|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית דין אזורי לעבודה בירושלים** | | |
|  | | |
| פלוני נ' המוסד לביטוח לאומי | | 9 דצמ 2019 44707-04-17 |
|  | | |
| **סגנית הנשיא** | שרה ברוינר ישרזדה | |
|  | | |
| **התובע** | פלוני ע"י עו"ד קוחלי | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **הנתבע** | המוסד לביטוח לאומי ע"י עו"ד מארק | |

**פסק דין**

|  |
| --- |
|  |

נציג ציבור (עובדים) מר יעקב מלול

נציג ציבור (מעסיקים) גב' שרה זימן

סוגיה אחת דורשת הכרעתנו בשלב זה של ההליך- האם עמד התובע בתנאי סעיף84א (ב)(3) לחוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב)התשנ"ה-1995 (להלן: הסעיף, החוק), בכל הנוגע לטענתו כי סובל מטנטון?

**רקע נדרש**

1. התובע, יליד 1964, עבד בין 25-30 שנה ועודנו עובד כמפעיל ציוד מכני הנדסי - נהג מפעיל מכונת פינישר (מפזרת אספלט). תא הנהג של המכונה פתוח לרעש הבוקע ממנה ולדבריו אינו משתמש במגיני אוזנים.
2. אין חולק כי התובע עובד כ8 שעות ביום ונחשף בעבודתו לרעש מזיק.
3. התובע פנה לראשונה בתלונה על בעיות שמיעה לרופאת משפחה (ד"ר לייטר) ביום 29.3.16 אשר ציינה: "עובד שנים רבות על כלי עבודה כבד. עם חשיפה לרעש ללא שימוש באזניות. יש צפצופים באזנים מזה 7-8 חודשים. החמיר לאחרונה+ ירידה בשמיעה שמחמירה." הרופאה הפנתה את התובע לבדיקת שמיעה וליעוץ א.א.ג ובמידת הצורך לרופא תעסוקתי.
4. בו ביום פנה למומחה א.א.ג. (ד"ר נודלמן). ברישומי הרופא נרשמה תלונה על פגיעה בשמיעה (ללא ציון טנטון). מאז , ובאופן חריג, ישנן פניות תכופות ביותר של התובע לרופאים שונים כפי שיפורט להלן וזאת עד להגשת תביעתו לנתבע ביום 7.6.16- קרי בתוך פחות מחודשיים וחצי.
5. בהמשך להפניה ביצע התובע בדיקת שמיעה ביום 3.4.16 ממצאי הבדיקה אינם כוללים כל ביטוי לטנטון, אף שסיבת ההפניה מצוינת "טינטון בשתי האוזנים כמה חודשים. חשיפה לרעש".
6. התובע פנה שוב לרופא א.א.ג ב15.5.16 . ברישומי הרופא אין איזכור לטינטון. הרופא מפנה את התובע לבדיקת ABR.
7. ביום 15.5.16 התובע מצליח להגיע לא רק לרופא א.א.ג., אלא גם לרופא תעסוקתי. הרופא, ד"ר מנילוב, מציין תלונתו על טינטון (אף שבאותה עת אין כלל אינדיקציה בבדיקות רפואיות ואף לא באבחנות של רופאת המשפחה או רופא א.א.ג. (להבדיל מתלונה של התובע עצמו)), וממליץ על שינוי בעיסוקיו/פרישה.
8. ביום 25.5.16 ביצע התובע בדיקת שמעה נוספת- בדיקת ABR (לטענת בא כוחו זו בדיקה ברמה גבוהה יותר) ושם (שוב, סיבת הפניה מצוינת כ"טנטון") הוסף בפרק המסקנות בכתב יד" יש לשקול מכשירי שמיעה עם/בלי מחולל רעש לטפל בטינטון".
9. עם תוצאות בדיקת ABR חוזר התובע למומחה א.א.ג. ב 27.5.16- שוב בביקור אין ציון לטנטון. מכאן יש להסיק לכאורה כי הכיתוב בכת"י לא היה קיים בעת ביצוע הבדיקה המקורית, שכן רופא א.א.ג כן מצין ממצאים אחרים שעלו בבדיקה זו ברישומיו בביקור מה 27.5.16.
10. בביקורו אצל רופא תעסוקתי (ד"ר מנילוב) שוב, ביום ביצוע בדיקת ABR (25.5.16) צוין כי לא קיבל כל טיפול וגם לא היה במרפאה תעסוקתית וכן צוינו הממצאים הקליניים כך " **טינטון דו"צ וירידה בשמיעה עם החמרה לאחרונה בתפקוד יום יומי, צפצופים באוזנים. בבדיקת שמיעה במכון שמיעה מתאריך 3.4.16- ירידה בשמיעה מסוג תחושתי- עצבי. אובחנו tinnitus, snhl bilateral ".** ד"ר מנילוב אינו ממליץ עוד על שינוי בתנאי עבודת התובע, (יתכן שלבקשתו, הדברים לא הובהרו), אלא רק על מיצוי זכויות מול הנתבע – לרכישת מכשיר שמיעה. בהקשר זה יוער כי התובע העיד שנזקק לכך רק עקב חוסר היכולת הכלכלית שלו לממן עלות מכשיר שמיעה וכי לאחר שד"ר נודלמן אישר את הטינטון פנה לעו"ד. ואכן רק ביום 3.6.16 מציין ד"ר נודלמן בבדיקתו כי התובע סובל מטינטוס.
11. 3 ימים לאחר מכן כבר הוכנה תביעתו של התובע לנתבע. תביעה זו נדחתה ומשכך הוגשה התובענה שלפנינו.
12. בכתב התביעה דכאן ניתן דגש עיקרי לשאלת ההכרה בטנטון, אף שכעולה מחווה"ד הרפואית הפנימית של הנתבע שביקש התובע לקבל, ואף הוגשה לבית הדין כנספח לכתב התביעה, שאלת הטנטון עצמה לא נדונה באופן ישיר ע"י יועץ הנתבע.
13. בכתב ההגנה עומד עיקר טענת הנתבע על כך שמשלא הוכחו תנאי סעיף 84א (א) –היינו שהירידה בשמיעה של התובע אינה נובעת מחשיפה לרעש, ומשתנאי זה הוא הבסיס לחלותו של הסעיף, הרי שנדחית טענת הטנטון.
14. למרות זאת הגיעו הצדדים להסכמה בדבר רשימת מוסכמות ופלוגתאות, וביקשו כי ביה"ד ימנה מומחה .הפלוגתאות מוגדרות כך:**א. מהו סוג ליקוי השמיעה ממנו סובל התובע, האם סובל גם מטנטון? ממתי ליקויים אלו באו לידי ביטוי?ב. האם יש קשר סיבתי בין עבודתו של התובע לבין הירידה בשמיעה והטנטון מהם סובל, בהתאם להוראות סעיף 84 א רבתי לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשנ"ה – 1995,**
15. בהמשך לכך מינה בית הדין מומחה יועץ רפואי, ד"ר ציק, אליו הופנו השאלות בצירוף נוסחו המלא של סעיף 84א. המומחה קבע בחוות דעתו:
16. בהמשך לחווה"ד ביקש הנתבע להעביר אל המומחה שאלות הבהרה. לרובן לא התנגד התובע, ובהמשך לכך נשלחו אל המומחה השאלות הבאות:**על פי חוות דעתך "הפגיעה הראשונית היא בסביבות 4000 הרץ ובהמשך ובמידה והחשיפה לרעש מזיק נמשכת, תופיע פגיעה גם בקליטת תדירויות הדיבור והעמקה של הנזק בתדירויות הגבוהות". א. האם נכון כי בנזק מושרה רעש צפוי שהירידה ב-2000 תהא גבוהה מהירידה ב-1000 וב-500? ב. מה מסביר את העובדה שאצל התובע המצב איננו כזה?בתשובה לשאלה א ציינת כי התובע סובל מירידת שמיעה מעורבת. א. האם נכון שבדיקת הולכת עצם, להבדיל מהולכת אוויר, בודקת את הירידה העצבית בלבד?ב. האם נכון כי גם בבדיקת הולכת עצם של התובע נראית ירידה שאיננה אופיינית לחשיפה לרעש, דהיינו הירידה בתדירויות 500, 1000, גבוהה מהירידה ב-2000?לפי עובדות המקרה, מדובר בכ-25-30 שנות חשיפה לרעש של כ-8 וחצי שעות ביום. מה משמעות העובדה שהתובע התלונן לאחר כ-25-30 שנה?מה משמעות העובדה שהתלונות על ירידה בשמיעה הופיעו יחד עם סחרחורות והפרעת שיווי משקל? לאחר כ-25 שנות עבודה?מעבר לכך שכפי שקבעת סובל התובע מיתר לחץ דם,התובע מטופל באופן קבוע ב-Aspirin, ותרופה זו ידועה כפוגעת בשמיעה ונמצאת ברשימת התרופות המזיקות לשמיעה. לנוכח נתונים אלו על פי מה קבעת כי יש ליחס לתחלואה טבעית השפעה של 10% בלבד"**
17. המומחה השיב לשאלות ההבהרה כדלקמן:
18. בהמשך לתשובות אלה הודיע הנתבע ב30.1.19 כי הוא מכיר בליקוי השמיעה של התובע נוכח חוו"ד המומחה וכי הוא שוקל עמדתו בענין הטינטון. לאחר מכן הודיע כי הוא מטיל ספק באותנטיות התלונות ומשכך לשיטתו התובע לא עומד בתנאי הסעיף לענין טינטון.
19. התובע טען נגד שינוי חזית וצרף (לחלופין) תצהיר לביסוס גרסתו בענין האותנטיות של הפניות. הצדדים טענו לענין זה באריכות.
20. בהחלטה מיום 20.5.16, התיר בית הדין שמיעת ראיות בסוגיה זו על אף הפגמים בהתנהלות הנתבע. בכלל זה הובהר כי לשון הפלוגתאות לא שללה התיחסות לעמידה בתנאי הקבוע בסעיף. נשמרה בהחלטה זו לתובע האפשרות לטעון נגד התנהלות הנתבע בסכומיו שבסוף ההליך כאמור לעיל, יוער כי כאמור, המומחה נשאל ספציפית בענין זה ואף השיב לכך.
21. משכך נחקר התובע על תצהירו בישיבת הוכחות שנתקימה לשם כך.
22. הצדדים סיכמו טענותיהם כאשר המחלוקת העיקרית נגעה לשאלה האם הוכחה אותנטיות הפניות לרופא נוכח הוראות הפסיקה. התובע שב והזכיר טענותיו לענין העלאת הטענה בנדון באיחור. **הכרעההאם מתקימים תנאי הסעיף?**
23. לשון הסעיף מורה כי:**"רעש תמידי באוזנים (להלן- טינטון) עקב חשיפה לרעש , לא יוכר כפגיעה בעבודה אלא אם כן התקיים האמור בסעיף קטן א' וכן כל אלה-(1)..(2)...(3) הפגיעה בתפקוד עקב הטינטון חייבה פניות חוזרות ונשנות לטיפול רפואי שתועדו ברשומה רפואית**?
24. דרישת הסעיף נובעת מן הקושי המובנה באבחון טנטון, שכן אין הוא אלא פרי תלונותיו של החולה. פסיקת בית הדין הארצי התוותה את הקווים המנחים כדי לקבוע כי עסקינן באופן אותנטי ב"פניות חוזרות ונשנות". בכלל זה נקבע כי: א. לא נדרש שברשומה הרפואית ינתן ביטוי מפורש להפרעה בתפקוד; ב. פניות חוזרות ונשנות בענין טינטון בסמוך להגשת תביעה למוסד מעלה חשד לאותנטיות הפגיעה; ג. ככלל אין להתחשב בפניות שלאחר הגשת התביעה למוסד; ד. יש לראות רצף פניות באותו נושא (כגון תלונה בפני רופא, ביצוע בדיקת שמיעה מתאימה בהתאם להפניית הרופא, וחזרה לרופא בעקבות ממצאי הבדיקה)- כפניה אחת. עם זאת די בשתי פניות בלתי תלויות זו בזו כדי שיחשב הדבר בגדר "פניות חוזרות ונשנות"; ה. אין לקבוע מראש כלל לגבי פרק הזמן בין הפניות כדי שיוכרו כחוזרות ונשנות. יש לבחון את הסיבה להגשת התביעה במועד שבו הוגשה וסיבות הפניות הקודמות למומחים בקשר לתלונה זו. במידת הצורך ככל שישנו קושי לעמוד על מידת האותנטיות של הפניות. ככל שימצא קשר סיבתי בין הטנטון לעבודה וככל שבחוות הדעת תהיה אינדיקציה לאותנטיות, יופנה המבוטח לבדיקת מאפייני טינטון כדי לראות סממנים אובייקטיבים לתלונה בקשר אליה. ר' בין היתר הלכת גנאים [עב"ל (ארצי) 31583-06-10 המוסד לביטוח לאומי – גנאים פהד (27.6.2012);עב"ל 39707-03-12 אמיל כהן- המל"ל (25.2.14);עב"ל 1004-10-12 משה כהן- המל"ל (16.8.15).
25. בכלל זה צוין בפסיקה כי:**בעניין יובל מרדכי [**[**עב"ל (ארצי) 27546-04-11**](http://www.nevo.co.il/case/2790984) **יובל מרדכי – המוסד לביטוח לאומי [פורסם בנבו] (21.11.2012)] הובהר כי גם כאשר בית הדין מחליט למנות מומחה יועץ רפואי, מינוי המומחה הוא לשם קבלת חוות דעת בעניינים הרפואיים – אותנטיות התלונות מבחינה רפואית והקשר הסיבתי בין הטנטון לבין החשיפה לרעש מזיק – ואין להפנות אליו שאלה אם התובע עמד בתנאי הקבוע** [**בסעיף 84א(ב)(3).**](http://www.nevo.co.il/law/74505/84a.b.3) **השאלה אם המבוטח עמד בתנאי הקבוע** [**בסעיף 84א(ב)(3)**](http://www.nevo.co.il/law/74505/84a.b.3)**, דהיינו *"שהפגיעה בתפקוד עקב הטנטון חייבה פניות חוזרות ונשנות לטיפול רפואי שתועדו ברשומה רפואית"* היא שאלה משפטית, ועל בית הדין להכריע בשאלה זו על יסוד מכלול הראיות שבפניו – עדויות, מסמכים רפואיים וחוות דעתו של המומחה הרפואי (ככל שמונה מומחה רפואי) – ועל יסוד הכללים שנקבעו בפסיקה**. (עב"ל 21625-11-14 קרייתי- המל"ל (1.2.2015)
26. אם כן, בענינו של התובע נדרשים אנו לקבוע האם על יסוד כלל הראיות ובכלל זה הקביעות הרפואיות בחווה"ד של ד"ר ציק הרים התובע את הנטל המוטל עליו להוכחת הסעיף.
27. יאמר כבר עתה כי השתלשלות הפניות לרופאים כפי שתוארה לעיל אינה תומכת באותנטיות שלהן. כאמור לעיל, כל התקופה שבה הועלו לראשונה טענות על טנטון מסתכמת בחודשיים וחצי. ככלל אין מדובר בתקופה משמעותית . התובע עצמו העיד, ואחריו החרה החזיק גם בא כוחו, כי בהתחשב בלוחות הזמנים המקובלים בקופ"ח, הצליח התובע בזמן קצר זה לבקר מספר פעמים אצל רופא מומחה לא.א.ג, וכן אצל רופא המשפחה ולערוך שתי בדיקות שמיעה . התובע מבקש לשכנע כי הדבר מבטא את מצוקתו. לטעמנו הדבר מהווה דווקא אינדיקציה לרצון לעמוד בהקדם בדרישות הסעיף ולא ביטוי למצוקה אשר אין אינדיקציות להחמרתה דווקא באותם חודשיים וחצי באופן שהסביר רצף שכזה של בדיקות. בכלל זה התובע לא ידע להסביר מדוע ד"ר נודלמן נמנע מלציין את תלונותיו על טנטון. לו זו היתה המצוקה העיקרית, ודאי היתה עולה כבר בביקור הראשון, ובוודאי לאחר מכן. התובע עצמו, אף שד"ר נודלמן חוזר ומטפל בו, חוזר ומפנה אותו לבדיקות, מציין לגביו בסופו של דבר כי הוא "אינו עוזר לו" (סעיף 5 ח' לתצהירו). לא ברורה טענה זו, אלא אם נפרשה בכך שד"ר נודלמן לא עוזר לו להגשים המטרה של ביסוס טענת טינטון לצרכיו.
28. זאת ועוד, בתיעוד הראשון (ד"ר לייטר) ישנו ציון כי הטנטון מופיע כבר כ7-8 חודשים ואולם, אותו ציון עצמו מופיע גם בטופס התביעה לנתבע שנכתב כאמור כחודשיים וחצי לאחר מכן. מאידך גיסא, התובע כלל לא פנה, כעולה מהתיעוד הרפואי, קודם לכן לקבלת טיפול, זאת למרות שכאמור הצפצופים לדבריו הופיעו 7-8 חודשים או שמא 9-10 חודשים קודם לכן.
29. כמו כן יש לתמוה מדוע ציין בפני רופאת המשפחה כי סובל מצפצופים ובו ביום , בביקור אצל הרופא המומחה , אין כל ציון על כך. תמיהה זו מתחזקת נוכח העובדה שעיון בהשתלשלות הפניות הרפואיות של התובע מעלה כי דווקא הרופא המומחה הוא שמתקשה לאתר אותות לטינטון כמתואר לעיל.
30. אם כן, לוחות הזמנים ה"צפופים" והסמוכים ביותר למועד הגשת התביעה, אינם תומכים באותנטיות התלונות. עם זאת יצוין כי ביה"ד הארצי מצא גם במרווח זמן שכזה די כדי לקבוע אותנטיות ,כך בענין אמיל כהן וכך בענין קרייתי שהובאו מעלה. (עם זאת נדרשו לשם כך אלמנטים נוספים- בענין אמיל כהן , בשונה מבעניננו היה תיעוד על בעיות שמיעה עוד שנים קודם לפניות וחוו"ד שקבעה כי המבוטח "התעורר" לטפל בענין עקב סבלו מכך, ואילו בענין קרייתי הוגש תצהיר התובע לגביו לא נחקר- שוב, בשונה מבעניננו)
31. עוד מצווים אנו למצוא, ככלל, תיעוד ללפחות שתי פניות. עיון בהשתלשלות הפניות מעלה כי בפועל, קשה להפריד בין הפניות ולראות בהן פניות עצמאיות. כך , מי שהתוותה לכתחילה את תכנית הטיפול הכוללת הן בדיקת השמיעה הן הפניה לרופא א.א.ג. והן פניה לרפואה תעסוקתית (ככל שיש ירידה בשמיעה), היתה רופאת המשפחה , ב29.3.16 וזאת על רקע התלונות בין היתר לטנטון. עם זאת אף הנתבע אינו טוען להעדרן של פניות חוזרות ומכל מקום השווה ללוחות הזמנים מקבילים בענין קרייתי, שם מצא בית הדין שאין מדובר ברצף בירור של תלונה אחת אלא בתלונות נפרדות.אם כן, מוכנים אנו לקבל כי מעבר לתלונה הראשונית יש לראות גם בביקור אצל ד"ר נודלמן ב3.6.16 שבו אישר טנטון משום תלונה שניה. (זאת אף אם לא האמנו לתובע כי הוועצותו עם ב"כ החלה רק לאחר מכן. לטעמנו, (ור' לענין זה האמור בעדותו בעמ' 6 ש/31 לעומת גרסאות משתנות בעמ' 7 ש' 17 ואילך), התנהלותו לוותה ביעוץ עוד קודם להגשת התביעה לנתבע.
32. כאמור, הפסיקה קובעת גם כי ככלל אין להתיחס לפניות שלאחר הגשת התביעה לנתבע. בענין זה דווקא המומחה, ד"ר ציק רואה כרלבנטיות לענין "חוזרות ונשנות" בעיקר פניות שארעו סמוך ומיד לאחר הגשת התביעה- עם זאת הוא מונה גם את הפניות מה 29.3.16 וה 3.6.16 . יודגש- כאמור בית הדין הוא שנדרש להכריע בשאלה המשפטית בדבר אותנטיות הפניות, עם זאת בנסיבות דכאן, בהן הצדדים בחרו להפנות למומחה שאלות ספציפיות בענין הטינטון עוד בטרם קביעת תשתית עובדתית נדרשת , ומשהפסיקה כמובא בענין קרייתי כדלעיל, מאפשרת הסתמכות על האותנטיות הרפואית שמוצא המומחה, ראוי ליתן משקל גם לקביעותיו של המומחה בענין זה אשר מתיישבות עם מסקנתנו שלנו בענין זה כדלעיל.
33. ברגיל ובהתאם להלכת גנאים, במקרה של ספק בדבר האותנטיות של הפניות, יש מקום כי בית הדין ימנה מומחה. בעניננו כאמור ,התהפכו היוצרות ביזמת הצדדים ולפנינו כבר חוו"ד מומחה. ד"ר ציק קובע מפורשות כי התובע סובל מטנטון. יוער כי לא נשאל כל שאלת הבהרה ביחס לקביעה זו. בכך יש כדי לתמוך רפואית באותנטיות הפניות.
34. אם כן, מוצאים אנו קושי באשר לאופן וללוחות הזמנים שבהם פעל התובע – בפניותיו אל רופאיו ובתיעוד לגבי כך. בנוסף לכך, מוצאים אנו קושי בכך שד"ר נודלמן, שהוא הרופא המומחה (להבדיל מרופאת המשפחה ורופא תעסוקתי) מתקשה לקבוע כי התובע סובל מטנטון בתחילת הדרך. עם זאת, מנגד , בסופו של דבר לפנינו תיעודי שתי פניות בתלונה על טנטון קודם להגשת התביעה לנתבע (ובכלל זה גם ההפניה לבדיקת הBRA נשאה כותרת של טנטון- ובעקבות מסקנתה שבכת"י, גם ד"ר נודלמן אבחן טנטון).לכך תצורף העובדה שהמומחה היועץ היה חד משמעי בקביעותיו הרפואיות בדבר אותנטיות הטנטון. משכך ועל אף הספק, ומשעסקינן בתחום הבטחון הסוציאלי, יפעל הספק לטובתו של התובע. (ר' ענין קרייתי).
35. בהקשר זה לא למותר לציין כי לשם מסקנתנו זו יש מקום ליתן גם משקל מסוים לכך שלכתחילה טענותיו של הנתבע כלל לא עסקו בשאלת האותנטיות של הפניות החוזרות ונשנות (לא במכתב הדחיה ולא בכתב ההגנה), וגם היועץ מטעמו לא מצא לנכון להתיחס לכך.
36. בטרם סיום נתיחס גם לפסה"ד אליו הפנתה ב"כ הנתבע בסכומיה- עב"ל 63705-03-16 יצחקייב- המל"ל (9.7.2017). באותו ענין אכן נדחתה טענת מבוטח להכרה בטנטון. עם זאת ראוי לומר כי שם לא שוכנע בית הדין בדבר קיומן של פניות אותנטיות- בעניננו, כאמור למרות הקושי, נמצאו שתי פניות כאמור. כמו כן באותו ענין נערכה בדיקת אפיון טנטון ונקבע כי המבוטח שם לא סבל מ"רעש תמידי באזניים". קביעה כזו לא קיימת בעניננו. להפך המומחה מצא באופן חד משמעי קיומו של טנטון. **סוף דבר התביעה מתקבלת. התובע עומד בתנאי הסעיף לענין הכרה בטנטון.בנסיבות הענין לא מצאנו מקום לעשות צו להוצאות.** **ניתן היום, י"א כסלו תש"פ, (09 דצמבר 2019), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.**

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| |  | | --- | | תמונה 5 | |  | תמונה 4 |  | |  | | --- | | **Picture 1** | |
| **יעקב מלול, נציג ציבור עובדים** |  | **שרה ברוינר ישרזדה, שופטת** |  | **שרה זימן,נציגת ציבור מעסיקים** |