|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני** | **כב' השופט בדימוס יואל צור,יו"ר הוועדה פרופ' רחמים בן יוסף, חבר גב' חנה גורדון, חברה** | |
| **מערער** | | **רייל אלווין ע"י עו"ד יוסי ביטון** |
| **נגד** | | |
| **משיב** | | **קצין התגמולים-מדינת ישראל ע"י עו"ד אורית בקרמן** |
|  | | |
|  | |  |
|  | | |

|  |
| --- |
| **החלטה** |

1. הערעור שלפנינו הוא על החלטת המשיב מיום 16.7.13 לפיה הודיע המשיב למערער כדלהלן: "**לאחר עיון בתביעתך ובתוצאות הבדיקות הרפואיות והנימוקים המצוינים בחוות הדעת הרפואית מיום 14.1.13 הגעתי למסקנה שמצב קרסול שמאל מהחבלה מתאריך 10.11.11 החמיר בתקופת שירותך ועקב שירותך. ההחמרה שעל חשבון השירות הינה בשיעור של מחצית מדרגת הנכות הכוללת**". יצוין כי הוועדה הרפואית קבעה למערער בגין "**ארתרוסקופיה בקרסול שמאל עקב OCD עם השפעה בינונית על כושר**"- 10% מתוך דרגת נכות כוללת של 20%. בגין הצלקות הניתוחיות שהוגדרו כ"אינן מכערות או מכאיבות" נקבע למערער 0.5% מתוך דרגת נכות כוללת של 1%. לכן, הנכות הכוללת שנקבעה למערער היא 11%.
2. להלן כמה פרטים אודות המערער:
3. המערער יליד 4.4.89;
4. הוא עלה בגפו מדרום אפריקה ב-4/09 ;
5. הוא התגייס לצה"ל ב-27.7.10 במסגרת הסדר בני ישיבות והוצב כלוחם חי"ר בחטיבת "כפיר" ;
6. נקבע לו פרופיל רפואי 82 בשל ליקוי ראיה;
7. ב-10.1.11בעת פעילות מבצעית של אימון מתקדם המערער מעד ונגרמה לו "חבלה סיבובית" בכף רגלו השמאלית והוא נקע את קרסולו;
8. ב-26.5.11 בוצעה בדיקת CT שהדגימה ממצא של OCD **(osteochondritis dissecans )**;
9. בעקבות הכישלונות של טיפול שמרני בוצע ניתוח ארטרוסקופי של הקרסול השמאלי ב-3.11.11 . בניתוח בוצע MICROFRACTURE של אזור הפגיעה לאחר הטריית הנגע. לאור אי ההצלחה של הניתוח הארטרוסקופי הומלצה אופציה ניתוחית נוספת של השתלת עצם סחוס בקרסול OATS [**OSTEOCHONDRAL AUTOGRAF TRANSFER** ];
10. הוא שוחרר מצה"ל ב-6.2.12;
11. המערער מבקש במסגרת ערעור זה להכיר במלוא הנכות בקרסול השמאלי כנכות שנגרמה עקב האירוע מיום 10.1.11 הנ"ל בתקופת השירות ועקב השירות.
12. יצוין כי המשיב העלה בכתב התשובה שהגיש טענות שעניינן בקשה לסילוק הערעור על הסף מפאת איחור בהגשת הערעור [**ראו סעיפים 3-10 לכתב התשובה מטעם המשיב**]. ב"כ המשיב חזרה על טענה זו (אם כי בקול ענות חלושה) בפתח הדיון בהוכחות [**ראו עמ' 4 ש' 16-17 לפרוט'**] אך בסיכומים נזנחה טענה זו. היה זה דווקא ב"כ המערער שהתייחס לטענה זו בסיכומיו [**ראו סע' 36-37 לסיכומי** **המערער**] .הואיל וטענת ההתיישנות נזנחה ומכל מקום לא נדונה לגופה והואיל וקוים דיון לגופו של עניין והואיל וניתן אף לראות בחוות דעתו של ד"ר ליטוין כ"ראיה חדשה" אנו מחליטים לדחות את טענת ההתיישנות ודנים אנו בערעור לגופו.
13. מונחות בפנינו חוות דעת רפואיות כדלהלן:

מטעם המערער – חוו"ד של ד"ר י. ליטוין מיום 4.12.15;

מטעם המשיב- שתי חוות דעת של ד"ר שאול בייט: האחת מיום 14.1.13 שעל בסיסה החליטה המשיב את ההחלטה שצויינה בסעיף 1 דלעיל; והשנייה [חוו"ד משלימה] מיום 6.1.16 בה הגיב ד"ר בייט על חוות דעתו של ד"ר ליטוין;

**להלן כמה ציטוטים מכל אחת מחוות הדעת הנ"ל לפי סדר הגשתן מבחינה כרונולוגית:**

**בחוות דעתו של ד"ר בייט מיום 14.1.13 [מטעם המשיב] נכתב, בין היתר כדלהלן:**

**"....קיימת פגימה ידועה ומוכרת בקרסוליו, אשר תוארה סמוך לתחילת שירותו הצבאי הן ע"י רופאים שטיפלו בו והן ע"י מטפלים בפיזיותרפיה. הפגימה מתבטאת בעמדת ואלגוס של העקבים, השטחת כפות הרגליים והגבלה בתנועה סובתלארית, המסתמנים כ-HYPERPRONATED FOOT. במהלך מסלול ההכשרה סבל מר אלוין מדלקות בגידי אכילס, תסמינים יותר מימין, אשר אותם ניתן לשייך לפגימה הקיימת בקרסוליו. בינואר שנת 2011 נחבל בקרסול שמאל ובהמשך הופיעו כאבים, וממצאים במיפוי עצם. בהדמיית הקרסוליים נמצאו פגמים סחוסיים המערבים את העצם התת סחוסית בשני עצמות התאלוס במיקום דומה (מימין פגם גדול יותר) המתאימים למבנה הקרסוליים. בשל התמשכות הכאבים בקרסול שמאל עבר התערבות כירורגית בנובמבר שנת 2011, ובעקבותיה מדווח על שיפור במצבו. פגם אוסתיאוכונדרלי בתאלוס הינו ממצא שכיח היכול להופיע באסוסיאציה לחבלה כגון החבלה המתוארת בגיליונו של מר אלוין. אין מדובר, ע"פ רוב בפגם מולד והוא אינו בהכרח סימטרי. עם זאת, הפגימות בעצמות התאלוס בשני קרסוליו של מר אלוין כפי שנמצאו בסריקה הממוחשבת תואמים את מבנה הקרסוליים של המבקש, נוצר עומסים גבוהים על הקרסול כאשר העקב במנח ואלגוס, כף הרגל שטוחה והעומסים מתרכזים במפרק הקרסול....ולראיה הסימטריה בממצאי ההדמיה. יש להניח לפיכך כי הנגע בקרסול שמאל התקיים גם הוא טרם גיוסו לצבא והיה בלתי תסמיני. למרות קיומו של נגע בקרסול ימין, הרי שהמבקש לא התלונן על כל בעיה בקרסול שמאל בטרם לגיוסו, ע"פ התיעוד הרפואי שהובא בפני. לפיכך, יש לראות בפגיעה בקרסול שמאל מיום 10.1.11 משום החמרה במצב קרסול שמאל אשר סבל מפגימה אף קודם לכן, וזו החמירה עקב החבלה...בנסיבות אלו אני ממליץ להכיר בקשר של החמרה בשיעור 50% בין תלונותיו של מר אלווין לגבי קרסול שמאל ובין החבלה מיום 10.11.11**".

**בחוות דעתו של ד"ר ליטוין מיום 4.12.15 [מטעם המערער] נכתב בפרק "דיון ומסקנות" , בין היתר, כדלהלן**:

**"....על רקע מבנה כף הרגל לא הורד פרופיל בעת גיוסו. יש לציין כי התובע לא סבל משום בעיות בקרסוליים ולפני גיוסו לשירות צבאי היה רץ כ-40 ק"מ כל שבוע. במשך שירותו הצבאי סבל מדלקות בגידים ששויכו למבנה כפות הרגליים. רק אחרי החבלה בקרסול שמאל ולאור אי ההטבה הטיפולית בוצעה בדיקת CT (26.5.11) שהדגימה ממצא של OCD (osteochondritis dissecans ) ויש תיאור המיקום-אספקט מדיאלי אחורי של התאלוס....אינני מסכים עם דעתו של עמיתי ד"ר בייט שמצא לנכון להכיר רק ב-50% מהפגיעה ואילו החלק האחר משויך לפגם שהיה קיים לטענתו עוד לפני הגיוס. מבחינת עובדות: הפגם היחיד שהתגלה בעת גיוסו של התובע לשירות צבאי היה רגל שטוחה בלבד ללא כל הגבלה תפקודית ועל כן גויס לחי"ר. כל ההשלכות של הפגיעה צריכות להיות מוכרות ע"י מערכת משרד הביטחון. ....כותב ד"ר בייט כי בגלל הרגל השטוחה והוולגוס העומס והעומסים הגבוהים על הקרסול הופיעו הפגמים שבנדון אך דא עקא העומסים במבנה כף רגל כמו של התובע גורמים לעומס יתר באספקט החיצוני של הקרסול ואילו במקרה שלפנינו הפגמים קיימים באספקט המדיאלי של הקרסוליים. לאור הממצאים יש מקום להכרה מלאה של הנזק ע"י משרד הביטחון".**

**בחוות דעתו המגיבה של ד"ר בייט מיום 6.1.16 [מטעם המשיב] נכתב, בין היתר כדלהלן:**

**".... 1. מר אלוין סבל מפגימה מולדת ולמצער התפתחותית בכפות הרגליים. ביצוע ריצות של 40 ק"מ בשבוע, קודם לגיוסו, אינה עדות לתקינות כפות הרגליים אשר גם לשיטתו של ד"ר ליטוין אינן תקינות, אלא לעומסים גדולים ביותר קודם לשירות.**

**2. לא ניתן להסביר קיומו של נזק סימטרי בשני הקרסוליים כפי שנמצא בהדמיה אם מייחסים הפגיעה לחבלה הסיבובית שאירעה בקרסול שמאל בלבד. להיפך, העובדה כי נמצאו נגעים דומים בשני הקרסוליים מעידה על נזק שהקדים את החבלה, בסבירות גבוהה ביותר עומסים מרובים על קרסול שאינה תקינה.**

**3. אכן ניתן לראות במבנה כפות הרגליים משום 'גולגולת דקה', ובלבד שמדובר כפי שציינה כב' השופטת במצב מבני של הגוף, מבנה קונסטיטוציוני. אלא שבמקרה דנן לא המבנה הפגום גרם לכאבים אלא נזק סחוסי בעצם התאלוס שנגרם קודם לגיוסו....ובעקבות העמסה חריגה ומשמעותית על כפות רגליים פגומות. נזק זה נמצא בשתי כפות הרגליים ומכאן שלא מדובר כאן בחבלה סיבובית שגרמה לנכות, אלא בעומסים מרובים שגרמו לנזק לקרסוליים, אשר החבלה הסיבובית רק הקדימה במעט את המהלך הטבעי של השחיקה המוקדמת בקרסול השמאלי...אני שב וממליץ להכיר בקשר של החמרה בשיעור 50% בין תלונותיו של מר אלווין לגבי קרסול שמאל ובין החבלה מיום 10.11.11**".

1. לאחר עיון כולל בחוות דעת המומחים ובחקירתם על חוות הדעת כפי שנעשו בפני הוועדה ולאחר עיון בעדות המערער ובחומר הרפואי הקיים באשר אליו החלטנו לקבל את הערעור ולקבוע שנכותו של המערער בקרסול השמאלי נבע מה- "חבלה סיבובית" בכף רגלו השמאלית שאירעה ב-10.1.11בעת פעילות מבצעית של אימון מתקדם בצבא שבה נקע המערער את קרסולו. להלן טעמינו להחלטה זו.
2. המשיב טען שלמערער מבנה אנטומי פגום בשני הקרסוליים והחבלה הקדימה אך במעט את התפרצות המחלה בקרסול השמאלי או בלשון ד"ר בייט :" **מר אלוין סבל מפגימה מולדת ולמצער התפתחותית בכפות הרגליים. .....ובעקבות העמסה חריגה ומשמעותית על כפות רגליים פגומות. נזק זה נמצא בשתי כפות הרגליים ומכאן שלא מדובר כאן בחבלה סיבובית שגרמה לנכות, אלא בעומסים מרובים שגרמו לנזק לקרסוליים, אשר החבלה הסיבובית רק הקדימה במעט את המהלך הטבעי של השחיקה המוקדמת בקרסול השמאלי..**.".המומחה מטעם המשיב לא המציא אסמכתא לכך שהפגימה המולדת שלטענתו הייתה למערער הייתה יכולה להוביל לפגימה ממנה סבל וסובל המערער שהובילה לממצא של OCD **(osteochondritis dissecans )**;לניתוח ארטרוסקופי של הקרסול השמאלי ולאחר מכן ל- השתלת עצם סחוס בקרסול OATS [**OSTEOCHONDRAL AUTOGRAF TRANSFER** ].
3. כפי שנטען ע"י מומחה המשיב, המערער סובל מהפגימה המולדת בשתי הרגליים אך עובדה היא שהחבלה הסיבובית קרתה בכף רגלו השמאלית וכל הנכות הנוכחית שיש למערער מצויה בקרסול השמאלי שבו אירעה "החבלה הסיבובית".
4. ד"ר בייט המומחה מטעם המשיב כתב בחוות דעתו הראשונה " **בהדמיית הקרסוליים נמצאו פגמים סחוסיים המערבים את העצם התת סחוסית בשני עצמות התאלוס במיקום דומה (מימין פגם גדול יותר)".** לאור קביעה זו, הדעת הייתה נותנת שנכות המערער הייתה צריכה להיות דווקא בקרסול ימין. אך לא כך אירע. הנזק אירע בקרסול השמאלי שעבר את "החבלה הסיבובית". אנו מצויים כיום במרחק של כ-7 שנים מאז האירוע הנ"ל ואין למערער כל מגבלה תפקודית או סימפטומטית בקרסול ימין.
5. ד"ר ליטוין, המומחה מטעם המערער, ציין בחוות דעתו ש"**העומסים במבנה כף רגל כמו של התובע גורמים לעומס יתר באספקט החיצוני של הקרסול ואילו במקרה שלפנינו הפגמים קיימים באספקט המדיאלי של הקרסוליים**". קביעה זו לא נסתרה ע"י המשיב.
6. הכלל שנקבע בפסיקת ביהמ"ש העליון בע"א 472/89 **קצין התגמולים נ' רוט** היא ש"**מקום שמחלתו של התובע פרצה לראשונה בעת שירותו והוכח קשר סיבתי לשירות- הרי שלמרות קיומה עוד טרם השירות של נטייה קונסטיטוציונאלית אצל התובע ללקות במחלה האמורה רואים את המחלה כאילו נגרמה כולה עקב השירות ולא רק הוחמרה על ידו**".
7. הלכה נוספת הרלוונטית לענייננו היא זו שנקבעה ברע"א 8077/96 **קריספיל נ' קצין התגמולים** בה נקבע ש"**מקום שמחלתו של תובע פרצה לראשונה בעת שירותו והוכח קשר סיבתי לשירות, הרי שלמרות קיומה, עוד בטרם השירות, של נטייה קונסטיטוציונאלית אצל התובע ללקות במחלה האמורה, רואים את המחלה כאילו נגרמה כולה עקב השירות, ולא רק הוחמרה על ידיו**".
8. מהטעמים הנ"ל הננו מקבלים את חוות דעתו של ד"ר ליטוין וקובעים שהאירוע שקרה למערער ביום 10.1.11בעת פעילות מבצעית של אימון מתקדם כאשר מעד המערער ונגרמה לו "חבלה סיבובית" בכף רגלו השמאלית אירוע זה גרם במלואו לנכותו . לכן יש לקבוע למערער את מלוא דרגת הנכות של 20% בגין "**ארתרוסקופיה בקרסול שמאל עקב OCD עם השפעה בינונית על כושר**" וכן 1% בגין **הצלקות הניתוחיות שהוגדרו כ"אינן מכערות או מכאיבות**".
9. לפיכך, הננו מקבלים את הערעור. הננו מחייבים את המשיב לשלם למערער שכ"ט עו"ד בסך 5,000 ₪ וכן לשלם למערער את שכ"ט המומחה ד"ר ליטווין על פי קבלה או קבלות שימציא המערער למשיב.

חברי הוועדה חתמו על עותקים נפרדים של ההחלטה.

על המזכירות לשלוח עותק מההחלטה אל ב"כ הצדדים.

------------------------------- -------------------------- ---------------------------

יואל צור, שופט בדימוס פרופ' רחמים בן יוסף גב' חנה גורדון

יו"ר הוועדה חבר חברה

ניתנה היום, כ"ו ניסן תשע"ח, 11 אפריל 2018, בהעדר הצדדים.

