

24.8.2016

ועדה מיוחדת לפי סעיף 44א.א (א) לפקודת הרופאים (נוסח חדש), התשל"ז-1976

לכבוד

מנכ"ל משרד הבריאות

המלצה

בעניין:

מר משה בר סימן טוב, מנכ"ל משרד הבריאות, באמצעות בכ' שרה שר לב, עו"ד מלשכת היועץ המשפטי, משרד התובע הראשי, משרד הבריאות ירושלים.

להלן: המנהל

נגד:

איתן אייזנברג, סטאז'ר, [REDACTED] באמצעות בכ' עו"ד ערן קייזמן.

להלן: סטאז'ר

1. נגד איתן אייזנברג, סטאז'ר, הוגש כתב אישום ביום 5.7.2016 בתיק פלילי 16493-07-16 בבית משפט השלום בירושלים בעבירה של מעשה מגונה - לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"). (מצ"ב כתב האישום).
2. מנכ"ל המשרד מינה ביום 9.8.2016 את חברי הוועדה הרשומים מטה, להיות ועדה מיוחדת לפי סעיף 44א.א (א) לפקודת הרופאים (נוסח חדש) התשל"ז-1976. (להלן: "הפקודה").
3. ביום 11.8.2016 קיימה הוועדה ישיבה בה נכחו בכ' המנהל עו"ד שרה שר לב, הסטאז'ר איתן אייזנברג, ובכ' עו"ד ערן קייזמן.
4. טיעוני בכ' הצדדים לעניין סעי' 44א.א (א) "לפקודה".

בכ' הסטאז'ר :

בפתח דבריו מבקש לטעון טענה מקדמית :

העבירה שמיוחסת לסטאז'ר, כפי שעולה מכתב האישום, נעברה בעת היותו סטודנט לרפואה, בשנתו השישית ללימודים והוא עבד כעוזר רופא. נכון שפקודת הרופאים קובעת באופן מפורש, בס' 17, שכל הוראות הדין המשמעותי, לרבות סע' 44א. (א) "לפקודה" חלים על סטאז'ר, אבל בעת ביצוע העבירה הוא לא היה סטאז'ר אלא עוזר רופא. בכ' הסטאז'ר מפנה את הוועדה לע"א 6936/00, ד"ר חוסיין שאמי נ. שר הבריאות. ברציו של פסה"ד נאמר "...אין סמכות לפתוח בהליכים משמעותיים נגד רופא שניים אלא בגין מעשים שעשה הרופא לאחר שהיה רופא שניים... וגו'". לפיכך לוועדה אין סמכות לדון בהליכים לפי סע' 44א. (א) "לפקודה" שכן הוא לא היה סטאז'ר בעת שהעבירה בוצעה. בכ' הסטאז'ר מפנה את הוועדה למכתבו מיום 23.3.2016, של ד"ר א. שנון, מנהל האגף לרישוי מקצועות רפואיים במשרד הבריאות (להלן: "המכתב"). שם נאמר: "...בהתחשב בכך שטרם הוחלט על הגשת כתב אישום, החלטנו לאפשר למרשך להתחיל בביצוע הסטאז'ר... וגו'". ממשיך בכ' הסטאז'ר ואומר "ועל אף העובדה שהוא כבר ידע שהוגש כתב אישום בעניין, אישר לנו להתחיל בסטאז', והתחלנו את הסטאז' באפריל". (פרוטוקול עמ' 5). בכ' הסטאז'ר טוען כי מרשו, לכאורה, ביצע עבירה ככל שאר אזרחי מדינת ישראל. העובדה שהוא אותה עת היה "עוזר רופא" היא עניין טכני לחלוטין. תפקיד זה חסר כל משמעות מבחינה רפואית. כשהוא מתחיל סטאז' הוא עדיין חסר רישיון. הואיל ואין לו רישיון, הואיל והוא לא היה סטאז'ר בעת ביצוע העבירה, פקודת הרופאים לא חלה עליו. ולכן אין לוועדה סמכות לדון בעניינו. בהנחה כי מרשו ביצע את העבירה בהיותו סטאז'ר, מבקש לא "להתלות" את רישיונו אלא "להגביל את תחומי עיסוקו".

לשאלת חבר הוועדה לעניין הקלון משיב בכ' הסטאז'ר "אני לא מתווכח שבמידה והיה מבצע את העבירה, שזאת עבירה שיש עמה קלון ולא יכול להיות ויכוח על עניין זה". (פרוטוקול עמ' 24).

בכ' המנהל :

אנו סבורים שלוועדה יש בהחלט סמכות לדון בעניינו של הסטאז'ר מר אייזנברג, לפי סע' 44א. (א) "לפקודה". סע' 44א. (א) מתייחס להגשת כתב אישום בלבד. אין כל התייחסות לעובדות האירוע או מתי זה התרחש. מה שקובע זה תאריך הגשת כתב אישום. המטרה של הסע' היא כדי לאפשר למגנ"ל לנקוט בצעדים כדי לשמור על האינטרסים של הציבור. מטרת הסע' לתת מענה לשלב טרום הרשעתו של רופא ולאחר הגשת כתב אישום. יש לבחון שני סוגי שיקולים מנוגדים: האחד – עניינו אינטרס הציבור, הבטחת שלום הציבור מפני קבלת טיפול רפואי ע"י אדם שייטכן ואין הוא ראוי לכך, וגם הרצון לשמור על תדמית המקצוע, ניקיונו מכל רבב פלילי, כבודו ואימון הציבור בו. והשני עניינו באינטרס הפרט, הרופא.

לעניין פסה"ד שאמי- בפקודת רופאי השניים, אין דומה לסע' 44א. (א). "לפקודה". פה ההתייחסות הייתה האם יש סמכות להתלות רישיון של רופא או לבטל רישיון של רופא, כאשר מדובר על מעשים

שבוצעו לפני שהוא קיבל רישיון. כאן מדובר על הליך מיוחד לפי סע' 44א. (א) "לפקודה" שבא להגן על האינטרסים הציבוריים לאחר הגשת כתב אישום. אשר ל"מכתב" שם נאמר כי מאחר וטרם הוגש כתב אישום - ניתן להתחיל בסטאז'. ונאמר בפירוש שהדברים יבחנו שנית בהתאם לתוצאות החקירה.

בפקודת הרופאים נאמר שהיא חלה בענייני משמעת על סטאז'רים. לשאלת חבר הוועדה על כך "שאינו לו רישיון" (הכוונה לסטאז'), משיבה "יש לו היתר" מאת ד"ר שמון לבצע סטאז'. לדבריה לא היה תקדים להגשת בקשה לפי סע' 44א. (א) "לפקודה" להתליית היתר או להגשת קובלנה נגד סטאז'ר.

בכ' המנהל מפנה לסע' 17 לפקודה, לעניין חלות הפקודה על הסטאז'רים. שם נאמר לעניין השיפוט המשמעתית, כי יחול "בשינויים המחויבים" וזה כולל את סע' 44א. (א) "לפקודה". לשאלת חבר הוועדה, מדוע לאחר הגשת כתב האישום לא הוחזר נושא היתר הסטאז' לדר' שמון, השיבה כי לאור הנאמר בס' 17, סברו שעדיף לפעול לפי ההליך המשמעתית, ולאפשר למר אייזנברג לבוא ולטעון את טענותיו, ולבקש את המלצת הוועדה. לאור אופי העסקתו כסטאז'ר, כשבמהלך עבודתו עובר ממחלקה למחלקה, אין זה ריאלי לצפות שהוא יוכל לעבוד עם פיקוח צמוד עליו בכל בדיקה ובדיקה.

בכ' המנהל מבקשת להתלות את ההיתר, שניתן ע"י ד"ר שמון להתחיל בביצוע הסטאז', עד לסיום ההליך הפלילי.

דיון והמלצה :

לאור הטיעונים שהשמיעו הצדדים, הבעיה העומדת להחלטת הוועדה היא בעיקרה משפטית. ובעניין זה מתעוררות מספר שאלות:

האם על המקרה הנדון חל סע' 44א. (א) "לפקודה". באיזה סטטוס היה אייזנברג בעת ביצוע העבירה לפי כתב האישום, ומה הנפקות לזה לעניין סע' 44א. (א) "לפקודה". באיזה סטטוס היה אייזנברג, "סטודנט או סטאז'ר", בעת הגשת כתב האישום, ומה הנפקות לזה לעניין סע' 44א. (א) "לפקודה". האם ניתן להטיל את אמצעי המשמעת המבוקש, התליית ההיתר.

ראשית ניבחנו על מי חל סע' 44א. (א) "לפקודה". לשם כך עלינו לפנות "לפקודה" בפרק ב: סטאז'רים, לסע' 17ד. – "האיסורים, החובות וההגבלות החלים מכוח פקודה זו על רופא מורשה, יחולו בשינויים המחויבים, גם על סטאז'ר"

לעניין שיפוט המשמעתית נאמר בסע' 17ה. (א) – "מתחילת הסטאז' ועד למתן הרישיון. יהא אדם נתון לשיפוט משמעתית". (ב) – "אמצעי המשמעת שרשאי השר להטיל על אדם כאמור בסעיף קטן (א) הם התראה או נזיפה".

(ג) – "לעניין השיפוט המשמעתית לפי סע' זה יחולו

בשינויים המחויבים הוראות פרק ד' וכן הוראות סע' 56".

מהאמור לעיל אנו למדים כי על "השיפוט המשמעתית", כאמור לעיל, יחול פרק ד' "לפקודה" "אמצעי משמעת", "בשינויים המחויבים". דהיינו הסע' שחל על רופא יחול גם על סטאז'ר. מכאן שסע' 44א. (א), הנמנה על פרק ד' - חל על סטאז'רים, חל על אייזנברג. בעת ביצוע העבירה, על פי כתב האישום, היה אייזנברג סטודנט לרפואה בשנתו השישית ללימודים. ברם את הסטאז' החל ב - 13.4.2016, וכתב האישום הוגש ב - 15.6.2016, דהיינו בתקופה בה היה כבר סטאז'ר. בסע' 44א. (א) "לפקודה" אין דרישה או התייחסות למועד ביצוע העבירה. מכאן שסע' 44א. (א) "לפקודה", כאמור בפרק ד' "לפקודה", "בשינויים המחויבים" - חל על הסטאז'ר אייזנברג.

הוועדה סבורה כי אין נפקות למועד ביצוע העבירה, או לסטטוס מבצע העבירה ביום שנעברה, שכן סע' 44א. (א) לפקודה" דורש הגשת "כתב אישום" נגד "המועמד לדין", רופא או סטאז'ר, בעבירה שיש עימה קלון - בלבד. ואומנם נגד הסטאז'ר אייזנברג הוגש כתב אישום בעת היותו סטאז'ר. טעה בכ' הסטאז'ר כשטען כי בעת קבלת ההיתר להתחיל בסטאז' ידע דר' שנון כי הוגש נגד מרשו כתב אישום. ודוק, "מכתב" ההיתר ניתן ב - 23.3.2016, ואילו כתב האישום הוגש ב - 5.7.2016, דהיינו בעת שהיה כבר סטאז'ר.

לאור האמור לעיל קמה לוועדה הסמכות, מכוח סע' 44א. (א) "לפקודה", לדון בעניינו של הסטאז'ר אייזנברג.

עבירת "מעשה מגונה" בה מואשם הסטאז'ר, היא מעצם טיבה טבוע בה קלון. בבג"צ 11243/02 בעניין פייגלין ואח' נ. יו"ר ועדת הבחירות ואח' נקבע כי: עבירה שיש עימה קלון היא עבירה שדבק במבצעה פגם מוסרי חמור, כאשר על טיבו של הפגם יש לעמוד בכל מקרה על פי הקשרם של דברים ושל מעשים". בכ' הסטאז'ר הסכים כי בעבירה של "מעשה מגונה" יש עמה קלון.

בעניין נושא הקלון נפסק בעש"מ 4/81 שלמה אוהיון נ' מדינת ישראל, פד"י ל"ה (4) כדלקמן:

"הקלון אינו נמדד, כמובן, לפי עצם מהותו, עפ"י אמות מידה משפטיות, כי מדובר במונח השאוב מתחום המוסר, אשר אומץ לתוך מערכת הנורמות המשפטיות. כפי שכבר הזכר לעיל, ביהמ"ש או ביה"ד הם הקובעים אם דבק במעשה או במחדל פגם או פסול מוסרי, העולה כדי קלון, ואשר לו צריכה להיות השלכה על המסקנות המשמעתיות, אותן מסיקים כלפי מי שמשמש במשרה אשר אליו חלה הוראת החוק הספציפית המכוונת את הדין המשמעתית".

הקביעה כי בעבירה מסוימת יש או אין קלון נעשית עפ"י נסיבותיו של המקרה הפרטני הנדון לפני ביהמ"ש. על ביהמ"ש לבחון כל מקרה ומקרה, עפ"י נסיבותיו אם העבירה שנעברה נגועה בקלון. ביהמ"ש יעשה כן עפ"י נורמות שתהלומנה רמה נאותה של התנהגות מוסרית ואזרחית, ועם זאת תוך ראית הדברים בעיני המציאות ועפ"י הנסיבות המיוחדות של המקרה: בג"צ 178/81 חאלד מחמוד נ' ווג'יה אבדל רחמן ואח' פד"י ל"ו (1).

הוועדה קובעת כי בעבירה הנ"ל, "בנסיבות העניין" (כנדרש בסעי' 44א.א) ("לפקודה", על פי תיאור העובדות והמעשים שבכתב האישום - יש משום קלון.

לפני הוועדה מונח כתב אישום חמור בעבירה של "מעשה מגונה" המתארת מעשים נלוזים ומכוערים, שנעשו בגופה של המתלוננת במהלך "בדיקה רפואית" - "מעשה לצורך גירוי או סיפוק מיני ללא הסכמתה".

לעניין אמצעי המשמעת:

נטען ע"י בכ' הסטאז'ר כי מאחר ואין לסטאז'ר "רישיון", הוועדה אינה יכולה להתלות "דבר שאין". אולם, ב-"פקודה" בפרק א': פרשנות, בסעי' הגדרות במונח "רישיון" נאמר - "לרבות היתר זמני, היתר מוגבל ורישיון מיוחד". מכאן, מאחר ולסטאז'ר ניתן "היתר זמני" לעסוק בסטאז', כאמור במכתבו של ד"ר שנון - הוועדה יכולה להטיל אמצעי משמעת לרבות "התליית היתר".

הוועדה רואה בחומרה יתרה את התנהגותו של הסטאז'ר, התנהגות הפוגעת בתדמיתו ובכבודו של מקצוע הרפואה ובאימון הציבור בסטאז'רים לרפואה. בע"א 10979/04 ד"ר ליביו לאור נ' שר הבריאות אומרת כבוד השופטת א. חיות כדלקמן: השיקול המרכזי בהליכים משמעתיים שבנידון הינו השיקול של ההגנה על האינטרס שיש לציבור בשמירה על רמתו וכבודו של מקצוע הרפואה ועל אימון הציבור ברופאים. לפיכך נפסק כי בהליכים ממין זה השיקול המרכזי שעל הגורם המחליט לשוות לנגד עיניו הוא אינטרס הציבור, ואילו השיקולים הספציפיים הנוגעים לעבריו המשמעת העומד בפניו הם עניין משני שיש לשקלו אם בכלל". לעניין חומרת העבירה של "מעשה מגונה" והחמרה באמצעי משמעת שיש לנקוט בגינה, ראה גם ע"א 50/91 דר' אדגר סבין נ' שר הבריאות.

הוועדה שקלה אם ניתן להסתפק באמצעי משמעת של "הגבלת תחומי עיסוקו" של הסטאז'ר. לאור הבהרת הנושא ע"י בכ' המנהל, כאמור לעיל, הוועדה נוטה לקבל את עמדתה, כי אין זה אפשרי מהותית ופרצדורלית להגביל את תחומי עיסוקו של הסטאז'ר.

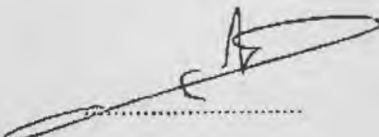
לא ניתן להתלות את ההיתר שניתן עד "לסיום ההליכים הפליליים", כמבוקש ע"י בכ' המנהל, שכן
אמצעי משמעת זה אינו ניכלל כאפשרות בסעי' 44א.א) ("לפקודה".

לאור כל האמור לעיל, ובמכלול השיקולים, הוועדה ממליצה בפני כבוד המנהל להתלות את ההיתר
שניתן לסטאז'ר לתקופה של ששה חודשים.

.....
יגאל חיות, עו"ד

נציג היועמ"ש לממשלה

.....
פרופ' יצחק יניב, חבר


.....
פרופ' יהודה סקורניק, יו"ר

לא ניתן להתלות את ההיתר שניתן עד "לסיום ההליכים הפליליים", כמבוקש ע"י כל המנהל, שכן
אמצעי משמעת זה אינו ניכלל כאפשרות בסעי' 44א.א) ("לפקודה").

לאור כל האמור לעיל, ובמכלול השיקולים, הוועדה ממליצה בפני כבוד המנהל להתלות את ההיתר
שניתן לססאז'ר לתקופה של ששה חודשים.

יגאל חיות, עו"ד
נציג היעמ"ש לממשלה

פרופ' יצחק יניב, חבר

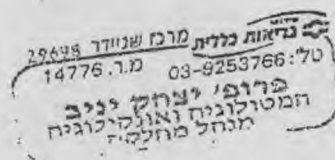
(-)

פרופ' יהודה סקורניק, יו"ר

(-)

לא ניתן להתלות את ההיתר שניתן עד "לסיום ההליכים הפליליים", כמבוקש ע"י בכ' המנהל, שכן
אמצעי משמעת זה אינו ניכלל כאפשרות בסע' 44א. (א) "לפקודה".

לאור כל האמור לעיל, ובמכלול השיקולים, הוועדה ממליצה בפני כבוד המנהל להתלות את ההיתר
שניתן לסטאז'ר לתקופה של ששה חודשים.



.....
יגאל חיות, עו"ד
נציג היועמ"ש לממשלה

.....
פרופ' יצחק יניב, חבר

.....
פרופ' יהודה סקורניק, יו"ר