

ז' בשבט התשס"ט
1.2.2009

לכבוד
שר הבריאות

דין וחשבון לפי סעיף 44 לפקודת הרופאים [נוסח חדש],
התשל"ז - 1976

בענין:

ד"ר בעז לב, המשנה למנכ"ל משרד הבריאות באמצעות באת כחו,
עוה"ד יונתן ברג מלשכת היועצת המשפטית, משרד התובע הראשי משרד
הבריאות, ירושלים

הקובל

- נגד -

ד"ר מישל ביטאר, רופא מורשה, בעל רשיון [REDACTED] ותואר מומחה
בכירורגיה אורתופדית מס' [REDACTED] באמצעות ב"כ עוה"ד פרופ' דוד ליבאי.

הנקבל

1. הקובלנה -

ביום 23.1.2007, הגיש הד"ר בעז לב, המשנה למנהל הכללי של משרד
הבריאות, קובלנה נגד הנקבל (להלן - הקובלנה), על כי
ביום 18.12.2006, הנקבל הורשע בעבירות פליליות כאמור
בסעיף 41(5) לפקודת הרופאים [נוסח חדש], תשל"ז 1976 (להלן - הפקודה).

2. הוועדה -

הח"מ מונו על ידך, להיות ועדה שתדון בקובלנה (להלן - הוועדה); בדיון
בקובלנה שקיימה הוועדה, ביום 18.11.2008, הופיעו בפניה: הנקבל ובאי כחו

עו"ד פרופ' דוד ליבאי, עו"ד רט אליעזר ועו"ד מיכאל כרמל וכן עו"ד יונתן ברג, בא כחו של הקובל.

3. האירועים שברקע הקובלנה –

א. ההליך הפלילי –

ביום 18.2.2006 הרשיע, בית משפט השלום בנצרת את הנקבל, בתיק ת.פ. 2446/05, בשלושה אישומים בעבירה של מעשה מגונה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 348(א) בנסיבות סעיף 345(א)(1) ו- (2) לחוק העונשין, התשל"ז – 1977 (להלן – חוק העונשין), וביום 30.4.2007, גזר בית משפט השלום על הנקבל, מאסר בפועל למשך 9 חדשים, מאסר על תנאי למשך 12 חדשים, קנס ופצוי כספי למתלוננות.

הנקבל הגיש, לבית המשפט המחוזי בנצרת ערעור על ההרשעה (להלן – הכרעת הדין) ועל חומרת העונש שביתמשפט השלום גזר על הנקבל.

ביום 29.4.2008, ניתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי בערעור שהוגש כאמור על ידי הנקבל והוחלט בו כדלקמן:

(1) לדחות את ערעור הנקבל על הכרעת הדין, פרט לכך שהרשעתו תהא לפי סעיף 345(א)(2) לחוק העונשין;

(2) עונש המאסר יופחת ויועמד על 6 חדשים, אותם ירצה הנקבל, בדרך של עבודות שירות.

שלושה האישומים שבהם הורשע הנקבל, מתייחסים לשלוש נשים שטופלו על ידו, כאשר העבירות בוצעו בארבע הזדמנויות שונות במהלך השנים 2002 – 2004.

ב. האירועים העומדים שברקע הרשעת הנקבל –

בית משפט השלום קבע, בהכרעת הדין, כי האירועים שבשלם הורשע הנקבל, היו כדלקמן:

(1) לגבי האישום הראשון – "הנאשם אכן נגע במהלך הבדיקה בשנת 2002 בצידי שדיה של העדה במהלך בדיקתה, וכי במהלך בדיקתה בשנת 2004, הרים את תחתוניה לאחר מכן הסיט אותם ונגע באצבעו באיבר מיה-בשפתי איבר המין ובדגדגן."

(2) לגבי האישום השני – "הנאשם הכניס את ידו מתחת למכנסיה ומתחת לתחתוניה עד אשר נגעה ידו בתחבושת ההגיינית שבה השתמשה העדה, ואשר הגיעה עד למחצית הגובה המשוער של שיער הערווה, הפסיק המשך תנועת חיד בכיוון איבר המין והוציא את ידו משם רק כאשר הפסיקה אותו, ואמרה לו שהיא במחזור."

(3) לגבי האישום השלישי – "הנאשם נצמד אל גופה תוך כדי הבדיקה בעמידה, הצמיד אל אחוריה את חלציו ואיבר מינו, אחז בשדיה, ולאחר מכן, בעת ששכבה על המיטה, נגע שוב בשדיה, ולאחר מכן הכניס ידו ונגע באזור איבר מינה, בתנועה כלפי מטה, עד שנעצר על ידיה כשאצבעותיו על גבי שיער הערווה שלה."

הנקבל לא חלק על האמור בכתב הקובלנה ולפיכך הדיון בקובלנה התמקד בשאלת הענישה המשמעתית.

עמדות הצדדים, כפי שהועלו בפני הוועדה, הן קדלקמן:

עמדת באת כח הקובל:

(א) ב"כ הקובל ביקש שהוועדה תמליץ בפניך, על ביטול רשיונו של הנקבל לעסוק ברפואה.

(ב) ב"כ הקובל התייחס לעניינו של הקרדיולוג זיאד זידאן (להלן - עניין זיידאן), אשר הוחלט, לבטל את רשיונו לעסוק ברפואה לאחר שהורשע, בשנת 1994, בעבירות של אינוס ומעשה מגונה כלפי מטופלת, במהלך טיפול רפואי.

ב"כ הקובל טען, כי אף שבעניין זידאן דובר על הרשעה באנוס, זאת בשונה מעניינו של הנקבל שהורשע בביצוע מעשים מגונים בלבד, המעשים שבגינם הורשע זידאן דומים בעיקרם לאלו שבגינם הורשע הנקבל וכי מעשיו של הנקבל מצויים במדרג חומרה הקרוב מאוד לאנוס.

ב"כ הנקבל הפנה לכך שהעונש המשמעותי שהוטל בעניין זידאן, נבחן בשתי ערכאות: הן בבית המשפט המחוזי (ע"ש 50003/06) והן בבית המשפט העליון (רע"א 8074/06), ובשתי הערכאות נמצא שאין מקום לבטלו.

(ג) ב"כ הקובל טען, שככלל נוהגות ועדות המשמעת שלפי הפקודה, שעה שמדובר בעבירות מין, להמליץ על ביטול הרשיון לעסוק ברפואה. עוד טען ב"כ הקובל, כי ועדות המשמעת המליצו על אמצעי משמעת פחות מביטול הרשיון, שעה שדובר במעשה מגונה הנמצא במדרג נמוך באופן יחסי (כגון: נשיקה בכפיה), או בהתחשב בנסיבות האישיות של הנקבל. לטענת ב"כ הקובל, צריך שמשקלן של הנסיבות האישיות של הנקבל, בהליך המשמעותי, יהא פחות ממשקלן בליך הפלילי, הואיל ולעונש המשמעותי תכלית תכלית שונה מזו של העונש הפלילי.

עמדת בא כח הנקבל:

(א) ב"כ הנקבל טען, כי ההשוואה שעליה הצביע ב"כ הקובל, לעניין זידאן, אינה ממין העניין. כי, בשונה מעניינו של הנקבל, בעניין זידאן דובר היה במעשה אנוס, שבגינו גם נגזר על זידאן עונש מאסר בפועל; כי במקרה זה, לא רק שלא מדובר במקרה זה באנוס, כי אם ב"רף לא גבוה" של מעשים מגונים.

ב"כ הנקבל עמד על כך שבית המשפט המחוזי הפחית בעונשו של הנקבל וביטל את המאסר בפועל שנגזר על הנקבל על ידי בית משפט השלום.

ב"כ הנקבל טען שהפעולות שבגינן הורשע הנקבל, נעשו במהלך בדיקה של מטופלות באופן אוטומטי, כאשר שתיים מהמטופלות אף לא העלו חשד שיש פגם בהתנהגות הנקבל, כי לא מדובר בהתנהגות חד משמעית וכי הכל היה כהרף עין ולא מתוך תאוה.

ב"כ הנקבל תמך את דבריו באמור בפסק דינו של בית המשפט המחוזי כי משחמטופלות חשו אי נוחות, הפסיק הנקבל את מעשיו, כי מדובר במעשים שנעשו כהרף עין ונפסקו לעתים עוד בטרם הספיקו המתלוננות לחשוש כי אינם לגיטימיים.

עוד הפנה ב"כ הנקבל, אמור בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, לעניין העונש, כי מקרה זה אינו מחייב מיצוי של הדין וכי: "חומרת מעשיו של המערער נעוצה, כפי שנאמר, בסיטואציה בה הן בוצעו ובריבוי העבירות. רף המעשים המגוונים איננו גבוה, המערער גם הפסיק את מעשיו מיד כשחש בהתנגדות או במורת רוחן של המתלוננות." (ראה עמוד 46 לפסק דינו של בית המשפט המחוזי).

(ב) ב"כ הנקבל הצביע על שורה של המלצות קודמות, שניתנו על ידי ועדות שמונו לפי סעיף 44 לפקודה, המתייחסות לרופאים שהורשעו בביצוע מעשים מגונים, אשר בחן המליצו הוועדות על התליית הרשיון לתקופות קצבות בלבד. מאידך הצביע ב"כ הנקבל, על המלצות לביטול הרשיון, המתייחסות למי שעברו עבירת אונס או מעשה סדום בקטין. ב"כ טען, שהמקרים האמורים מלמדים על כך שבמקרים דומים לעניינו של הנקבל, הומלץ, עד כה, על התליית רשיון לתקופה של חמש שנים לכל היותר, למעט מקרה אחד שבו הומלץ על התלייה לתקופה של שבע שנים, אלא שאין ללמוד מאותו מקרה, שכן שם דובר בנקבל שלא התגונן.

(ג) ב"כ הנקבל טען כי על הוועדה לתת דעתה לנסיבות האישיות של הנקבל ובחן:

(1) קורות חייו של הנקבל, שעקרן:

הנקבל נולד בשנת 1959, סיים בהצטיינות 12 שנות לימוד בבית הספר התיכון במגמה הריאלית; את לימודי הרפואה עשה הנקבל באוניברסיטה הקתולית בבליז, וסיים שם את לימודיו בהצטיינות; הנקבל התמחה, בשנים 1987 – 1995 בבית חולים רמב"ם בחיפה, ביחידה לטיפול נמרץ, בכירורגיה כללית ואורתופדיה ובמקביל לכך עבד כמורה לאנטומיה בבית החולים לרפואה של הטכניון; בשנת 1998, חזר הנקבל לישראל, לאחר שעבד במספר בתי חולים בחו"ל (בבריטניה ובארה"ב), במגוון התמחויות שונות בתחום האורתופדיה, הטראומה ופציעות ספורט, והחל לעבוד כרופא בכיר בבית החולים האנגלי בנצרת; במקביל עבד הנקבל כרופא ויועץ אורתופדי מטעם קופות החולים; הוא כיהן כפוסק בוועדה רפואית של הביטוח הלאומי וכמורה בבית הספר לאחיות ולסיעוד בעפולה; בשנת 2002, מונה הנקבל כמנהל מחלקה בבית החולים המשפחה הקדושה בנצרת והקים שם למעשה מחדש את המחלקה האורתופדית, שם עבדו תחתיו שבעה רופאים בכירים וחמישה רופאים מתמחים ובוצעו שם למעלה מאלף ניתוחים בשנה; הנקבל התנדב לעבוד במגן דוד אדום וסייע במקרים דחופים, וכן התנדב לעבוד במרפאות חוץ וטיפול כמתנדב בעיקר בפצועי תאונות וקרבות;

(2) ב"כ הנקבל עמד על הנסיבות שלהלן:

ההשקעה הרבה שהנקבל השקיע בלימודים ובהתמחויות במקצועות הרפואיים הרלוונטיים לתחום התמחותו;

העובדה שהנקבל עסק ברפואה ה-20 שנים ללא רבב, תלונה, או חשד והעובדה שהמקצוע היחיד שיש לנקבל, הוא העיסוק ברפואה;

חוות דעת הממונים על הנקבל ועמיתיו של הנקבל למקצוע, המציינים לשבח את איכות עבודתו ומסירותו למטופליו;

כי לאור המומחיות שרכש הנקבל וחוות הדעת על עבודתו האיכותית והמסורה, קיים אינטרס ציבורי לכך שהנקבל ימשיך לעבוד במקצועו;

ב"כ הנקבל טען שהנקבל טיפל בכ – 500 מטופלים בשבוע, כי במשך השנים הוא טיפל להערכתו בכ – 400-500 אלף חולים וכי בכל שנות עבודתו הוא זכה להערכה ולכבוד רב;

ב"כ הנקבל הוסיף וטען כי הנקבל מושעה למעשה מעבודתו כרופא מזה כשלוש שנים, למעט תקופה קצרה שבה הותר לו לעבוד במרפאות בתנאי שבעת הבדיקה תהא נוכחת אחות, וכי יש להביא תקופה זו בחשבון, שעה ששוקלים מהו אמצעי המשמעת הראוי בנסיבות העניין;

עוד טען ב"כ הנקבל כי משפחתו של הנקבל נפגעה פגיעה חמורה, הן במעמדה בקהילה, אך קם ובעיקר מבחינה כלכלית וכי היא מצויה כיום במצוקה קשה;

ב"כ הנקבל טען כי שלילת רשיונו של הנקבל לעסוק ברפואה לצמיתות, לא תהא מידתית בנסיבות העניין, בהתחשב בגילו של הנקבל (49), בעושה שהוטל עליו בליך הפלילי, בהכשרתו המקצועית, בעבודתו המסורה והמוערכת, משך כעשרים שנה, בפגיעה הכלכלית הקשה במשפחתו ובשלוש השנים שבהן הוא הושעה מעבודתו. לדבריו הרפואה היא כל עולמו של הנקבל, ומבחינתו עצם הידיעה שבזמן כלשהו יותר לו לשוב ולעסוק ברפואה, תעניק לו טעם לחייו ותקווה למשפחתו.

(3) ב"כ הנקבל, הגיש לוועדה:

א. קורות חיים של הנקבל, המלמדים על הנסיון העשיר שרכש הנקבל בעבודתו בישראל ובחו"ל, בתחום עיסוקו ובתחומים הקשורים להתמחותו, על קורסים שבהם למד הנקבל, עבודות מחקר שערך ופרזנטציות שהוגשו על ידו בקונגרסים בחו"ל ובישראל, כמו גם על עבודות מחקר שהנקבל עדיין שוקד על השלמתן. קורות החיים מצ"ב.

עוד הגיש ב"כ הנקבל, תעודות מלימודיו של הנקבל וכן חוות דעת מתקופות ההתמחות של הנקבל בבתי חולים בחו"ל, המתייחסות לאמינותו, ולהיותו רופא חרוץ ומסור וכן ליחסיו המעולים עם עמיתיו ומטופליו;

ב. חמישה מכתבים המופנים לוועדה, האחד מאת השופט (בדימוס) עבדאלרחמן זועבי וארבעת הנותרים מרופאים שעבדו עם הנקבל, שנים ארוכות. במכתבים האמורים מתייחסים הכותבים, למעמדו המוערך של הנקבל כאדם, כאיש משפחה למופת וכן כרופא, אשר עשה עבודתו בנאמנות ובמסירות, וליחסיו הטובים עם מטופליו. השופט (בדימוס) זועבי וכך גם שניים מהרופאים עומדים במכתביהם גם על הסבל הרב שנגרם, בעקבות ההליך הפלילי, למשפחתו של הנקבל ולנקבל עצמו, ועל המצוקה הכלכלית שאלה נקלעו.

מנחל בית החולים בנחריה מוסיף במכתבו, כי קשה למצוא כיום רופאים מקצועיים כנקבל אשר יסכימו לעבוד בתנאים הקיימים בבתי החולים הממשלתיים ובקופות החולים וכי, ככל שהדבר תלוי בו, היה שמח לשוב ולקלוט את הנקבל לעבודה בבית החולים.

הנקבל עצמו הוסיף כדלקמן:

הוא מודע לכך שהוא הורשע בעבירות חמורות הפוגעות בכבוד מקצוע הרפואה.

הוא חלם תמיד להיות רופא ולעשות למען בריאות הציבור, הוא אוהב את עבודתו, אין לו מקצוע זולת חיותו רופא ובגילו אין לו דרך להשתכר, אלא מעבודה כרופא.

הנקבל עמד על כך שהוא חש כמי שעל מצחו אות קין, כי הוא מתקשה להתמודד עם מצבים שבהם הוא עד לתאונה ומבקש לסייע לפצועים, אלא שאינו מעז לעשות כן.

עוד טען הנקבל כי גם כיום, מטופלים לשעבר, שבים ומבקשים כי ישוב ויטפל בהם.

הנקבל עמד על כך שהוא נושא בעונש כבד, לרבות מבחינה נפשית חברתית, מוסרית ומקצועית, כי כל עונש שיוטל עליו משמחו בהכרח גם עונש המוטל על רעייתו וחמשת ילדיו, וכי הוא חרד לעתיד משפחתו.

5. עמדת הוועדה, דיון והמלצה -

(א) בראשית הדברים מבקשת הוועדה לציין, שאין לדעתה מקום לקבל עת טענות ב"כ הנקבל לפיהן המעשים שבגיןם הורשע הנקבל אינם מצביעים על התנהגות חד משמעית, כי מדובר בפעולות אוטומטיות שנעשו שלא מתוך כוונה מינית וכי מדובר במעשים שאינם מצויים במקום גבוה במדרג עבירות המעשים המגונים.

כאמור, ביקש ב"כ של הנקבל לתמוך טענותיו האמורות, בדברי בית המשפט המחוזי, אשר דן בערעור שהוגש על ידי הנקבל בהליך הפלילי. דא עקא, שבית המשפט המחוזי מתייחס בפסק דינו למשמעות התנהגות הנקבל, באמרו: "השאלה היא לפיכך, לא האם נעשו במתלוננות מעשים החורגים מן הבדיקה השגרתית, אלא האם חריגה זו מצביעה על היסוד הנפשי של המערער בעת שבוצעו, או שמא, יתכן, כפי שמנסה בא כוחו לטעון, הם יכולים להתבצע באקראי וללא כל כוונה מינית.

גם בענין זה אינני סבורה כי בית המשפט קמא שגה כאשר קבע כי מתוך כלל הראיות ניתן להסיק את קיומו של חלך הרוח הסובייקטיבי של המערער". (ראה עמודים 38 ו- 39 לפסק הדין).

עוד נאמר שם (בעמוד 41 לפסק הדין): "מתוך הצטברותם של הנימוקים, ואף די היה בחלקם, כדי ללמד כי מעשיו של המערער היו מכוונים, וכל עוד אין הסבר אחר בפיו, והוא אף מנסה להסתיר את מעשיו ולהתכחש להם, ההסבר הטבעי והמתבקש הוא שהדברים נעשו לשם גירוי או סיפוק מיני."

דברים דומים מופיעים בסעיפים 233, ו- 234, להכרעת הדין.

ב"כ הנקבל תמך טענותיו באמור בסעיף 32, לפסק דינו של בית המשפט המחוזי בערעור שהוגש על ידי הנקבל, שם נאמר: "מדובר במעשים שנעשו כחרף עין, ונפסקו לעיתים עוד בטרם הספיקו המתלוננות לחשוך כי אינם לגיטימיים."

ראוי לתת את הדעת להקשר שבו מופיע המשפט האמור בפסק הדין. לאחר המשפט שעליו נסמך ב"כ הנקבל נאמר, בהכרעת הדין: "אין ספק כי המתלוננות לא היו מעוניינות בקיום מגע מיני, מסוג כלשהו, עם המערער, ולא נתנו הסכמה מדעת למעשים כאלו", ובראשו של אותו עמוד בהכרעת הדין, נאמר: "על פי כתב האישום, וכפי העולה ממצאיו של בית המשפט קמא, 3 המתלוננות נתנו אמון במערער, אמון הניתן כרגיל במהלך טיפול רפואי, והיות והמעשים נעשו במהלך בדיקה פיזית לגיטימית, לא חששו בשלב ראשון כי יתכן שלא כל המגעים הפיזיים הכרחיים לצורך הבדיקה הרפואית.

משגילו אי נוחות מן המגע, או הביעו בדרך כלשהי רצון להפסקתו, הפסיק המערער את מעשיו."

בהקשר זה גם ראוי לתת את הדעת לאמור בסופה של הכרעת הדין: "אין כל ספק כי אף אחת משלוש המתלוננות לא נתנה הסכמתה החפשית למעשים המגונים שעשה בה הנאשם, וככל שניתנה הסכמה כזו לחלק מהמעשים, בדרך של הימנעות מהפסקתם בשעה מעשה... לא נותר בי כל ספק כי הסכמה כזו, לא ניתנה אלא משום המחשבה שקיננה בליבה של כל אחת מן המתלוננות, ואשר אותה יצר הנאשם במכוון ובמרמה, ולפיה אין מדובר במעשה מיני אל בבדיקה רפואית לגיטימית."

(ב) לדעת הוועדה, אף אם במדרג עבירות המין, קיימות עבירות חמורות מאלו שביצע הנקבל, המעשים העומדים ברקע הרשעתו של הנקבל חמורים, מה גם שאלו נעשו בידי רופא במטופלות במהלך טיפול רפואי, תוך ניצול מעמדו של הנקבל כרופא וניצול האמון המוחלט שנתנו בו המטופלות, לאור מעמדו האמור. אכן לא מדובר במעשה אונס, ואכן הנקבל חדל ממעשיו מיד לאחר שהמטופלות הבינו במה מדובר והתנגדו למעשיו. ואולם לפחות חלק מהמעשים שבגין הורשע הנקבל עומדים, לדעת הוועדה, במקום גבוה במדרג עבירות המעשים המגונים, גם ובעיקר בהתחשב בכך שנעשו תוך כדי טיפול רפואי. זאת ועוד, מדובר בעניין זה, בדפוס התנהגות פסול, אשר חזר על עצמו, בארבעה מקרים שונים.

לדעת חברי הוועדה, יש במעשיו של הנקבל, כדי לפגוע פגיעה קשה באמון הציבור בציבור הרופאים בכלל ובאינטרס שיש לציבור בשמירה על רמתו וכבודו של מקצוע הרפואה.

(ג) בית המשפט המחוזי, בשקלו מהו העונש הראוי בנסיבות העניין, אכן ציין, בין היתר, כי: "רף המעשים המגונים איננו גבוה" (ראה עמוד 46 לפסק הדין), ואולם בה בעת ציין בית המשפט כי "חומרת מעשיו של המערער נעוצה, כפי שנאמר, בסיטואציה בה הן בוצעו ובריבוי העבירות".

על כלל השיקולים שעמדו ברקע הפחתת עונשו של הנקבל, בהליך הפלילי, ניתן ללמוד מדברים אלה: "כשבוחנים את השיקולים הרלבנטיים במכלול, טיב המעשים שבוצעו, הפגיעה הקשה באורחות חייו של המערער, כבודו ופרנסתו והסבל שנגרם לו, ומתוך ראייה של הענישה כאינדיבידואלית, ולא בחיבת של תקדים, דומה כי מקרה זה איננו מחייב מיצוי הדין עם המערע ושלחתו למאסר מאחורי סורג ובריח." (ראה עמוד 46 לפסק הדין).

על השיקולים שעל הוועדה לשקול לעניין המלצתה בדבר אמצעי המשמעת המתאים בנסיבות העניין, עמד נשיא בית המשפט העליון דאז, מאיר שמגר בע"א 90/51 ד"ר אדגר סבין נ' שר הבריאות (פד"י מ"ד (4), 27 בעמ' 28) באמרו: "אין לתחום מראש את סוג השיקולים הרלוואנטיים בקביעת העונש המשמעותי ולצמצם את מרחב שיקול הדעת המסור למשיב. יש לנקוט לעניין זה אמת מידה גמישה, אשר תאפשר להביא בחשבון, בכל מקרה ומקרה, גם את חומרת הסכנה הנשקפת לציבור מהישנות מעשיו של הרופא, אך גם ערכים, צרכים

ואינטרסים לגיטימיים אחרים, עליהם באה הענישה המשמעתית מקצועית להגן. בין אלה ניתן למנות את האינטרס בהרתעה כללית, את הצורך בשמירה על כבוד המקצוע ואת אמון הציבור במקצוע. בענין סבין האמור. המערער הואשם והורשע בשני אישומים נפרדים, שענינם ביצוע מעשים מגונים שלא בכפייה בשתי חולות, שטופלו במרפאתו. שר הבריאות התלה את רישיונו של דר' סבין לחמש שנים. לענין העונש המשמעי שהוטל על דר' סבין נאמר שם: "בנסיבות דנן, נקבעה אמנם אמת מידה עונשית מחמירה, אולם בדין נעשה כך. באמת מידה זו יש כדי לכוון את התנהגותם המקצועית של רופאים לפסים נכונים ואין בה סטייה מן המטרה העומדת ביסוד הענישה המשמעתית או משגה מהותי בשיקול הדעת. לפיכך, אין מקום להתערב בעונש שהושת על המערער".

ב"כ הנקבל הצביע על שורה של מקרים בהם דובר במעשים מגונים ואמצעי המשמעת שנקט בענינם, לא עלה על התליית רשיון לתקופה קצובה, עד כדי חמש שנים. עוד טען ב"כ הנקבל, כי אין ללמוד לענינו של הנקבל מענין זידאן, שכאמור הורשע בביצוע אונס והוחלט לבטל את רישיונו לעסוק ברפואה.

אכן, ניתן להצביע על שורה של מקרים של עבירות מין שנעשו, על ידי רופאים במהלך טיפול רפואי, ורשיונם לעסוק ברפואה הותלה, לתקופה מוגבלת של שנים ספורות ואף יש ביניהם כאלה שהמעשים שבגינם הורשעו הרופאים, מצויים במקום גבוה יותר במדרג חומרת עבירות מין, מאלו שהנקבל הורשע בהם. ואולם יש לזכור, כי בענין זה, מדובר בדפוס התנהגות, שחזר ונשנה בארבעה ארועים נפרדים, מה גם שכאמור, מעשיו של הנקבל מצויים במקום גבוה במדרג חומרת עבירות המין.

זאת ועוד, יש לזכור שהנקבל היה רופא ותיק שעמד בראש יחידה בבית חולים, ככזה היה אמור הנקבל לשמש, בהתנהגותו כלפי מטופליו, דוגמא ומופת לכפופים לו ולעמיתיו למקצוע ולפיכך לא ניתן להקל ראש בפגיעתו באמון הציבור, בכלל ציבור הרופאים.

ראוי גם לציין בהקשר זה, את האמור בחלטתו של כב' השופט (בדימוס) ו. זילר בענינו של ד"ר יצחק יטאציה (החלטה מיום 21.5.2007), שרשיונו בוטל לאחר שהורשע בעבירת מין שבוצעה במהלך טיפול רפואי. שם נאמר, לענינו: "הענישה עליה החליטה הועדה תואמת את רמת הענישה המשמעתית הנוהגת בשנים האחרונות, והיא איננה חורגת מהמלצות שניתנו על ידי ועדות משמעת במקרים דומים, גם לא מההחלטות הסופיות שניתנו על ידי שר הבריאות או מטעמו...". יובהר, כי החלטה האמורה של כב' השופט זילר התייחסה לרופא שהורשע בביצוע עבירת מין במקרה אחד בלבד, ואף שלא דובר שם באינוס, דובר שם במעשה חמור, במידת מה, ממעשיו של הנקבל.

עוד ראויים בהקשר זה דבריו של נשיא בית המשפט העליון, כתוארו אז, בע.א. 50/91 ד"ר אדגר סבין נ' שר הבריאות (המובאים בהחלטתו האמורה של כב' השופט ו. זילר), לאמור: "אין בתקדימים ובמקרים אחרים, שבהם נאחז בא-כוח המערער, כדי להביא לשינוי מסקנתי האמורה. כפי שצינתי בע"א 412/90 [8] הנ"ל, אמת המידה אשר נתגבשה בעבר הייתה מקלה מדי, ולא ניתן לראות בה קו מנחה מחייב, אשר בכוחו להביא להתערבותו בעונשים המוטלים על-ידי השר".

מנגד, עומדות נסיבותיו האישיות של הנקבל, ראש משפחה ואב לחמישה ילדים, שעבודתו כרופא עמדה במרכז חייו, משך כעשרים שנים. קורות חייו של הנקבל והמסמכים שהוגשו על ידי בא כוחו, מלמדים על עבודתו המסורה של הנקבל, כמו גם על ההשקעה הרבה שהנקבל השקיע בלימודים והתמחות ועל ההערכה הרבה שלה זכה בעבודתו. כך גם ניכר שהנקבל ומשפחתו נקלעו, למצוקה קשה הן מבחינת מעמדם בקהילה ובעיקר מבחינה כלכלית.

בבואה להמליץ בפניך באשר להפעלת הסמכות המסורה לך בפקודה, בעניינו של הנקבל, לאחר ששקלה מחד – את מעשיו של הנקבל ומאידך את נסיבותיו האישיות, נחלקו דעות חברי הוועדה, כדלקמן:

לדעת יו"ר הוועדה דר' דוד הנדל –

אף שאין חולק שמעשיו של הנקבל חמורים, יש בהם לפגוע באמון הציבור בעוסקים במקצוע הרפואה ובכבוד המקצוע וראוי להרתיע מפני מעשים כגון אלה ופגיעה במטופלים נוספים, לאור נסיבותיו האישיות של הנקבל, התקדימים שעליהם הצביע ב"כ הנקבל ובהתחשב בכך שהנקבל מושעה בפועל מעבודתו כרופא, משך כשלוש שנים, ראוי להמליץ בפניך, כב' השר, כי תתלה את רשיונו של הנקבל, לתקופה של שנתיים.

לדעת נציגת היועץ המשפטי בוועדה –

ראוי להמליץ בפניך, כב' השר, כי תתלה את רשיונו של הנקבל, לתקופה של שבע שנים, לאור השיקולים שלהלן:

מחד – העובדה שמעשיו של הנקבל, מצויים במדרג גבוה בסולם עבירות המין ולא ניתן ליישב בינם לבין כללי התנהגות בסיסיים המחייבים רופא באשר הוא; העובדה שהנקבל חזר על מעשיו בארבעה ארועים שונים, ניצל את מעמדו כרופא ואת האמון שניתן בו על ידי המטופלות ובכך פגע באמון הציבור בעוסקים במקצוע הרפואה, בכבוד המקצוע ובציבור הרופאים; הצורך להרתיע מפני מעשים כגון אלה ופגיעה במטופלים נוספים.

מאידך – נסיבותיו האישיות של הנקבל, חוות הדעת על עבודתו המסורה משך שנים רבות, כמו גם העובדה שהנקבל מושעה בפועל מעבודתו משך כשלוש שנים.

עו"ד רוני הורן
נציגת
היועץ היועץ המשפטי
לממשלה

דר' דוד הנדל
חבר הוועדה

דר' בוני גרוס
יו"ר