**ניתנה ביום 11 אפריל 2018**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **עפרה שלמה** | **המבקשת** | |
| **-** | | |
| **המוסד לביטוח לאומי** | | **המשיב** |
| **בשם המבקשת - עו"ד ערן בקר** | | |

|  |
| --- |
| **החלטה** |

**השופטת סיגל דוידוב-מוטולה**

1. לפני בקשת רשות ערעור על החלטת בית הדין האזורי לעבודה בנצרת מיום 12.11.17 (הנשיא מירון שוורץ; ב"ל 8513-09-13), שלא להפנות שאלות הבהרה נוספות מטעם המבקשת למומחה בית הדין, ד"ר טמיר גפן (להלן: **ד"ר גפן** או **המומחה**). החלטה זו ניתנה במסגרת תביעת המבקשת כנגד החלטת המשיב שלא להכיר בתביעה לגמלת תלויים שהגישה עקב פטירת בעלה, מר נדב שלמה ז"ל (להלן: **המנוח**).
2. לפי העובדות שהוסכמו בין הצדדים, והונחו בפני המומחה, המנוח הוא יליד שנת 1966; במסגרת עבודתו במשק (רפת וגידולי שדה) החל משנת 1987 נחשף המנוח לחומרי הדברה שונים שפורטו בהחלטה. חשיפה זו נמשכה עד לתקופת גילוי המחלה והפסקת עבודתו בפועל. יצוין כי האמור לעיל נקבע בהתאם גם לחוות הדעת שהוגשה על ידי מומחה ברפואה תעסוקתית מטעם המבקשת (להלן: **ד"ר סגל**) שבה פורטו החומרים להם נחשף המנוח. בחלק מהשנים עסק המנוח בהתקנת לוחות אסבסט על גגות הרפתות ובעשותו כן עבד ללא אמצעי מיגון; בחודש 5/04 החל המנוח לסבול משיעול טורדני; בתחילת שנת 2005 אובחן כסובל מסרטן ובחודש 9/05 נפטר כתוצאה ממחלת הסרטן.
3. בחוות דעתו מיום 29.4.17 ציין המומחה בין היתר את הדברים הבאים:

**המנוח אובחן כחולה בסרטן כליה ימנית מסוג RCC עם גרורות לריאות... מהתיעוד הרפואי שהועבר לעיוני לא ניתן ללמוד שלמנוח היו גורמי סיכון מוכרים לחלות בסרטן כליה.**

**משום שאסבסט לא מוכר כגורם לסרטן כליה, נותרו רק חומרי הדברה שיש בהם חשיבות מבחינת החשיפה. כפי שאנו לומדים, הריסוסים בשדות היו מתבצעים פעם בשנה, יומיים כל פעם. ריסוס העגלים נעשה פעם בשבוע, בין חודש מאי לחודש אוקטובר, שעה וחצי כל ריסוס עם מרסס גב. ריסוס נגד זבובים נעשה בחודשי הקיץ, פעם בשבוע או שבועיים, ברפת. מחוות דעתו של ד"ר סגל, אנו לומדים ש- 5 חומרי ההדברה בהם השתמש המנוח הם קוטלי עשבים.**

**חומר סטמוקסין הינו חומר קוטל זבובים בתרסיס, אך לגביו לא פורט בחוות דעתו של ד"ר סגל, מה הוא מכיל. לכן קשה לדון לגביו ולגבי קשר סיבתי לסרטן כליות. גם לגבי חומר רלדן לא פורט בחוות הדעת. ככל הנראה מדובר בשם מסחרי של החומר ולא מצאתי לגביו מידע שניתן לדון אודותיו.**

**מחוות דעתו של ד"ר סגל, עולה שרק בשנת 2000 המנוח החל לעסוק בגידולי שדה, לכן חשיפה לקוטלי עשבים ככל הנראה הייתה מאותה תקופה ולא לפני כן. כידוע, סרטן תעסוקתי מתפתח במשך שנים רבות, כך שהחשיפה לקוטלי עשבים שהחלה רק בשנת 2000 וגם בתדירות נמוכה בסה"כ לא הייתה יכולה לגרום למחלה ממארת במנוח. גם ריסוס כנגד זבובים נעשה רק בחודשי הקיץ בתדירות של פעם בשבוע או שבועיים- ז.א. מדובר בחשיפות קצרות טווח.**

לסיכום קבע המומחה:

**על בסיס הנתונים שבעובדות ולגביהם ניתן ללמוד מחוות דעתו של ד"ר סגל, לא ניתן לקבוע, בסבירות של מעל 50%, אודות קיומו של קשר סיבתי כלשהו בין מחלה זו ובין עבודת המנוח כפי שתוארה לעיל.**

1. המבקשת הגישה בקשה להפניית שאלות הבהרה למומחה (להלן: **הבקשה הראשונה**). לאחר שהוגשה תגובת המשיב לבקשה ותגובת המבקשת לתשובתו, ניתנה ביום 10.9.17 החלטת בית הדין קמא שבה נקבע לגבי חלק מהשאלות, כי אין להפנותן אל המומחה. המבקשת הגישה בקשת רשות ערעור על החלטה זו (בר"ע 14752-10-17).
2. בד בבד עם הגשת הבר"ע, הגישה המבקשת לבית הדין קמא בקשה נוספת להפניית שאלת הבהרה אל המומחה. בבקשה ציינה המבקשת כי היא מתנצלת על כך ששאלה זו לא הועברה עם שאלות ההבהרה הקודמות, אולם לטענתה מדובר בנסיבות מיוחדות שבהן המנוח היה צעיר מאוד במותו (39) ועל כן מן הדין ומן הצדק להפנות את השאלה אל המומחה (להלן: **הבקשה השנייה**). נוסח השאלה המבוקשת הוא כדלקמן:
3. **בהתאם לעובדות המוסכמות המנוח נחשף לחומרי הדברה משנת 1987: אלבר-מ, לוטוס, דופלזון, בזארגן, רונדופז, רלאדן, סטמוקסין, ועוד. כמו כן נחשף לאסבסט החל משנת 1988.**
   1. **בנסיבות אלו, האם נכון לומר כי עבודת התובע הייתה כרוכה בחשיפה לחומרי הדברה, ריסוס ודישון על תרכובותיהם ונגזרותיהם (בין היתר קרבמט, זרחנים אורגניים, טריאזין, אורגנוכלורין ועוד).**
   2. **אם כן - האם ניתן לשלול קיומו של קשר סיבתי בין מחלת התובע לבין החשיפה לחומרי הדברה, ריסוס ודישון על תרכובותיהם (בין היתר כאמור קרבמט, זרחנים אורגניים, טריאזין, אורגנוכלורין ועוד) ולאסבסט? אנא נמק קביעתך.**
4. במסגרת הבקשה השנייה דלעיל טענה המבקשת כי הגישה תביעתה לפי שתי עילות חלופיות (סעיפים 14-15 לכתב התביעה) בגין מחלת מקצוע או מיקרוטראומה. לטענתה מותו של המנוח נגרם אך ורק כתוצאה מחשיפה ממושכת וארוכת שנים לחומרי הדברה, ריסוס, דישון ואסבסט אשר גרמו לו ל"מחלת מקצוע" לפי פריט ליקוי 1 בחלק ב' של התוספת, והמנוח חלה בה תוך כדי ועקב עיסוקו. המבקשת הפנתה לתקנה 46 לתקנות הביטוח הלאומי (ביטוח מפני פגיעה בעבודה), התשי"ד-1954 וטענה כי סעיף 85 לחוק הביטוח הלאומי ותקנה זו מקימים "**חזקת מחלת מקצוע שמשמעה במקרה זה כי אדם שעבד ונחשף עקב תנאי עבודתו לחומרים המנויים בתקנות... חזקה שההרעלה שלקה בה נובעת מתנאי עבודתו אלא אם עלה בידי הנתבע לסתור החזקה האמורה, קרי, לשלול את הקשר הסיבתי באמצעות אסכולה רפואית כהגדרתה בפסיקה**" (סעיף 8 לבקשה השנייה).

עוד טענה המבקשת כי בהתאם לעובדות המוסכמות המנוח נחשף לחומרים מסוימים וחזקה שרופא תעסוקתי ידע ממה החומרים מורכבים ומהן נגזרותיהם: "**מאחר שתחום המומחיות של הרופא התעסוקתי רלוונטי לסוגיית נגזרת החומרים להם נחשף המנוח יכול הוא לאתר את ה-MSDS הרלוונטיים לכל חומר וחומר ולהקיש מנגזרות החומרים על מרכיביו של כל חומר וחומר**".

1. ביום 12.11.17 נתן בית הדין האזורי את החלטתו מושא בקשה זו אשר לפיה אין מקום להיעתר לבקשה להפנות אל המומחה שאלת הבהרה נוספת, אשר אמורה הייתה להידון במסגרת ההליך שכבר הסתיים.

למעלה מן הנדרש ציין בית הדין כי הבקשה השנייה מרחיבה למעשה את גדר המחלוקת בשלב זה של הדיון בתיק. כך למשל בנוגע לשאלה בנושא "מחלת מקצוע" - הגם שהתביעה הוגשה בשתי עילות - מחלת מקצוע ומיקרוטראומה - הרי שבדיון מיום 28.1.14 הצהיר ב"כ המבקשת לפרוטוקול: "אנו טוענים למיקרוטראומה". החלטת המינוי, חוות הדעת והליך שאלות ההבהרה אשר הוכרע - עסקו כולם בבירור עילת המיקרוטראומה. לא סביר שכיום, כמעט 4 שנים לאחר אותו דיון, תטען המבקשת שנושא מחלת המקצוע "נשמט" בהיסח הדעת.

אשר לשאלה שבמסגרתה מתבקש המומחה להידרש למרכיבי חומרי ההדברה שאליהם נחשף המנוח - התשתית העובדתית המוסכמת כבר כללה נתונים אלו. המומחה נתן דעתו לכך שהמנוח היה חשוף לאסבסט וכן לחומרי הדברה, כמו כן נתן הוא דעתו לפירוט החומרים על ידי ד"ר סגל. מקום שלא פורט על ידי ד"ר סגל מהם המרכיבים, פנה לבחון את הנושא. כך לגבי החומרים סטמוקסין ורלדן. לפיכך דחה בית הדין את הבקשה השנייה להפניית שאלת הבהרה.

1. ביום 19.11.17 ניתנה החלטה בתיק בר"ע 14752-10-17 בעניין הבקשה הראשונה שבה הוצע למוסד להסכים לקבל את הבקשה להפניית שאלות ההבהרה לאור מדיניות בית הדין לאפשר שאלות הבהרה ביד רחבה בפרט משמדובר בקצבת תלויים ובמחלה קשה. המשיב התבקש להגיב להצעת בית הדין.
2. בין לבין התקבלה תשובת מומחה בית הדין לשאלות ההבהרה. בהחלטת בית הדין קמא מיום 19.11.17 נאמר כי עיון בחוות הדעת המשלימה מעלה כי המומחה השיב על כל שאלות ההבהרה, לרבות אלו שבית הדין לא התיר את העברתן. התוצאה המעשית היא כי בקשתה הראשונה של המבקשת נענתה במלואה. לפיכך קצב בית הדין מועדים להגשת סיכומי הצדדים.
3. ביום 22.11.17 הגישה המבקשת בקשת רשות ערעור על החלטת בית הדין בנוגע לבקשה השנייה (בר"ע 50994-11-17). בבקשתה טענה כי כאשר אדם נפגע בשל חשיפה ממושכת לחומרים חזקה על המשיב לפעול למיצוי זכויותיו ולבדוק האם החומרים אליהם נחשף נמצאים ברשימת מחלות המקצוע. רק אם אותם חומרים אינם מצוינים ברשימה רק אז על הנתבע לבחון את זכויות הנפגע לפי עילת המיקרוטראומה. עוד ציינה כי מעולם לא זנחה במפורש את עילת התביעה בגין מחלת מקצוע, וממילא טרם הגיע שלב הסיכומים. ראיה לכך שעילת התביעה בגין מחלת המקצוע לא נזנחה נמצאת בפירוט החומרים שאליהם נחשף המנוח לרבות בחוות הדעת שהוגשה מטעמה. אלמלא הייתה עומדת על עילה זו לא הייתה חשיבות לפירוט החומרים שכן לעמדתה הם נכנסים לגדר פריט ליקוי 1 בחלק ב' לתוספת. לסיום התבקש בית הדין שלא להפעיל "שרירים פרוצדוראליים" בנסיבות הליך זה.
4. לאור חוות הדעת המשלימה של המומחה הסכימו הצדדים כי בקשת רשות הערעור 14752-10-17 בעניין הבקשה הראשונה התייתרה, ובהתאם לכך נמחקה ללא צו להוצאות ביום 26.12.17. בתוך כך הודיעה המבקשת כי היא עומדת על בקשת רשות הערעור בעניין בקשתה השנייה, הנוגעת לעילת מחלת המקצוע.
5. לאחר שעיינתי בבקשה על נספחיה, בהחלטותיו של בית הדין האזורי ובחוות הדעת של המומחה, הגעתי לכלל מסקנה כי יש לדחותה אף בלא צורך בקבלת תשובת המשיב, אך זאת מבלי לפגוע בזכותה של המבקשת להגיש בקשה מתוקנת להפניית שאלות הבהרה בנוגע לעילת מחלת המקצוע.
6. אכן, המבקשת הגישה את בקשתה השנייה זמן מה לאחר שהגישה בקשה מפורטת להפניית שאלות הבהרה. ואכן, בא כוחה הצהיר לפרוטוקול כי היא טוענת לעילת המיקרוטראומה ובהתאם לכך נוהל ההליך. צודק בית הדין האזורי עת עמד על כך שחלפו כמעט ארבע שנים מאז ש"הושמטה" עילת מחלת המקצוע. ואולם, אין מחלוקת שהמבקשת עתרה לעילת מחלת המקצוע בכתב התביעה, ואף אין מחלוקת כי ככל שאכן מתקיימים התנאים למחלת מקצוע - עשויה להיות לכך חשיבות לזכויותיה של המבקשת (בעיקר נוכח היפוך נטלי השכנוע בנוגע לקשר הסיבתי). לאור זאת; בהינתן השלב שבו הוגשה הבקשה השנייה - שלב שאלות ההבהרה טרם הגשת הסיכומים; ומשעה שמדובר בהליך שעניינו ביטחון סוציאלי (קל וחומר קצבת תלויים) - יתכן שלא היה מקום לקבוע כי זנחה את עילת מחלת המקצוע אלא להקל עמה, ככל שדחיית בקשתה נסמכה על נימוקים פרוצדוראליים.
7. אשר לשאלות המבוקשות לגופן - ראשית יצוין כי למעשה אין מדובר בבקשה שגרתית להפניית שאלות הבהרה נוספות, אלא בהחזרתה של עילת מחלת המקצוע לגדר המחלוקות הנדונות בתיק. כפי שצוין לעיל, בכך בלבד אינני מוצאת קושי רב, שכן ראוי לברר את זכויותיה של המבקשת עד תום גם אם נפלו כשלים פרוצדוראליים בדרך ניהול ההליך על ידה. עם זאת, לא מצאתי רלוונטיות לסעיף 1 לחלק ב' לתוספת לתקנות הביטוח הלאומי (קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה), התשט"ז-1956, אליו הפנתה המבקשת ועליו מתבססות שאלותיה. על פני הדברים, סעיף זה נועד לקביעת שיעורי נכות, בעוד שרשימת מחלות המקצוע נמצאת בתוספת השנייה לתקנות הביטוח הלאומי (ביטוח מפני פגיעה בעבודה), התשי"ד-1954 (להלן: **התקנות**). מטעם זה, לא ניתן להפנות למומחה את שאלות ההבהרה כפי שהתבקשו, ומשכך לא מצאתי הצדקה להתערבות בהחלטת בית הדין האזורי (אם כי לא מטעמיה).
8. עם זאת, אין בדחיית הבקשה כדי לפגוע בזכותה של המבקשת להגיש בקשה נוספת לבית הדין האזורי להפניית שאלות הבהרה למומחה, ככל שתסבור שיש בכך צורך, בהתייחס לעילת מחלת המקצוע. סעיפים 1-24 לטור 1 לחלק א' לתוספת השנייה לתקנות עוסקים ב"הרעלה" כתוצאה מרשימה ארוכה של חומרים כימיים, כאשר "הרעלה" מוגדרת גם כ"**כל מחלה או סיבוך שנגרמו כתוצאה מחשיפה לחומר המפורט בטור 1...**". ככל שהמבקשת טוענת כי החומרים אליהם נחשף המנוח כלולים בטור זה - על פני הדברים אינני רואה מניעה להפנות למומחה שאלות הבהרה בקשר לכך (הן השאלה אם החומרים אליהם נחשף המנוח אכן כלולים ברשימה זו והן שאלות המשך הנובעות מכך). אעיר בהקשר זה כי עולה מחוות הדעת של המומחה כי לא הצליח לאתר מהם החומרים הכלולים בתכשירי ההדברה סטמוקסין ורלדן ולכן ככל שהמבקשת מבקשת להביא בפניו נתונים נוספים לגבי חומרים אלו - עליה לעשות כן כעת. כמו כן ככל שהמבקשת טוענת למחלת מקצוע אחרת - עליה להבהיר איזו.
9. **סוף דבר** - נוכח כל האמור לעיל, בקשת רשות הערעור נדחית, ללא צו להוצאות. עם זאת אין בדחיית הבקשה כדי לפגוע בזכותה של המבקשת להגיש לבית הדין האזורי בקשה נוספת להפניית שאלות הבהרה למומחה בהתבסס על עילת מחלת המקצוע, וזו תידון על ידי בית הדין האזורי לפי שיקול דעתו.

**ניתנה היום, כ"ו ניסןכ"ו ניסן תשע"ח (11 אפריל 2018) בהעדר הצדדים ותישלח אליהם.**

