

ערר לפי תקנה 19 לתקנות בריאות העם (צוות סיעודי במרפאות), התשמ"א-1981

החלטה 13-28

בפני:

השופט (בדימוס) אמנון סטרשנר

בעניין שבין:

העורר

האח ראדי קבלאן

ע"י ב"כ - עו"ד שמואל ברזני

לבין

המשיב

מנכ"ל משרד הבריאות

ע"י ב"כ - עו"ד איל חקן

ה ח ל ט ה

העובדות

1. האח ראדי קבלאן (להלן – **ראדי** או **העורר**), הוא אח מוסמך, [REDACTED], ששימש כאח במחלקת אף, אוזן וגרון בבית החולים "זיו" בצפת (להלן – **בית החולים**). המתלוננת י.ב., חיילת בודדה מארה"ב, אושפזה ביום 12.10.2007 לטיפול במחלקה.

2. כנגד העורר-הנאשם הוגש כתב אישום לבית משפט השלום בנצרת (ת.פ. 20318-09-09), בו יוחסה לו עבירה של מעשה מגונה, בכך שנשק למתלוננת על צווארה וליטף את שערה, בניגוד לרצונה.

ביום 24.10.10 תוקן כתב האישום, ולנאשם יוחסה עבירה קלה יותר של הטרדה מינית לפי סעיף 5(א) + 3(א) ו- (4) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. לפי כתב האישום המתוקן, היפנה הנאשם למתלוננת הצעות ורמיזות מיניות חוזרות, כגון: "את המלאך שלי... את כזו חמודה... מה יש לך חבר", ואף ביקש לקבל את מספר הטלפון שלה, למרות שהמתלוננת הראתה לו כי איננה מעוניינת בכך.

הנאשם הורשע, על סמך הודאתו, ובית המשפט גזר עליו את הענשים הבאים: שלושה חדשי מאסר בפועל, שירוצו בעבודות שירות; ששה חדשי מאסר ע"ת למשך שלוש שנים ופיצוי למתלוננת בסך 1,000 ש"ח.

3. בעקבות הרשעתו במשפט הפלילי, הוגשה נגד העורר, ביום 1.6.2011, תובענה לבית הדין המשמעתי של עובדי המדינה. העורר הודה בבית הדין המשמעתי במיוחס לו, ובית הדין גזר עליו את הענשים הבאים: נזיפה חמורה, הורדה בדרגה למשך ארבעה חדשים והפקעת משכורת אחת.

יצוין, כי העורר הושעה מעבודתו כאח בבית החולים, עפ"י החלטת נציב שירות המדינה, מיום 17.9.09 עד יום 6.7.11, במשך קרוב לשנתיים.

קובלנה

4. בעקבות מעשים אלה, הגישה התובעת הראשית במשרד הבריאות, ביום 6.3.12, קובלנה נגד האח קבלאן, על כך שבמעשיו המפורטים לעיל "גילה התנהגות שאינה הולמת את מקצוע הסייעוד וכן הורשע בעבירה פלילית כאמור בתקנה 15(1) ו- (4) לתקנות".

דו"ח ועדת המשמעת

5. העורר הודה במעשיו בעת הדיון בוועדת המשמעת, ולדברי בא-כוחו, הנקבל הוא אדם נורמטיבי, ללא כל עבר פלילי, והוא כבר נענש דיו בשתי הערכאות הקודמות – בית משפט השלום ובית הדין המשמעתי של עובדי המדינה.

ב"כ המשיב עמד בסיכומיו על חומרת מעשיו של העורר, שניצל את מעמדו כאח ופגע במתלוננת שהייתה חיילת בודדה בארץ, וביקש להטיל עליו ששה חדשי התליית רישיון.

6. בהחלטתה מיום 19.6.13, קבעה הוועדה כי היא רואה בחומרה את התנהגותו של העורר:

"שבאה במיוחד לידי ביטוי בשל העובדה שהנקבל ניצל את מעמדו כאיש סיעוד במחלקה בה הייתה המתלוננת מאושפזת ונתונה תחת אחריות הנקבל".

לקולה שקלה הוועדה את הודאתו המיידית של העורר בפני כל הערכאות, תוך נטילת אחריות מלאה על מעשיו; העובדה שהוא עובד שנים ארוכות במערכת הבריאות, ללא כל דופי; וכן את העובדה שהוא הושעה מעבודתו לתקופה ארוכה (כאשר חמישה חדשים מתקופה זו היו שלא כדין), ומאז תום השעייתו חזר לשמש כאח במחלקה הכירורגית של בית החולים, והוא זוכה להערכה רבה מצד החולים ואנשי הצוות.

7. לאחר ששקלה את מכלול נסיבות המקרה – הן לחומרה והן לקולה – המליצה הוועדה בפני מנכ"ל משרד הבריאות על התליית רישיונו של העורר למשך חדשיים (2).

בתאריך 28.7.13 קיבל מנכ"ל משרד הבריאות את המלצת הוועדה, והחליט להתלות את רישיונו של העורר למשך חדשיים ימים, החל מיום 12.9.13. מכאן הערר שבפניי על החלטת המנכ"ל.

הערר

8. בנימוקי הערר שהגיש ב"כ העורר, עו"ד ש' ברזני, הוא חוזר על טיעונו בפני הוועדה, שעיקרם: נסיבותיו האישיות – היותו נשוי ואב לארבעה ילדים, ששירת בעבר שירות צבאי מלא כחובש קרבי, ומשמש כאח מוסמך מזה 25 שנה, ללא דופי; העובדה שהוא עומד לדין בפני ערכאה שלישית בגין אותו מעשה; הודאתו המיידית בעבירה שיוחסה לו, בפני כל הערכאות; תקופת ההשעייה הארוכה של שנה ועשרה חדשים שהוא ריצה – שבחלקה הייתה בלתי חוקית עקב הימשכות ההשעייה במשך חמישה חדשים לאחר סיום ההליך הפלילי; השתלבותו בתפקיד חדש במחלקה הכירורגית בבית החולים עם תום השעייתו, כאשר התליית רישיונו עתה תקטע את עבודתו ואת שיקומו.

אשר על כן מבקש ב"כ של העורר לבטל את אמצעי המשמעת של התליית רישיונו של העורר.

9. ב"כ המשיב, עו"ד א' חקו, מבקש לדחות את הערר ולאשר את החלטת המנכ"ל, שסמך ידיו על המלצתה הראויה של הוועדה. לדעתו, יש לקבוע אמות מידה מחמירות ביותר במקרים של הטרדה מינית, ולהעביר מסר הולם ומרתיע לכל הנוגעים בדבר.

החלטה

10. לאחר ששקלתי בכובד ראש את נמוקי הערר ואת נסיבות המקרה בכללותן – נראה לי כי ועדת המשמעת הנכבדה שקלה אל נכון את מכלול נסיבות המקרה לאשורן – הן לקולה והן לחומרה – והמליצה לגזור עליו אמצעי משמעת שאינו חורג בחומרתו מהענישה המקובלת במקרים כגון דא.

לפיכך, אין מקום להתערבות בהחלטת המנכ"ל, אשר אימץ את המלצתה המנומקת של הוועדה.

11. אכן, מדובר במקרה יוצא דופן למדיי, בו נותן העורר את הדין בפני שלוש ערכאות שונות בגין אותו מעשה. אמנם, מהבחינה המשפטית הצרופה, אין מניעה לכך, במיוחד כאשר אין בסמכות הערכאות האחרות – בית המשפט או בית הדין המשמעתי של עובדי המדינה – להתלות רשויות בתחום הרפואי והסיעודי, ולכול ערכאה הסמכויות היחודיות שלה. צודק אפוא, ב"כ המשיב בתגובתו לבקשת הערר, ולפיה:

"מטרת ההליך בנציבות הינו שמירת טוהר השירות הציבורי ותכלית ההליך במשרד הבריאות הינו הגנה על כבוד המקצוע ושלומו הציבור, ומסיבה זו קבע המחוקק את מסלולי האכיפה השונים" (סעיף 11 לתגובה).

עם זאת – העובדה שהעורר נתן כבר את הדין בפני שתי ערכאות וקיבל שורה ארוכה של ענשים – לרבות השעייתו מעבודתו לתקופה ארוכה למדיי – צריכה היתה לשמש שיקול בעיני הרשויות אם להעמידו לדין בפעם השלישית, או למצער – שיקול כבד משקל להתחשבות מירבית באמצעי המשמעת שיש לגזור עליו ע"י ועדת המשמעת.

12. לאחר ששקלתי את נסיבות המקרה בכללותן, הגעתי למסקנה כי נוכח העובדה שהעורר הושעה מעבודתו כאח למשך קרוב לשנתיים (בחלקה של התקופה אף מעבר לנדרש), יש מקום לקחת בחשבון השעייה זו במניין תקופת ההתלייה שהוטלה ע"י הוועדה. זאת – למרות שמדובר בשתי ערכאות שונות שדנו בעניינו ואף ברשויות שונות שציוו על ההשעייה וההתלייה – נציב שירות המדינה מזה, וועדת המשמעת ומנכ"ל משרד הבריאות, מזה.

לכך יש להוסיף, כי העורר חזר זה מכבר לעבודתו כאח סיעודי, לאחר תקופת השעייה ממושכת, ואינני סבור כי התלייה נוספת בפועל, עתה – בחלוף שש שנים מאז האירוע – ראויה ומוצדקת במקרה זה, וכי יהיה בה כדי להלום את מטרות הענישה וההרתעה. נראה עוד, כי העורר למד את הלקח הראוי ממגוון הענשים שהוטל עליו ע"י כול הערכאות גם יחד.

13. תימוכין לעמדתי זו, לפיה ניתן להתחשב ולחשב את תקופת ההשעייה בעבר, ולנכותה מתקופת ההתלייה המוטלת עתה, הנני מוצא גם בפסיקתו של כב' השופט בן-ציון גרינברגר מבית המשפט המחוזי בירושלים, ב- ע"ו 23870-01-12, ד"ר אריה פיגר נ. השופט (בדימוס) אמנון סטרשנוב (מיום 4.7.12), בזו הלשון:

"יחד עם זאת, מקובלת עלי טענת ב"כ המערער, כי במקרה דנן יש להתחשב בעובדה כי בנוסף לעצם הרשעתו בפלילים, ריצה המערער ענש של מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח לתקופה של שנים עשר חדשים. אמנם, אין חפיפה מלאה בין מטרות הענישה הפלילית, מחזק, לבין אלו של ההליך המשמעתי, מאידך; ברם, אין להתעלם מכך שעניינה של התליית הרישיון הינה בראש ובראשונה מניעת עיסוקו של הרופא במקצועו בתקופת ההתלייה. בענייננו, הושגה מטרה זו למשך התקופה בה ריצה ענש מאסר בפועל, כשממילא היה מנוע

מלעבוד; ואי לכך, נחה דעתי כי מן הראוי היה שלא להתעלם מתקופה זו בעת קבלת ההחלטה המשמעתית, כך שתינתן הוראה, במסגרת החלטת המשיב, לקיוזו תקופת המאסר בפועל מתקופת ההתלייה שנגזרה על הנקבל" (פסקה 28 להחלטה).

14. והדברים יפים גם לעניינינו - ואולי אף ביתר שאת - שעה שמדובר בניכוי תקופת השעייה בפועל שהוטלה ע"י נציב שירות המדינה, מתקופת ההתלייה המשמעתית והמעין-שיפוטית, שהוטלה במהלך הדיון המשמעי על-ידי ועדת המשמעת. סבורני כי החלטה שכזו נמצאת בתחום סמכותו הטבעית של הטריבונאל המשמעי או של הגורם המחליט, גם ללא הוראת חוק ספציפית.

כדברי כב' השופט גרינברגר, לעיל: **"... אין להתעלם מכך שעניינה של התליית הרישיון הינה בראש ובראשונה מניעת עיסוקו של הרופא בתקופת ההתלייה".** מטרה זו הושגה במלוואה – בין אם בהשעייתו של העורר מעבודתו כאח עסקינן, עפ"י החלטת נציב שירות המדינה, ובין אם בהתלייה משמעתית מדובר – כאשר בכל מקרה, העורר היה מנוע מלעסוק במקצועו כאח מוסמך במשך חדשים הרבה.

15. ניתן להקיש למקרה דנן, גם מהמדיניות הנוהגת בבתי המשפט לגבי ניכוי תקופת מעצר טרם המשפט מתקופת המאסר המוטלת על-ידי בית המשפט בעת גזירת הענש.

כפי שנפסק לא מכבר ברע"ב 542/11 **מדינת ישראל נ. יצחק ספיר** (מיום 13.2.11), מפי כב' השופט יצחק עמית:

"טרם אדרש לשאלה גופה, אזכיר כי ברירת המחדל בחוק היא כי ימי המאסר יחלו מיום גזר הדין מבלי להתחשב בימי המעצר שקדמו לו (סעיף 43 לחוק העונשין). אך מנהג מושרש בבתי המשפט להביא בחשבון את ימי המעצר, ואף נפסק כי בהיעדר נימוקים מיוחדים על הערכאה הדיונית להביא ימים אלו בחשבון (רע"ב 4865/04 מדינת ישראל נ' סויסה (לא פורסם, 28.6.2005)). עם זאת, ניכוי ימי מעצר הוא אך 'נוהג מנחה ואין הוא כלל מחייב', ובסופו של יום הוא מהווה אחד משיקולי הענישה הנלקחים בחשבון על ידי בית המשפט..."

כשם שבית המשפט מנכה מתקופת המאסר שהוא מטיל על הנאשם, כדבר שבשגרה, את ימי המעצר בהם הוא שהה, טרם משפטו - למרות שאין בחוק הוראה המחייבת אותו לעשות כן - כך נכון וראוי שגם ועדת המשמעת תנהג עפ"י **"מנהג מושרש"** זה, ותנכה את תקופת ההשעייה או את תקופת ההתלייה המנהלית, לפי המקרה - מתקופת ההתלייה המשמעתית המוטלת על ידה, בהיעדר נסיבות יוצאות דופן שלא לעשות כן.

16. סוף דבר – הערר על חומרת העונש נדחה.

עם זאת – מתקופת ההתלייה של חדשיים (2) שנגזרה על העורר, תנוכה תקופת ההשעייה של הנקבל בעבר, במהלכה הוא לא עסק בעבודתו כאח מוסמך, כך שבפועל אין להתלות עוד את הרישיון והעורר אינו חייב בהפקדתו במשרד הבריאות.

17. בשולי החלטתי, אבקש להפנות את תשומת לב הנוגעים בדבר להארכה העודפת שלא כדין של התליית רישונו של העורר במשך חמישה חדשים, כמו גם להמלצת הוועדה בסעיף 5 לדוח שהגישה, לכול טיפול שימצאו לנכון.

ניתנה היום, 22.9.2013, יח תשרי תשע"ד.

המזכירות תעביר לצדדים העתק החלטה זו.



אמנון סטרשנוב, שופט (בדימוס)