|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו** | | |
|  | | |
| פלוני נ' המוסד לביטוח לאומי | | 23 ספט 2018 42494-04-15 |
|  | | |
| **השופט** | דורי ספיבק | |
|  | | |
| **התובע** | פלוני ע"י עו"ד טל אלבוים | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **הנתבע** | המוסד לביטוח לאומי ע"י עו"ד משה אהרון | |

**החלטה**

1.האם יש להכיר בתובע, שלקה בסרטן שלפוחית השתן, כנפגע עבודה על פי תורת המיקרוטראומה?

התשתית העובדתית

2.התובע יליד 1948, הגיש תביעה להכרה במחלת סרטן שבה לקה כפגיעה בעבודה, על פי תורת המיקרוטראומה. ביום 13.6.16 התקיים דיון הוכחות בתביעתו, ולאחר הגישו הצדדים סיכומים בכתב לעניין קיומה של תשתית עובדתית למינוי מומחה.

3.ביום 29.1.17 ניתנה החלטה לפיה קיימת תשתית עובדתית למינוי מומחה. העובדות כפי שנקבעו הן אלה:

"א. התובע הינו יליד 1948. התובע נהג לעשן בערך קופא ביום במשך 13 שנים – בין השנים 1965 עד 1978 – למעט בימי שבת שכן הינו אדם דתי. בשנת 2007 לקה בסרטן שלפוחית השתן.

ב. התובע עבד משנת 1987 עד שנת 2002 כצבעי וכאיש אחזקת מתקנים (לונה פארקים ניידים). המדובר במתקנים המופעלים בדרך כלל מחג פסח ועד סיום חג סוכות. מדי בשנה, בתקופה שבין סיום חג סוכות לבין תחילת הפסח (משך כ- 4 עד 6 חודשים), החברות היו מעבירות את מתקני הלונה פארק והשעשועים לצורך ביצוע עבודות שיקום, תיקון, חידוש וצביעה. המדובר במתקנים רבים מפיברגלס ומתכת. תפקידו של התובע היה לחדש את הצביעה של המתקנים לקראת עונת הפעילות הבאה. התובע היה צריך תחילה לשייף את הצבע הישן באמצעות מלטשת חשמלית וכן להסיר את החלודה, תוך שהוא נחשף לאבק פיברגלס וחלקי צבע יבשים, ציפויים וחלודה. לאחר עבודות הליטוש, התובע היה צובע לאורך שעות ארוכות מדי יום עבודה תוך שימוש בתרסיס צבע (פיסטולט). ביתר הזמן היה מבצע תיקונים במתקני הפיברגלס השונים, לרבות עבודות ריתוך ומסגרות, שחשפו אותו לעשן ריתוך ואבק המתכות והצפויים בזמן השחזת המתכות. העבודות האלה בוצעו במהלך חודשי החורף, בתוך קונטיינרים ומכולות שבהן האיוורור לא היה מספק. עוד יצויין כי במהלך חודשי הקיץ עיקר עבודת התובע לא היתה כרוכה בחשיפה משמעותית לחומרים, אך הוא היה מבצע תיקוני מסגרות ועבודות צביעה מקומיות כתחזוקה שוטפת.

ג. עבודת התובע בוצע ללא שימוש באמצעי מגן, למעט כפפות ומכנסיים ארוכות בשנתיים האחרונות לעבודתו.

ד. בין השנים 2002 ל- 2011 עבד התובע בחברת "המאפה הצרפתי" שהינה חברה המייצרת מוצרי מאפה קפואים לבתי מאפה שונים, לרבות הצבת תנורים וציוד נלווה במאפיות. בחברה זו עבד התובע בתפקיד טכנאי אחזקה של תנורים תעשייתיים וציוד אפייה. במסגרת תפקידו זה הי הצריך לנקות, לשפץ ולתקן את התנורים התעשייתיים. המדובר היה בתנורים גדולים שהיו מלאים בפיח שחור ושונים שאותו צריך היה לנקות תוך שימוש בחומרים חריפים. בזמן התיקונים והניקוי של התנורים ולאור הלכלוך הרב, התובע היה מתלכלך מהשומנים, מהפיח ומחומרי הניקוי וכן היה מריח ריחות חריפים של חומרי הניקוי.

ה. תשומת ליבו של המומחה ופנית לכך שהתובע לא פירט מהם בדיוק החומרים אליו נחשף – הן בשנים שבהם עבד בתחזוקת לונה-פארקים והן בשנים שבהם עבדה באחזקת תנורים – ועל כן המסכת העובדתית המועברת אליו אינה כוללת כל מידע בעניין זה.

חוות דעת המומחה הראשון

4. המומחה הראשון מטעם בית-הדין, ד"ר גפן טמיר, שהינו מומחה לרפואה תעסוקתית, מסר ביום 5.3.17 חוות דעת, שבה קבע כי סרטן שלפוחית השתן מסוג TCC הינו סרטן די נפוץ, המהווה כ- 2% מכל הגידולים הממאירים וכ- 90% מהגידולים של שלפוחית השתן. מהספרות המקצועית מוכרים שני גורמי סיכון עיקריים – עישון כבד וחשיפת תעסוקתית לחומרים מסוכנים. המומחה ציין כי על פי מקורות ספרות שונים, מעשנים נמצאים בסיכון כפול עד פי 4 בהשוואה ללא מעשנים, ואילו בין 20% ל- 27% מאירועי הסרטן משוייכים לחשיפה תעסוקתית. כמו כן , ניתן ללמוד על רשימה חופפת של ענפי תעשייה ומקצועות שנמצאו קשורים באופן מובהק לתחלואה מוגברת בסרטן שלפוחית השתן, ובהם ייצור דיו, תעשיית צבעים, תעשיית קבלים, תעשיית זפת, ייצור צבעי שיער, תעשיית גומי, נהגי משאיות, ציירים וספרים. כמו כן, מדובר במחלה תליית גיל, כשהיארעות סרטן שלפוחית השתן עולה מאד בגיל 60.

לגופו של המקרה, הבהיר המומחה שקשה לדון בקשר סיבתי בהעדר מידע אודות חשיפה כללית לצבעים, להבדיל מחשיפה לצבעים מסוג ספציפי. בקשר לכך ציין המומחה כי קיימים צבעים על בסיס מים ואחרים על בסיס חומרים אחרים, כשלכל ממיס יש תכונות שונות, חלקן מסרטנות וחלקן כלל לא.

נוכח כל האמור, קבע המומחה כי לא ניתן על בסיס הנתונים שהועברו לעיונו לקבוע בסיבות של מעל 50% קיומו של קשר סיבתי בין עבודתו של התובע לבין סרטן שלפוחית השתן מסוג TCC שממנו הוא סובל.

5.אל המומחה הועברו מצד התובע שורה ארוכה של שאלות הבהרה, שעליהן השיב המומחה ביום 17.9.18 בפירוט רב. בסוף תשובותיו חזר וציין המומחה, כי בהעדר מידע מוגדר לגבי מידת החשיפה לחומרים, לא ניתן לקבוע בסבירות של מעל 50% את קיומו של קשר סיבתי בין עבודתו של התובע לבין הליקוי שממנו הוא סובל.

חוות דעת המומחה השני

6.לאור כל האמור, הגיש התובע בקשה למינוי מומחה נוסף. בבקשה נטען כי בתשובותיו של המומחה הראשון לשאלות ההבהרה נמצאו סתירות רבות ביחס לחוות דעתו הראשונה, וכן הועלה טענות שונות לגבי מקצועיותו של המומחה, ובין היתר טענות בדבר סטיה מהתשתית העובדתית כפי שנקבע, ועוד. ביום 28.12.17 ניתנה החלטה לפי מבלי להכריע באותו השלב בטענות התובע כנגד חוות דעת המומחה, יש מקום בנסיבות למינוי מומחה נוסף.

7.ביום 23.1.18 הוגשה לתיק חוות דעתו של המומחה הנוסף שמונה, ד"ר יגבי לייקין, שאף הוא מומחה לרפואה תעסוקתית. בחוות דעתו קבע בין היתר המומחה כך:

"ש. האם ניתן לקבוע בסבירות של מעל 50% קיומו של קשר סיבתי בין עבודת התובע... לליקוי ממנו הוא סובל?

ת. קורות חייו של התובע מעידות על חשיפה רבת שנים לפחות לשני גורמי סיכון מוכרים ברמת ראיות מספיקה (sufficient evidence) ע"י הסוכנות הבינלאומית לחקר הסרטן כגורמים לסרטן שלפוחית השתן בבני אדם. מדובר בעישון ועבודות צבע. היות ולפי התשתית העובדתית התובע עסק בעבודות צבע במסגרת עבודתו בשיקום מתקני שעשועים במשך 25 שנה, ומחלתו התגלתה כ- 5 שנים לאחר הפסקת החשיפה, אין לשלול השפעה אפשרית של עבודתו להתפתחות המחלה. אי לכך הריני לקבוע כי קיים קשר סיבתי בסבירות הנדרשת בין עבודתו של התובע למחלתו.

ש. האם ניתן לומר, כי ליקויו של התובע עקב עבודתו נגרם על דרך של פגיעות זעירות, כך שכל אחת מהן הסבה לו נזק זעיר בלתי הדיר, עד שהצטברות הנזקים הללו זה על גבי זה גרמה גם כן לליקויו (כדוגמת טיפות מים המחוררות את האבן)?

ת. אולם הסבר מחלות ממאירות על ידי תורת המיקרוטראומה לוקה בחסר ואינו מדויק מדעית, אך נוכח אי ודאות הקיימת באשר לטריגרים של תהליך הסרטון ניתן לדעתי להיעזר במנגנון המיקרוטראומה, ולחשב פגיעות במולקולות DNA בתאי הגוף כנזקים זעירים בלתי הדירים העלולים להצטבר עם הזמן ביחד לרמת קריטית מסוימת, כאשר מנגנון ההגנה של גוף מתחיל לקרוס, ונוצרת ממאירות.

ש. האם לעבודת המנוח השפעה משמעותית על ליקויו של המנוח? השפעה משמעותית על-פי הפסיקה הינה בשיעור של 20% ומעלה?

ת. תשובה חיובית. לעבודתו של התובע בצבע היתה השפעה משמעותית (מעל 20%) לליקויו.

8.אל המומחה השני הועברו שורה של שאלות הבהרה מטעם הנתבע, שעליהן השיב כך:

"ש. בחוות דעתך קבעת כי בין גורמי הסיכון למחלה מצויים חומרים כימיים שונים. מם החומרים הכימיים להם נחשף התובע אשר תרמו, לדעתך, לפריצת מחלתו?

ת. א) זאת איננה 'קביעה' שלי, אלא הצגה תמציתית של ממצאי מחקרים ממקורות מידע רלוונטיים ומהימנים ביותר (ראה רשימה 'מקורות ספרות' בחוות דעתי.

ב) התשתית העובדתית אינה מכילה שמות של חומרים ספציפיים להם נחשף התובע למעט שם כולל 'צבע' ו'עבודות צבע', אולם יהיה סביר להניח שהצבעים, איתם עבד התובע, כללו אחד או יותר מהמרכיבים הכימיים שמורכים עפ"י IARC כגורמים לסרטן שלפוחית השתן ועלולים להיות בהרכב של הצבעים. הזכרתי את כולם בחוות הדעת.

ג) ברצוני להזכיר, כי עבודות צבע הוכחו כגורם מסרטן ודאי בבני אדם להתפתחות סרטן שלפוחית השתן, זאת על אף שלפי IARC עדויות אפידמיולוגיות הקיימות על חשיפה תעסוקתית של צבעים אינן מאפשרות זיהוי הגורם המסרטן הספציפי בצבע.

ש. בחוות דעתך (תשובה ב') קבעת כי 'אין לשלול' השפעה אפרית של עבודתו. נא הבהר מהי הפעולה החוזרת ונשנית בעבודת התובע, אשר לדעתך יש לה 'השפעה אפשרית' על מצבו הרפואי, תוך הפניה לעובדות הרלוונטיות בהחלטת המינוי.

ת. הבנתי את השאלה כבקשה לפרט את מנגנון ה'מיקרוטראומה' במקרה של התובע. ובכך, כפי שציינתי בחוות הדעת, שימוש במנגנון 'מיקרוטראומה' בכל מקרה של מחלה ממארת הינו לכל היותר ברירת מחדל ולא הסבר מדעי ממצא, נוכח אי ודאות הקיימת עדיין בכל הקשור לסוג מחלות אלה. באופן מופשט מקובל להניח כי תחת השפעה של הגורם המסרטן נגרמות מוטציות זעירות בחומר הגנטי של התא – DNA, אשר הולכות ומצטברות עד לשלב מסוים, כאשר נפרצות מנגנוני ההגנה, והתא הופך לתא סרטני.

ש. בחוות דעתך (תשובה ג') קבעת כי הסבר מחלה ממארת ע"י מיקרוטראומה 'לוקה בחסר ואינו מדויק מדעית'. האם נכון לומר כי הסבר מחלה ממארת ע"י תהליך תחלואתי ממושך הינו שלם יותר ומדויק יותר מבחינה מדעית?

ת. תשובה שלילית. אולם הדיון הזה נראה לי תיאורטי למדי וקצת תלוש מנסיבות המקרה הנדון, אך לדעתי בתהליך תחלואתי ממושך הנזק שנגרם הוא ממשי כבר בהתחלה, וניתן לזהות ולאבחן את המחלה כבר בשלבים הראשוניים. לעומת זאת, במיקרוטראומה כל נזק בודד (לצורך העניין – מוטציה אחת ב- DNA) אינו מהווה מחלה ואינו ניתן לזיהוי עד להצטברות מעבר לסף מסוים, כאשר מנגנוני ההגנה קורסים ונוצרת המחלה.

ש. בחוות דעתך (תשובה ג') קבעת כי פגיעות במולקולות DNA עלולות להצטבר עם הזמן. מה היתה תדירות הפגיעות הנ"ל במהלך יום עבודה, והאם היה ביניהן רצף במהלך יום עבודה?

ת. אין לי מידע כזה, לכן אינני יודע לענות על השאלה זאת. שוב, לא מדובר בקביע, אלא בהערכה סבירה בהסתמך על המידע המחקרי הקיים בנושא הקשר בין עבודה כצבעי וסרטן שלפוחית השתן.

ש. בהמשך לשאלה הקודמת, נא הסבר כיצד גרמו תנאי העבודה לפגיעה במולקולות DNA, ומה היה מנגנון הפגיעה?

ת. אני מניח שכבר עניתי על השאלות האלה. ראו תשובות לשאלות [הקודמות]. אני מזכיר: עבודת צבע (כתהליך) הוכחה כגורם מסרטן ודאי בבני אדם להתפתחות סרטן שלפוחית השתן, זאת על אף שעדויות אפידמיולוגיות הקיימות אינן מאפשרות זיהוי הגורם המסרטן הספציפי בצבע.

ש. בחוות דעתך קבעת (תשובה ד') כי לעבודת התובע היתה השפעה משמעותית על מצבו הרפואי. אנא נמק קביעתך והסבר, כיצד חישבת את מאזן ההשפעות.

ת. כמובן שלא קיימת נוסחה מתמטית לחישוב ההשפעות השונות, אך למיטב שיפוטי לא ניתן להתעלם מעיסוקו של התובע במשך כ- 25 שנים בעבודות צבא, אשר הנו הגורם הוודאי לסרטן מסוג ספציפי שהתובע לקה בו. אי לכך אני משוכנע שאכן מדובר בגורם בעל השפעה משמעותית על התפתחות המחלה אצל התובע. התרגום המספרי של 'השפעה משמעותית' הוא 'מעל 20%2. מעבר לכך אין כל משמעות סטטיסטית לנתון זה.

תמצית סיכומי הצדדים

9.לטענת התובע, כאשר קיימות שתי חוות דעת נוגדות, יש לפסוק לטובת התובע. על כן, במקרה שלפנינו, יש להעדיף את חוות דעתו של ד"ר לייקין, המומחה השני, נוכח ההלכה שבביטוח הסוציאלי הספק פועל לטובת הנפגע. עוד מצביע התובע על סתירות וליקויים, כך לשיטתו, שנמצאו בחוות דעתו של המומחה ראשון, ד"ר טמיר, שאף הן מצדיקות שלא להכריע בתביעה על יסוד חוות דעת זו.

לטענת הנתבע, לא היה כלל מקום למנות מומחה בתיק דנן, שכן לא ידועים החומרים שאליהם נחשף התובע, כביכול, ועל כן לא ניתן לקבוע קשר סיבתי ומיקרוטראומה בהסתמך על עובדות לא ידועות. עוד טוען הנתבע שלא היה כל מקום למינוי מומחה נוסף בתיק, ועל כן יש להתעלם מחוות דעתו ולהסתמך רק על חוות דעת המומחה הראשון. ולבסוף, טוען הנתבע שיש להכריע על בסיס חוות דעת המומחה הראשון אף משום העדר הנמקה מספקת לחוות דעת המומחה השני, ובפרט אמירתו המפורשת כי הגורם המסרטן לא זוהה.

דיון והכרעה

10.אקדים ואומר כי לא מצאתי הצדקה לשקול מחדש ולבטל את ההחלטה שניתנה בתיק בדבר קיומה של תשתית עובדתית למיקרוטראומה. על מנת שלא להאריך, אפנה אל פירוט הנימוקים שניתנו בהחלטת המינוי מיום 29.1.18. על דרך הקיצור, ובהתייחס לטענת הנתבע כי לא היה מקום למנות מומחה שכן התובע לא פירט מהם החומרים אליהם נחשף, כי טענה זו אינה עולה בקנה אחד עם פסיקת בית הדין הארצי. ההלכה הפסוקה מכירה במורכבות העומדת בפני תובע להוכיח מה טיבם המדויק של החומרים המזיקים אליו נחשף, וכן בקושי להוכיח מה היה היקף החשיפה המדויק. בעניין כהן (עבל 4834-01-12 כהן נ' המוסד לביטוח לאומי (16.10.15, כב' השופטת יעל אנגלברג-שהם) קבע בית הדין, באופן שאינו משתמע לשתי פנים, כי בהתאם להלכת נאסר (עבל 717/08 נאסר נ' המוסר לביטוח לאומי (10.12.09)):

"[ניתן במקרים המתאימים] לבחון קיומו של קשר סיבתי בין תנאי העבודה לליקוי גם באמצעות חוות דעתו של המומחה הרפואי כאשר קיימת תשתית עובדתית לחשיפה לחומרים מזיקים ורק היקף החשיפה אינו ברור".

לאחר שניתן פסק הדין בענין כהן שלעיל, חזר בית הדין והדגיש הם בענין חיאייב (עבל 8965-08-14 חיאייב נ' המוסד לביטוח לאומי (10.9.15, כב' השופטת סיגל דוידוב מוטולה)), והן בעניין גטייה (עבל 12074-07-14 המוסד לביטוח לאומי נ' גטייה (18.10.15)) כי על פי ההלכה הפסוקה, במיוחד במקרים שבהם ברור שעובד נחשף לאורך שנים לחומרים מזיקים, אך לא ברור היקף החשיפה המדויק, וגם לא ברור מהם בדיוק אותם חומרים מסוכנים, ייתכנו מקרים מתאימים שבהם יש מקום למנות מומחה על בסיס התשתית העובדתית שהוצגה. ולבסוף, בפסק דין שניתן לאחרונה, שהלך שניתנה ההחלטה על קיומה של תשתית עובדתית בתיק זה, חזר ואישרר בית הדין הארצי הלכה פסוקה זו (עבל 42833-09-14 יעקבי נ' המוסד לביטוח לאומי (25.2.18, כב' השופטת נטע רות)).

11.אשר למחלוקת שנפלה בין שני המומחים שמונו בתיק, ההלכה הפסוקה הקובעת כי במקרה שכזה על בית הדין להכריע על פי עקרונות פרשנות חקיקה מתחום הביטחון הסוציאלי, כאשר הספק פועל לטובת המבוטח (עבל 39612-11-12 המוסד לביטוח לאומי נ' מלניק (11.11.13); עבל 213/98 וינמן נ' המוסד לביטוח לאומי (6.1.13)). על כן "בהינתן שתי חוות דעת שוות משקל, יש להעיף את חוות הדעת שהיא לטובת המבוטח" (עבל 51152-12-12 המוסד לביטוח לאומי נ' מדר (28.7.14), וראו גם: עבל 27849-09-13 המוסד לביטוח לאומי נ' ואנונו (14.10.15); עבל 51152-12-12 המוסד לביטוח לאומי נ' פורת (8.2.00); עבל 276/09 קמינצקי נ' המוסד לביטוח לאומי (7.4.10)).

בנסיבות העניין, לא מצאנו מקום ליתן לחוות הדעת הראשונה שניתנה על ידי ד"ר גפן משקל גבוה יותר מאשר לחוות דעתו של ד"ר לייקין. משכך, ולאור ההלכה הפסוקה שלעיל, דין התביעה להתקבל.

סוף דבר

12.התובע מוכר בזאת כמי שנפגע בתאונת עבודה (בדרך המיקרוטראומה) שבעטיה לקה בסרטן שלפחית השתן.

הנתבע ישלם לתובע הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין בסך כולל של 5,000 ₪, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מהיום.

**ניתן היום, י"ד תשרי תשע"ט, (23 ספטמבר 2018), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.**

