

בתי הדין לעבודה

בל 004558/08		בית הדין האיזורי לעבודה בתל-אביב - יפו	
תארי	27/01/2009	כב' השופטת אפרת לקסר	בפני:
ר:			

בעניין: ה. א.

המערער ע"י ב"כ עו"ד שפירא יעקב

נגד

המוסד לביטוח לאומי

המשיב ע"י ב"כ עו"ד חלבגה

פסק דין

1. לפני ערעור על החלטת ועדה רפואית לעררים מיום 29.6.08, (תחום נפגעי עבודה), להלן: "**הועדה לעררים**"), אשר קבעה למערער נכות צמיתה בשיעור 36% וקבעה כי אין להפעיל את תקנה 15. הערעור מתייחס לקביעה בדבר אי הפעלת תקנה 15, בלבד.

2. רקע עובדתי:

א. המערער שהינו טכנאי במקצועו נפגע בתאונת עבודה ביום 17.9.02, בה נגרמו לו שברים מרוסקים בשני קרסוליו.

ב. ועדה לעררים קודמת, מיום 20.4.04 (להלן: "**ועדה לעררים קודמת**") קבעה למערער נכות צמיתה בשיעור 36% החל מיום 17.9.03. הועדה קבעה כי אין מקום להפעלת תקנה 15 בנימוק כי המערער חזר לעבודתו.

ג. המערער הגיש ערעור על החלטת הועדה לעררים הקודמת (בל 4433/04) לעניין אי הפעלת תקנה 15. כב' השופט שגי קבעה בפסק הדין בנדון:

"עניינו של המערער יוחזר לוועדה על מנת שתבחן אם חלה ירידה בהכנסותיו לאחר התאונה ואם ירידה זו אכן קשורה לפגיעה (צמצום שעות העבודה, שינוי במהות העבודה המבוצעת וכיו"ב). במידה וההפחתה בהכנסות קשורה לפגיעה- על הועדה להפעיל את תקנה 15".
(להלן: "פסק הדין הקודם")

ד. המשיב הגיש בקשת רשות ערעור, על פסק הדין הקודם, לבית הדין הארצי לעבודה (בר"ע 293/05). ביה"ד הארצי לעבודה דן בבר"ע כבערעור (עבל 52/06). עם זאת, המשיב חזר בו לבסוף מן הערעור ולפיכך נמחק ההליך. בית הדין הארצי לעבודה קבע כי על המערער (המשיב בדיון בבית הדין הארצי-א.ל) להביא בפני וועדת הרשות את כלל המסמכים עליהם הוא נסמך בטענתו ולאחר מכן תובא המלצתה בפני הועדה הרפואית לעררים.

ה. ועדת הרשות מיום 29.5.07 (להלן: "ועדת הרשות הראשונה") קבעה כי אין מקום להפעלת תקנה 15 לאור העובדה שאין ירידה בהכנסות המערער אלא עלייה בשכרו בשיעור 30%.

ו. ביום 9.7.07, בטרם התקיימה ישיבת הועדה לעררים, פוטר המערער מעבודתו. לכן, הועדה לעררים, בישיבתה מיום 24.2.08 העבירה שוב את עניינו של המערער לוועדת רשות נוספת, לאור שינוי הנסיבות.

ז. ועדת הרשות השנייה מיום 3.6.06 (להלן: "ועדת הרשות

השנייה") קבעה כדלקמן:

"... התובע פוטר ב-9.7.07 מסיבות של התייעלות בחברה.

התובע החליף את מקום העבודה ובבדיקת הכנסות במקום

העבודה החדש נמצאה ירידה בהכנסות. מבחינה רפואית

יכול להמשיך בעבודתו הקודמת כטכנאי, עילת הפיטורין

ממקום עבודתו הקודמת אינה קשורה לנכותו, ולכן

הירידה בשכר אינה רלוונטית לדין הנוכחי. לכן הפיטורין

וירידת השכר אינן תוצאה של נכותו".

ח. הועדה לעררים נשוא הערעור דנן, קיבלה את המלצת ועדת

הרשות וקבעה במסקנתה כדלקמן:

"הנ"ל המשיך לעבוד באותו מקום עבודה 5 שנים לאחר

התאונה ושכרו אף עלה במשך השנים בכ- 30%, על כן

אין לראות בפיטוריו פועל יוצא של התאונה הנדונה. אי

לכך, הועדה מאמצת את החלטת ועדת הרשות שאין

להפעיל תקנה 15".

3. עיקרי טענות המערער:

- א. שגתה הועדה לעררים בקביעתה כי אין קשר בין נכותו לבין פיטוריו. על אף שהמשיך בעבודתו במשך מספר שנים לאחר התאונה, הוא התקשה **בביצוע עבודתו ונעזר בעובד נוסף שהוצמד אליו לצורך ביצוע משימות פיזיות**. לפיכך, במהלך השינוי הארגוני, פוטרו המערער והעובד שהוצמד אליו והוחלפו ע"י עובד אחד ויחיד שאינו מוגבל בעבודה פיזית וזאת כדי לחסוך בעלויות. לכן, לטענתו, הוא פוטר כתוצאה ממוגבלותו.
- לטענת המערער, קביעתה של ועדת הרשות כי פיטוריו עקב התייעלות מלמדת על העדר קשר סיבתי אינה עומדת במבחן המציאות.
- ב. אף אם נניח כי פוטר ממקום עבודתו ללא קשר לנכותו, (דבר המוכחש), הרי שקיים קשר בין הנכות לבין הירידה המשמעותית שחלה בשכרו לאחר פיטוריו, בעבודתו החדשה.
- ג. היה מוטל על הועדה לעררים לנמק מדוע, לדעתה, אין קשר בין מצבו הרפואי של המערער לבין הירידה בשכר במקום העבודה החדש.

4. עיקרי טענות המשיב:

- א. בהתאם לפסה"ד הקודם של כב' השופטת שגיא, הוחזר עניינו של המערער לוועדה לעררים על מנת שתבחן אם חלה ירידה בהכנסותיו ואם ירידה זו קשורה לפגיעה. ועדת הרשות הראשונה קבעה כי קיימת עלייה של 30% בשכרו. די בנתון זה בלבד כדי למלא אחר האמור בפסה"ד וכדי לדחות את הערעור.

- ב. בנוסף, ועדת הרשות השנייה קבעה כי לאחר הפגיעה המשיך המערער בעבודתו משך 5 שנים ופיטוריו היו על רקע צעדי התייעלות ואינם קשורים לנכותו.
- ג. לאור האמור, הועדה יישמה את האמור בפסה"ד ולא נפל כל פגם משפטי בהחלטתה.

דין והכרעה:

5. הביקורת השיפוטית של בתי הדין לעבודה על הועדות הרפואיות לעררים מוגבלת לשאלות משפטיות בלבד דוגמת טעות שבחוק, פגם משפטי, חריגה מסמכות, הפעלת שיקולים זרים, או התעלמות מהוראה מחייבת (עב"ל 10014/98 **יצחק הוד נ' המוסד לביטוח לאומי**, פד"ע לד' 213).
6. הועדה הינה גוף מעין שיפוטי, וככזו מוטלת עליה החובה לנמק את החלטתה (דב"ע נד/0-154 **דן יעקב לבל נ' המוסד לביטוח לאומי**, פד"ע כז 474), כאשר הנימוק צריך להיות ברור לכל (דב"ע נה-/17 **01 חיים כהן נ' המוסד לביטוח לאומי**, פד"ע כח 535).
7. לעניין תקנה 15, הלכה פסוקה היא כי התקנה גורסת גישה סובייקטיבית. בעת הדיונים בוועדה על הועדה לבחון הן את אי יכולתו של הנכה לחזור לעבודתו, והן עליה לבדוק, האם חלה ירידה בהכנסתו שלא לזמן מוגבל. עוד נקבע, כי אין די בירידה ניכרת בהכנסות על מנת שתקום זכאות ליישום התקנה. **חייבת להיות קביעה רפואית על פיה הנכות כתוצאה מהתאונה היא שהביאה לירידה בהכנסות** (דב"ע נז-/14 **01 מחאג'נה מוחמד סעיד נ' המוסד**, לא פורסם).
8. בענייננו, ועדת הרשות הראשונה קבעה כי חלה עליה של 30% במשכורתו של המערער. בשל העובדה שבינתיים פוטר המערער מעבודתו, ביקשה הועדה לעררים מוועדת רשות נוספת לדון בעניין לאור השינוי בנסיבות ועבודתו החדשה של המערער.

9. ועדת הרשות השנייה מצאה בנתונים שהוצגו בפניה, כי חלה ירידה בשכרו של המערער בשיעור 30%, אך קבעה, כי מכיוון שעילת הפיטורין אינה קשורה לנכותו אלא לדידה נבעה עקב צעדי התייעלות, הרי שהירידה בשכר אינה רלוונטית לנכותו.

10. הועדה לעררים קבעה כי היא מאמצת את החלטת ועדה הרשות השניה, אך במסקנותיה כלל לא התייחסה לנימוקים ולנתונים העובדתיים שהוצגו בפניה. הועדה לעררים כלל לא התייחסה לירידה בשכר בעבודתו החדשה של המערער, אלא אך ורק לעלייה בשכר בעבודתו הקודמת והדגישה, כי המערער המשיך בעבודתו באותו מקום עבודה 5 שנים לאחר התאונה.

11. לעניין זה ראוי לציין, כי בהתאם להלכה הפסוקה, אין להביא בחשבון את העובדה כי הנכה שוקם במקצוע מתאים לנכותו. "כשמדובר בנפגע עבודה- שיקום מקצועי הינו זכות של הנפגע, ואין ליצור מצב שבו העובדה הרצויה, שנכה שיתף פעולה ועשה לשיקומו המקצועי- תפגע בקצבתו" (דב"ע לה/01-133 **שמואל בנימין נ' המוסד פד"ע** ז 361).

12. המערער טען בפני הועדה לעררים, כי כשחזר לעבודה ועקב מוגבלותו בלבד "הצמידו" אליו עובד נוסף שעשה את כל העבודות הפיזיות. הפיטורים שהיו "מטעמי התייעלות" נבעו לטענתו מהעובדה שהמעסיק העדיף להעסיק עובד אחד במקום שניים. לכן, לטענתו, הפיטורים הם פועל יוצא של נכותו. הועדה לעררים לא התייחסה כלל לנימוק זה.

13. כמו כן, ציין המערער, כי אפילו נניח שהוא פוטר ללא קשר לתאונה, הרי שהעובדה שלא מצא עבודה חלופית באותו שכר קשורה בהכרח למצבו הפיסי ולמגבלותיו עקב התאונה, מאחר שהדרישות בשוק העבודה מאדם שעובד כטכנאי הם "שלא יהיה מפונק". הועדה לעררים גם לא התייחסה לנימוק זה.

14. בהתאם להלכה הפסוקה, על הוועדה להביא בחשבון במסגרת שיקוליה את מהות עיסוקו של המערער טרם הפגיעה, לרבות הדרישות הפיזיות הכרוכות בביצוע תפקידו המסוים (ראה לעניין זה עב"ל **מרדכי קדרון נ' המוסד לביטוח לאומי**, פס"ד מיום 24.8.00 (טרם פורסם)).

15. בעקבות פסק הדין הקודם היה על הוועדה לשקול האם מצבו הרפואי של המערער איפשר לו לחזור לתפקיד הספציפי אותו מילא באותה רמה מקצועית ובאותו מעמד כפי שהיה טרם הפציעה. ככל שהתשובה שלילית, היה עליה לשקול האם הנכות הביאה לירידה ניכרת ולא לזמן מוגבל בהכנסותיו.

16. הועדה לא התייחסה כלל לנימוקי המערער שנטענו בפניה כאמור בסעיף 19 לפרוטוקול הועדה. היא אף לא התייחסה במסקנותיה, (סעיף 23 לפרוטוקול), לירידה בהכנסותיו ולא בדקה האם בעבודתו החדשה קיים שוני במהות העבודה כתוצאה מנכותו. החלטת הועדה לעררים לאקונית בעניין זה ואינה מפורטת. יש בכך פגם משפטי בהחלטתה, המצדיק את קבלת הערעור.

17. אשר על כן, הערעור מתקבל. עניינו של המערער יוחזר לוועדה לעררים על מנת שתפעל בהתאם להוראות פסק הדין הקודם. על הועדה לעררים להתייחס לטענותיו של המערער בפניה לעניין הירידה בהכנסה והשוני במהות העבודה שפוגעת, אם פוגעת, בהכנסתו. על הועדה לקבוע האם הנכות היא שהביאה לירידה בהכנסה ולהתייחס לטענות המערער לעניין נסיבות פיטוריו.

18. המשיב ישא בהוצאות המערער בסך 500 ₪ ובשכר טרחת עורך דינו בסך כולל של 1,000 ₪ בצירוף מע"מ כדין.

ניתן היום א' בשבט, תשס"ט (26 בינואר 2009) בהעדר הצדדים.

א. לקסר,

שופטת