי סעיף 79 לחוק, כאשר ביישום החוק יש לנהוג בדרך של מתן פרשנות תכליתית להגדרות בחוק בשם לב לאופיו הסוציאלי. לצורך הוכחת "תאונת עבודה" נדרש להראות כי התרחש אירוע תאונתי (לרבות מיקרוטראומה), וכי קיים קשר סיבתי בינו לבין נזק פיזיולוגי, כי האירוע התאונתי התרחש "תוך כדי" ו"עקב" העבודה, כאשר בעת בחינה זו לא די במבחן האלמלא הרחב אלא נדרש לבחון גם את מידת הזיקה או הקרבה/ריחוק בין האירוע לעבודה. אין חולק שהאירועים התאונתיים שהוכרו במקרה זה - חשיפה תעסוקתית מתמשכת לאבק וקרניה שהוכרה כמקימת תשתית מספקת למיקרוטראומה מבחינה עובדתית, התרחשה "תוך כדי ועקב" העבודה. המחלוקת נוגעת לרכיב המחייב קשר סיבתי בין התאונה לנזק הפיזיולוגי, והינה האם יש קשר סיבתי בין האירועים התאונתיים, היינו החשיפה התעסוקתית, לנזק הרפואי שנגרם למנוח - מחלת הסרטן בה לקה ובעיקר מידת החומרה בה לקה בה.

ביה"ד דן בשלוש שאלות-משנה הקשורות לשאלת הקשר הסיבתי בין התאונה לנזק: אשר לשאלה, האם יש הצדקה להכיר בקשר סיבתי משפטי בין החשיפה התעסוקתית לבין המחלה גם כאשר אין מחקרים רפואיים המאשרים קיומו של קשר סיבתי רפואי ברמת הוודאות הנדרשת ברפואה, אין זהות בין קשר סיבתי במובנו הרפואי לקשר סיבתי במובנו המשפטי, ולכן ייתכנו מקרים בהם על אף העדר חוות דעת רפואית הקובעת קיומו של קשר סיבתי רפואי בין תנאי עבודה למחלה מסוימת, ניתן יהא להכיר, בנסיבות חריגות, בקיומו של קשר סיבתי משפטי. על בימ"ש להביא בחשבון את ההבדל המהותי שבין אופן הוכחת תביעות במשפט האזרחי, הדורשת רמת ודאות שהיא מעבר ל-50% בלבד, לבין רמת הוודאות הנדרשת לצורך קביעת עובדות בעולם המדע, שם הוכחה ברמת הסתברות של 51%, אינה נחשבת כהוכחה כלל. לשם כך, על בימ"ש לדלות מעדויות המומחים את התשובה לשאלה המשפטית השונה של עמידה ברף מאזן ההסתברויות. בענייננו המומחים קבעו כי לא הוכח, ברמת הסבירות הנדרשת (למעלה

מ-50%), קשר סיבתי בין תנאי עבודה המנוח למחלתו. ביה"ד האזורי קיבל קביעה זו, כך שאין קשר סיבתי מסוג גרימה בין תנאי עבודתו של המנוח לבין המחלה בה לקה וכתוצאה ממנה נפטר, ואין הצדקה להתערב בה.

אשר לשאלה האם יש הצדקה להכיר בקשר סיבתי משפטי בין החשיפה התעסוקתית למחלה בנסיבות בהן תנאי העבודה לא גרמו למחלה עצמה אלא תרמו להחמרתה בשל אבחון מאוחר שלה, ביה"ד קמא קבע קיומו של קשר סיבתי בין התאונה (החשיפה התעסוקתית) לנזק (מחלת הסרטן) בהתבסס על קביעת המומחה בדבר החמרת המחלה כתוצאה מתנאי העבודה. הלכה היא כי ניתן להכיר בקשר סיבתי בין תנאי העבודה לבין מחלה קיימת, לרבות בעילת המיקרוטראומה, כל עוד מוכח כי תנאי העבודה גרמו להחמרת המחלה. השוני במקרה זה הוא כי תנאי העבודה לא גרמו להחמרת המחלה באופן ישיר אלא באופן עקיף, כך שהקשו על אבחונה במועד וגרמו לכך שהמחלה אובחנה רק בשלב מתקדם שלה, עובדה שפגעה משמעותית בסיכויי הריפוי. ככל שיוכח כי התאונה גרמה, בין היתר, ובלבד שהיוותה גורם משמעותי למיסוך בעייתו הרפואית האמיתית של המנוח (מחלת הסרטן) ואיחור באבחונה כתוצאה מכך, אין סיבה שלא להכיר בכך שתנאי העבודה הם אלו שגרמו להחמרה במחלה, באופן שניתן להצביע עליו בבירור נוכח דרגות החומרה השונות של המחלה ואבחון מחלת המנוח בדרגת חומרה 4. החשיפה התעסוקתית אמנם לא גרמה באופן ישיר להחמרה הרפואית של המחלה אלא לאבחונה המאוחר, ולא היוותה גורם ביולוגי/פיזיולוגי להחמרת מחלת הסרטן, אך ייתכן והיוותה גורם משמעותי בהחמרת המחלה שלא באופן ביולוגי/פיזיולוגי אלא אחר מעצם מיסוך מחלת הסרטן ומניעת אפשרות אבחונה המוקדם. ככל שיוכח שהיוותה גורם כאמור, אין סיבה לצמצם את ההכרה בקשר הסיבתי רק לגורמים אשר השפעתם ביולוגית/פיזיולוגית ולא אחרת; אין חשש מהרחבת מספר המקרים שיוכרו כפגיעה בעבודה כתוצאה מכך, שכן ההכרה תישמר למקרים יוצאי דופן; התערבות גורם זר-איחור באבחון, אינה מנתקת קשר סיבתי אלא אם חרזה מצפיות סבירה, ועל פני הדברים מחדלים בטיפול הרפואי אינם כאלה. בנוסף, במקרה זה האיחור באבחון הוא זה שיצר את הקשר הסיבתי. לאור כל האמור, קיימת אפשרות תיאורטית להוכיח קשר סיבתי מסוג החמרה בנסיבות המקרה.

אשר לשאלה האם בהליך זה הוכח במידה מספקת שתנאי העבודה תרמו תרומה משמעותית להחמרת המחלה, הרי שגם אם אפשרות הוכחתו של קשר סיבתי בנסיבות העניין קיימת תיאורטית, לא די להעלותה כהשערה סתמית ויש צורך לבססה בנתונים או מסמכים רפואיים לפיהם היה איחור באבחון, כי האיחור באבחון נבע באופן משמעותי מתנאי העבודה, וכי כתוצאה מהאיחור באבחון, מחלת המנוח אכן הוחמרה. אין צורך ברמת ודאות מוחלטת, אך נדרשת הסתברות העולה על 50% כי אכן היה איחור באבחון שנבע מתנאי העבודה ואשר גרם, באופן משמעותי שניתן להעריכו ב-20% ומעלה להחמרת המחלה. נוכח העדר אפשרות להסתפק בתשובות המומחה השלישי, הוחזר עניינו של המנוח אליו להשלמת חוות דעתו ולהפניית שאלות הבהרה. בשלב זה בוטלה קביעת ביה"ד האזורי בדבר הכרה במחלת המנוח כפגיעה בעבודה.

## פסק דין חלקי והחלטה

### השופטת סיגל דוידוב-מוטולה

1. לפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי לעבודה בבאר-שבע (תיק בל' [2688/05](#), [22866-04-13](#); [פורסם בנבו] סגן הנשיאה (כתוארו אז) אילן סופר),

במסגרתו התקבלה תביעת המשיבים להכיר במחלה בה לקה המנוח מר שלמה חזוט ז"ל (להלן: **המנוח**) כפגיעה בעבודה כמשמעותה [בחוק הביטוח הלאומי](#) (נוסח משולב), התשנ"ה-1995 (להלן: **חוק הביטוח הלאומי**) לצורך זכאותם לקצבת תלויים.

### רקע עובדתי וההליכים בבית הדין האזורי

2. המנוח עבד במתקן התפזורת בנמל אשדוד כחשמלאי ומפעיל מגרף, משנת 1979 ועד לשנת 1995. בהיותו בן 34 חלה המנוח בסרטן חלל מערות האף (סרטן מסוג NPC), ונפטר ביום 19.6.96, בהיותו בן 39.

3. אלמנתו וילדיו של המנוח (להלן: **המשיבים**) הגישו תביעה לבית הדין האזורי כנגד המוסד לביטוח לאומי (להלן: **המוסד**), ובה עתרו להכיר במחלת הסרטן בה לקה המנוח כ"פגיעה בעבודה" לצורך הכרה בזכאותם לקצבת תלויים מכוח [סעיף 131 לחוק הביטוח הלאומי](#). המשיבים טענו כי במהלך עבודתו בנמל המנוח נחשף לכמויות גדולות של אבק פוספטים (הכולל גם אבק סיליקה) ואשלג, ובמסגרת זו שאף ובלע חלקיקי אבק המכילים אורניום (המצוי בפוספט) שעלול להתפרק בגוף תוך פליטת קרינה וראדון, וכן נחשף לקרינה מייננת הנפלטת מהאשלג, וכתוצאה מחשיפות אלו לקה במחלה.

4. הצדדים הגיעו להסכמה בדבר מינויו של מומחה רפואי לבחינת הקשר הסיבתי בין מחלת המנוח לבין עבודתו במתקן התפזורת, על סמך עובדות מוסכמות מפורטות בנוגע לפעילותו של מתקן התפזורת, לרבות דו"חות קרינה ודו"חות ניטור אבק שנערכו במתקן במהלך השנים.

5. בתמצית ייאמר כי מתקן התפזורת נועד לשנע מטענים המגיעים בתפזורת, להבדיל ממטענים הארוזים בחבילות או מכולות, ועיקר ייעודו הוא ייצוא לחו"ל של מחצבים מים המלח והנגב ובעיקר פוספטים ואשלג. העובדים עוסקים בפריקה וטעינה של המחצבים, כאשר שלבי העבודה כוללים (ככלל) פריקה של המחצבים מהרכבות המביאות אותם לבורות פריקה (כאשר נפרקים 20-25 קרונות פוספט ו - 18-19 קרונות אשלג בממוצע במשמרת); שינועם למחסנים (תוך שימוש בין היתר במכשיר המגרוף שהוא מעין מגרפה אוטומטית); ולבסוף

העברתם לאוניות והעמסתם עליהן באמצעות מנוף עם שרוול טעינה (ועד אמצע שנות התשעים - באמצעות צינור ברזל שגרם להיווצרות כמות גדולה יותר של אבק). עד שנת 1992 עסקו העובדים גם בעבודות ניקיון ואחזקה, לרבות איסוף המחצבים שנפלו לצידי המתקנים.

עוד הובהר בעובדות המוסכמות כי לרשות העובדים הועמדו מסכות אף-פה כנגד אבק, ובשנת 1982 התווסף למסכות נשם (שסתום המאפשר יציאת אוויר ביתר קלות). עם זאת עד שנת 1996, בהעדר הקפדה, לא התמידו העובדים בחבישת המסכות על פניהם. עוד צוין כי בשל האבק המשתחרר במהלך הפריקה נבנו משנת 1979 מערכות אקולוגיות שתפקידן לסנן את האוויר. יצוין כי העובדות המוסכמות היו כלליות (שכן סוכמו במאוחד לגבי מספר תיקים של עובדי מתקן התפזורת), ולא הייתה בהן התייחסות קונקרטית לתפקידים שביצע המנוח.

6. בהתאם להסכמת הצדדים מינה בית הדין מומחה רפואי מטעמו, הרופא התעסוקתי ד"ר טמיר גפן (להלן גם: **המומחה הראשון**). ד"ר גפן קבע בחוות דעתו כי חלק מגורמי הסיכון למחלה בה לקה המנוח ידועים, והינם - מערכת חיסונית מוחלשת לאחר זיהום בוירוס ה-EBV, קשר להרגלי אכילה מסוימים (דגים מלוחים), חשיפה לאבק עץ, וחילוקי דעות לגבי השלכתם של עישון ואלכוהול. בחלק ממקורות הספרות נקשרה המחלה לרמות גבוהות של אורניום בקרקע באזור מסוים בסין אך ממצא זה לא היה עקבי, הועלה כהשערה בלבד שאינה מבוססת מחקרית, ולא נמצא בחשיפה דומה בנורבגיה. עוד צוין המומחה כי קרינה מייננת אינה מוכרת כגורם למחלה. ד"ר גפן ציין עוד כי רמות הקרינה שנמדדו במתקן התפזורת מחייבות התייחסות לעובדיו כעובדי קרינה, אך לא התקרבו למנה הגבולית לעובדי קרינה המקובלת בישראל.

לאור כל האמור לעיל ולאחר התמודדות עם שתי חוות הדעת מטעם המשיבים, קבע המומחה הראשון כי אין קשר סיבתי בין תנאי העבודה לבין המחלה בה לקה המנוח, וכי **"בהתחשב במידע האפידמיולוגי של הגידול מסוג NPC ונתונים על השפעת סוגי קרינה שונים על התפתחות הגידולים, לא ניתן לקשר את מחלתו של המנוח לחשיפה תעסוקתית"**.

7. לד"ר גפן הופנו שאלות הבהרה רבות, והוא השיב במענה להן (בין היתר) כי רק חשיפה לאבק עץ נחשבת כגורם סיכון לסרטן מהסוג בו לקה המנוח, וכי ישנן השערות רבות לגורמים נוספים למחלה זו וביניהם אבק ככלל, אבק סיליקה (המצוי באבק הפוספטים) וחשיפה לקרינה מייננת (לרבות שאיפת אבק המכיל חלקיקים הפולטים קרינה מייננת), אך מדובר בהשערות שלא הוכחו ובעניין החשיפה לקרינה המייננת נדרשת חשיפה לרמות משמעותיות, כאשר עובדי מתקן התפזורת לא התקרבו לכך כלל.

8. על סמך חוות דעתו של המומחה הראשון, ומשלא הוכח קשר סיבתי בין עבודת המנוח לבין מחלתו, נדחתה תביעת המשיבים. בית הדין ציין כי על פי חוות הדעת המחלה מופיעה בדרך כלל בעשור הרביעי או החמישי לחיים, וכך אירע גם אצל המנוח. בנוסף צוין כי המנוח הוא היחיד מבין עובדי הנמל האחרים שהגישו תביעות אשר חלה במחלת ה-NPC (אמנם היו עובדים נוספים שחלו במחלת הסרטן, ואולם דובר בסרטן מסוגים אחרים).

על פסק הדין האמור הגישו המשיבים ערעור לבית דין זה (תיק [עב"ל-29699-01](#) [11](#)), [פורסם בנבו], ובמסגרתו נקבע כי התיק יוחזר לבית הדין האזורי לצורך מינוי מומחה רפואי נוסף מתחום האונקולוגיה. הטעם שהובא לכך הוא "מכך שכמעט ולא קיימים מחקרים לגבי הגורמים למחלתו של המנוח ז"ל, ויהיה נכון, לשלמות התמונה, לבחון היבט זה של הגורמים למחלה גם מנקודת מבטו של אונקולוג".

9. בהמשך לאמור לעיל מינה בית הדין האזורי את האונקולוג פרופ' רפאל קטן כמומחה נוסף (להלן גם: **המומחה השני**). לעובדות שהועברו למומחה השני התווספה בהסכמה עובדה נוספת, לגבי עובד נוסף שעבד בנמל אשדוד, בין היתר במתקן התפזורת, ולקה במחלת ה-NPC.

בחוות דעתו כתב פרופ' קטן כי מחלת ה-NPC נגרמת בעיקר על ידי עישון ועל ידי הדבקה בנגיף EBV. גורמים נוספים המוזכרים על ידי IARC, המסווג לארגון הבריאות העולמי, הם אבק עץ ופורמלדהיד. פרופ' קטן הבהיר כי "למיטב ידיעתי, מר חזוט ז"ל לא היה חשוף לאבק עץ או לפורמלדהיד. גם כמות הקרינה

הייתה כנראה הרבה מתחת לסף... מר חזוט ז"ל עישן (לפי התיק הרפואי, קופסא ליום עד סמוך לאבחון המחלה). לאור כל אלה, קשה למצוא קשר סיבתי רפואי בין מחלתו של המנוח לבין מקום עבודתו. המומחה סיכם כי להתרשמותו, אין הוכחה לקשר בין עבודתו של המנוח לבין מחלת הסרטן בה לקה, אך סבר כי יש לבקש את חוות דעתו של רופא מומחה לרפואה תעסוקתית.

10. לאור הערה זו, מינה בית הדין האזורי מומחה שלישי, פרופ' רחמים בן יוסף שהנו מומחה באונקולוגיה קלינית וברדיותרפיה (להלן: המומחה השלישי), אשר הבהיר בתחילת חוות דעתו כי יש לו את המומחיות הדרושה למתן חוות הדעת. להלן תמצית חוות דעתו של פרופ' בן יוסף:

"... מחלה זו מחולקת ל - 3 קבוצות לפי דירוג WHO. grade I מאופיינת בתאי קשקש grade II בתאי קשקש ללא קרטין ו - grade III בתאים לא ממוינים... גורמים סביבתיים, כולל קרינה קשורים להופעת שאת הלוע האפי אולם משקלם בהופעת המחלה אינו ברור כלל. בקבוצת WHO grade III הגורם המרכזי הוא זיהום ויראלי ב - EBV בעוד שבאוכלוסיה המערבית זיהום זה כמו גם עישון וצריכת אלכוהול שכיחים יותר בקבוצת I-II... במחקר נוסף דווח על קשר שבין עישון לנגיף EBV באוכלוסיית המזרח הרחוק... דיאטה המכילה חומרים משמרים מגבירים את שיעור המחלה בעוד שאכילת פירות מפחיתה אותה. בדו"ח UNSCEAR אשר דן על היארעות סרטן בעקבות חשיפה לקרינה אין דיווח על גידולי ראש צוואר בכלל ועל גידולי הלוע האפי..."

הספרות הרפואית אינה תומכת בקשר סיבתי בין מחלתו של המנוח לבין תנאי עבודתו. המנוח סבל משאת הלוע האפי מסוג WHO grade III אשר הקשרה לגורמים סביבתיים פחותה מהדירוגים האחרים. בנוסף המנוח היה ממוצא צפון אפריקאי - אזור עם שכיחות גבוהה יותר של שאת הלוע האפי. במאמר סריקה באוכלוסיה הזו, בפסקה הדנה על גורמים סביבתיים ציינו המחקרים כי דיאטה ועישון גורמים למחלה זו וכלל לא ציינו גורמים סביבתיים נוספים.

אינני רואה קשר סיבתי בין הגורמים הסביבתיים (קרינה, פוספטים, אשלג) לבין מחלתו של המנוח... מבין הגורמים העיקריים למחלתו יש לציין את מוצאו והעישון..."

המומחה אף התייחס לשתי חוות הדעת שהוגשו מטעם המשיבים (של ד"ר אליהו ריכטר וד"ר בני מלנקי), והבהיר כי הן מתייחסות באופן כוללני לכל סוגי הסרטן ולא דווקא למחלה הספציפית בה לקה המנוח. לאור כל זאת, סיכם פרופ' בן יוסף כי "בהתבסס על מאמרים רפואיים הרשומים מטה, אין תמיכה לקביעה כי



## חשיפה לקרינה או חשיפה לפוספט/אשלג או תוצרי בת הם גורמים בעלי משמעות לסרטן הלוע האפי מסוג grade III WHO."

11. לפרופ' בן יוסף הופנו שאלות הבהרה רבות, ובמסגרתן עמד על דעתו כי אף אחת מחשיפותיו התעסוקתיות של המנוח לא גרמה למחלה בה לקה. המומחה אף פירט בהרחבה כיצד הוא בודק קשר סיבתי במצבים בהם אין מחקרים רפואיים מספיקים, והסביר בקשר לכך כי "חוסר תמיכה בספרות הרפואית אינו בהכרח שולל קשר סיבתי" ולכן "במקרה שבו אין מידע רפואי ספציפי אסתמך על פרטי המחלה כדוגמת קיום או העדר גורמי סיכון נוספים ומוכחים ופרטי החולה הנוכחי", תוך סקירת ספרי לימוד, מאמרי סקירה ומאמרים הדנים בפועל בחשיפה וכן היעזרות בהגדרות ה- IARC. עם זאת, פרופ' בן יוסף הוסיף את הדברים הבאים:

"מאחר ובהצגת השאלה נקבע כי 'החמרת מצב הליקוי עקב העבודה, משמעה קיום קשר סיבתי בין השניים' ומאחר והמנוח אובחן בשלב מחלה מקומי מתקדם, אינני יכול לומר בוודאות שהאבחנה המאוחרת לא נבעה מתנאי עבודתו. בניסוח אחר - ייתכן ובתנאי עבודה אחרים תלונות מקדימות בדרכי הנשימה היו מקבלות התייחסות רפואית... מוקדמת יותר ונכונה יותר. תלונות דרכי נשימה עליונות, אשר בדיעבד היו יכולות להיות מיוחסות לשאת הלוע האפי, יכולות היו להתייחס, בשוגג, לחשיפה לאבק. לכן, יש קשר סיבתי, בהגדרה הרחבה, לתנאי עבודתו... ניתן לתאר את החמרת מחלה בדרך של פגיעות זעירות... שיעור הריפוי באבחנת המחלה בשלב מוקדם גבוה לאין ערוך מאשר בשלב מתקדם (כ - 90% לעומת 50%)..."

קיים קשר סיבתי (בהגדרה הרחבה הכוללת החמרה) בין המחלה לבין העבודה. המנוח עבד בתנאי עבודה אשר חייבו שימוש במסכת אף ושאר אמצעי הגנה. תלונות כדוגמת "אף סתום, קושי בנשימה" קבלו, אני מניח, הן מצד המנוח והן מצד המערכת הרפואית, התייחסות הקושרת זאת לתנאי העסקתו מאשר להופעת סרטן הלוע האפי. ייתכן והיה יכול להיות מאובחן בשלב מוקדם יותר ואולי להתרפא ממחלתו אם היה עובד בעבודה אחרת..."

במקרה דנן קיים קושי בהערכה הרפואית-משפטית לגבי החמרת המחלה לאור תנאי עבודתו. הערכתי היא שתנאי עבודתו, הקשו על קבלת אבחנה מדויקת במועד המתאים ואף תרמו לשלב המחלה המתקדם שבו מחלתו התגלתה. מידת השפעת העבודה על המחלה וחומרתה לעומת השפעת גורמים אחרים, להערכתי היא 15-20%."

12. למומחה השלישי הועבר בהמשך לכך סבב נוסף של שאלות הבהרה מטעם המשיבים, ובמסגרת תשובותיו המפורטות להן שב וחזר פרופ' בן יוסף על חוות דעתו לפיה אין קשר סיבתי בין תנאי העבודה לבין התפתחות המחלה אצל המנוח



שכן "איני מוצא תימוכין בעלי משמעות בספרות הקושרים בין קרינה ו/או חשיפה לאבק לבין הופעת/גרימת גידולי הלוע האפי" (ההדגשה במקור). עם זאת הוסיף:

"בהנחה שהגדרת קשר סיבתי בין תנאי עבודה לבין המחלה כוללת גם החמרת מצב, תשובתי היא שקיימת סבירות למעלה מ-50% בין עבודתו של התובע לבין הליקוי ממנו סבל... ביתר פירוט - תנאי עבודתו של התובע יכולים היו לגרום להחמרת מצבו. שלב המחלה של התובע בעת האבחנה היה שלב 4... מחלתו הייתה יכולה להיות מאובחנת בשלב מוקדם יותר ואזי שיעורי ההיוותרות בחיים היו יכולים להיות גבוהים יותר. קיימת השפעה בין עבודתו של התובע לבין החמרת מחלתו. שיעור ההשפעה המשמעותי נקבע לכדי 20% ומעלה. בחוות דעתי הקודמת... רשמתי 20% ומטה. בעיון נוסף ולאחר בדיקת שלב המחלה בעת האבחנה (שלב 4, כאמור) אני נוטה להעדיף שיעור גבוה יותר - שיעור של 20-25%".

13. בהסתמך על חוות דעתו של המומחה השלישי, קיבל בית הדין האזורי את תביעת המשיבים. זאת לאור ההלכה הפסוקה לפיה בית הדין מעניק משקל מיוחד לחוות הדעת של מומחה מטעמו; לאור ההלכה לפיה בית הדין לא יסטה ממסקנות המומחה בחוות הדעת, כל עוד חוות הדעת סבירה ואין בה פגמים נגלים לעין אשר יוצרים הצדקה עובדתית או משפטית יוצאת דופן לסטייה ממסקנותיה; ולאור הכלל הפסיקתי לפיו מקום בו יש מספר חוות דעת שהוגשו לבקשת בית הדין, יש לפעול לפי חוות הדעת שמיטיבה עם המבוטח, וזאת במיוחד כשמדובר בגמלת תלויים ובהתחשב בקושי המובנה של התובעים-השאירים להוכיח את תביעתם.

בית הדין ציין כי המומחה קבע בחוות דעתו באופן חד משמעי כי קיימת סבירות של מעל 50% לקשר סיבתי מסוג החמרה בין עבודת המנוח לבין מחלתו, תוך הערכת ההשפעה כהשפעה משמעותית העולה על 20%. בית הדין דחה את עמדת המוסד לפיה "קביעות המומחה שזורות במילים המעידות על ספק ומבוססות על השערות ותאוריות", וזאת לאחר קריאת חוות הדעת כמכלול ממנו עולה כי "תנאי עבודתו של המנוח החמירו את מחלתו במובן זה, שהביאו לאבחון מאוחר יותר ודי בכך כדי להקים קשר סיבתי משפטי/רפואי". התביעה התקבלה לפיכך, והמוסד חויב בהוצאות המשיבים בסך של 5,000 ₪.

### טענות הצדדים בערעור

14. המוסד טוען כי בית הדין האזורי שגה בקבעו כי קיים קשר סיבתי בין עבודת המנוח לבין מחלתו, על סמך השערות בלתי מבוססות של המומחה השלישי.

קביעות המומחה לגבי אבחון מאוחר של מחלת המנוח הן בגדר השערות ספקולטיביות אשר מבוססות על הערכותיו בלבד ועל "סיפור מסגרת" שהוא בנה, ולא מעוגנות בממצאים או בחומר הרפואי. המומחה השלישי לא הציג ולו מסמך רפואי אחד כתימוכין להשערותיו. כל שהוא קובע זה שקיימת אפשרות, שאינה ודאית, שמחלת המנוח אובחנה באיחור בשל תנאי עבודתו; וגם בקביעה זו לשונו של המומחה רצופה ב"ביטויים מלאי ספק" אשר אינם מספיקים לקביעת קשר סיבתי (למשל "יתכן" או "אינני יכול לומר בוודאות").

כך, המומחה לא ביסס את הקביעה כי תנאי האבק הם שגרמו לאבחון המאוחר; לא קבע מה חלקו של האבק התעסוקתי בעיכוב באבחנה; התעלם משלל סיבות אחרות שהיו יכולות להביא לאבחון המאוחר; התעלם מהאפשרות שהאבחון לא היה מאוחר אלא בוצע במועד המוקדם ביותר האפשרי על ידי רופאיו של המנוח (למשל מחמת שהמנוח לא התלונן מוקדם יותר); לא הבהיר האם ניתן היה לזהות את המחלה מוקדם יותר; ולא קבע כי אלמלא החלק בעיכוב באבחנה שנבע מתנאי האבק המנוח לא היה נפטר. המוסד מדגיש כי בתשתית העובדתית שעמדה לפני המומחה לא היתה כל התייחסות לאבחון מאוחר או לטיפול רפואי לקוי או רשלני; ממילא, לא ניתן לקבל חלק זה של חוות דעתו החורג מהעובדות שנקבעו על ידי בית הדין. אף לא ניתן לקבוע שהספק עומד לטובת המבוטח, שכן לא מדובר בספק אלא בתיאוריה שלא הוכחה ושאינה מבוססת.

15. המוסד מוסיף וטוען כי לא הוכח קשר סיבתי כמשמעותו בחוק בין מחלת המנוח לבין תנאי העבודה. שלושת המומחים קבעו מפורשות כי אין קשר סיבתי רפואי בין תנאי עבודתו של המנוח לבין המחלה; המומחה השלישי הדגיש אף הוא כי אינו מוצא תימוכין בספרות לקשר בין הגורמים אליהם נחשף המנוח בעבודתו לבין הופעת המחלה. אין לראות את האבחון המאוחר של מחלת המנוח (ככל שהיה כזה) כ"החמרה" במצבו הרפואי, ומדובר בבלבול מושגים מטעם המומחה אשר נכנס בנעלי המשפטן. הכרה בקשר בין אבחון מאוחר לבין תנאי עבודה, לא יכולה לעלות כדי קשר סיבתי בהתאם לתכליתו של החוק וביטוח נפגעי העבודה, שכן "נדרש כי הקשר הסיבתי יהיה משמעותי ויחסה תחת אותם סיכונים אשר ביטוח נפגעי עבודה נועד להגן מפניהם... אנו נמצאים בתחומי הקשר הסיבתי העקיף והמשני אשר מן הראוי כי יבחן על ידי ביה"ד בזהירות ובצמצום". לגישת המוסד, יש לאמוד את גבולותיו של הקשר הסיבתי במתחם ברור ומוגדר מראש

ולשמור שלא יפרצו גבולותיו, "שכן התוצאה תהא מדרון חלקלק אשר את סופו לא יהא ניתן לשער".

בנסיבות דנן המנוח לא נפטר כתוצאה מתנאי עבודתו, ולכל היותר ניתן להצביע על נסיבה אשר ייתכן והייתה בעלת השפעה חלקית (שלא הוכחה) על אופן הטיפול הרפואי בו. בנוסף קיימת התערבות של גורם שלישי חיצוני - הרופאים המטפלים. בנסיבות אלו, הכרה בקשר סיבתי "הופכת את מבחן ה'עקב' לרחב ולכזה שאינו דורש קשר ישיר לעבודה אלא מסתפק בקשרים עקיפים, חלשים עובדתית וטפלים" תוך הרחבת הדין הסוציאלי אל תחומי הדין הנזיקי וסוגיות אשר הביטחון הסוציאלי בתחום נפגעי העבודה לא נועד להן.

16. המשיבים סומכים ידיהם על פסק דינו של בית הדין האזורי, מנימוקיו. הם טוענים כי מקומן של טענות המוסד על חוות דעתו של המומחה השלישי הוא בבית הדין האזורי. הדרך להפריך את טענות המומחה היא לא בהליך של ערעור, אלא בהפניית שאלות הבהרה למומחה או בקשה להזמנתו לחקירה נגדית. משהמוסד לא נקט בדרכים העומדות לרשותו בערכאה הדיונית, ולא שלח ולו שאלת הבהרה אחת למומחה, הטענה לפיה בית הדין צריך להתנער לחלוטין מחוות הדעת של המומחה - היא קיצונית ודינה להידחות. לחלופין ובנוסף מדגישים המשיבים כי חוות הדעת של פרופ' בן יוסף ברורה ומשכנעת, ומצוין בה במפורש כי אלמלא האיחור באבחון, שנבע מתנאי העבודה, היה המנוח מאובחן בשלב ראשוני יותר עת היו סיכויי ההחלמה 90%. לגישתם, יש לראות בכך מענה ברור לכל התהיות שהעלה המוסד.

17. המשיבים מוסיפים וטוענים כי המנוח נחשף בעבודתו במתקן התפזורת לכמויות אבק גדולות במיוחד וכן לקרינה משני סוגים. בנסיבות אלו, בלתי אפשרי למצוא מאמר שבדק סוג כזה של חשיפה אל מול סוג כזה של מחלה, קל וחומר כאשר אין כמעט מחקרים העוסקים בקשר שבין מחלת המנוח לחשיפה תעסוקתית. בהתאם אישר פרופ' בן יוסף בהגנותו, כי לא קיימים מחקרים השוללים קשר סיבתי בנסיבות אלו וכי קבע העדר קשר סיבתי בעיקר בשל העדרם של מאמרים שתומכים בקיומו של קשר. המשיבים מדגישים את הפער בין סיבתיות משפטית לסיבתיות רפואית וסבורים כי בנסיבות אלה, ובהתחשב באינדיקציות הרבות

המצביעות על קשר בין מחלת המנוח לבין עבודתו - יש לקבוע קשר סיבתי משפטי גם בהעדר מחקרים שעוסקים בסוגיה.

האינדיקציות אליהן מפנים המשיבים הן אורך שנות העבודה של המנוח במתקן התפזורת (17 שנה) ובהתאם אורך החשיפה שלו לחומרים; הגיל הצעיר בו לקה המנוח במחלה; העדרם של גורמי סיכון אחרים מלבד החשיפה התעסוקתית (אם כי יצוין כבר כעת כי עישון הוכר לפי חוות הדעת הרפואיות כגורם סיכון); הכמויות האדירות של הפוספטים והאשלג אליהן נחשף המנוח בעבודתו; שתי חוות הדעת מטעם המשיבים המבססות את הקשר הסיבתי בין עבודת המנוח למחלתו; וכן החיוב של העובדים במתקן התפזורת לחבוש מסיכות בשל ריכוז האבק הגבוה (חיוב שנאכף רק לאחר שהמנוח הפסיק את עבודתו). לאמור לעיל מוסיפים המשיבים אזכורים כאלה ואחרים במאמרים רפואיים שונים, שהופנו על ידם למומחים ומהם עולה לגישתם תימוכין לקשר בין חלק מהחומרים להם נחשף המנוח בעבודתו לבין המחלה. לשיטתם, גם אם מחקרים אלו אינם ברמת מובהקות מספקת לצורך הוכחת קשר רפואי - די בהם כדי להצדיק קביעתו של קשר סיבתי משפטי. אינדיקציה משמעותית נוספת היא העובדה שמלבד המנוח, עוד 12 עובדים במתקן התפזורת (הכולל עשרות עובדים בלבד) חלו אף הם במחלת הסרטן מסוגים שונים, וביניהם עובד אחד באותו סוג סרטן ספציפי בו לקה המנוח. לפיכך גם אם נותר ספק בקשר לקיומו של קשר סיבתי, הוא אמור לפעול לטובת המבוטח.

18. לעניין טענת המוסד בדבר "הרחבת גזרת תאונות העבודה" טוענים המשיבים כי מדובר בהרחבת חזית אסורה, שכן בבית הדין האזורי כלל לא נטענו טענות בקשר לכך. לגופו של עניין, בהתאם להלכה הפסוקה אכן לא די במבחן האלמלא לצורך קביעת קשר סיבתי אלא נדרש גם להיזקק לשאלת ריחוק הנזק ([עב"ל \(ארצי\) 1187/04 מסרי זייד - המוסד לביטוח לאומי](#) [פורסם בנבו] (28.3.05); להלן: עניין זייד). במקרה זה מתקיים מבחן האלמלא בהתאם לקביעות המומחה ולא הובא כל טיעון מפורט מצד המוסד המסביר מדוע הנזק רחוק מדי באופן המצדיק שלא להכיר בו, מלבד אמירות כוללניות.

המשיבים מוסיפים כי התערבות של גורמים שלישיים (דוגמת טיפול רפואי רשלני) המחמירה נזק שנגרם בעבודה מוכרת כדבר שבשגרה על ידי הביטוח הלאומי וכן

בדינים אחרים ולכן אין כל ממש בטענת המוסד. המשיבים מפנים בקשר לכך לפסיקה אזרחית בה נקבע כי רשלנות רפואית אינה מנתקת קשר סיבתי (ע"א [8535/01 ליפשיץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נו\(6\) 656 \(2003\)](#)), וכן לפסיקתו של בית דין זה לפיה כניסתו של צד שלישי למקום העבודה וגרימת הנזק על ידו (באותו מקרה - שוטרים שהוזעקו למקום העבודה) אינה מנתקת את הקשר הסיבתי (דב"ע [0-250/02 \(ארצי\) ליד המוסד לביטוח לאומי - אלקסי עלי](#), [פורסם בנבו] פד"ע ו' 92 (1974)).

### דיון והכרעה

19. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים כפי שהובאו לפנינו בעל פה ובכתב ועיינתי בכל חומר התיק לרבות פסק דינו של בית הדין האזורי וחוות הדעת הרפואיות, הגעתי לכלל מסקנה כי בהיבטיו העקרוניים דין הערעור להידחות, ועם זאת בעניינו הספציפי של המנוח יש להפנות שאלות הבהרה נוספות למומחה השלישי לעניין הקשר הסיבתי. להלן יפורטו טעמיי לכך.

20. [סעיף 131 לחוק הביטוח הלאומי](#) קובע כי "מבוטח שפגיעה בעבודה גרמה למותו, ישלם המוסד לתלויים בנפטר קצבה חודשית או מענק לפי סימן זה". על מנת שתקום זכות לתלויים מכוח סעיף זה נדרש לפיכך להוכיח שלושה יסודות מצטברים: הראשון הוא קיומה של פגיעה בעבודה כמשמעותה בחוק; השני הוא תוצאת מותו של המבוטח; והשלישי הוא שהפגיעה בעבודה "גרמה" לפטירתו של המבוטח ([בג"צ 1199/92 לוסקי נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד מז\(5\) 734 \(1993\)](#)); להלן: בג"צ [לוסקי](#)). במקרה שלפנינו המחלוקת היחידה בין הצדדים נוגעת לתנאי של "פגיעה בעבודה", ולכן זהו הנושא היחיד שנדון על ידי בית הדין האזורי וידון להלן גם על ידיו.

21. [סעיף 79 לחוק הביטוח הלאומי](#) קובע כי תאונת עבודה לגבי עובד שכיר היא "תאונה שאירעה תוך כדי עבודתו ועקב עבודתו אצל מעבידו או מטעמו...". מדובר אם כך בהגדרה טאוטולוגית בה "המגדיר הוא המוגדר", באופן המשאיר לבתי הדין את החובה לצקת תוכן במושג באמצעות פרשנות ([בג"צ 4690/97 המוסד לביטוח לאומי נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד נג\(2\) 529 \(1999\)](#)), להלן: בג"צ [עובדיה כרם](#)). במסגרת זו מגיעות לפתחם של בתי הדין מדי יום ביומו

שאלות פרשניות הנוגעות לרכיביה השונים של הגדרת "תאונת העבודה", ונובעות מהמגוון העצום של אירועי החיים שכל אחד מהם מחדד היבט אחר של ההגדרה.

22. המענה לשאלות הפרשניות ניתן בהתבסס על תכליתו הסוציאלית של [חוק הביטוח הלאומי](#) ככלל ותכליתו של ביטוח נפגעי העבודה בפרט, כביטוח חובה המוענק לכל העובדים במשק ונועד (כך לפחות במקורו) לעודד יציאה לעבודה כאינטרס של כלל החברה, תוך מתן הגנה ליוצאים לעבוד מפני נשיאה עצמאית בנטל פגיעה ככל שזו תתרחש. ביטוח נפגעי העבודה נועד לפיכך לפרוש רשת ראווה של ביטחון כלכלי לעובד או לתלויים בו, המתבססת על רמת החיים שקדמה לפגיעה בעבודה, "למקרה בו כורח נסיבות העבודה מעמיד את העובד, במועד מסוים, במקום מסוים, בפני סיכון שלולא העבודה, לא היה עומד לפניו" (דב"ע (ארצי) מד/0-163 כפי שצוטט בדב"ע (ארצי) מט/0-171 המוסד לביטוח לאומי - סעד מוחמד, [פורסם בנבו] פד"ע כא 252 (1990); לניתוח הגישות השונות למהותו של ה"סיכון" המוגן במסגרת ביטוח נפגעי העבודה ראו למשל בחוות דעתו של השופט חשין בבג"צ 1262/94 זילברשטיין נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד מח(4) 837 (1994); להלן: בג"צ זילברשטיין).

המחוקק בחר, מטעמים שונים, להפריד בין נפגעי העבודה לבין נכים שנפגעו בדרכים אחרות (בג"צ 5304/02 ארגון נפגעי תאונות עבודה ואלמנות נפגעי תאונות עבודה בישראל נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(2) 135 (2004); ג'וני גל, עקרון הפיצוי במערכת הביטחון הסוציאלי לאנשים עם מוגבלות בישראל והשלכותיו, עבודה חברה ומשפט ט' 115 (2002)), וכתוצאה מכך נדרשת פרשנות תכליתית של היקף ההגנה הכלולה בביטוח האמור (לפרשנותו התכליתית של ביטוח נפגעי העבודה ראו גם את בג"צ לוסקי; בג"צ עובדיה כרם; בג"צ 339/13 המוסד לביטוח לאומי נ' בית הדין הארצי לעבודה [פורסם בנבו] (26.10.14); בג"צ 8210/14 סילאוי נ' בית הדין הארצי לעבודה [פורסם בנבו] (26.7.16); עב"ל (ארצי) 338/96 המוסד לביטוח לאומי - יוסף עובדיה, [פורסם בנבו] פד"ע ל"ו 213 (2000)).

23. באופן כללי עולה מהפסיקה כי לצורך הוכחת "תאונת עבודה" נדרש להראות כי התרחש אירוע תאונתי (לרבות בדרך של אירועים תאונתיים חוזרים ונשנים שהוכרו כמיקרוטראומה), וכי קיים קשר סיבתי בינו לבין נזק פיזיולוגי. עוד נדרש להוכיח כי האירוע התאונתי התרחש "תוך כדי" ו"עקב" העבודה (מעין קשר

סיבתי בין התאונה לבין העבודה), כאשר בעת בחינה זו לא די דרך כלל במבחן האלמלא הרחב (האם לולא העבודה לא הייתה התאונה מתרחשת במקום ובזמן שקרתה) אלא נדרש לבחון גם את מידת הזיקה או הקרבה/ריחוק בין האירוע לבין העבודה. בלשונו של הנשיא (בדימוס) סטיב אדלר: **"במקרים כגון זה הנדון לפנינו, מבחן זה (מבחן האלמלא - ס.ד.מ) הוא בבחינת "המשוכה הראשונה" שמשעה שנעברה, עלינו להידרש גם לשאלת 'ריחוק' הקשר הסיבתי שמשמעו: עד אנה יחסה הנפגע בצל קורתו של ענף נפגעי העבודה, עת מדובר ב"שרשרת אירועים" שתחילתה בעבודה וסופה, מי ישורנו" (עניין זייד).**

יודגש, עם זאת, כי אין מדובר בקשר סיבתי כמשמעותו בדיני הנזיקין או במשפט הפלילי, נוכח תכליותיהם השונות של דינים אלו, כאשר **"כל עוד בנוי משפט הנזיקין על יסוד ה"אשם" ועל אפשרות צפייה (ראויה) מראש של נזק - וכמוהו, בשינויים המתחייבים, המשפט הפלילי אף הוא - יהיה זה בלתי ראוי אם נבקש ללמוד גזירה שווה והיקש מענפי משפט אלה אל ענף הביטוח הסוציאלי, ענף משפט שצמח והתפתח בשדה רעיונות חברתיים שונים לחלוטין"** (מתוך חוות דעתו של השופט חשין בבג"צ זילברשטיין; כן ראו את [דב"ע \(ארצי\) לב/38-00 המוסד לביטוח לאומי – פרץ מסעוד](#), [פורסם בנבן] פד"ע ד' 29 (1972); והשוו לפסיקה שעסקה בבחינת המושג "עקב שירותו" לגבי חיילים שנפגעו במהלך שירותם: [דנ"א 5343/00 קצין התגמולים נ' אביאן, פ"ד נו\(5\) 732 \(2002\)](#); להלן: **עניין אביאן**).

24. הצדדים בסיכומיהם הרחיבו בציטוטים מפסקי הדין לעיל ועד כמה יש לגדר ולתחום את קשת המקרים שייחשבו כבעלי קשר סיבתי לעבודה, אך למעשה (וכפי שטען ובצדק ב"כ המשיבים בדיון בפנינו) אין מחלוקת בין הצדדים שהאירועים התאונתיים שהוכרו במקרה שלפנינו, היינו החשיפה התעסוקתית המתמשכת לאבק וקרינה שהוכרה כמקימת תשתית מספקת למיקרוטראומה מבחינה עובדתית - התרחשה כשלעצמה "תוך כדי ועקב" העבודה. השאלה שהצדדים חלוקים עליה נוגעת לרכיב אחר בהגדרת "תאונת העבודה" - הרכיב המחייב קשר סיבתי בין התאונה לבין הנזק הפיזיולוגי - והינה האם יש קשר סיבתי בין האירועים התאונתיים, היינו החשיפה התעסוקתית, לבין הנזק הרפואי שנגרם למנוח, היינו מחלת הסרטן בה לקה ובעיקר מידת החומרה בה לקה בה (להבחנה בין שני סוגי הקשר הסיבתי ראו גם בספרם של ב"כ המשיבים - ליאור טומשין,



גלעד [מרקמן, ניר גנאינסקי, תאונות עבודה ומחלות מקצוע](#), 189 (2011); במקרים רבים נדונה שאלה זו על ידי הוועדה הרפואית ולא על ידי בית הדין).

25. טענות הצדדים מעלות לדיון שלוש שאלות-משנה הקשורות לשאלת הקשר הסיבתי בין התאונה לנזק: [הראשונה](#), האם יש הצדקה להכיר בקשר סיבתי משפטי בין החשיפה התעסוקתית לבין המחלה גם כאשר אין מחקרים רפואיים המאשרים קיומו של קשר סיבתי רפואי ברמת הוודאות הנדרשת ברפואה; [השנייה](#), האם יש הצדקה להכיר בקשר סיבתי משפטי בין החשיפה התעסוקתית לבין המחלה בנסיבות בהן תנאי העבודה לא גרמו למחלה עצמה אלא תרמו להחמרתה בשל אבחון מאוחר שלה; [השלישית](#), ככל שהתשובה לשאלה השנייה היא חיובית במישור העקרוני - האם בהליך שלפנינו הוכח במידה מספקת שתנאי העבודה אכן תרמו תרומה משמעותית להחמרת המחלה, באופן המצדיק להכיר בקיומו של קשר סיבתי בין התאונה לנזק במקרה הקונקרטי. להלן נדון בשאלות-משנה אלו, אחת לאחת.

26. [אשר לשאלה הראשונה](#) - מקובלת עלי ככלל עמדת המשיבים, שהוכרה גם בהלכה הפסוקה, לפיה אין זהות בין קשר סיבתי במובנו הרפואי לקשר סיבתי במובנו המשפטי, ולכן ייתכנו מקרים בהם על אף העדרה של חוות דעת רפואית הקובעת קיומו של קשר סיבתי רפואי בין תנאי עבודה למחלה מסוימת - ניתן יהא להכיר, בנסיבות חריגות ומתאימות, בקיומו של קשר סיבתי משפטי (בג"צ [לוסקי](#); [דב"ע \(ארצי\) לא/0-17 המוסד לביטוח לאומי - ישראל הרשקוביץ](#), [פורסם בנבו] פד"ע ב' 177 (1971); [דב"ע \(ארצי\) מו/0-37 המוסד לביטוח לאומי - מדלן נתנאל](#), [פורסם בנבו] פד"ע יח 78 (1986); וראו בקשר לכך למשל את פסק דינה של השופטת נטע רות בתיק [בלי' \(ת"א\) 1315/09 פלוני - המוסד לביטוח לאומי](#) [פורסם בנבו] (16.1.13); להתייחסות אליו בערכאת הערעור ראו את [עב"ל \(ארצי\) 43721-02-13](#) [פורסם בנבו] מיום 3.10.13).

בהקשר זה נקבע על ידי בית המשפט העליון כי "תהליכי ההתפתחות של מחלות רבות אינם מובנים עד תוכם... מעט מאוד ידוע על רבבות סוגי הכימיקלים הקיימים או על מידת רעילותם" (ע"א [1639/01 קיבוץ מעין צבי נ. קרישוב](#), פ"ד [נח\(5\) 215 \(2004\)](#); להלן: עניין קרישוב), כאשר "על בית-המשפט להביא בחשבון את ההבדל המהותי שבין אופן הוכחת תביעות במשפט האזרחי, הדורשת רמת

ודאות שהיא מעבר ל-50% בלבד, לבין רמת הוודאות הנדרשת לצורך קביעת עובדות בעולם המדע, שם הוכחה ברמת הסתברות של 51%, אינה נחשבת כהוכחה כלל. לשם כך, על בית-המשפט לדלות מעדויות המומחים המדעיים, שעולם מושגיהם, ורמות ההוכחה אליהן הם רגילים שונים בתכלית, את התשובה לשאלה המשפטית (השונה) של עמידה ברף מאזן ההסתברויות...". (שם; כן ראו בדנ"א 5707/04 מדינת ישראל נ' קרישוב [פורסם בנבו] 5.1.05); לדרכים נוספות להתמודדות עם מצבי סיבתיות עמומה בנזיקין ראו אצל גיא שני, אובדן סיכויי החלמה, נזק ראייתי והטיה נשנית: נקודות המפגש ואתרי ההתנצחות שבין המודלים לפתרון בעיית הסיבתיות העמומה, ספר שלמה לוי 395 (2013).

27. עם זאת, אינני סבורה כי המקרה שלפנינו מצדיק קביעה כאמור, ואף לא דיון מעמיק בנסיבות החריגות והמיוחדות אשר תצדקנה את קביעתה בהקשר הביטחון הסוציאלי (והשוו: עב"ל (ארצי) 16361-02-14 משה קמחזי - המוסד לביטוח לאומי [פורסם בנבו] 9.9.15); עב"ל (ארצי) 34400-11-14 הרמינה שיף - המוסד לביטוח לאומי [פורסם בנבו] 15.3.16); עב"ל (ארצי) 31635-06-15 עזבון המנוח ראובן דז'ינדז'יחשולי - המוסד לביטוח לאומי [פורסם בנבו] 12.6.17)). כפי שעולה מהפירוט לעיל, שלושת המומחים הרפואיים שמונו במקרה זה על ידי בית הדין קבעו - שניים מהם באופן קטגורי וחד משמעי - כי לא הוכח, ברמת הסבירות הנדרשת (למעלה מ-50%), קשר סיבתי בין תנאי עבודתו של המנוח לבין מחלתו. פרופ' בן יוסף אף הבהיר כי לא הסתפק בהעדרם של מחקרים רפואיים אשר קבעו מפורשות קיומו של קשר, אלא בחן את הסוגיה על מכלול היבטיה על סמך כלל המחקרים והנתונים הרלוונטיים בכלל ובעניינו של המנוח בפרט. לא די לפיכך להצביע על מאמרים שהעלו השערות ראשוניות גרידא, כאשר הן ד"ר גפן והן פרופ' בן יוסף התייחסו בפירוט לכל אחד מהמאמרים אליהם הפנו המשיבים, והסבירו מדוע לא ניתן ללמוד מהם על קשר סיבתי (ולא רק בגלל העדרה של מובהקות).

בית הדין האזורי קיבל קביעה זו של המומחים, ובצדק, ולא מצאתי הצדקה להתערב בכך (במאמר מוסגר אסביר כי לא הוגש ערעור על ידי המשיבים בנקודה זו משתביעתם התקבלה, ונושא זה הועלה על ידם כהצדקה חלופית לקבלת התביעה ככל שערעורו של המוסד יתקבל).

28. להשלמת התמונה, לעניין קיומם של עובדים נוספים מאותו מתקן שחלו במחלת הסרטן - מקובל עלי כי ככל שהייתה מוכחת חריגה סטטיסטית משיעור החולים באוכלוסייה הכללית מדובר היה על פני הדברים בנתון רלוונטי שצריך היה להציג בפני המומחה ולבקש את התייחסותו אליו (והשוו לעניין **קרישוב**). עם זאת, במקרה זה המשיבים לא הצביעו על מספר העובדים הכולל, שיעור החולים מתוכם והמשמעות הסטטיסטית של הנתונים לעומת האוכלוסייה הכללית, והסתפקו בהצבעה על מספר החולים שאין לו משמעות כאשר הוא עומד בפני עצמו. בנוסף, הוברר כי מרבית החולים חלו במחלות סרטן אחרות, כאשר הן ד"ר גפן והן פרופ' בן יוסף הדגישו שלא ניתן להקיש ממחלה אחת לאחרת ולכל אחת ממחלות הסרטן השונות גורמי סיכון ומאפיינים אחרים. פרופ' בן יוסף אף התייחס לכך שעובד נוסף ממתקן התפזורת חלה במחלה הספציפית בה לקה המנוח, והדגיש כי אין לכך משמעות כלשהי כאשר מדובר בעובד אחד בלבד.

אמליץ לפיכך לחבריי לאשר את קביעתו של בית הדין האזורי, המתבססת על חוות הדעת של שלושת המומחים הרפואיים מטעמו, ולפיה אין קשר סיבתי מסוג גרימה בין תנאי עבודתו של המנוח לבין המחלה בה לקה וכתוצאה ממנה נפטר.

29. אשר לשאלה השנייה – כפי שעולה מהפירוט לעיל, בית הדין האזורי קבע קיומו של קשר סיבתי בין התאונה (החשיפה התעסוקתית) לבין הנזק (מחלת הסרטן בה לקה המנוח) בהתבסס על קביעת המומחה בדבר החמרת המחלה כתוצאה מתנאי העבודה. בהקשר זה קבעה ההלכה הפסוקה זה מכבר כי ניתן להכיר בקשר סיבתי בין תנאי העבודה לבין מחלה קיימת, לרבות בעילת המיקרוטראומה, כל עוד מוכח כי תנאי העבודה גרמו להחמרתה של המחלה (דב"ע (ארצי) נב/209-0 המוסד לביטוח לאומי - ג'יוסי טהר שאכר, [פורסם בנבו] פד"ע כ"ו 210 (1993); דב"ע (ארצי) נה/168-0 המוסד לביטוח לאומי - אסתר גופשטיין [פורסם בנבו] (21.12.95); עב"ל (ארצי) 290/05 גבריאל כהן - המוסד לביטוח לאומי [פורסם בנבו] (19.3.06)). השוני במקרה שלפנינו הוא כי תנאי העבודה לא גרמו להחמרתה של המחלה באופן ישיר (דוגמת שאיפת חומרים המגרים את דרכי הנשימה תוך החמרתה של מחלת ריאות) אלא באופן עקיף, באופן זה שהקשו (כך לפחות נטען) על אבחונה במועד וגרמו לכך שהמחלה אובחנה רק בשלב מתקדם שלה, עובדה אשר פגעה משמעותית בסיכויי הריפוי.

בהקשר זה ראוי לציין כי לגבי נכי צה"ל מכירה ההלכה הפסוקה כדבר שבשגרה באיחור באבחון כמצדיק הכרה בקשר סיבתי בין הפגימה לבין השירות [\(רע"א 8317/99 שוקרון נ' מדינת ישראל, פ"ד נו\(5\) 321 \(2002\); רע"א 43/15 פלוני נ' קצין התגמולים](#) [פורסם בנבו] (20.3.16)), אך זאת על בסיס ההנמקה שהצבא הוא נותן הטיפול הרפואי ולכן אחראי לו, וכאשר לא נדרש להוכיח "תאונה" אלא רק קשר סיבתי לשירות שנלמד מעצם סטייתו של הטיפול הרפואי שניתן לחייל מאמנות רפואיות מקובלות. קשה לפיכך ללמוד מפסיקה זו לענייננו.

30. המוסד סבור כי אין להרחיב את ההכרה בקשר סיבתי מסוג החמרה גם לנסיבות שהוא רואה אותן כנלוות ומרוחקות, אלא שלמעשה אין מדובר בנסיבות חיצוניות או עקיפות אלא בקשר נטען לחשיפה התעסוקתית עצמה (היינו התאונה גופה). לכן אינני רואה בכך שאלה של איכות (העדר אפשרות עקרונית להוכיח החמרה) אלא של כמות (האם הוכח כי החשיפה התעסוקתית אכן היוותה גורם משמעותי להחמרה בנסיבות המקרה). לטעמי, ככל שיוכח כי התאונה (חשיפה מתמדת לאבק שעלולה לגרום לאף סתום וקשיי נשימה) גרמה (בין היתר, ובלבד שהיוותה גורם משמעותי) למיסוך בעייתו הרפואית האמיתית של המנוח (מחלת הסרטן) ואיחור באבחונה כתוצאה מכך - אין סיבה שלא להכיר בכך שתנאי העבודה הם אלו שגרמו להחמרה במחלה, באופן שניתן להצביע עליו בבירור נוכח דרגות החומרה השונות של המחלה ואבחונה של מחלת המנוח בדרגת חומרה 4.

החשיפה התעסוקתית אמנם לא גרמה באופן ישיר להחמרתה הרפואית של המחלה אלא לאבחונה המאוחר (שהוא כשלעצמו גרם לפי הנטען להחמרת המחלה), ואמנם לא היוותה גורם ביולוגי/פיזיולוגי להחמרתה של מחלת הסרטן בה לקה המנוח, אך ייתכן והיוותה גורם משמעותי בהחמרת המחלה שלא באופן ביולוגי/פיזיולוגי אלא אחר (מעצם מיסוך מחלת הסרטן ומניעת אפשרות אבחונה המוקדם). ככל שאכן יוכח שהיוותה גורם כאמור (ובכך אדון להלן) - אינני רואה סיבה לצמצם את ההכרה בקשר הסיבתי רק לגורמים אשר השפעתם היא ביולוגית/פיזיולוגית ולא אחרת. וראו בקשר לכך אצל Arthur Larson, Larson's Workers' Compensation Law (להלן: Larson), בסעיף 10.03, בו נכתבו הדברים הבאים:

The second group of medical-causation cases comprises the cases in "which the existence of the primary compensable injury in some way exacerbates the effects of an independent medical weakness or disease. The causal sequence in these cases may be more indirect or complex, but as long as the causal connection is in fact present the compensability of the subsequent condition is beyond question.

For example, if the primary compensable injury makes it impossible to treat the independent condition, the worsening of the independent condition due to lack of treatment is compensable... Similarly, when the compensable injury produces a condition that interferes with normal curative processes that might have alleviated the preexisting independent condition, the progression of the independent condition is compensable, as when a compensable skull fracture produced a mental condition in which the decedent could not feel and report the pain of a gall bladder infection which led to his death. Here again the question is purely a medical one, although the causal sequence is somewhat less straightforward than in the first group".

31. טענות המוסד בקשר לכך התבססו על הפסיקה שצוטטה לעיל ונגעה לשאלת הקשר הסיבתי שבין התאונה לבין העבודה, לגביה נקבע כי נדרש תיחום סביר על מנת שלא לפרוץ את גדרי ביטוח נפגעי העבודה באופן אבסורדי החורג מתכליתו. אלא, שכאשר אנו עוסקים בשאלת הקשר הסיבתי שבין התאונה לבין הנזק - המבחנים הם שונים וכבר כוללים בחובם התייחסות למידת ההשפעה של הגורם הנבחן על הנזק, מעצם הדרישה הפסיקתית לכך שרק גורם בעל השפעה משמעותית של 20% לפחות לנזק יקים קשר סיבתי ([עב"ל \(ארצי\) 22598-08-12](#) שמואל צדוק - המוסד לביטוח לאומי [פורסם בנבו] (18.5.13)). כתוצאה מכך, גורם שולי, טפל או מרוחק - ממילא לא יוכל להקים קשר סיבתי כנדרש ([עב"ל \(ארצי\) 148/07 רון קמפינסקי - המוסד לביטוח לאומי](#) [פורסם בנבו] (14.7.08), ואין ממש בחששו של המוסד.

באמור לעיל אין כדי לשלול את המבחן הכפול הנהוג דרך כלל בדינים אחרים בעת בחינתו של קשר סיבתי, ולכאורה רלוונטי גם לדיני הביטחון הסוציאלי, ולפיו בשלב ראשון בוחנים קיומו של קשר סיבתי עובדתי ובשלב שני את קיומו של קשר סיבתי משפטי, שאינו אלא "שם קוד לסדרה של שיקולים מתחום המדיניות המשפטית" ([דנ"פ 404/13 פלוני נ' מדינת ישראל](#) [פורסם בנבו] (15.4.15); להחלת

המבחן הכפול בהקשר של ביטחון סוציאלי ראו למשל בעניין **אביאן**). אלא, שבענייננו נראה כי הקשר הסיבתי המשפטי מקבל מענה בדרישת ההשפעה המשמעותית כמפורט לעיל, ומוצדקת הכרה בקשר הסיבתי בנסיבות אלו בראי תכליתו של ביטוח נפגעי העבודה, כך שאין הצדקה להוסיף לדרישת ההשפעה המשמעותית (אלא אם תובא לכך הצדקה מיוחדת) סייגים נוספים.

32. לאמור לעיל אוסיף כי אין זה המקרה הראשון בו תוכר החמרה שלא בהתבסס על גרימה ביולוגית/פיזיולוגית אלא אחרת. כדוגמא ניתן להפנות למקרה בו שיהוי מכוון מצד המעסיק בפינויו של העובד ממקום העבודה לצורך טיפול רפואי גרם (לפי הטענה) להחמרת מצבו הרפואי של המבוטח. טענה זו לא נדחתה על הסף בבית הדין הארצי אלא הוחזרה בהסכמת המוסד לבית הדין האזורי לצורך בירורה העובדתי (**עב"ל (ארצי) 36150-04-11 חליל סילמן עטווה - המוסד לביטוח לאומי** [פורסם בנבו] (13.5.12)). דוגמא אחרת היא מצב בו מבוטח נפגע בכף ידו בתאונת עבודה ובמהלך הטיפול בו בבית החולים נדבק בדלקת כבד נגיפית - כאשר הוכר קשר סיבתי בין הפגיעה בכף היד לבין דלקת הכבד (על סמך חו"ד מומחה) למרות שהגרימה לא הייתה ביולוגית/פיזיולוגית כתוצאה של פגיעות התאונה אלא נסיבתית מעצם הטיפול הרפואי שקיבל (**בל' (אזורי ת"א) 5649/05 דוד אלימלך - המוסד לביטוח לאומי** [פורסם בנבו] (12.12.07)). עוד ניתן להפנות לפסק דין שעסק ברב חובל שהתמוטט בלב ים ללא אפשרות לקבלת טיפול רפואי הולם, תוך שתנאי העבודה המיוחדים הוכרו כגורם להחמרה בנזק שנגרם לו (**בל' (אזורי ת"א) 6355/07 רחל שטרנפלד - המוסד לביטוח לאומי** [פורסם בנבו] (30.8.10)).

המוסד חושש שעצם ההזדקקות לסוגיות עליהן הצביע המומחה - האם אכן היה איחור באבחון, ממה נבע ועד כמה השליך על החמרת המחלה - אינה מתאימה לדיני הביטחון הסוציאלי אלא לדיני נזיקין, אך כיום נדרשים המומחים הרפואיים להשיב על שאלות מורכבות ביותר במסגרת חוות הדעת שהם מתבקשים ליתן, ולכן עצם מורכבותה של השאלה אינה מצדיקה לפסול אותה מלכתחילה. המומחה לא יידרש לחקירות משל עצמו אלא להשיב על סמך החומר שיונח בפניו והמסמכים המצויים בתיק. המומחה אף לא יישאל אם הרופאים התרשלו באבחנתם או בטיפולם במנוח שהרי אין לכך חשיבות לעצם קיומו של קשר סיבתי; השאלה עליה יתבקש להשיב היא האם סביר יותר שמחלתו של

המנוח הייתה מאובחנת בשלב מוקדם יותר אלמלא חשיפתו התעסוקתית (ובהמשך לכך שאלות נוספות לגבי השפעת האיחור באבחון כמפורט להלן), ואין רלוונטיות בקשר לכך לשאלה אם מאן דהוא "התרשל" בקשר לכך. לאור זאת, לטעמנו, גם במצבים מיוחדים, ככל שניתן להצביע, ברמת סבירות העולה על 50%, שתנאי העבודה אכן גרמו להחמרת המחלה, וככל שתרומת תנאי העבודה להחמרה היא משמעותית (20% ומעלה) - קיים קשר סיבתי, ואין בכך משום הרחבה של ביטוח נפגעי העבודה בניגוד לתכליתו כטענת המוסד. אף ניתן להניח כי המקרים בהם תועלנה טענות מסוג זה יהיו חריגים, וכאמור לעיל ולהלן - לא ניתן יהא להעלותן באופן סתמי אלא לתמוך אותן בנתונים ספציפיים או במסמכים רפואיים מזמן אמת. אין לפיכך חשש מהרחבה יתרה של מספר המקרים שיוכרו כפגיעה בעבודה כתוצאה מכך, שכן ההכרה תישמר למקרים יוצאי דופן.

33. המוסד העלה את הטענה כי האיחור באבחון - ככל שהיה כזה - היווה גורם זר מתערב אשר מנתק את הקשר הסיבתי, אך כבר נקבע שהתערבות של גורם זר אינה מנתקת קשר סיבתי אלא אם חרגה מצפיות סבירה, ועל פני הדברים מחדלים שונים בטיפול הרפואי אינם כאלה (לתנאים המחמירים לניתוק קשר סיבתי בפלילים מחמת טיפול רפואי רשלני ראו למשל [בע"פ 10023/06 טואלבו נ' מדינת ישראל](#) [פורסם בנבו] (9.12.09); ומכוח קל וחומר כאשר אנו מצויים בדיני הביטחון הסוציאלי, בהם שיקולי המדיניות מצדיקים דגש מופחת על אפשרות צפייתו של הנזק: ראו בקשר לכך בין היתר אצל Larson, בפרק 10.09(2)).

בנוסף, במקרה זה האיחור באבחון לא הגיע ברצף הזמנים לאחר היווצרות הקשר הסיבתי ובאופן שעשוי היה לנתק אותו אלא הוא זה שיצר את הקשר הסיבתי, מעצם השילוב בין התאונה בעבודה (החשיפה התעסוקתית) לבין מחלת הסרטן בה לקה המנוח ללא קשר לעבודה, כאשר שילוב שני הגורמים בנסיבותיו המיוחדות של המנוח גרם (לפי הנטען) למיסוך מחלתו הקשה ואיחור באבחונה כתוצאה מכך. אציע לפיכך לחבריי לדחות את טענותיו של המוסד במישור העקרוני, ולקבוע כי קיימת אפשרות תיאורטית להוכיח קשר סיבתי מסוג החמרה בנסיבות המקרה. במענה לחוות דעתו של חברי השופט טוינה אציין, כי האירוע התאונתי לטעמי הוא החשיפה התעסוקתית המתמשכת לאבק וקרינה שהוכרה



כמקימת תשתית מספקת למיקרוטראומה מבחינה עובדתית, ולכן השאלה שנותרה במחלוקת היא שאלת הקשר הסיבתי בינה לבין הנזק.

34. נותר לדון בשאלה השלישית, שעניינה נסיבותיו הקונקרטיות של ההליך שלפנינו. כפי שעולה מהפירוט לעיל ומההלכה הפסוקה, לא די להעלות השערות גרידא בעניין קיומו של קשר סיבתי, אלא יש להוכיחו ברמת הסתברות העולה על 50% וכן יש לוודא כי השפעתו של הגורם התעסוקתי על הנזק או החמרתו היא השפעה משמעותית (בשיעור 20% ומעלה). פרופ' בן יוסף אמנם קבע בתשובותיו האחרונות כי מתקיימת ההסתברות הנדרשת וכן כי מדובר בגורם משמעותי, אך לא פירט את קביעותיו ולא תמך אותן במסמכים רפואיים או בנתונים המאששים את קביעותיו. מקובלת עלי לפיכך טענת המוסד לפיה לא ניתן היה בנסיבות העניין - על סמך השערותיו של המומחה כפי שהועלו לראשונה מיוזמתו בתשובותיו לשאלות הבהרה - לקבוע קיומו של קשר סיבתי בשל איחור באבחון המחלה אשר נבע מתנאי העבודה (להעדר הצדקה להסתמך על חוות דעת רפואית שאינה מבוססת דיה ראו את עב"ל (ארצי) 39612-11-12 המוסד לביטוח לאומי - סמיון מלניק [פורסם בנבו] (11.11.13)).

גם אם אפשרות הוכחתו של קשר סיבתי בנסיבות אלו קיימת תיאורטית כמפורט לעיל, לא די להעלותה כהשערה סתמית ויש צורך לבססה בנתונים או מסמכים רפואיים המלמדים כי אכן היה איחור באבחון (היינו כי היו למנוח תסמינים עליהם לא התלונן או תלונות שלא טופלו); כי האיחור באבחון נבע באופן משמעותי ושאינו זניח מתנאי העבודה (בשל התעלמות המנוח מתסמינים כתוצאה מחשיפתו התעסוקתית לאבק או בשל ייחוס תלונות של המנוח לחשיפה זו, ואי ביצוע כתוצאה מכך של בדיקות שפרקטיקה רפואית סבירה הייתה מובילה אליהן והיו מאפשרות את גילוי המחלה בשלב מוקדם יותר); וכי כתוצאה מהאיחור האמור באבחון, מחלתו של המנוח אכן הוחמרה (כאשר לנושא אחרון זה כבר התייחס המומחה בחוות דעתו בציינו כי גילוי המחלה בשלב מוקדם יותר מגדיל את אחוזי הריפוי באופן משמעותי, אך יש צורך להתייחס לכך גם בהקשרו של המבוטח הספציפי והאם אבחון בשלב המוקדם ביותר האפשרי בהתייחס לתסמיניו/תלונותיו אכן היה מוביל בנסיבותיו לאבחון בשלב מחלה קל יותר ולאחוזי ריפוי גבוהים יותר). כאמור אין צורך ברמת ודאות מוחלטת, אך נדרשת

הסתברות העולה על 50% כי אכן היה איחור באבחון שנבע מתנאי העבודה ואשר גרם - באופן משמעותי שניתן להעריכו ב-20% ומעלה - להחמרת המחלה.

35. בהעדר אפשרות להסתפק בתשובותיו של פרופ' בן יוסף בהקשר זה, אין מנוס מהחזרת עניינו של המנוח אליו להשלמת חוות דעתו ולהפניית שאלות הבהרה אליו בקשר לכך. לא נשמטה מעיני טענתם הצודקת של המשיבים כי המוסד אמור היה להעלות את השגותיו על חוות הדעת ולבקש הפניית שאלות הבהרה בקשר לכך עוד בבית הדין האזורי, ולא להעלותן לראשונה בערכאת הערעור. עם זאת, מחדל זה אינו יכול להביא להכרה בפגיעה בעבודה - על כל המשמעויות הכרוכות בכך - ללא השלמת הבירור הנדרש, כאשר על העיכוב שנגרם כתוצאה מהתנהלות המוסד ניתן לפצות בפסיקת הוצאות. עוד לא נשמט מעיני כי משמעות קביעתי לעיל היא המשך ניהולו של ההליך, שנים לאחר פתיחת התיק ותוך עוגמת נפש לא מבוטלת למשיבים שניתן להניח כי מוסיפה על הקשיים שהם נאלצים להתמודד עימם ממילא נוכח פטירתו המצערת של המנוח. עם זאת, התיק מעלה לדיון שאלות עקרוניות שאינן פשוטות (ובשל כך אף התעכב מתן ההכרעה בו) ולכן עם כל הצער שבדבר - אינני סבורה כי קיימת אפשרות אחרת. על מנת לזרז במידת האפשר את ההליכים, שאלות הבהרה לפרופ' בן יוסף תישלחנה במסגרת בית דין זה.

36. סוף דבר - נוכח כל האמור לעיל, וככל שתישמע דעתי, בשלב זה תתבטל קביעתו של בית הדין האזורי בדבר הכרה במחלת המנוח כפגיעה בעבודה כמשמעותה בחוק הביטוח הלאומי. בהתחשב בהחלטה בדבר עיכוב ביצוע פסק דינו של בית הדין האזורי, אין לביטול זה משמעות מעשית בשלב זה. שני הצדדים רשאים להפנות שאלות הבהרה לפרופ' בן יוסף בנוגע לנושאים המפורטים בסעיף 34 לעיל או נושאים הקשורים לכך. בקשה להפניית שאלות הבהרה תוגש תוך 30 יום מהיום.

בהתחשב במחדל המוסד מהגשת בקשה להפניית שאלות הבהרה למומחה במסגרת בית הדין האזורי, באופן שגרם לעיכוב בבירור ההליך, ישלם המוסד למשיבים הוצאות משפט בסך של 7,000 ₪, לתשלום תוך 30 יום מהיום וללא קשר לתוצאות הערעור. ההוצאות שנפסקו לזכות המשיבים בבית הדין האזורי תישארנה על כן בשלב זה והחלטה לגביהן תינתן בסיום ההליכים.

## סגנית הנשיא ורדה וירט-ליבנה

אני מצטרפת לחוות דעתה של השופטת סיגל דוידוב-מוטולה.

## השופט משה טוינה

1. כאמור בחוות דעתה של חברתי, השופטת דוידוב-מוטולה, עניינו של הערעור שלפנינו, הוא בתביעתם של המשיבים להכיר במחלה בה לקה המנוח, מר שלמה חזוט ז"ל (להלן – "המנוח"), כפגיעה בעבודה כמשמעותה ב**חוק הביטוח הלאומי** [נוסח משולב], תשנ"ה 1995 (להלן – "חוק הביטוח הלאומי"); ולהכרה בזכאותם לתשלום קצבת תלויים כפועל יוצא מכך.

בערכאה קמא התקבלה תביעת המשיבים לקצבת תלויים כאמור, במסגרת פסק דינו של סגן הנשיאה (כתוארו דאז) השופט אילן סופר מיום 1.7.2015 בתיק **בלי' 22866-04** **13**, **2688/05**; [פורסם בנבו] בעקבותיו הוגש על ידי המוסד הערעור שלפנינו.

2. עובדות המקרה פורטו בחוות הדעת של חברתי, ולענייני די להביא את עיקרי העובדות, והן כדלקמן:

א. המשיבים, הם אלמנתו וילדיו של המנוח אשר עבד במתקן התפזורת בנמל אשדוד (להלן – "מתקן התפזורת"), משנת 1979 ועד לשנת 1995. ביוני 1996 נפטר המנוח ממחלת סרטן חלל מערות האף (NPC).

ב. בעקבות החלטת פקיד תביעות אשר דחה את פנייתם של המשיבים לקצבת תלויים מכוח **סעיף 131 לחוק הביטוח הלאומי**; הגישו המשיבים תביעה לבית הדין האזורי לעבודה בבאר שבע. בתביעה ביקשו המשיבים להכיר במחלת הסרטן בה לקה המנוח כ"פגיעה בעבודה". בקצירת האומר, בתביעה נטען כי מחלת הסרטן בה לקה המנוח נגרמה ו/או הוחמרה עקב חשיפתו לחומרים מסוכנים בעבודתו במתקן התפזורת.

ג. במהלך הדיון בתביעה מינה בית הדין שלושה מומחים רפואיים מטעמו - ד"ר תמיר גפן מומחה לרפואה תעסוקתית; פרופ' רפאל קטן אונקולוג ופרופ' רחמים בן יוסף מומחה באונקולוגיה קלינית וברדיותרפיה (להלן – "הרופאים המומחים"). כמפורט בחוות דעתה של חברתי, דעתם של שלושת הרופאים

המומחים הייתה כי מחלת הסרטן שבה לקה המנוח לא נגרמה ולא הוחמרה עקב חשיפה לחומרים מסוכנים בעבודתו במתקן התפזורת.

ד. עם זאת, סבר פרופ' בן יוסף כי "ש" תנאי עבודתו (של המנוח – הוספה שלי ט.מ.), הקשו על קבלת אבחנה מדויקת (של מחלתו של המנוח – הוספה שלי ט.מ.) במועד המתאים ואף תרמו לשלב המחלה המתקדם שבו מחלתו (של המנוח – הוספה שלי ט.מ.) התגלתה".

3. בקצירת האומר, עמדתה העקרונית של חברתי, השופטת דוידוב-מוטולה היא שניתן להכיר במנוח כמי שנפגע ב"פגיעה בעבודה", ככל שיימצא כי מחלתו אובחנה באיחור בשל תנאי עבודתו אשר גרמו "למיסוך מחלתו הקשה"; איחור הבא לביטוי בהחמרה במחלתו ממועד פנייתו של המנוח לקבלת טיפול רפואי ועד לאבחנתה של המחלה בה לקה. לעמדה זו של חברתי, אין בידי להסכים מהטעמים שאפרט מיד.

4. סעיף 131 לחוק הביטוח הלאומי קובע כי:

**"מבוטח שפגיעה בעבודה גרמה למותו, ישלם המוסד לתלויים בנפטר קצבה חודשית או מענק לפי סימן זה"<sup>1</sup>;**

ובהתאם:

**"על מנת שתקום זכות לתלויים מכוח סעיף זה נדרש לפיכך להוכיח שלושה יסודות מצטברים: הראשון הוא קיומה של פגיעה בעבודה כמשמעותה בחוק; השני הוא תוצאת מותו של המבוטח; והשלישי הוא שהפגיעה בעבודה "גרמה" לפטירתו של המבוטח..."<sup>2</sup>.**

5. סעיף 79 לחוק הביטוח הלאומי, מצמצם את המונח "פגיעה בעבודה", לפגיעה שמקורה מאחת משתי החלופות המנויות בסעיף - "תאונת עבודה" (לרבות הרחבת המונח על ידי הפסיקה על דרך מיקרוטראומה), ו- "מחלת מקצוע". במקרה שלפנינו אין מחלוקת כי המחלה בה לקה המנוח איננה עונה להגדרת מחלת מקצוע בסעיף 79; ולפיכך, האפשרות להכיר במנוח כמי שנפגע "מפגיעה בעבודה" היא במסגרת החלופה הראשונה בסעיף 79 הנ"ל שעניינה "תאונת עבודה".

<sup>1</sup> סעיף 131 לחוק הביטוח הלאומי.

<sup>2</sup> סעיף 20 בחוות הדעת.

6. [סעיף 79 לחוק הביטוח הלאומי](#) מגדיר "תאונה בעבודה" כ- "תאונה שאירעה תוך כדי עבודתו ועקב עבודתו (של המבוטח, הוספה שלי-ט.מ.) אצל מעבידו"<sup>3</sup>. מכאן, על מנת שמבוטח ייחשב כמי שנפגע ב"פגיעה בעבודה" בחלופה הקבועה בחוק שעניינה תאונה בעבודה, לקיים את שני היסודות המנויים בסעיף: היסוד הראשון, יסוד התאונה (בלשון החוק - "תאונה שאירעה"); והיסוד השני, יסוד הזיקה לעבודה (ובמילות הסעיף, "תוך כדי ועקב עבודתו").

7. בהתאם לפסיקתו העקבית של בית דין זה, "תאונה" מאופיינת במבחן הפתאומיות והיא ניתנת לאיתור בזמן ובמקום<sup>4</sup>; או במקרה של מיקרוטראומה רצף אירועים זעירים הניתנים לאיתור כאמור<sup>5</sup>; וכך בענייננו, תנאי להכרה במנוח כמי שנפגע ב"פגיעה בעבודה" כהגדרתה [בסעיף 79](#) לחוק, היא הצבעה על אירוע תאונתי שבו נפגע המנוח או לחלופין רצף פגיעות זעירות שהצטברותן הובילה לפגיעה.

8. אבחנה רפואית היא תהליך רפואי שמטרתו לזהות את המחלה או ההפרעה של מי שפונה לקבלת טיפול רפואי לצורך מתן טיפול רפואי מתאים לפונה. הליך בירור שנעשה על בסיס התסמינים עליהם מתלונן הפונה; הרקע הרפואי של הפונה ונסיבותיו המיוחדות (לרבות תנאי עבודתו); ובדיקות רפואיות. מאחר ובמקרים רבים התסמין ו/או תסמינים עליהם מתלונן הפונה עלולים להיגרם כתוצאה ממחלות, ולקוויות שונות - נדרש מהרופא במקרים רבים לערוך "אבחנה מבדלת" - הליך אבחנה הבא לזהות את המחלה או הלקות ממנה סובל הפונה מבין מגוון המחלות או הלקוויות העלולות להתבטא בתלונות ובתסמינים בגינם פנה המטופל לקבלת סיוע רפואי.

9. יוצא מכאן כי אבחנה רפואית איננה אירוע פתאומי המובחן בזמן או מקום, ואף אינו רצף אירועים זעירים, אלא להבדיל - תהליך רפואי מושכל של העלאת השערות באשר למקור תלונות הפונה ודחייתן של אותן השערות עד להגעה לאבחנה הרפואית של המחלה או הלקות מהן הוא סובל. מכאן שהליך האבחנה איננו "תאונה" כהגדרתה בפסיקה. משאלה פני הדברים, לא ניתן לראות במנוח כמי שנפגע ב"פגיעה בעבודה"

<sup>3</sup> סעיף 79 לחוק.

<sup>4</sup> ראו [בג"ץ 4690/97 המוסד לביטוח לאומי נ' בית-הדין הארצי לעבודה](#) [פורסם בנבו] [24 עמ'], נג' (2) 529 (1999).

<sup>5</sup> [עב"ל \(עבודה ארצי\) 313/97 המוסד לביטוח לאומי נ' אשר יניב](#), [פורסם בנבו] לה (2000) 529 (1999).

בשל המשמעויות הרפואיות שנטען שהן תוצאה מהתארכות הליך האבחנה (ההחמרה במצבו הרפואי של המנוח כנטען כאן).

10. לאור העמדה לעיל ולפיה לא ניתן לראות במנוח כמי שנפגע "בתאונה", אין אני רואה צורך להתייחס לשאלת הזיקה, קרי הקשר הסיבתי, בין העיכוב באבחנה הרפואית של המנוח, כלוקה במחלת הסרטן, לבין תנאי עבודתו; שכן גם בחינה מרחיבה ביותר של הקשר הסיבתי לא תוביל להכרה בעניינו של המנוח כמי שנפגע בעבודה, שכן בחינת הזכאות נעצרת שלב אחד לפני בחינת קיומו של הקשר הסיבתי, זאת לאור היעדר קיום יסוד התאונה.<sup>6</sup>

11. בחוות דעתה עמדה חברתי<sup>7</sup> על הצורך במתן פרשנות תכליתית להגדרות שבחוק הביטוח הלאומי, בשים לב לתכליתו הסוציאלית ובפרט תכליתו של ביטוח נפגעי העבודה, במתן רשת ראווה של ביטחון כללי לעובד או לתלויים בו בהתבסס על רמת החיים שקדמה לפגיעה בעבודה "למקרה בו כורח נסיבות העבודה מעמיד את העובד, במועד מסוים, במקום מסוים, בפני סיכון שלולא העבודה, לא היה עומד בפניו".<sup>8</sup>

12. גם לטעמי ביישום הוראות חוק הביטוח הלאומי יש לנהוג בדרך של מתן פרשנות תכליתית להגדרות שבחוק בשים לב לאופיו הסוציאלי של החוק. עם זאת, במתן פרשנות תכליתית שכזו לא ניתן להתעלם מגזירת המחוקק הדורשת את קיומו של אירוע תאונתי (בחלופה שבסעיף 79 לפיה "פגיעה בעבודה" היא "תאונת עבודה") כתנאי להכרה בפגיעה שנגרמה לעובד עקב העבודה, כ"תאונה בעבודה". בהקשר זה מבקש אני להפנות לפסק הדין בבג"ץ 4690/97, המוסד לביטוח לאומי נ' בית הדין הארצי לעבודה [פורסם בנבו] (להלן: "פסק הדין עובדיה כרם") כדלקמן:

"לדעתי, לא בכדי קבע המחוקק את דרישת התרחשותה של "תאונה". המצב האופטימלי הוא, שכל אדם יפוצה על כל פגיעה גופנית או נפשית שנגרמה לו בכל דרך שהיא, אך בשל מגבלות תקציביות אין אלה הם פני הדברים. אף שחוק הביטוח

<sup>6</sup> עם זאת, במאמר מוסגר ומבלי לקבוע מסמרות בעניין זה, לטעמי קיים קושי להכיר בזיקה שבין האבחון המאוחר (ככל שהיה) של המנוח כמי שסובל מהמחלה בה לקה בהתחשב בתנאי עבודתו, לבין העבודה. בהקשר זה אומר רק, כי המבחן "לו-לא" "נועד למקרה בו כורח נסיבות העבודה מעמיד את העובד במועד מסוים, במקום מסוים, בפני סיכון שלולא העבודה לא היה עומד בפניו". בענייננו, ככל שנכונה הטענה כי במקרה של המנוח לפנינו אובחן המנוח באיחור על רקע התנאים בהם עבד, האיחור באבחנה איננו נובע מנסיבות העבודה, אלא מהצורך באבחנה מبدלת בין מחלות שלהן תסמינים דומים.

<sup>7</sup> סעיף 22 לעמדת חברתי.

<sup>8</sup> דב"ע מט/171-0, המוסד לביטוח לאומי נ' מוחמד, [פורסם בנבו] פד"ע כא 252.

**הלאומי** [נוסח משולב] הינו חוק סוציאלי, אין החוק מכסה את כולם, אלא רק את אלה העומדים בקריטריונים שנקבעו בו. בבואנו לפרש את החוק עלינו להקפיד ולשמור על המסגרת שהציב המחוקק לשם תשלום התגמולים. המחוקק הגדיר "תאונת עבודה" תוך שימוש במילה "תאונה", ללמדנו, כי לא כל אירוע שאירע לעובד במהלך עבודתו יזכהו בתגמולים, אלא רק זה שיש לראותו כ"תאונה". על מהותה של ה"תאונה" עמדתי לעיל, ודומה כי ממנה עולה, שהמחוקק ביקש להעניק תגמולים רק בגין נזקים שהם תוצר הסיכון שאליו נחשף העובד בעבודתו או בגין אירועים חריגים ופתאומיים שאירעו במהלך העבודה. אם יש צורך בהרחבת המעגל שהוגדר בצורה כה ברורה על-ידי מילות החוק, המשרתות לכאורה את תכליתו, נראה כי על המחוקק לעשות זאת. הפסיקה הרחיבה עד כה ככל שניתן את מעגל הבאים במסגרת "תאונת העבודה" על ידי ההרחבות שפורטו לעיל, תוך השארת האלמנט התאונתי בתמונה. עיקורו של אלמנט זה משנה את פני החוק, את מילותיו, את תחום התפרסותו ונראה כי גם את תכליתו"<sup>9</sup>.

לגישתי, הדברים נכונים בפרט כאשר הפתרון לפגיעה ברמת החיים של העובד והתלויים בו במצבים שבהם נבצר ממנו להמשיך ולעבוד בשל נסיבות הכרוכות בעבודה, אך אינן נופלות להגדרה שבחוק של "תאונה בעבודה", מצוי בהסדרי הפנסיה המקיפה שהוחלו בשנת 2008 בהסכמה חברתית שגובשה בין המדינה, ההסתדרות וארגוני המעסיקים; הסכמה שקיבלה תוקף משפטי מחייב שבא לביטוי בהסכם הקיבוצי הכללי וצו ההרחבה המחיל חובת פנסיה מקיפה לטובת כלל המועסקים במשק.

13. לאור כל האמור לעיל, ובשים לב לעמדת חברתי, המקובלת גם עליי, לפיה אין מקום להכיר בקיומו של קשר סיבתי רפואי בין חשיפתו של המנוח לחומרים מסוכנים בעבודתו במתקן התפזורת למחלה בה לקה, לרבות על דרך של החמרה - לטעמי יש לקבל את הערעור.

### **נציג ציבור (עובדים) מר ראובן רבינוביץ'**

אני מצטרף לחוות דעתה של השופטת סיגל דוידוב-מוטולה ולתוצאה אליה הגיעה.

### **נציגת ציבור (מעסיקים) גב' אושיק פלר-גיל**

<sup>9</sup> סעיף 27 לפסק דינה של השופטת שטרסברג-כהן.



מצטרפת לחוות הדעת של סגנית הנשיא וירט-ליבנה והשופטת דוידוב-מוטולה.

## סוף דבר

על דעת רוב חברי המותב, ובניגוד לעמדתו החולקת של השופט משה טוינה, הערעור מתקבל בחלקו. בשלב זה תתבטל קביעתו של בית הדין האזורי בדבר הכרה במחלת המנוח כפגיעה בעבודה כמשמעותה [בחוק הביטוח הלאומי](#). בהתחשב בהחלטה בדבר עיכוב ביצוע פסק דינו של בית הדין האזורי, אין לביטול זה משמעות מעשית בשלב זה. שני הצדדים רשאים להפנות שאלות הבהרה לפרופ' בן יוסף בנוגע לנושאים המפורטים בסעיף 34 לחוות דעתה של השופטת דוידוב-מוטולה או נושאים הקשורים לכך. בקשה להפניית שאלות הבהרה תוגש תוך 30 יום מהיום.

בהתחשב במחדל המוסד מהגשת בקשה להפניית שאלות הבהרה למומחה במסגרת בית הדין האזורי, באופן שגרם לעיכוב בבירור ההליך, ישלם המוסד למשיבים הוצאות משפט בסך של 7,000 ₪, לתשלום תוך 30 יום מהיום וללא קשר לתוצאות הערעור. ההוצאות שנפסקו לזכות המשיבים בבית הדין האזורי תישארנה על כן בשלב זה והחלטה לגביהן תינתן בסיום ההליכים. התיק יובא לעיון ביום 20.12.17.

ניתן היום, כ"ז בחשוון התשע"ח (16 בנובמבר 2017), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

משה טוינה, שופט	סיגל דוידוב- מוטולה, שופטת	ורדה וירט-ליבנה, סגנית נשיא, אב"ד
גב' אושיק פלר-גיל, נציגת ציבור (מעסיקים)		מר ראובן רבינוביץ, נציג ציבור (עובדים)

סיגל דוידוב מוטולה 54678313  
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)