

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עב"י 43121-11-24 בן אמנון (רופא) נ' משרד הבריאות, המשנה למנהל הכללי - ד"ר ספי מנדלוביץ

תיק חיצוני: 668568024

לפני כבוד השופט נמרוד פלקס

המערער

ד"ר גיא בן אמנון רופא
ע"י ב"כ עוה"ד צ' אמיר

נגד

המשיבים

1. משרד הבריאות
2. המשנה למנהל הכללי - ד"ר ספי מנדלוביץ
ע"י ב"כ עוה"ד ש' טל
מפרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

חקיקה שאושרה:

חוק העונשין, תשל"ז-1977: סע' 345(א)(2), 348(א)

פקודת הרופאים [נוסח חדש], תשל"ז-1976: סע' 44(א), 44א

פסק דין

1. ערעור על החלטת המשיב מס' 2 (להלן - "ההחלטה" ו - "המשנה"), מיום 7.11.2024, להתלות את רישיון המערער לעסוק ברפואה, למשך ששה חודשים, לאחר שהוגש כנגד המערער כתב אישום המייחס לו עבירות של אינוס במרמה ומעשה מגונה במרמה, עבירות לפי [סעיף 345\(א\)\(2\) וסעיף 348\(א\) לחוק העונשין](#), התשל"ז - 1997 (תפ"ח (מחוזי חיפה) - 8284-06-24 מדינת ישראל נ' רופא).

2. בהחלטה בחר המשנה שלא לאמץ, ולהחמיר, מהמלצת הוועדה, שהוקמה ומונתה על ידו בהתאם להוראות [סעיף 44 לפקודת הרופאים \[נוסח חדש\]](#), תשל"ז - 1976 (להלן - "הוועדה" ו - "הפקודה"). הוועדה המליצה על הטלת מגבלה על המערער למשך ששה חודשים. מגבלה על פיה על המערער לבדוק נשים אך ורק כאשר בחדר הבדיקה, בנוסף למטופלת, נוכחת אישה, וכן נדרש יידוע המטופלת על דבר כתב האישום הפלילי התלוי ועומד כנגד המערער, וזאת בדרך של הצבת שלט על דלת חדר הבדיקה ומסירת דף מידע למטופלת.

3. ערעור המערער מכוון כנגד אותה החמרה שבהחלטה. כך מבקש המערער להורות על ביטול הגבלת רישיונו לחלוטין (לתקופה בת ששה חודשים), והטלת מגבלות בהתאם להמלצת הוועדה.
4. ביסוד הערעור העובדות הבאות. המערער יליד שנת 1977, בוגר בכעשרים שנים מהמתלוננת, רופא המתמחה ברפואת נשים ומיילדות. המערער שימש כרופא נשים במסגרת שירות מילואים וכן, במקביל, קיבל מטופלות במסגרת קליניקה פרטית. לפי המתואר בכתב האישום, העבירות בהן חשוד המערער, בוצעו במתלוננת, שהייתה במועדים הרלוונטיים לכתב האישום חיילת בשירות חובה. המתלוננת הגיעה ארבע פעמים לטיפול על ידי המערער במרפאה הצבאית, ובהמשך, לאחר תחלופת התכתבויות ושיחות ביניהם, הגיעה המתלוננת לקליניקה הפרטית של המערער, שם, לפי הנטען בכתב האישום, ביצע בה המערער את העבירות מושא כתב האישום.
5. לקראת הדיון בוועדה, עדכן ב"כ הקובל את ב"כ המערער, כי הפרקליטות העבירה לידי חומרי חקירה נוספים הנוגעים למערער, נוסף על החומרים עליהם מבוסס כתב האישום (להלן - "**חומרי החקירה הנוספים**"). ב"כ הקובל הביע דעתו, כי ברצונו להציג לוועדה את חומרי החקירה הנוספים. ב"כ המערער התנגד להגשת חומרי החקירה הנוספים, והוועדה קיבלה עמדה זו.
6. אזי ניתנה המלצת הוועדה, מבלי להידרש לחומרי החקירה הנוספים. בהמלצתה זו המליצה הוועדה על הטלת מגבלות על המערער כמפורט לעיל. הוועדה נימקה המלצתה בין היתר בכך שאל מול חומרת העבירות המיוחסות למערער ניצבים, חלוף הזמן מאז בוצעו לכאורה אותן עבירות, שהות המערער במעצר משך אחד עשר ימים, מצבו הנפשי של המערער, העובדה כי המעשים בוצעו לכאורה במטופלת אחת ולא במספר מטופלות וכן מצבו המשפחתי של המערער ונסיבותיו האישיות.
7. לאחר שקיבל לידי את המלצת הוועדה, שב המשנה ופנה אל הוועדה בכדי שזו תשוב ותשקול המלצתה בהתחשב בחומרי החקירה הנוספים. לאחר מתן זכות טיעון לצדדים קבעה הוועדה, כי "אין דרך חוקית ולא פעולה במסגרת כללי הצדק הטבעי, לקבל את הראיות אותן מבקש ב"כ הקובל להגיש", והותירה המלצתה האמורה על כנה. המשנה בחר כאמור להשית מגבלות חמורות משהמליצה הוועדה, ומכאן הערער.
8. המערער אינו משלים כאמור עם ההחלטה ומבקש להורות על ביטולה תוך אימוץ המלצת הוועדה. המערער מנמק שיטתו במספר טעמים. ראשית, סבור המערער כי המלצת הוועדה ראויה, מנומקת וסבירה בנסיבות העניין, ועל כן, לא מתקיימים טעמים המצדיקים את סטיית המשנה מהמלצתה. שנית, טוען המערער כי ההחלטה אינה סבירה, משאינה מאזנת כדבעי בין האינטרס הציבורי לבין זכויות המערער, תוך קיפוח ופגיעה בלתי מידתית בזכויותיו; בכללן: בחופש עיסוקו, כבודו, שמו הטוב, בחזקת החפות העומדת לו תוך הטלת אות קין מקצועי וערכי במערער טרם הרשעתו. לבסוף, לדידו של המערער, החלטת המשנה

התקבלה תוך שקילת שיקולים זרים ובכללם מתן משקל לחומרי החקירה הנוספים, שבגינם לא הוגש כתב אישום, אשר לעמדת המערער יש לסווגם כראיות פסולות. בנוסף, טוען המערער כי ההגבלה שהושתה עליו מבטאת תכלית עונשית, להבדיל ממניעתית, ומשכך, קשה להלום את ההחלטה נוכח תכליות הפקודה.

9. המשיבים טוענים, כי יש לדחות את הערעור מאחר שההחלטה מנומקת, מבוססת היטב והתקבלה לאחר הליך יסודי ומעמיק, ועל כן, לא קמה כל עילה להתערב בה.

10. דין הערעור להידחות. אבאר.

11. לטעמי לא הונחה תשתית המלמדת על כך שבפועל, כטענת המערער, הסתמך המשנה בהחלטה על חומרי החקירה הנוספים. המשנה הדגיש בהחלטה, כי על אף שלעמדתו חומרי החקירה הנוספים מהווים ראיות קבילות ורלוונטיות לעניין, לא התבסס עליהם בקבלת ההחלטה. לא מצאתי, כי המערער הרים את הנטל המוטל עליו לסתור את חזקת תקינות המינהל - היא בענייננו החזקה, כי המשנה דובר אמת, ואכן כלשון ההחלטה, לא הסתמך על חומרי החקירה הנוספים (י' "חזקת החוקיות במשפט המנהלי" **ספר אור: קובץ מאמרים לכבודו של השופט תיאודור אור** 741 (אהרן ברק, רון סוקול ועודד שחם עורכים, 2013)). ודוק, אף אם תמצי לומר שחומרי החקירה הנוספים עמדו בפני המשנה קודם למתן החלטתו, אין בכך כדי לשלול מהמשנה את האפשרות להחליט אף בהתעלם מחומרים אלה. כאמור, חזקה על המשנה שהחליט את שהחליט מבלי להסתמך על חומרי החקירה הנוספים - אף אם היו בידיו - וחזקה זו לא נסתרה. על כן, איני רואה טעם להכריע בשאלות הנוגעות לעצם קבילות חומרי החקירה הנוספים, משהכרעה בשאלה זו אינה נדרשת.

12. לגופה של החלטה, דין הוא כי הביקורת השיפוטית על החלטות המשמעת על פי הפקודה תיעשה במשורה. התערבות כאמור תהיה מוצדקת רק כאשר ניכרת סטייה מהותית או קיים משגה מהותי בשיקול הדעת המינהלי ([ע"א 412/90 אליהו נ' שר הבריאות](#), פ"ד (4) 422, 427 (1990); [ע"א 50/91 סבין נ' שר הבריאות](#), פ"ד מז (1) 27, 35 (1993)). הדברים יפים במיוחד מקום בו נידון היקף ההתערבות הראוי מצד בית המשפט באמצעי ביניים כבאמור ([עב"י \(מחוזי י-ם\) 61200-12-23 בדראן נ' ועדת משמעת לפי סעיף 44\(א\) לפקודת הרופאים](#), פסקה 21 (12.2.2024) - (להלן - "עניין בדראן"); [רע"א 2755/19 ועדה לפי סעיף 44 לפקודת הרופאים נ' הלוי](#), פסקה 11 (2.5.2019)).

13. צודק המערער באומרו כי בסטייה מהמלצותיה של ועדה מקצועית מיעצת, על הגורם המינהלי המוסמך לנמק החלטתו ולהביא טעמים של ממש להצדקת הסטייה. אולם, אל מול זאת, עומד עקרון עצמאות שיקול הדעת. [ברע"א 1414/20 חורי נ' מנכ"ל משרד הבריאות](#), פסקה 14 (14.10.2020) (להלן - "עניין חורי"), בואר כי יש לפרש את [סעיף 44א](#) לפקודה כך שהגורם המוסמך אינו רשאי לבטל את המלצת הוועדה כלאחר יד, אולם, בהתקיים טעם של ממש לסטייה מהמלצות הוועדה, לקולה או לחומרא, הגורם המוסמך רשאי ואף חייב להפעיל את שיקול הדעת המסור לו ולקבל החלטה עצמאית. הגורם המינהלי המוסמך, הוא

ורק הוא מוסמך לקבלת החלטה בעניין, גם אם נקבע שעליו לכנס וועדה אשר תגבש המלצה בנושא [\(רע"א 2242/18 מדינת ישראל - משרד הבריאות נ' מאיר, פסקאות 13-15](#) (16.5.2018); [ע"א 4693/90 סוסאן נ' שר הבריאות, פ"ד מו\(1\) 309, 315-316 \(1991\)](#) (להלן - "עניין סאוסן"). ההבדל האמור, בין החובה לקבל את המלצת הוועדה לבין הרשות לקבלה, ניצב בשורש ההבדל בין אצילה אסורה של שיקול הדעת, לבין היועצות מותרת ורצויה. על כן, יש להדגיש ולומר כי יהיו המלצות הוועדה ראויות אשר יהיו, ככל שהגורם המוסמך מוצא טעם של ממש לסטות מהן, הוא רשאי לעשות כן.

14. כמו כן, יש לומר כי יכול שהמלצות הוועדה ראויות והחלטת הגורם המוסמך תהיה ראויה גם היא. במסגרת קבלת החלטה מינהלית קיים מתחם סבירות, אשר עשוי לכלול מגוון החלטות ראויות ואפשריות. אולם, בהתאם לאמור לעיל, ככל שהגורם המוסמך מצא **טעמים של ממש** לסטות מהחלטת הוועדה, ההחלטה שקיבל אינה חורגת ממתחם הסבירות ואינה מחטיאה את מטרת הסעיף, לא יתערב בית המשפט בהחלטתו (**עניין חורי**; **עניין סאוסן**, בעמ' 315-316).

15. המשנה נימק את החלטתו כדבעי והביע דעתו מדוע ראוי בעיניו לסטות מהמלצות הוועדה, בכותבו כי לדידו "קיימת בעייתיות באופן בו ביצעה הוועדה את האיזון הנכון בין האינטרסים השונים תוך נתינת משקל עודף לאינטרסים הפרטיים של המשיב ולכך שמדובר במטופלת בודדת". כמו כן, לעמדת המשנה, הוועדה לא נתנה דעתה לרלוונטיות של התאמת המגבלות עליהן המליצה וכן לא נתנה את המשקל הראוי לנסיבות המקרה הספציפי, כעולה מכתב האישום, ובכללן העברה של המטופלת מהשירות הציבורי אל השירות הפרטי, באופן שהקל, לכאורה, על המערער לבצע בה את המעשים שבגינם הוגש כתב האישום. **בהתאם, החליט המשנה כי קיימים טעמים של ממש לסטות מהמלצת הוועדה**. המשנה אף נתן דעתו לאבחנת הוועדה בין **עניין חורי** לבין עניינו. צודק המשנה בכותבו כי ניתן להחיל רציונל דומה לעניין התאמת האמצעי הראוי אל נסיבות המקרה, גם בעניינו. שהרי המגבלות שהוטלו על ידי הוועדה כוללות הסכמה מדעת של המטופלת לטיפול רפואי שניתן על ידי המערער. הגם שהמערער סבור כי ההד התקשורתי שניתן לעניינו עשוי לספק הגנה נוספת למטופלות - מבלי להכריע איזו עמדה עדיפה - הרי שאין זה בלתי סביר לקבוע כי אין בסיקור התקשורתי ובמגבלות שהטילה הוועדה כדי למנוע את הישנותם של אותם מעשים, אשר ביצע לכאורה המערער ואשר מהווים סכנה לציבור, בפרט כאשר מדובר במקרה שבו, לכאורה, הושגה הסכמה במרמה.

16. באשר לאיזון בין האינטרסים השונים במסגרת קבלת ההחלטה נאמר [בבש"א 458/91 סמחאת נ' מנכ"ל משרד הבריאות, פ"ד מה\(2\) 801, 806 \(1991\)](#) (להלן - "עניין סמחאת"): **סמחאת נ' מנכ"ל משרד הבריאות, פ"ד מה(2) 801, 806 (1991)** (להלן - "עניין סמחאת"):

"בסוגיה זו משמשים כאחד שני שיקולים ערכיים - עקרוניים ונגדים: מצד אחד - השמירה על האינטרס של הציבור, שלא יוטעה ויזקק לשירותיהם של רופא או של עורך-דין, שאינם ראויים לטפל בענייניו המשפטיים ובטיפוליו הרפואיים; ומצד

שני - השמירה על זכות הפרט שלא לפגוע בו ולהסב לו נזק, שלעיתים הוא בלתי הפיך, בטרם נתברר דינו והוא בחזקת זכאי וחרף מפשע. האיזון בין שני עקרונות נוגדים אלה ואופן יישומם תלויים הם בנסיבותיו המיוחדות של כל מקרה ומקרה, במידת החומרה של העבירות בהן מדובר ובקיומן של ראיות לכאורה, וכן במידת הפגיעה המוכחת - כתוצאה מביצוע המעשים נושא העבירות - לעניין כושרו ומהימנותו של הנאשם בביצוע תפקידיו המקצועיים".

טוען המערער כי המשנה לא נתן ביטוי לאינטרסים שלו כלל, במסגרת האיזון בין האינטרס הציבורי לבין זכויותיו. דין טענה זו להידחות גם כן. מעיון בהחלטה עולה כי המשנה נתן דעתו במסגרת ההחלטה לחזקת החפות ומימושה במסגרת קבלת החלטה על פי סעיף 44 לפקודה; ואף נתן דעתו למשקל שיש ליתן לנסיבותיו האישיות של המערער במסגרת הדין המשמעותי, להבדיל מהדין הפלילי. אף אם תמצי לומר, כי היה מקום להתייחס בהחלטה באופן פרטני או נרחב יותר לפגיעה בזכות המערער לחופש העיסוק ונסיבותיו האישיות, אין בכך כדי לבסס את המסקנה כי ההחלטה חורגת ממתחם הסבירות, באופן המצדיק את התערבות בית המשפט.

על בסיס האמור לעיל נמצא, כי ההחלטה בוססה כדבעי וכי המשנה לא ביטל את המלצת הוועדה כלאחר יד, אלא שקל את השיקולים הרלוונטיים הצריכים לעניין. לצד זאת לא עלה בידי המערער לסתור את החזקה כי המשנה לא שקל שיקול זר.

17. לא נעלמה מעיני אף טענת המערער הנוגעת לחוסר המידתיות של ההחלטה. כך, בהיקש מדיני המעצרים, המלמדים שיש להעדיף את אמצעי המשמעת הזמני, שיהא בו להבטיח את שלום הציבור תוך פגיעה מידתית בחופש העיסוק של המערער ולא מעבר לנדרש (**עניין בדראן**). **עניין חורי**, דן בעניינו של רופא אשר נאשם בעבירות אינוס, ביצוע מעשה מגונה והטרדה מינית כלפי שתי מטופלות. הנאשם שם ביצע את המעשים האמורים במסגרת פעולתו בבית חולים וגם, בדומה לעניינו, במסגרת פעולתו בקליניקה פרטית. **בעניין חורי** הוועדה המליצה להטיל מגבלות על עיסוקו של הרופא לתקופת בת שישה חודשים. הגורם המוסמך באותו מקרה החליט שלא לאמץ את החלטות הוועדה, והורה להתלות את רישיונו של הרופא לתקופה בת שישה חודשים. טוען המערער כי **עניין חורי** דן בעניינו של שתי מטופלות ואילו בעניינו מדובר בעניינה של מטופלת אחת, דבר העולה לכדי שוני רלוונטי המצדיק אמצעי שונה. טוען המשיב כי אין לבחון את מספר המקרים כמו את חומרתם ומהותם. נוטה אני להסכים עם עמדת המשיב, כך נאמר כי יש לבחון את "חומרת המעשים המיוחסים ומהותם, הרלוונטיות של אלו לעיסוק כרופא" (**עניין סמחאת**). חיזוק לאמרה זו ניתן למצוא גם בדברי בית המשפט **בעניין חורי**:

"לא אסתיר כי המלצת הוועדה אף נופלת, לדעתי, מחוץ למתחם הסבירות. בעניין זה, די להפנות למתווה ששרטטה הוועדה, ועל

פיו המבקש יוכל להמשיך בעבודתו בכפוף לכך שהמטופלות
 יאשרו כי המידע לגבי כתב האישום שהוגש נגדו הובא לידיעתן.
 חוששני שבתנאי כזה אין די, וכי - כפי שהבהיר גם המשיב - הוא
 מנותק מהמציאות [...] מהות המעשים, אותם הציג המבקש
 כבדיקה רפואית. נוכח טיב המעשים המיוחסים למבקש בכתב
 האישום, ובייחוד נסיבות ביצועם, תוך ניצול האמון שניתן בו
 כרופא והצגתם כחלק מן הטיפול הרפואי, התנאי המצוין לעיל
 בדבר מעין הסכמת המטופלת רק מבליט את חולשת עמדת
 הוועדה. לטעמי, אין בעמדה זו כדי לאיין את הסיכון הנשקף
 מהמבקש לציבור המטופלות, והיא מעוררת בעייתיות רבה"
 (פסקה 3 לפסק דינו של הש' נ' הנדל).

בדברים אלו לא נמצאת התייחסות למספר המקרים כמו אל מהות העבירות והאופן שיש
 בהן כדי להשפיע על ביטחון הציבור עד להכרעת הדין. נדמה שאין בכך שמדובר בעניין חורי
 בשני מקרים ואילו בענייננו מדובר במקרה בודד, כדי להשפיע באופן מהותי על המסקנה כי
 עמדת המשנה בענייננו אינה חורגת מעקרון המידתיות וממתחם הסבירות, באופן המצדיק
 את התערבותו של בית המשפט. בכך יש ללמד, כי אף שצבר אירועים או מקרים עשוי
 להצדיק זהירות יתירה, אין בעובדה שמיוחסות למערער עבירות שבוצעו לכאורה באירוע
 אחד, כדי לחייב נקיטת אמצעי מתון משננקט נוכח צבר אירועים, ויש לשקול כל מקרה על
 פי נסיבותיו.

18. אשר על כן הערעור נדחה.

ניתן היום, כ"ו שבט תשפ"ה, 24
 פברואר 2025, בהעדר הצדדים.

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)

נמרוד פלקס 54678313-/
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה