|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **לפני:** | |  |
| **כב' השופטת אורית יעקבס** | | |
| **המערערת** | **מאיה מרדכי כהן**  **ע"י ב"כ עו"ד אבנר אמוראי** | |
| **-** | | |
| **המשיב** | **המוסד לביטוח לאומי**  **ע"י ב"כ עו"ד אריק יעקובי** | |

|  |
| --- |
| **פסק דין** |

1. לפניי ערעור כנגד החלטת הועדה הרפואית לעררים (נפגעי עבודה) - להלן:**"הועדה**", אשר התכנסה בשני מועדים - ביום 9/7/17 וביום 29/10/17 וזאת לאחר שוועדת רשות התכנסה ביום 2/8/17.

**2.** בתאריך 26/2/18, התקיים דיון מקיף בערעור במהלכו שטחו הצדדים טענותיהם והתייחסו זה לטענות רעהו, תוך שב"כ המערערת חידד ופירט את שטען בהודעת הערעור ותוך שב"כ המשיב, עשה כן ביחס לכתב התשובה שהגיש.

בסיום הדיון הורה ביה"ד, לב"כ המשיב להמציא העתק משני הפרוטוקולים של הועדה, העתק של פרוטוקול ועדת הרשות שהתכנסה ביום 2/8/17 וכן פרוטוקול הרופא הפלסטיקאי מיום 28/5/17.

כן איפשר ביה"ד, לב"כ המערערת, להגיש אזכורי פסיקה המבססים את הפרשנות שהוא מבקש ליתן לתקנה 15 ולחוק.

לאחר שהצדדים פעלו כאמור וכן לאחר שב"כ המשיב התייחס, ביום 2/4/18, להודעת ב"כ המערערת מיום 19/3/18, הבשיל התיק להכרעה ולכן ניתן כעת פסק דין זה.

**3. רקע והשתלשלות העניינים**

**א.** המערערת, עורכת דין במקצועה ובעיסוקה, נפגעה ביום 28/4/15, בתאונת דרכים אשר הוכרה כתאונת עבודה.

**ב.** בתאריך 9/7/17 התכנסה הועדה, בנוכחות המערערת ובא כוחה, כדי לדון בערר שהגישו כנגד החלטת ועדה מדרג ראשון.

**ג.** לאחר שהועדה שמעה את דברי ב"כ המערערת ועיינה בצילום מיום 1/1/17, היא קבעה שהיא מקבלת את המלצות הכירורג הפלסטיקאי וקובעת למערערת 10% נוספים לפי סעיף 75(1)(ב) בגין צלקת וכן מאשרת את הנכות שנקבעה בדרג ראשון, בשיעור 30% לפי סעיף 48(1)(ז). כן ציינה הועדה כי סך נכותה של המערערת הינו 37% וכי היא "**עוצרת את הדיון ומבקשת להפנות את המערערת לוועדת רשות**".

**ד.** בתאריך 7/9/17, הגישה המערערת את ערעורה לביה"ד, למרות שלמעשה לא הגיעה העת לעשות כן, שהרי, כאמור לעיל, הועדה עדיין לא סיכמה את הדיון בעניינה.

**ה.** בתאריך 2/8/17, התכנסה וועדת רשות לדון בעניינה של המערערת ובתאריך 29/10/17, התכנסה הועדה שוב, כאשר גם הפעם הופיעו לפניה המערערת ובא כוחה.

**ו.** בישיבתה השניה רשמה הועדה, בפירוט, את טענות המערערת ובא כוחה - טענות שהתרכזו בסוגיית הפעלת תקנה 15, במצבה הבריאותי של המערערת מאז התאונה ובהשפעתו על כושרה לעבוד וכן בירידות בהכנסתה מאז התאונה, כתוצאה ממצב זה.

**ז.** הועדה סיכמה:"**הוועדה הקשיבה לטענות בא כוחה של התובעת והתובעת. לפי דבריו הפרטים שנמסרו בועדה היו גם ברשות של ועדת הרשות ולכן הועדה מקבלת את המלצות וועדת הרשות. ולכן הועדה סבורה שאין מקום להפעלת תקנה 15 לפי תקנות המל"ל, לא עומדת בקריטריון של אובדן מקצוע למרות הירידה בהכנסות**"

**ח.** בתאריך 29/11/17 הגישה המערערת "הודעה ובקשה לתיקון הערר", במסגרתה, טענה, בין היתר כי "**לפתע פתאום וכנראה בעקבות הערר, זומנה העוררת לטעון השגותיה בפני הועדה ביום 29/10/17**".

**ט.** בתאריך 20/2/18 הגיש ב"כ המשיב כתב תשובה במסגרתו טען, בין היתר, כי יש לדחות את הערעור שהוגש ביום 7/9/17, קרי בטרם השלימה הועדה את דיוניה, שכן מדובר בערעור אשר ביה"ד אינו מוסמך לדון בו.

**י.** בתאריך 26/2/18, כאמור בסעיף 2 דלעיל, התקיים דיון מקיף בקשר להודעת הערעור שהוגשה ביום 7/9/17 וכן באשר לטענות שהועלו בערעור המתוקן אשר הוגש ביום 29/11/17**.**

**4. להלן, טענות ב"כ המערערת:**

**א.** טעתה הועדה עת אימצה את החלטת וועדת הרשות אשר קבעה כי אין מקום להפעיל את תקנה 15, בעניינה של המערערת.

**ב.** המערערת הינה עו"ד, ליטיגטורית, אשר בעקבות תאונת הדרכים הקשה שעברה, נותרה נכה בשיעור של 37%, כאשר נכותה זו משפיעה על תפקודה המקצועי שכן היא אינה מסוגלת לעמוד ולטעון בבתי משפט שעות רבות כפי שעשתה טרם התאונה, דבר שהוביל לירידה ממשמעותית בהספק עבודתה ובהתאמה גם לירידה של 37% בהכנסותיה.

**ג.** בהתאם לתקנה 15, היה על ועדת הרשות ובהמשך גם על הועדה לבחון את מסוגלות המערערת לחזור לעבודתה תוך שהיה על הוועדות לקחת בחשבון גם את הקריטריונים הבאים: הפעולות הכרוכות בביצוע העבודה, שעות העבודה, תפוקה, היקף העבודה, משמרות, שעות נוספות, עבודה מול קהל, כאשר הוראות התקנה קובעות כי במידה וחל שינוי באופן עבודתו של הנפגע עקב הפגיעה והוא אינו מסוגל לבצע פעולות מסויימות שביצע בעבר, יש לראות בו כמי שאינו מסוגל לחזור לעבודתו.

**ד.** במקרה של המערערת - בחינת כל הקריטריונים הנ"ל מעלה כי מאז קרות התאונה, היקף עבודתה ירד משמעותית, תפוקת עבודתה ירדה, היא אינה מסוגלת לעבוד שעות רבות כפי שעבדה בעבר, היא מתקשה לעמוד ולטעון בבתי משפט במשך שעות רבות כפי שנהגה לפני התאונה, היא נאלצה לצמצם את כוח האדם במשרדה וכן חלה ירידה ניכרת בהכנסותיה.

**ה.** בנסיבות אלו אין זה מתקבל על הדעת כי הועדה קבעה, בהינף יד, כי המערערת אינה עומדת בקריטריון של אובדן מקצוע הנדרש בהתאם לתקנה 15.

**ו.** הפרשנות שנותן המשיב לתקנה 15, היא שגויה שכן במילים "**אם נמצא כי הנפגע מסוגל לחזור לעבודתו**.." אין הכוונה כי רק מקום שאין לו מסוגלות מוחלטת לחזור לעבודתו יש להמשיך ולבדוק את הירידה בהכנסותיו ורק אם גם תנאי זה מתמלא להפעיל את התקנה, שכן את המונח "בעבודתו" יש לפרש באספקלריה של שעות עבודה, תפוקה היקף עבודתה, שעות נוספות, נסיעה וכדו', כפי שהדבר מצא ביטוי גם בפס"ד שניתן בתיק בל (נצרת) 2361/06 **המוסד לביטוח לאומי - דבורה איטח**.

**5. להלן טענות ב"כ המשיב:**

**א.** יש לדחות את הערעור על הסף משזה הוגש כנגד החלטת ביניים.

**ב.** גם לגופו של ערעור יש לדחותו שכן לא נפל פגם משפטי בהחלטת הועדה עת אימצה את החלטת ועדת הרשות.

**ג.** אין לקבל את הפרשנות אותה מבקשת המערערת ליתן להוראות תקנה 15ב שכן משמעותה ביטול האבחנה בין התנאי הנוגע לאובדן מקצוע לבין זה שעניינו ירידה ניכרת ולא לזמן מוגבל בהכנסות וכן משמעותה איון הוראות תיקון התש"ס 2000 לתקנות הביטוח הלאומי (קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה), תשט"ז - 1956, במסגרתן נקבע כי התנאים שבתקנה הינם תנאים מצטברים.

**ד.** ההלכה המחייבת היא זו שנוסחה בעב"ל 180/09 **המוסד לביטוח לאומי - שמריה בן אלטא**, במסגרתה עמד ביה"ד הארצי על משמעות תיקון התש"ס.

**ה.** בעניינה של המערערת, אין ספק כי היא ממשיכה בעיסוקה, טרם התאונה - כעו"ד, ליטיגטורית עצמאית והרי התנאי (המצטבר) הראשון להפעלת תקנה 15 מצריך היעדר יכולת לשוב לעיסוק קודם עקב השפעת הנכות היציבה ומכאן שמקום שאין בהשפעת הנכות היציבה כדי למנוע חזרה לעיסוק הקודם הרי שאין מקום לבחון את התקיימות יתר התנאים להפעלת תקנה 15 ולכן אין רלוונטיות לשאלה האמנם חלה ירידה של 37% או בשיעור אחר, בהכנסות המערערת שכן בשל אי התקיימות התנאי של היעדר יכולת לשוב לעיסוק קודם עקב השפעת הנכות היציבה, הוועדה כלל לא נדרשה לדון בקשר הסיבתי של הירידה הנטענת בהכנסות המערערת לבין נכותה.

**ו.** מעבר לאמור לעיל, גם טענת המערערת לפיהן נאלצה לפטר עובדים בשל צמצום בנפח עבודתה תומכות באי הפעלת תקנה 15 שכן הקושי לו היא טוענת בהמשך, הופעה, בבתי משפט, באותו היקף כמו בעבר, צריך היה להוביל, דוקא, לגיוס עובדים נוספים.

**6. המסגרת הנורמטיבית**

[סעיף 123](http://www.nevo.co.il/law/74505/123) ל[חוק הביטוח הלאומי](http://www.nevo.co.il/law/74505) [נוסח משולב], התשנ"ה - 1995, מסמיך את בית הדין לדון בערעור על החלטה של הועדה הרפואית לעררים בשאלות משפטיות בלבד, ולבחון אם טעתה הוועדה בשאלה שבחוק, חרגה מסמכותה, הסתמכה על שיקולים זרים או התעלמה מהוראה המחייבת אותה ([עב"ל (ארצי) 10014/98](http://www.nevo.co.il/case/20003536) **יצחק הוד - המוסד לביטוח לאומי**, פד"ע לד, 213).

**7.** בעניינה של המערערת מתמקד ערעורה בהחלטת ועדת הרשות, אשר אומצה על ידי הועדה, שלא להפעיל את תקנה 15.

**8. דיון והכרעה**

תקנה 15 לאחר תיקון תש"ס, קובעת כי:

**"15. א. הועדה רשאית לקבוע דרגת נכות יציבה גדולה עד מחצית מזו שנקבעה לצד המבחנים, או מזו שנקבעה מכוח תקנות 14 או 31(ב) בשים לב למקצועו ולגילו של הנפגע, ובלבד שדרגת הנכות היציבה כתוצאה משינוי זה לא תעלה על 19% אם דרגת הנכות פחותה מ-20%, ובכל מקרה אחר לא תעלה על 100%.**

**ב. הועדה תתחשב במקצועו של הנפגע כאשר לדעתה הוא אינו מסוגל לחזור לעבודתו או לעיסוקו והנכות הביאה לירידה ניכרת ולא לזמן מוגבל בהכנסותיו.**

**ג. בוטל.**

**ד. הועדה תקבע את דרגת הנכות לפי תקנה זו רק לגבי אותן הפגימות הנובעות מהפגיעה בעבודה שבקשר אתה נקבעה דרגת הנכות, ולאחר שנוכו פגימות שאינן קשורות באותה פגיעה בעבודה."**

בעב"ל 180/09 **המוסד לביטוח לאומי - שמריה בן אלטא** (להלן:"**ענין בן אלטא**") הובהר ההבדל בין [תקנה 15](http://www.nevo.co.il/law/74515/15) לפני תיקונה ולאחריו, באופן הבא:

**"לפני תיקון** [**תקנה 15**](http://www.nevo.co.il/law/74515/15) **ניתן היה להגדיל את דרגת הנכות בגין חלופת המקצוע בשני אופנים:**

**האחד - כאשר הנפגע אינו מסוגל לחזור לעבודתו או לעיסוקו.**

**השני - כאשר הנכות גרמה לירידה ניכרת ולא לזמן מוגבל בהכנסותיו.**

**ובמילים אחרות על פי נוסחה הקודם של** [**תקנה 15**](http://www.nevo.co.il/law/74515/15)**, גם כאשר לא חלה ירידה בהכנסות, אך הנכה לא היה מסוגל לחזור לעבודתו ניתן היה להפעיל לגביו את** [**תקנה 15**](http://www.nevo.co.il/law/74515/15)**. אופן ההפעלה היה על פי בחינות מיוחדות אותו פגיעה בו לאור מקצועו בהשוואה למי שלאותה פגיעה לא הייתה משמעות לגביו לאור מקצועו.**

**לאחר תיקון** [**תקנה 15**](http://www.nevo.co.il/law/74515/15) **גם אם הנפגע אינו מסוגל לחזור לעבודתו, אך לא חלה ירידה ניכרת ולא לזמן מוגבל בהכנסותיו - אין מקום להגדלת נכותו לפי אותה תקנה, זאת מחד; ומאידך, אם הוא מסוגל לחזור לעבודתו ולא חזר אליה אזי למרות שחלה ירידה ניכרת בהכנסותיו - אין מקום להגדלת דרגת נכותו על פי אותה התקנה"**.

קרי, מדובר, כפי שטען ב"כ המשיב, בתנאים מצטברים, כאשר רק אם הנפגע אינו מסוגל לחזור לעבודתו או לעיסוקו, נבחן התנאי השני של "**הנכות הביאה לירידה בהכנסות הנפגע ולא לזמן מוגבל**" וכאשר רק אם שני התנאים מתקיימים יש מקום להפעיל את תקנה 15.

מעיון בפרוטוקול וועדת הרשות אשר התכנסה ביום 2/8/17, ואשר המלצתה, אומצה, כאמור לעיל, על ידי הועדה, עולה כי היו לפניה, "**תיק נכות מעבודה, דו"ח ועדה לעררים מיום 9/7/17, מסמכים נוספים**".

הועדה ערכה דיון במסגרתו רשמה את האבחנות:"**מ/א שחזור פתוח וקיבוע פנימי שבר של קיר אחורי אצטבואלום משמאל וצלקת 30% לפי סעיף ובגין הצלקת 10%..סה"כ 37% לצמיתות מיום 1/11/16.**

**תעסוקה:עו"ד עצמאית בעלת משרד ליטיגטורית מופיעה בבתי משפט בתחום דיני אישות, חזרה לעיסוקה. בבדיקת הכנסות קימת ירידה ניכרת**"

בסעיף ההמלצה רשמה ועדת הרשות:"**לדעת הועדה התובעת מסוגלת לחזור לעיסוקה כעו"ד. עפ"י פרוטוקול ועדת עררים מיום מתוארת הליכה תקינה, ללא צליעה, ללא מגבלות מינימליות של תנועות סיבוביות של פרק הירך, למרות שיש ירידה ניכרת בהכנסות לקריטריון מקצוע אין השפעה ואין להפעיל התקנה**".

קרי, ועדת הרשות היתה מודעת לנכותה של המערערת, בעקבות התאונה, לתחום עיסוקה,לתיאור הועדה הרפואית את אופן הילוכה התקין ואת העדר מגבלות מינימליות של תנועות סיבוב הירך וכן היתה מודעת לירידה בהכנסותיה ולעובדה שהלכה למעשה היא המשיכה וממשיכה לעסוק בתחום עיסוקה כעו"ד עצמאית, בעלת משרד, ליטיגטורית המופיעה בבתי משפט בתחום דיני האישות.

הועדה, נשואת הערעור, בישיבתה מיום 29/10/17, לאחר ששמעה ורשמה את דברי המערערת ובא כוחה, סיכמה:"**הוועדה הקשיבה לטענות בא כוחה של התובעת והתובעת. לפי דבריו הפרטים שנמסרו בועדה היו גם ברשות של ועדת הרשות ולכן הועדה מקבלת את המלצות וועדת הרשות. ולכן הועדה סבורה שאין מקום להפעלת תקנה 15 לפי תקנות המל"ל, לא עומדת בקריטריון של אובדן מקצוע למרות הירידה בהכנסות**".

כלומר - הועדה אימצה את החלטת וועדת הרשות, תוך שהבהירה כי המערערת אינה עומדת בקריטריון אובדן המקצוע שבתקנה, שהוא כאמור לעיל, אחד משני התנאים המצטברים הקבועים בתקנה 15.

בעניינו של בן אלטא צויין כי**:"יודגש כי המשיב לא עסק אך ורק בעבודות כפיים של "מבלטן" בחברה שבבעלותו, כי אם גם בניהול ושיווק כאמור בטופס דמי הפגיעה, לפיכך על פניהן סבירות החלטות וועדות העררים הקודמות, כי הוא מסוגל לחזור לעבודתו**" - ומכאן, שגם מקום שענין לנו בעורכת דין שעסקה בליטיגציה וכעת מתקשה לעסוק באותו היקף, בתחום זה, אין הדבר מספיק מבחינת התקנה שהרי התקנה מדברת על "עבודתו או עיסוקו".

בשולי הדברים יצויין כי לא מצאתי לנכון לדחות על הסף את הערעור שכן, גם אם שגתה המערערת עת הגישה את ערעורה, אחרי ישיבתה הראשונה של הועדה (כשהכוונה לישיבה מיום 9/7/17), הרי שאת הערעור המתוקן, הגישה לאחר שוועדת הרשות התכנסה לדון בעניינה ולאחר שהועדה סיכמה את הדיון ביום 29/10/17 ותוך שהתייחסה להחלטות שניתנו בדיונים אלו.

**9. לסיכום**

לנוכח כל האמור לעיל ובשים לב לטעם שמצאתי בטענות המשיב וחרף טענות המערערת, הריני מורה על דחיית ערעורה שכן לא מצאתי כי נפל פגם משפטי בהחלטת הועדה.

**10. אין צו להוצאות.**

**11.** ניתן להגיש בקשת רשות ערעור על פסק דין זה, לביה"ד הארצי לעבודה בירושלים וזאת בתוך 30 יום מקבלת פסק הדין.

**ניתן היום, כ"ו בניסן תשע"ח, (11 באפריל 2018), בהעדר הצדדים.**

|  |
| --- |
|  |
| **יעקבס אורית, שופטת** |