



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

לפני כבוד השופט גרשון גונטובניק

המערער

ד"ר חיים רוזנטל

ע"י ב"כ עוה"ד אילן בומבך ויריב רונן  
אילן בומבך ושות'

נגד

המשיבים

1. שר הבריאות

2. המשנה למנכ"ל משרד הבריאות

ע"י ב"כ עוה"ד יעל בארי לוזון ורבקה מקלב  
פרקליטות מחוז ת"א (אזרחי)

### פסק דין

1

2 לפניי ערעור לפי סעיף 47 לפקודת הרופאים [נוסח חדש], התשל"ז-1976 (להלן: **הפקודה** או **פקודת**  
3 **הרופאים**), המעלה לדיון כמה סוגיות מהותיות בדיני המשמעת, החלים על העוסקים ברפואה.

4 טלו רופא, הפעיל התחום ההומאופתיה. הוא מחזיק בעמדה מקצועית המנוגדת לגישה המקובלת  
5 בעולם הרפואה, מתנגד לנוהל החיסונים של משרד הבריאות, וסבור כי חלק מהחיסונים עלולים  
6 לפגוע בבריאותם של מי שייטלו אותם. הוא מפיץ משנה זו בקרב מטופליו ובקרב הציבור הרחב.  
7 הוא מבטא במתן הרצאות, בייעוץ למטופלים, ובפרסומים באתר האינטרנט אותו הוא מפעיל.  
8 בנוסף, הוא מפרסם ומוכר תכשירים הנחזים כרפואיים, במרפאתו ובאתר.

9 משרד הבריאות סבור שמעשים אלה עומדים בסתירה להוראות הדין המשמעתי, ושהם עלולים  
10 להוביל לפגיעה בבריאות הציבור. על כן, הוא פנה לרופא והורה על הסרת הפרסומים, לצד דרישות  
11 נוספות. מכתבים הוחלפו, שיחות הבהרה נערכו, וקובלנה משמעטית הוגשה. בסופו של הליך, הרופא  
12 הורשע בשלושה מתוך ארבעת האישומים המשמעתיים שבהם הואשם. רישיון הרפואה שלו הותלה  
13 למשך שנה.

14 האם בוססה בנסיבות העניין **אחריותו המשמעטית** של הרופא? על הדין המשמעתי להתחשב,  
15 בסוגיה זו, בחופש הביטוי המקצועי של הרופא. דווקא הדעות שלא עולות בקנה אחד עם הגישה  
16 המקובלת בעולם הרפואה יכולות לפתחו ולהציעו קדימה. ומנגד עומד האינטרס הציבורי שבהגנה  
17 על הציבור מפני המלצות הניתנות על ידי רופא, למרות שאין זה ברור אם הן מוכחות מדעית וברור  
18 שהן עומדות בניגוד לגישה הרפואית המקובלת. ועל הפרק סוגיה רבת חשיבות לבריאות הציבור.

19 כיצד יש לערוך את האיזון בין השיקולים המתנגשים בדין המשמעתי פנימה? האם קוים בנסיבות  
20 המקרה **הליך ראוי**, והאם **גזר הדין המשמעתי** ניתן באופן נאות?



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 כל אלה ועוד עומדים לבחינה ולדיון.

### 2 רקע

3 1. המערער, ד"ר חיים רוזנטל (להלן: **המערער** או **ד"ר רוזנטל**) הוא רופא בעל מרפאה פרטית,  
4 שבה הוא מעניק למטופליו טיפולים רפואיים וטיפולים הומאופתים.

5 ההליכים המשמעותיים בעניינו עוסקים בטענות לפיהן הוא פרסם והציג אמירות שקריות  
6 ומטעות בקשר לחיסונים. אלה עסקו בסכנות הנובעות מהם; בהטלת ספק ביעילותם; ובמתן  
7 המלצות לשימוש בתכשירים הומאופתיים חלף ההתחסנות. מי שנחשף לדבריו אלה היו קהל  
8 מטופליו והקהל הרחב. במסגרת ההליכים המשמעותיים הוצגו אמירותיו שפורסמו בשלוש  
9 מסגרות: ב-YOUTUBE, באתר המרשתת (אינטרנט) של ד"ר רוזנטל, ובמסמך שהפיץ במרפאה  
10 שלו. כך:

11 (א) ביום 9.4.16 פורסמה ב-YOUTUBE הרצאה בה ציין ד"ר רוזנטל כי החיסון הוא  
12 **"טראומה כימית לגוף האדם"**. ועוד הגדיר את החומרים המוזרקים בחיסונים  
13 כ**"רעלים"**. וביום 20.1.16 פורסמה ב-YOUTUBE הרצאה בה ציין כי **"רוב החומרים**  
14 **המוזרקים במהלך חיסון הינם רעלים ידועים ועלולים לגרום מחלות"**; ביום 25.11.18  
15 פורסם ב-YOUTUBE ראיון שקיים עם העיתונאי בן כספית, ששודר בטלוויזיה החינוכית  
16 ובערוץ 2. במסגרת הראיון הוא אמר כי **"בחיסון מוזרקים חומרים מזיקים והוא מעורר**  
17 **מחלות רדומות...אם ישנה נטייה לאוטיזם אצל הילד, החיסון יעורר אותו"**, ועוד ציין  
18 שם כי ראה אלפים שנפגעו מחיסונים.

19 (ב) באתר המרשתת של ד"ר רוזנטל (medirose.co.il) הוא פרסם ביחס לחיסונים כי **"אין**  
20 **מחלוקת על כך שחומרים אלה מסוכנים ואף רעילים, בעיקר כשהם מוזרקים ישירות**  
21 **לרקמת הגוף. בייחוד גדולה הסכנה מחומרים אלו בתינוקות שאצלם מערכת החיסון**  
22 **ומערכת העצבים עדיין לא התפתחו במלואם, או במקרים של ילדים ובוגרים 'רגישים'**  
23 **או בעלי מערכת חיסונית חלשה"**. ועוד צוין שם כי ניתן לצמצם את נזקי החיסונים,  
24 ובכלל זה **"אין לתת חיסונים לילדים שאינם רגועים, ילדים עם הפרעות שינה, ילדים**  
25 **שיש אלרגיה במשפחתם או ילדים רגישים"**.

26 המערער ציין באתר כי מאחר שיש מחלות שאינן קיימות בארץ שנים רבות (דיפתריה,  
27 טטנוס ופוליו) אין עוד צורך להתחסן מפניהן. והציע בו מוצרים לרכישה המכונים  
28 **"חיסונים הומאופתים"**.

29 (ג) ד"ר רוזנטל הפיץ במרפאה שלו מסמך שכותרתו **"המחלות שמחסנים כנגדם והסיכונים**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 מהם – למי שלא מתחסן". הוא התייחס למחלות ולנגיפים שונים וציין כי "רמת הסיכון  
2 מהם בישראל היא אפסית". לכן המליץ למטופליו להימנע מלקבל חיסון למחלות אלה.  
3 ועוד התייחס לסיכון הנלווה, לשיטתו, לנטילת חיסונים שונים.
- 4 2. התנהלות זו הובילה לחילופי דברים בין ד"ר רוזנטל ובין גורמים שונים במשרד הבריאות,  
5 ולהליך המשמעתי שנפתח נגדו.
- 6 ראשית הדרך מצויה במכתב שנשלח (ביום 7.2.16) למערער ממשרד הבריאות (להלן: **המשרד**  
7 או **המשיב**), ובפרט מטעם "הוועדה לבדיקת הטעיית הציבור בפרסומי מוצרי בריאות,  
8 טכנולוגיות רפואיות ומקצועות הרפואה". במכתב הובהר כי התבטאויותיו של ד"ר רוזנטל  
9 בעניין החיסונים מהוות "הפרה של הסטנדרט הרפואי הסביר, הפרה של הנחיות משרד  
10 הבריאות, תדריכי החיסונים, ועולה כדי הפרה של כללי האתיקה, והתנהגות שאיננה הולמת  
11 רופא על פי הפקודה" (ראו נספח 1/ת תחת נספח 12 לערעור). הוא התבקש אפוא:
- 12 (א) להסיר את המלצותיו לאי-מתן חיסון;
- 13 (ב) להוסיף בכל פרסומיו את ההבהרה הבאה: "למען הסר ספק, המידע אינו מיועד להנחות  
14 את הציבור או לשמש לגביו כהמלצה או הוראה או עצה לשימוש או שינוי או הורדה של  
15 תרופה כלשהיא. ואין בו תחליף ליעוץ פרטני או אחר. הכתוב באתר אינו מהווה המלצה  
16 רפואית מוסמכת";
- 17 (ג) להודיע למשרד הבריאות מי רקח עבורו את המוצרים המופיעים באתר האינטרנט  
18 (ולרבות מרכיבי המוצרים).
- 19 3. ביום 10.2.16, התקבל מכתב התגובה מטעם ד"ר רוזנטל. נמסר בו כי הוא תיקן והוסיף את  
20 ההבהרות, בהתאם לדרישות לעיל. בנוסף, צוין כי ככל שקיימים עדיין מסמכים שכוללים  
21 אמירות שאינן חוקיות או נוגדות באופן ברור את התקנות, הוא יתקן לפי דרישה מהמשרד  
22 (נספח 3/נ תחת נספח 13 לערעור).
- 23 4. והנה, ביום 28.2.16 נשלח מכתב נוסף מטעם משרד הבריאות (נספח 4/נ תחת נספח 13  
24 לערעור). במכתב נטען כי לא חל שינוי משמעותי בהתנהלותו של ד"ר רוזנטל; ואין די  
25 בפסקאות ההבהרה שנוספו. ד"ר רוזנטל נתבקש עתה להוריד מאתר האינטרנט שלו פרסומים  
26 מסוימים; וכן להוסיף את ההבהרה המדויקת אותה התבקש להוסיף על-ידי המשרד בכל  
27 פרסומיו. עוד התבקש שלא לספק למטופליו באופן ישיר תכשירים הומאופתיים, אלא  
28 להפנותם לבית מרקחת בצירוף מרשם. המשרד הודיע גם כי עתידה להתקיים שיחת הבהרה  
29 בנדון, וזו התקיימה ביום 13.3.16.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- וביום 10.4.16 נשלח מכתב נוסף מטעם משרד הבריאות, ובו סיכום של ההליך בעניינו של ד"ר רוזנטל, לרבות שיחת ההבהרה (נספח 2/ת תחת נספח 12 לערעור). משרד הבריאות עמד על כך כי ד"ר רוזנטל אכן הסיר פרסום מסוים מהאתר, והוסיף דיסקליימר (הצהרת מסייגת) לפרסומים כפי שנדרש ממנו. אולם, לשיטת המשרד לא חל בפרסומים שינוי מהותי. זאת, הואיל וד"ר רוזנטל המשיך להשתמש בתוארו כרופא, באופן שמרוקן מתוכן את ההצהרה. בנוסף, באתר הופיעו פרסומים מסוימים שהמשרד זיהה אותם ככאלה שיש בהם כדי להטעות את הציבור. בסיום המכתב הובהר כי המשך הפרסומים בנוסח הקיים עולה לגדר עבירת משמעת, ומכאן שעל ד"ר רוזנטל להסדירם. עוד צוין, כי אין לספק למטופלים תכשירים הומאופתיים באופן עצמאי, אלא יש להפנותם לבית המרקחת לשם כך.
5. אציג בשלב זה את פסקאות ההבהרה שנוספו לפרסומיו של ד"ר רוזנטל. זאת לפי הראיות המצורפות תחת "מוצגי הקובל". קרי, המסמכים שהציג משרד הבריאות בהליך המשמעתי המבססים, לשיטתו, את אחריותו המשמעתית של ד"ר רוזנטל (נספח 12 לערעור):
- א) במסמך "המלצות של דר' רוזנטל בנוגע ל"זהירות במתן חיסונים" נכתב: **"ההמלצות הן של דר' רוזנטל ואינן בהתאם להנחיות של משרד הבריאות או ארגוני בריאות רשמיים אחרים בעולם, וגם לא של ארגוני רופאי הילדים. ההמלצות מבוססות רק על ניסיונו האישי ואינן מגובות על ידי מחקרים מדעיים"** (נספח 6/ת). ההבהרה מובאת בראשית הדברים.
- ב) במסמך "הוראות לשימוש בחיסון הומאופתי": **"למען הסר ספק המידע אינו מיועד להנחות את הציבור או לשמש לגביו כהמלצה או הוראה או עצה לשימוש או שינוי או הורדה של תרופה כלשהיא. ואין בו תחליף לייעוץ פרטני או אחר. המידע הניתן באתר אינו מהווה המלצה רפואית מוסמכת. המידע המופיע באתר אינו מקובל על משרד הבריאות וכדאי לבדוק אותו גם עם הרופא המטפל. הוא בודאי אינו מהווה המלצה או הכוונה כיצד לנהוג. המידע מבוסס בעיקר על ניסיון קליני ולא על מחקר רפואי קליני מקובל"** (נספח 7/ת). ההבהרה מובאת בסיום הדברים.
- ג) במסמך "מדיניות חיסונים" (תחת נספח 7/ת) מצויה אותה ההבהרה המובאת בפסקה ב' לעיל.
- ד) במסמך "ניתן לצמצם מאוד את נזקי החיסונים" (תחת נספח 7/ת) מצויה אותה ההבהרה.
- ה) במסמך "מדיניות חיסונים" (מסמך נוסף בעל אותו שם) נכתב: **"למען הסר ספק המידע**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 אינו מיועד להנחות את הציבור או לשמש כהמלצה או הוראה או עצה לשימוש או שינוי  
2 או הורדה של תרופה כלשהיא. ואין בו תחליף לייעוץ רפואי פרטני או אחר. הכתוב באתר  
3 אינו מהווה המלצה רפואית מוסמכת. אני בהחלט ממליץ להתייעץ במקביל עם רופא/ת  
4 המשפחה או הילדים" (נספח 8/ת). ההבהרה מובאת בסיום הדברים.
- 5 (ו) במסמך "חיסון נגד חצבת – האם כדאי להתחסן": לא מצורפת הבהרה במסמך שהוגש  
6 (נספח 8/ת). נכתב בכתב יד התאריך 13.3.16, ויש להניח כי זהו המועד שבו הופק מסמך  
7 זה.
- 8 (ז) במסמך "הנחיות ללקיחת חיסון הומאופתי לחצבת": "למען הסר ספק וכדי לא להטעות  
9 הציבור חשוב לדעת שחיסון הומאופתי לחצבת הנו תכשיר הומאופתי שניתן להשיגו  
10 בבתי המרקחת ההומאופתים. החיסון ההומאופתי לחצבת לא נבדק מדעית ולמעשה  
11 אינו תרופה על פי הקריטריונים של משרד הבריאות – כמו כל התכשירים  
12 ההומאופתים. הניסיון הקליני שלנו עם החיסונים ההומאופתים הוא טוב מאוד.  
13 התכשיר מורכב מ- Morbillinum 30C. לעיתים רחוקות – בילדים רגישים, תיתכן  
14 תגובה כמו חום או שלשול ואז יש להפסיק את החיסון ההומאופתי ולהתייעץ עם  
15 המרפאה. אין לתת את החיסון ההומאופתי אם יש חום או מחלה (אפילו קלה)" (נספח  
16 ת/10(ב)). ההבהרה מובאת בראשית הדברים.
- 17 (ח) במסמך "פירוט ההמלצות ל'זהירות מיוחדת' לפני חיסון" נכתב: "לידיעתכם: כל  
18 ההמלצות מבוססות על ידע וניסיון רב של דר' חיים רוזנטל שנצברו במשך 35 שנה אך  
19 אינן מגובות עדיין על ידי מחקרים רפואיים. משרד הבריאות מתייחס לרוב ההמלצות  
20 כ'מיתוסים' ואינו מסכים איתן. כדאי לכן להתייעץ גם עם רופא מוסמך כדי לקבל  
21 החלטה מאוזנת. בכל מקרה של ספק או אי בהירות יש להתייעץ עם דר' רוזנטל..."  
22 (נספח ת/10(ג)). ההבהרה מובאת בסיום הדברים.
- 23 (ט) במסמך "טיפת חלב – בגישה הומאופתית וטבעית": מופיעה הבהרה כמו זו שהופיעה  
24 בסעיף הקטן הקודם. (נספח ת/10(ד)). ההבהרה מובאת בסיום הדברים.
- 25 (י) במסמך "כל מה שעליך לדעת במהלך הטיפול ההומאופתי": לא מצורפת הבהרה. אולם  
26 לא ידוע מועד הפקת המסמך.
- 27 כפי שניתן לראות, בכלל המסמכים – למעט בודדים – נוספה הבהרות מסייגות כאלה ואחרות  
28 המראות כי האמור בהם אינו מקובל על משרד הבריאות.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

6. בין לבין חלפו כשנתיים וחצי.

7. ביום 22.11.18 נשלח מכתב נוסף (נספח 3/ת(א)) תחת נספח 12 לערעור). משרד הבריאות שב והביע עמדתו שפרסומיו של ד"ר רוזנטל מטעים את הציבור, תוך שהם מסתמכים על היותו רופא. עקב כך הוא הוזמן לשיחת בירור, שהתקיימה ביום 31.12.18. טרם השיחה, המשרד ביקש מד"ר רוזנטל לקבל לידי רשימה של המקרים שבהם מטופליו נפגעו מחיסונים; וכן פירוט מלא של תוכניות הטיפול ההומאופתיות המוצעות על ידו למטופלים, תוך מתן אסמכתאות וביסוס מקצועי (נספחים 3/ת(ב)-(ג)) תחת נספח 12 לערעור). מידע זה לא הועבר לידי המשרד.

9. לאחר מכן נשלח (ביום 7.5.19) מכתב למשנה למנכ"ל משרד הבריאות, המסכם את ממצאי צוות הבדיקה בעניינו של ד"ר רוזנטל, ושל מספר רופאים נוספים שנקראו גם הם לשיחות בירור בענייני חיסונים. בין היתר, הומלץ להעביר את הטיפול בעניינו של ד"ר רוזנטל ליחידת הדין המשמעתית לשם בחינת נקיטת הליכים משמעתיים נגדו (נספח 5/ת) תחת נספח 12 לערעור).

8. במסגרת הבדיקה המשמעתית הוחלט לבצע "ביקור חקירתי" במרפאה של ד"ר רוזנטל. הביקור נערך ביום 1.9.19 (ראו דו"ח פעולה המצורף כנספח 9/ת בנספח 12 לערעור). מר ברק שפירא, עובד משרד הבריאות, התחזה לפצינט והגיע למרפאה לשם "קבלת טיפול". במסגרת הטיפול, קיבל מר שפירא מד"ר רוזנטל מסמך שד"ר רוזנטל היה מחלק למטופליו, וכתרו "המחלות שמחסנים כנגדם והסיכונים מהם – למי שלא מתחסן" (להלן: **מסמך ההנחיה**). בנוסף, ד"ר רוזנטל מכר למר שפירא תכשיר הומאופתי שמפורסם באתרו, בעלות של 40 ₪ (ראו בעמוד 60 בהמלצות הוועדה המשמעתית, מצורף כנספח 25 לערעור). תקינותו של מהלך חקירתי זה שנויה במחלוקת בין הצדדים.

### 22 הקובלנה המשמעתית

9. ביום 21.5.20 הוגשה הקובלנה המשמעתית נגד ד"ר רוזנטל (נספח 2 לערעור). כתב הקובלנה מושתת ברובו על ההתבטאויות של ד"ר רוזנטל בנוגע לחיסונים. והוא עוסק גם בסוגיית מכירת התכשירים הרפואיים שהוזכרה לעיל. בכתב הקובלנה פורטו ההרצאות והראיונות של ד"ר רוזנטל במרשתת בין השנים 2016-2018, והפרסומים שפרסם באתר שלו. עוד מצויה בו התייחסות לשיווק המוצרים המכונים "חיסונים הומאופתיים", ולעלון המחולק למבקרים במרפאה.

29. לשיטת הקובלנה הטענות של ד"ר רוזנטל הן מטעות וחסרות בסיס, ועלולות לסכן את בריאות



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 הציבור שעה שהן מעודדות אי-התחסנות. זאת ועוד; ד"ר רוזנטל הציע באתר לרכוש מוצרים  
2 שהם "חיסונים הומאופתים" – חרף כך שאין כל תימוכין מדעיים ליעילותם, והם אינם  
3 נחשבים כלל "חיסון" במשמעותו המקובלת. ואשר למסמך המחולק במרפאה, זה כולל  
4 עובדות וטענות שגויות ומטעות לגבי חיסונים – שעלולות לגרום לציבור לחשוש מלהתחסן או  
5 לחסן ילדים (המסמך מצורף לכתב הקובלנה). עוד נטען בקובלנה כי ד"ר רוזנטל התעלם  
6 מאזהרות משרד הבריאות שנשלחו אליו.

7 10. נוכח המפורט, נטען בכתב הקובלנה כי ד"ר רוזנטל "גילה רשלנות חמורה במילוי תפקידו  
8 כרופא מורשה, התנהג בדרך שאינה הולמת רופא מורשה והתמיד להפר הוראות הפקודה,  
9 זאת לפי סעיפים 41(1), (3) ו-4(4) לפקודה" (בפסקה 37 לכתב הקובלנה, בנספח 2 לערעור).  
10 הוראות החיקוק שבהן ד"ר רוזנטל הואשם במסגרת הקובלנה היו כדלהלן:

11 א) **אישום ראשון** – תקנה 12(א) לתקנות הרופאים (פרסומת אסורה), התשס"ח-2008  
12 (להלן: **תקנות הרופאים**) – בכך שהוא "**פרסם מידע שגוי ו/או מטעה, מידע לא נכון או**  
13 **מצג שווא, העלול לגרום להפחדה ולהתנגדות לקבלת חיסונים ובכך לסכן את בריאות**  
14 **הציבור**".

15 ב) **אישום שני** – סעיף ד.7.ה לכללי האתיקה של הסתדרות הרופאים בישראל – בכך שהוא  
16 "**פרסם מידע שגוי מבלי שווידא כי המידע המפורסם על ידו הינו נכון וניתן לאימות.**  
17 **היה על הנקבל [ד"ר רוזנטל] להימנע מכל פרסום של מידע שגוי או חלקי המטעה את**  
18 **הציבור וממתן מידע פרסומי המתחזה כאובייקטיבי**".

19 ג) **אישום שלישי** – סעיף 10(א) לפקודת הרופאים – בכך שהוא "**שיווק וסיפק למטופלים**  
20 **תמורת כסף תכשירים הומאופטיים ובכך עסק בעיסוק אחר בנסיבות שבהן עלול**  
21 **להיווצר ניגוד עניינים בין עיסוקו כרופא מורשה לבין העיסוק האחר**".

22 ד) **אישום רביעי** – סעיף 41(4) לפקודת הרופאים – בכך שהוא "**המשיך את התנהגותו**  
23 **המפורטת לעיל גם לאחר שהזהר פעמים רבות בידי משרד הבריאות**". במכתבים  
24 ובשימוע הבהיר המשרד לד"ר רוזנטל את המשמעות המשפטיות, האתיות והמקצועיות  
25 של פעילותו, אך לא חל כל שינוי מהותי באופי פעילותו המקצועית ובפרסומיו.

26 **ההתנהלות הדיניית במסגרת הקובלנה**

27 11. ועדת המשמעת התכנסה לדון בקובלנה. בראשה עמד ד"ר יוסף ובר (נציג מנכ"ל משרד  
28 הבריאות), ושני חבריה הנוספים היו פרופ' יוסף אלידן (מטעם ההסתדרות הרפואית), ועו"ד  
29 לינדה שפיר (נציגת היועצת המשפטית לממשלה). הוועדה ניהלה תשעה דיונים בתאריכים:



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 - 3.8.20, 26.10.20, 23.11.20, 1.3.21, 18.3.21, 26.7.21, 9.8.21, 14.9.21, 20.10.21 (נספחים 3 -
- 2 11 לכתב הערעור, בהתאמה). עבודת הוועדה הייתה מקיפה, ויש לשבחה על שהעמיקה בבירור
- 3 הסוגיות שעל הפרק.
- 4 12. עם סיום הדיונים, ביום 17.11.21 הגיש משרד הבריאות – בתפקידו כקובל – את הסיכומים
- 5 (נספח 14 לערעור). ד"ר רוזנטל – הנקבל – הגיש את סיכומיו ביום 12.1.22 (נספח 15 לערעור).
- 6 והנה, ועדת המשמעת מצאה שסיכומי הקובל חלקיים בלבד. נוכח זאת – ומבלי שמי מהצדדים
- 7 פנה אליה – הורתה הוועדה ביום 16.1.22 כי על הקובל להשלים טיעונו. ד"ר רוזנטל התנגד
- 8 למהלך, והגיש בקשה לביטול ההחלטה. משרד הבריאות סבר כי יש לדחות הבקשה ולאפשר
- 9 לו להשלים הטיעון. מנימוקים של שורת הצדק ובירור האמת בתחום המשמעת, החליטה
- 10 הוועדה לדחות את בקשת ד"ר רוזנטל, ואפשרה למשרד הבריאות להשלים את סיכומיו (ראו
- 11 נספחים 16-19 לערעור).
- 12 סיכומי ההשלמה מטעם המשרד הוגשו ביום 9.2.22 (נספח 20 לערעור). הם חרגו ממכסת
- 13 העמודים שהוועדה קבעה בהחלטתה כאמור. ד"ר רוזנטל הלך גם על כך, והגיש בקשה
- 14 להוצאת סיכומי ההשלמה מהתיק. משרד הבריאות התנגד, וגם בקשה זו נדחתה על-ידי
- 15 הוועדה (נספחים 21-23 לערעור).
- 16 ביום 23.2.22 הוגשו סיכומי ההשלמה מטעם ד"ר רוזנטל (נספח 24 לערעור). בשלב זה, פנתה
- 17 הוועדה לבחון את הדברים לגופם.

### המלצות ועדת המשמעת

- 18
- 19 **המלצות הוועדה בעניין האחריות המשמעתית**
- 20 13. ביום 15.3.22 ניתנה המלצת הוועדה בעניין האחריות המשמעתית. הוועדה המליצה לזכות את
- 21 ד"ר רוזנטל מהאישום הראשון (הנשען על תקנה 12(א) לתקנות הרופאים); ולהרשיע אותו
- 22 ביתר האישומים.
- 23 הוועדה קבעה שד"ר רוזנטל הציג נתונים שגויים בנוגע להרכב החיסונים; ושהוא הפיץ
- 24 אזהרות מטעות, שגויות וחסרות בסיס מדעי בעניינם. כל האמור נעשה שלא לפי הכללים
- 25 שנקבעו על-ידי ההסתדרות הרפואית בישראל (להלן: "הר"י) למקרים שבהם רופא "שוחה נגד
- 26 הזרם" הרפואי המקובל (ראו את ההנחיות האמורות בנספח 10, תחת נספח 13 לערעור).
- 27 לדברי הוועדה, ובהתאם להנחיות הר"י, היה על ד"ר רוזנטל להציג את דעתו בקרב הקהילה
- 28 הרפואית, בתוך קבוצת הייחוס המקצועית הרלוונטית; ולבסס אותה בין העוסקים במקצוע,





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 למשל בהרצאות לעמיתים בכנסים רפואיים, ביצוע מחקרים, כתיבת מאמרים ועוד. בנוסף,  
2 נדרש ממנו להציג את עצמו ואת תפקידו, תוך שהוא מבהיר תחת איזה כובע הוא מביע את  
3 דעתו – ובייחוד שעמדתו איננה העמדה המקובלת בקהילה הרפואית (עמוד 66 להמלצות  
4 הוועדה).

5 14. בנוגע לאישום הראשון, נקבע כי "אין לייחס לדברי הנקבל, בפני קהל שומעיו, באתרו או במתן  
6 הטבלה למטופל – פרסומת. אין משנתו מתמצית רק במסירת נספח א' למטופל, אלא יש  
7 לראות את המכלול כולו, הרצאות, יו טיוב, על אף שההרצאות לא הועלו על ידו, דבריו בראיון  
8 העיתונאי ואתרו. עם זאת, כל אלו אינם בבחינת פרסומת [...]" (פסקה 10 להמלצות). מכאן  
9 נקבע כי אין להרשיע את ד"ר רוזנטל באישום זה, הנשען על תקנות שעניינן "פרסומת אסורה".

10 בנוגע לאישום השני, נקבע כי "היה על הנקבל להימנע מכל פרסום של מידע שגוי או חלקי",  
11 המטעה את הציבור, כאמור נספח א', לא רק שנותן למטופל, אלא את משנתו מרצה בפני  
12 שומעיו, אזהרתו מפני רעל וכיו"ב תופעות המופיעות גם באתר, כאמור נספח א', אך מרכז ...  
13 בדף אחד את כלל דעותיו בעניין החיסונים השונים, אשר, כאמור, מובאים בפני הציבור על  
14 ידו" (פסקה 11).

15 בנוגע לאישום השלישי, נקבע כי הנקבל מכר למטופליו תכשירים הומאופתיים. הוועדה לא  
16 התעמקה בשאלה מהו טיבו המדויק של התכשיר הנמכר, אלא הסתפקה בכך שהנקבל אכן  
17 פרסם ומכר תכשיר מסוים, שמטופליו רואים אותו כתרופה (פסקה 12).

18 בנוגע לאישום הרביעי, נקבע כי הנקבל המשיך את התנהגותו הנזכרת "גם לאחר שהוזהר  
19 פעמים רבות בידי משרד הבריאות" (פסקה 13). הוועדה מגוללת בהמלצתה את התפתחות  
20 ההליכים, שתוארה לעיל, וקבעה על סמך האמור שמדובר בהפרה חוזרת ונשנית.

21 בין היתר, הוועדה ציינה כי ד"ר רוזנטל לא הגיב למכתבים שנשלחו אליו ביום 7.2.16 וביום  
22 28.2.16. היא ראתה זאת בחומרה. במכתבים אלה ובנוספים דרש המשרד מד"ר רוזנטל לבצע  
23 פעולות מספר, אולם מבחינה מעשית לא חל שינוי מהותי באופי פעילותו ובפרסומיו. לדבריה,  
24 "הנושאים היו ברורים וחד משמעיים, פרסום אודות החומרים המצויים בחיסונים ורשימת  
25 האזהרות מפני קבלת חיסון, ובאלו מהנושאים לא חל כל שינוי" (שם). אעיר כבר עתה, כי  
26 חומר הראיות מלמד שד"ר רוזנטל דווקא כן השיב למכתבים האמורים. אתיחס לכך בהמשך  
27 הדברים כשאדון באישום הרביעי.

28 15. בהתייחס לחופש הביטוי העומד לד"ר רוזנטל, קבעה הוועדה כי: "לצד זכותו של הנקבל להביע  
29 את דעתו המקצועית, אין לו זכות להטעות את מטופליו ולסכן את בריאותם על ידי המלצות  
30 שנוגדות את המחקר המדעי והרפואי בעולם וכמסתמך על רישיונו ותוארו כרופא". הוועדה



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 הדגישה גם כי "לו היה משמיע דעותיו בהומאופתיה, ללא קשר לרישיונו ותוארו כרופא, הרי  
2 לא היה עומד לדין בפנינו" (עמוד 68). ועוד נקבע כי קיימת ודאות קרובה לכך שהפרסומים  
3 של ד"ר רוזנטל יובילו לפגיעה קשה בשלום הציבור. הציבור מייחס אמון לדברים היוצאים  
4 מפיו של רופא, ומכאן שחלה על רופאים – וביניהם ד"ר רוזנטל – החובה שלא לפרסם מידע  
5 בלתי-אמין, שגוי, ובלתי-מבוסס. אין המדובר אפוא בהגבלת היכולת של הרופאים להביע דעה  
6 בעלמא על "מצב החברה", כלשון הוועדה, אלא רק בהגבלה מסוימת שחלה על התבטאויות  
7 הקשורות לעניינים רפואיים, שיש בהם כדי להשפיע לרעה על בריאות הציבור.
- 8 הוועדה הוסיפה שככל שד"ר רוזנטל מעוניין להסיר מעליו מגבלות אלה, המוטלות כאמור אך  
9 מעצם היותו רופא מורשה, הרי שיוכל לעשות כן אם יוותר על הרישיון לעסוק ברפואה. כך,  
10 מטבע הדברים, הוא לא יהיה כפוף יותר לכללי האתיקה של הרופאים (עמוד 70).
- 11 16. ד"ר רוזנטל העלה במסגרת ההליך המשמעתי גם טענות לאכיפה בררנית. הוא ביסס זאת על  
12 כך ששמונה רופאים הוזמנו לבירור במשרד הבריאות בהקשר של התבטאויות בנושא חיסונים.  
13 אולם הוא היחיד שהועמד לדין. מבין יתר הרופאים, נמסר שעתיד לעמוד לדין רופא נוסף אחד  
14 אך הנושא מתעכב עקב עומס בעבודת המשרד. ומתברר שכל היתר יצאו פטורים בלא כלום.
- 15 הוועדה קבעה כי אין המדובר באכיפה בררנית, הואיל ועניינו של ד"ר רוזנטל שונה מעניינם  
16 של האחרים. זאת, שכן ד"ר רוזנטל הוא היחיד אשר פרסם דברים בלתי-מבוססים מקצועית,  
17 ועוד המשיך לעשות כן חרף האזהרות מטעם משרד הבריאות.
- 18 יצוין כי הוועדה ראתה בחומרה מצב דברים בו לא מוגשת קובלנה נגד רופא נוסף מטעמים של  
19 עומס. היא סברה שהגם שהדבר מעיד על התרשלות, אין בכך כדי להשפיע על מסקנתה בשאלת  
20 האכיפה הבררנית. זאת, משום שמדובר בסדרי קדימויות באכיפה, שמובילים דה-פקטו למצב  
21 של אכיפה לא אחידה, אך עדיין לא עולים לגדר אכיפה בררנית (עמוד 71).
- 22 בנוגע לרופא אחר שלא הועמד לדין – פרופ' שיינפלד שאינו נמנה על שמונת הרופאים הנזכרים  
23 – טען ד"ר רוזנטל לאפליה. גם טענה זו נדחתה. הוועדה סברה כי פרופ' שיינפלד פועל בהתאם  
24 להוראות הדין המשמעתי, משום שהוא חוקר, כותב מאמרים, ומתייעץ עם עמיתים בעולם  
25 המדעי (עמוד 70).
- 26 17. בהתייחס לפעולת החקירה בה התחזה עובד המשרד לפציינט (ראו לעיל בפסקה 8), הוועדה  
27 קבעה שיש לקבל את עדותו של מר שפירא. זאת, הואיל והיא אינה כפופה לדיני הראיות  
28 הרגילים, ועליה "לנהוג בדרך הנראית לה הטובה ביותר לעשיית הצדק" (פסקה 27).
- 29 הוועדה הסתמכה במסקנתה זו על פסק הדין בבר"ש 1190/18 ועדת האתיקה המחוזית של



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 לשכת עוה"ד – מחוז ת"א והמרכז נ' ידיד (פורסם במאגרים; 2019) (להלן: עניין ידיד). בפסק  
2 הדין נקבע, בשולי הדברים, כי הלכת יששכרוב (ע"פ 5121/98 יששכרוב נ' התובע הצבאי, פ"ד  
3 סא(1) 461 (2006)), הקובעת כלל פסילה פסיקתית של ראיות, עניינה במשפט הפלילי. כך,  
4 "יישומה בהליכים משמעותיים מעורר שאלות לא פשוטות" (עניין ידיד, בפסקה 23 לפסק  
5 הדין של כב' השופט מזוז).

6 18. לאחר שקילת הדברים והתייחסות לטענות הצדדים, המליצה הוועדה, כאמור, להרשיע את  
7 ד"ר רוזנטל בשלושה אישומים מתוך הארבעה שהוגשו נגדו. הוא הורשע אפוא בפרסום מידע  
8 שגוי מבלי שוודא כי המידע נכון וניתן לאימות (סעיף ד.7.ה. לכללי האתיקה); בכך שעסק  
9 באופן שעשוי להוביל לניגוד עניינים עם היותו רופא מורשה (סעיף 10א) (לפקודה); ובהפרה  
10 חוזרת ונשנית של הוראות הפקודה (סעיף 41(4) לפקודה).

11 **המלצות הוועדה בעניין גזר הדין**

12 19. ביום 29.8.22, התקבלה המלצת הוועדה לעניין נקיטת אמצעי המשמעת (ראו נספח 28  
13 לערעור). הוועדה עמדה בהרחבה על טענות הצדדים לעניין אמצעי המשמעת, ועל נסיבותיו  
14 האישיות של ד"ר רוזנטל. היא ציינה כי ד"ר רוזנטל המשיך במעשיו על-אף אזהרות מטעם  
15 משרד הבריאות; כי הודיע שלא יחדל מלייעץ בנושא החיסונים – אלא אם בית משפט יורה לו  
16 לעשות כן; ושרישיון הרפואה שלו מעודד מטופלים לפנות אליו, למרות שהוא אינו עוסק  
17 ברפואה מזה עשרות שנים – אלא בהומאופתיה.

18 נוכח כך, ראתה הוועדה לנכון להתלות את רישיון הרפואה של ד"ר רוזנטל לתקופה של שנה  
19 אחת. זאת, תוך שהובהר לו כי הוא **רשאי** להמשיך ולעסוק בהומאופתיה ככל שירצה; וכי אם  
20 הוא מעוניין, הוא רשאי לפנות למשרד הבריאות לשם הגעה להסכמות לשם השבת רישיונו  
21 במועד המוקדם למועד סיום ההתליה (ראו עמודים 18-19 להמלצת הוועדה לעניין אמצעי  
22 המשמעת, והציטוטים והאסמכתאות שם).

23 20. כפי שהובהר על-ידי הוועדה, השיקול המרכזי שעמד לנגד עיניה הוא "**הגנה על האינטרס שיש**  
24 **לציבור בשמירה על רמתו וכבודו של מקצוע הרפואה ועל אמון הציבור ברופאים**" (ראו את  
25 הציטוט המלא בע"א 10979/04 ד"ר לאור נ' שר הבריאות, פ"ד נט(6) 357, 362 (2005) (להלן:  
26 עניין ד"ר לאור)). לצד שיקול זה, צוין גם כי הדין המשמעותי נועד להרתיע את העוסקים  
27 במלאכה, על מנת שיעמדו באמות המידה המצופות מהם.

28 הוועדה התייחסה לעבר המשמעת של ד"ר רוזנטל ושללה את הרלוונטיות שלו להליך הנוכחי;  
29 זאת נוכח הזמן המשמעותי שחלף ממועד אותה הרשעה (כשלושים שנה), ומאחר שעניינה של  
30 ההרשעה הקודמת הוא אחר.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 החלטת כב' השופט (בדימ') סטרשנוב

2 21. כב' השופט (בדימ') סטרשנוב הוסמך על-ידי שר הבריאות להוציא צו מכוח סעיף 41 לפקודת  
3 הרופאים. נוהל העבודה קובע כי על הוועדה להגיש לידי שר הבריאות את המלצותיה עם סיום ההליך,  
4 וההחלטה אם להוציא את הצו נתונה בידו. הוועדה משמשת אפוא כגורם ממליץ, אך המלצה  
5 זו משמשת נדבך מרכזי בקבלת ההחלטה – הגם שהיא אינה הפוסקת הסופית בעניין (ע"א  
6 3786/90 ד"ר ברון נ' שר הבריאות, פ"ד מו(1) 661, 671 (1992)(להלן: עניין ד"ר ברון)).

7 22. ביום 12.9.22 קיבל כב' השופט (בדימ') סטרשנוב את המלצות הוועדה – הן לעניין הרשעתו  
8 החלקית של ד"ר רוזנטל בעבירות המשמעת שיוחסו לו, והן לעניין אמצעי המשמעת שיש  
9 להטיל עליו. הוא קבע כי "הוועדה הנכבדה שקלה כראוי את מכלול נסיבות המקרה,  
10 התרשמה ישירות מהעדויות ומחומר הראיות, והמלצתה לעניין הרשעת הנקבל במיוחס לו  
11 בכתב הקובלנה – מקובלת עליי. גם ההמלצה לעניין אמצעי המשמעת – התלית הרישיון  
12 למשך שנה אחת – נראית לי שקולה והולמת, בנסיבות המקרה והשלכותיו על בריאות  
13 הציבור" (עמוד 3 להחלטה; נספח 1 לערעור).

14 23. בתגובה להחלטה האמורה, הגיש בא-כוחו של ד"ר רוזנטל בקשה (בהסכמה) לעיכוב ביצוע של  
15 אמצעי המשמעת, עד להגשת הערעור מטעמו. הבקשה התקבלה (ראו נספחים 30-31 לערעור).

16 **הערעור שלפני**

17 24. הערעור שלפני הוגש ביום 20.12.22, והוא מכוון נגד הכרעת הדין וגזר הדין המשמעתיים.  
18 לשיטת המערער לא היה מקום לייחס לו אחריות משמעתית בנסיבות העניין. לחילופין יש  
19 לקבוע כי אמצעי המשמעת הראוי הוא נזיפה או התראה; ולחילופי חילופין, יש להתלות את  
20 הרישיון לתקופה שאינה עולה על חודש ימים. משרד הבריאות, מנגד, סבור כי יש לדחות את  
21 הערעור.

22 התלית רישיון המערער עוכבה עד למתן פסק-הדין בערעור.

23 25. טענות הצדדים הן רבות. את חלקן אביא להלן, ולחלקן אתייחס גם בהמשך הדברים. בשאר  
24 הטענות לא מצאתי צידוק לסטות מהמסקנות אליהן הגעתי.

25 **טענות המערער**

26 26. המערער מציג טענות במספר מישורים שונים – ניהול ההליך; ההרשעה המשמעתית; ואמצעי  
27 המשמעת שהוטל עליו.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

27. אשר לניהול ההליך, נטען שזה נוהל תוך פגיעה בעיקרי הצדק הטבעי.

ראשית, הוועדה גילתה מעורבות פסולה בניהול שלב הסיכומים. הקובל התעלם מטענות המערער וממוצגים רבים. חסר זה עלה בסיכומי המערער כנימוק לזיכוי מהאישומים המשמעותיים. והנה, הוועדה החליטה לאפשר לקובל להשלים טיעון, מבלי שהאחרון ביקש זאת, ומבלי שיש לה סמכות לעשות כן ביוזמתה. התנהלות דיונית זו משקפת פגם היורד לשורש ההליך. הוועדה משמשת הרי כאורגן מעין-שיפוטי. היא לא יכולה לנקוט בצעדים המסייעים באופן ברור לאחד הצדדים, שכן הדבר פוגע באובייקטיביות שלה. בנוסף, סיכומי ההשלמה של הקובל היו בהיקף של פי ארבעה ממגבלת המקום שהוקצתה לו, ועדיין הוועדה אישרה זאת. כל אלה פגעו בזכות המערער להליך הוגן.

שנית, המערער טוען כי נעשה לחובתו שימוש בראיה שהושגה בצורה פסולה ואסורה. כזכור, נשלח למרפאת המערער עובד משרד הבריאות – העד מר ברק שפירא – שהתחזה למטופל. מר שפירא ניסה לדובב אותו, "ולטפוח לו על האגו" (פסקה 10 לערעור). לשיטתו, המעשה בוצע תוך פגיעה בזכותו החוקתית לפרטיות; ותוך הפרת חיסיון רופא-מטופל, שעה שהמערער הוקלט על-ידי מר שפירא בעודם יושבים ב"קודש הקודשים של המערער" (שם): בארבע עיניים בחדר הטיפול סגור.

המערער מלין על כך שהוועדה קיבלה הראיה מבלי לנמק ולפרט מדוע היא מאמצת אותה, למרות שמדובר בראיה בלתי-כשרה. כדי לעשות זאת כל שעשתה היה להסתמך על הערת אגב שנאמרה בפסיקת בית המשפט העליון. לשיטת המערער, הוועדה הייתה צריכה לדון בשאלת פסלות אמצעי החקירה, ולקבל החלטה מנומקת בשאלת קבילות הראיה. משעה שכך לא נעשה, הרי שנגרם לו עיוות דין.

שלישית, המערער טוען כי הוועדה הסתמכה על ראיות ואסמכתאות שונות מבלי שאחד מבעלי הדין ציטט או הגיש אותן. מדובר בארבעה מסמכים: נייר עמדה של ארגון הבריאות העולמי; כתבה באתר החדשות YNET; ושני פסקי-דין. מסמכים אלה אינם בבחינת "דין" או "ידיעה שיפוטית", שעליהם ניתן להסתמך. נמצא שהוועדה תרה בעצמה אחר ראיות לחובת המערער. זאת, מבלי שניתנה לו האפשרות להתייחס לאותם המסמכים; ובניגוד להלכה לפיה "אין זה מתפקידו של בית המשפט להביא ראיות שבעל-דין לא דאג להביא" (ע"א 9021/10 נעימי נ' אלאב אופנה בע"מ, פסקה 9 לפסק הדין של כב' הנשיאה (בדימי) ביניש (פורסם במאגרים; 2011)). עוד נטען כי הוועדה "פספסה" חלקים מהותיים מפסקי-הדין האמורים.

מכל מקום, הוועדה התעלמה בקביעותיה מכך שהיקף החיסונים בישראל הוא גבוה במיוחד – מעבר לרף שהציב משרד הבריאות ככזה שיוביל לחסינות עדר בציבור הישראלי. נתונים על אודות היקף התחסנות הוצגו בעבר בפסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ 7245/10 עדאלה



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' משרד הרווחה, פ"ד סו(2) 442 (2013)  
2 (להלן: עניין עדאלה). הנתונים בפסק-דין זה מלמדים על כך שחלה עליה בהיקף ההתחסנות  
3 בישראל. ואולם, הוועדה התעלמה מכך וציטטה דווקא קטעים אחרים ממנו. בכך היא  
4 החמיצה את האקלים הרפואי שבו פועל המערער, בו קיים שיעור התחסנות גבוה ממילא.
- 5 28. אשר להרשעת המערער באישומים המשמעותיים, נטען כי הדיונים הרלוונטיים שערכה הוועדה  
6 היו צנומים, ואינם מצדיקים את הרשעתו על בסיס שלוש ההוראות העומדות בבסיסם:
- 7 (א) בנוגע לסעיף ד.7.ה. לכללי האתיקה של הסתדרות הרופאים בישראל, יש לפרש כלל זה  
8 כעוסק בפרסומים באמצעי תקשורת. והנה, הוועדה התייחסה רק לפעילות שביצע  
9 במרפאתו הפרטית. לכן, מסירת מסמך ההנחיה למטופל במרפאה אינה מקיימת את  
10 תנאי הסעיף השונים. לא מדובר בפעילות בעלת תכלית מסחרית כלשהי. היעדרה של  
11 פעילות מסחרית הובילה לזיכוי מהאישום הראשון, וכך היה צריך לנהוג גם באישום זה.
- 12 יתרה מכך; ככל שמעשיו נחשבים בגדר "פרסום", הוועדה כלל לא בחנה אם המערער  
13 וידא שהמידע המפורסם על ידו הינו נכון וניתן לאימות, כפי שהסעיף דורש. היא לא  
14 עשתה זאת למרות שהיא עמדה על כך שהמערער קורא מאמרים; מלמד; מרצה; כותב  
15 ספרים וכדומה. מכאן נובע שהמערער אכן וידא שהמידע נכון וניתן לאימות, והוועדה לא  
16 התייחסה לכך.
- 17 הוועדה אף סירבה לקבל את בקשת המערער להגיש עשרות רבות של מאמרים מדעיים  
18 עליהם הוא נסמך בהליך גיבוש דעתו. מאמרים אלה יכולים היו להעיד על עמידתו בנטל  
19 המוטל עליו לבחינת טיעוניו טרם פרסומם (פסקאות 19-20 לערעור והציטוטים שם).  
20 ואולם, הוועדה קבעה לבסוף שהמערער לא הציג ולו מחקר אחד המבסס את דברי  
21 האזהרות אותם פרסם. מדובר, כך נטען, "במשגה מהותי ביותר שנפל בהחלטת  
22 הוועדה".
- 23 (ב) אשר לסעיף 10(א) לפקודת הרופאים, שעוסק בניגוד עניינים, טוען המערער כי הוועדה  
24 כלל לא הסבירה מהו ניגוד העניינים שלכאורה מתעורר בעניינו; והיא אף לא דנה ברכיב  
25 ההסתברותי לאפשרות התקיימות ניגוד העניינים.
- 26 המערער מכר למר שפירא בקבוקון עם מדבקה לבנה, ועליה נכתב "תכשיר ביו-אנרגטי  
27 לא תרופה". מדובר בתכשיר שהמערער מוכר רק למטופליו, ולא מעבר לכך, ומשרד  
28 הבריאות רואה בו פלצבו. עוד הדגיש המערער, כי הוא לכל היותר מציע למטופליו לרכוש  
29 התכשיר כחלק מהטקס הטיפולי – ולא במובן של שיווק המוצר. מכאן שגם יסודות  
30 אישום משמעותי זה אינם מתקיימים.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 מכל מקום, המערער כלל לא הוזהר בגין כך טרם הגשת הקובלנה, ולכן לא ניתנה לו  
2 האפשרות לשנות ממעשיו ולבצע התאמות, כפי שהוכח שאכן עשה בעבר לאחר פניות  
3 מטעם משרד הבריאות.
- 4 ג) אשר לסעיף 41(4) **לפקודת הרופאים**, שעוסק בהפרה חוזרת, טוען המערער כי לא הוצגה  
5 כל ראיה בעניין זה, המתייחסת למועד המאוחר לשיחת הבירור (שנערכה כאמור ביום  
6 31.12.18), שניתן ללמוד ממנה כי הוא התמיד להפר את ההוראות שניתנו לו. לפיכך, אי  
7 אפשר לטעון שלא חל שינוי מהותי באופי פעילותו המקצועית ובפרסומיו.
- 8 מעבר לכך, עד לשיחת הבירור חלפו למעלה משנתיים וחצי שבהן המשרד לא פנה  
9 למערער. בזמן זה המערער הוסיף לפרסומיו את ההבהרות שנדרשו ממנו, ואף אחד לא  
10 פנה אליו בטרוניה שהשינוי אינו עומד בדרישה. כמו כן, שיחת הבירור לא הסתיימה  
11 באזהרה מפורשת מצד המשרד. המערער לא התחייב לבצע דבר בסיומה. והנה, בחלוף  
12 למעלה משנה לאחר שיחת ההבהרה הוגשה נגדו הקובלנה.
- 13 זאת ועוד, המערער טוען כי הוועדה כלל לא פירטה אלו הוראות דין הוא שב והפר (ראו  
14 בפסקה 36 לערעור). כל שנאמר הוא שהמערער התעלם מהאזהרות של משרד הבריאות,  
15 אולם אין הדבר נכון שעה שהוא אכן שינה את התנהלותו.
- 16 29. מישור נוסף שהמערער מפנה אליו המבט, הוא **המישור החוקתי**, קרי הזכות לחופש הביטוי.  
17 נטען שהרשעתו המשמעתית פוגעת בחופש הביטוי שלו. בהקשר זה הוועדה קבעה כי היא  
18 שוכנעה שדברי המערער גורמים לסיכון לציבור, מבלי שנתנה דעתה לכך שהרף הנדרש הוא  
19 שהפגיעה הלכאורית תהיה **"קשה, רצינית וחמורה"**; ורק במקרים שבהם יש **"ודאות קרובה"**  
20 לתוצאה זו. זוהי ההלכה המפורסמת שנקבעה בבג"ץ 73/53 **חברת "קול העם" בע"מ נ' שר**  
21 **הפנים**, פ"ד ז 871 (1953) (להלן: **עניין קול העם**), והוועדה סתתה ממנה. נטען שמבחינה  
22 מעשית הוועדה הטילה איסור כללי על הבעת דעה כלפי מדיניות החיסונים שבה נוקט משרד  
23 הבריאות. זאת למרות שהחוק אינו מחייב אדם להתחסן בחיסוני השגרה אותם מציע המשרד.
- 24 30. המערער טוען, לחילופין, כי **אמצעי המשמעת** שהוטל עליו אינו ראוי. הוועדה שגתה בכך שהיא  
25 התעלמה מקביעתה שלה לפיה המערער נסמך על ספרות ומאמרים רבים. בנוסף גורמי  
26 האכיפה המשמעתית נקטו באכיפה סלקטיבית. כך, פרופ' שיינפלד, שמתנגד גם הוא  
27 לחיסונים, לא הועמד לדין כאמור לעיל. בנוסף, הוועדה לא נימקה מדוע היא החליטה להתלות  
28 את רישיון המערער למשך שנה, ומהו שיקול הדעת שהנחה אותה בקביעת סד זמנים זה. בכך  
29 חטאה לחובת ההנמקה המוטלת עליה.
- 30 בחינת מקרים אחרים הייתה מובילה למסקנה כי יש לנקוט באמצעי משמעת מקל הרבה יותר





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

נגד המערער (פסקאות 52-55 לערעור והדוגמאות שם – בראשן זו של ד"ר אבני). המשיב כלל  
לא הציג דוגמאות אחרות מטעמו על מנת לסתור את מדיניות הענישה האמורה. הוועדה שגתה  
בכך שלא השוותה בין המקרה הנוכחי ובין מקרים דומים אחרים. המערער מדגיש שהוא כלל  
לא ביצע מסע השמצה נגד גורמי הרפואה, ושמר על לשון מנומסת וביקורת הגונה – וזאת  
בניגוד לרופאים אחרים שנענשו באותו אמצעי המשמעת, או כאלה שכלל לא עמדו לדין בגין  
התבטאויותיהם (פסקאות 58-61 לערעור).

31. לבסוף, עומד המערער על כך שפעולותיו אינן בעלות השפעה רבה מבחינה מעשית. הן לא יגרמו,  
למשל, לאנשים להימנע מללכת לרופאים, או מלהקשיב למשרד הבריאות. מכאן שקשה  
לראות בשיקול כמו שמירה על אמון הציבור ברופאים, ככזה שיש בכוחו להצדיק את אמצעי  
המשמעת שהוטל עליו.

### טענות המשיב

32. המשיב סבור שיש לדחות את הערעור.

החלטות הגורמים המוסמכים נהנות ממתחם סבירות רחב, ולא נפל כל משגה בהפעלת שיקול  
דעתם. על כן אין להתערב בהחלטה על כלל רבדיה. מדובר בענייננו בהחלטה **"סבירה ומידתית**  
**שהתקבלה על בסיס שיקולים מקצועיים ראויים הן לעניין עצם ההרשעה והן לעניין אמצעי**  
**המשמעת שהוטל על המערער"** (פסקה 41 לתשובת המשיב).

33. בנסיבות העניין לא נפגעו עיקרי הצדק הטבעי, ולא נפלו פגמים דיונים המצדיקים את  
התערבות ערכאת הערעור.

**ראשית**, לא נפל פגם ברצון הוועדה לקבל השלמת טיעון מהקובל. זו נועדה לאפשר לוועדה  
לבצע את עבודתה, כדי לרדת לשורש הסוגיות שגולגלו לפתחה. המערער גם קיבל את הזכות  
להגיב לדברים, ובכך נשמרו זכויותיו המהותיות. ובכלל, הוועדה הרי אינה כפופה לדיני  
הראיות, והיא אינה מחויבת בסדר דין פרוצדורלי. כך או כך, אין המדובר בפגם היורד לשורש  
ההליך המביא לביטול ההחלטה. גם אם נפגע אחד מכללי הצדק הטבעי, הרי שיש להתמקד  
בשאלה האם נגרם עיוות דין כתוצאה מכך, ובענייננו לא נגרם כזה. המערער מלין שסיכומי  
הקובל חרגו מהמוסכם, אך גם הוא חטא בדבר.

**שנית**, לא נפל פגם בקבלת עדותו של מר שפירא, שנשלח מטעם המשרד למרפאה של המערער.  
הוועדה דנה בקבילות עדותו בכובד ראש, שקלה הטענות, וקיבלה החלטה מנומקת.

**ושלישית**, לא נפל פגם בהסתמכות הוועדה על האסמכתאות אליהן נזקקה מיוזמתה. ההליך





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 המתנהל לפני ועדת המשמעת איננו הליך שיפוטי רגיל, כי אם הליך מעין-שיפוטי. תפקידה  
2 העיקרי של הוועדה, מבחינה מעשית, הוא לרכז את החומר הרלוונטי לגיבוש המלצתה. בנוגע  
3 לנייר עמדה של ארגון הבריאות העולמי, הרי שמדובר ב"ידיעה שיפוטית" לאור העובדה  
4 שהוועדה כוללת שני אנשי מקצוע רפואיים; ואשר לידיעה התקשורתית, היא עוסקת בסוגיה  
5 מעולם הרפואה, ולכן גם היא מוכרת להם. ובכל הנוגע לפסקי דין, הרי שניתן להזדקק לאלה  
6 גם אם הצדדים לא הפנו אליהם.

7 34. המשיב מוסיף וטוען שיש לדחות את טענות המערער ביחס להרשעה המשמעתית:

8 (א) אשר לסעיף ד.7.ה. לכללי האתיקה, האיסור מוחל על "פרסום" מידע שגוי, חלקי או  
9 מטעה – ולא על פרסומת בעלת תכלית מסחרית, כפי שהמערער מנסה להציג את  
10 הדברים. מעבר לכך, מסירת מסמך ההנחיה, כשלעצמה, עולה כדי "פרסום". זאת,  
11 בהתאם לפרשנות המצויה בסעיף 34 כד לחוק העונשין, התשל"ז-1997, למונח זה. הוועדה  
12 אישרה שאין מחלוקת שהמערער הוא אדם משכיל ומלומד. אולם מכאן אין להסיק  
13 שהמערער אינו מטעה את ציבור מטופליו במעשיו השונים.

14 מכל מקום, המערער לא פעל בהתאם לנייר העמדה של ההסתדרות הרפואית שעוסק  
15 ברופא ה"שוחה נגד הזרם" (רופא המבקש להציג דעות השונות מהדעות המקובלות  
16 בעולם הרפואה), והוועדה יחסה לכך משקל נכבד.

17 (ב) אשר לסעיף 10(א) לפקודת הרופאים, שעוסק בניגוד עניינים, לא יכולה להיות מחלוקת  
18 שמכירת תרופות על-ידי רופא היא פעולה בניגוד עניינים. זאת גם אם לא מדובר באמת  
19 בתרופה כהגדרתה לפי משרד הבריאות. הדגש הרלוונטי הוא שהמטופל מתייחס לתכשיר  
20 כתרופה. מאחר שכך הדבר בענייננו, כפי שעולה מדברי המערער, הרי שתנאי הסעיף  
21 מתקיימים. המערער גם הוזהר ביחס לסוגיה זו.

22 35. בנוגע לעניין קול העם, הרי שהטלת האחריות המשמעתית עולה בקנה אחד עם הפסיקה.  
23 הקובל הציג ראיות בדבר "וודאות קרובה" לקיומה של סכנה לציבור, שעלולה להיגרם עקב  
24 דברי המערער. הוועדה דנה והתייחסה בכובד ראש להגבלת חופש הביטוי של המערער, תוך  
25 שהזכירה שעומדים על הפרק גם ערכים חשובים אחרים – ובפרט ערך החיים ואינטרס בריאות  
26 הציבור.

27 36. לבסוף, התייחס המשיב לטענות המערער בנוגע לאמצעי המשמעת.

28 לשיטתו, הוועדה ערכה בחינה עניינית ומנומקת של טענות הצדדים בשאלת הענישה  
29 המשמעתית. היא לקחה בחשבון את העובדה שהמערער יכול להמשיך לעבוד בזמן זה



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 בהומאופתיה. הוועדה גם נתנה דעתה לכך שהמערער מסוכן לציבור, משום שהוא נתפס כרופא  
2 מקצועי, זאת בשונה מד"ר אבני שהשומע אותו מעלה ספקות בנוגע לתוכן דבריו "נוכח סגנונו  
3 הבוטה". מכאן שהתלית רישיון המערער למשך שנה אחת הינה שקולה והולמת, כפי שגם קבע  
4 כב' השופט (בדימ') סטרשנוב.

### 5 הדיון בערעורים והשלמת הטיעון

6 37. הצדדים השלימו טיעונם בדיון שנערך לפניי ביום 15.6.2023. בין השאר הם התבקשו להציג  
7 את עמדתם ביחס לפעולת החקירה של התחזות לפצינט, והשלכות עניין ידד על המקרה  
8 הנוכחי. המערער טען שהוועדה לא קיימה דיון בשאלה האם פעולת החקירה נעשתה תוך  
9 חריגה מסמכות, ואמצה את דבריו של מר שפירא כפשוטם. המשיב טען מנגד כי אין לפסול  
10 את עדות מר שפירא ואת הראיות שנאספו במהלכה. מדובר בראיות מנהליות – שאינן כפופות  
11 לרף הפלילי ולדיני הראיות בתחום זה. מעבר לכך, קיימות ראיות למכביר כדי לבסס את  
12 אחריותו המשמעתית של המערער גם מבלי לקבלן.

13 המערער הוסיף וטען שהוא פעל לפי ההנחיות בעניין רופא ה"שוחה נגד הזרם"; שהוא פעל גם  
14 בהתאם לדרישות משרד הבריאות, ושהיה מוכן לבצע כל תיקון, ככל שיתבקש. בנוסף, המשיב  
15 התעלם מטענותיו בסוגיית הרשעתו בסעיף האישום הרביעי, לפיו המערער התמיד להפר את  
16 הוראות הפקודה. אין ראיות המוכיחות זאת, ואף המשיב לא נתן דעתו לסוגיה. אשר לשאלת  
17 אמצעי המשמעת, המערער שב וחזר על כך שהנמקת הוועדה בעניין הינה חלקית וחסרה. לא  
18 נערך דיון השוואתי למקרים דומים אחרים; ולא הוסברו הנימוקים שהוביל את הוועדה  
19 להמלצתה.

20 בהתייחס להרשעה באישום הרביעי, המשיב טען כי עמדת המערער אינה נכונה. זאת, הואיל  
21 והמכתבים שנשלחו אליו מטעם משרד הבריאות מלמדים לבדם על ההפרה החוזרת ונשנית  
22 של הוראות הדין על-ידו. בין היתר, ניתן לראות זאת באתר האינטרנט של המערער, שגם בשלב  
23 מאוחר יותר אפשר היה למצוא בו אמירות שאינן מסויגות בנוגע לחיסונים. וכן, הדגיש המשיב  
24 כי הוא נתן דעתו לטענות בעניין זה בהליך שלפניי, שכן הוא פירט בהרחבה את השתלשלות  
25 האירועים בפתח תשובתו לערעור.

26 38. עד כאן הפרוודור ומכאן לטרקלין.

### 27 דיון והכרעה

28 39. הערעור הנוכחי מופנה נגד החלטת כב' השופט (בדימ') סטרשנוב, שפעל מכוח סעיף 47 לפקודת  
29 הרופאים. החלטה זו אימצה באופן מלא את המלצות ועדת המשמעת. על כן, תשומת הלב



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 תוקדש לבחינת עבודתה של הוועדה. גם הצדדים מיקדו טענותיהם בכך.

2 כמה מישורים עומדים לדיון ובכולם שאלות כבדות משקל. **במישור ההליך** יש לבחון האם  
3 היה מקום שהוועדה תיזום השלמת טיעון מצד הקובל, במקום בו, לטעמה, טיעון זה לא היה  
4 מספק; האם היה מקום לשלוח, במסגרת החקירה המשמעתית, את עובד משרד הבריאות  
5 שיתחזה למטופל, או שמא קמה בכך חריגה מסמכות; והאם נפל פגם בהישענות הוועדה על  
6 אסמכתאות שהצדדים לא הפנו אליהן.

7 **במישור האחריות המשמעתית**, יש לבחון האם נעשה איזון נאות בין חופש הביטוי והדעה של  
8 הרופא ובין האינטרסים הציבוריים הנוגדים, והאם בוססו יסודות העבירות המשמעתיות  
9 שיוחסו לו. ובמישור **אמצעי המשמעת** יש לבדוק האם נפל פגם בהמלצת הוועדה להתלות את  
10 רישיון הרופא של המערער לשנה.

11 40. בטרם אדרש לכל אלה אקדים ואעמוד על מידת הריסון שעל בית המשפט – היושב כערכאת  
12 רעור על גורמי המשמעת – לנקוט בה. עוצמת הריסון יכולה להשתנות בהתאם לסוג השאלה  
13 העומדת על הפרק. התווית הדין המשמעתי מסורה לגורמים המשמעתיים, וביחס אליה על  
14 בית המשפט, המפעיל ביקורת שיפוטית, לנהוג בהנסגת דעת (deference). יחד עם זאת  
15 שכמדובר בפרשנות של הוראות חוק, ובשמירה על זכויות אדם, אין להפעיל הנסגה שכזו, והוא  
16 הדין כשעל הפרק טענות ביחס להוגנות ההליך.

17 41. אקדים אחרית לראשית ואציין כי לא מצאתי לקבל את טענות המערער ביחס להוגנות ההליך.  
18 וכמו כן לא מצאתי להתערב בהטלת אחריות משמעתית עליו בגין האישום השני (פרסום דעות  
19 בעניין החיסונים באופן לא נאות), והשלישי (פרסום ומכירת תכשיר שמטופליו רואים בו  
20 כתרופה). לעומת זאת מצאתי שלא היה מקום להרשיעו באישום הרביעי (התמדה בהפרת  
21 הוראות הפקודה). על רקע זה, ולאור קשיים נוספים באופן בו הוטל עליו אמצעי המשמעת,  
22 החלטתי להחזיר את עניינו של ד"ר רוזנטל לבירור נוסף בוועדת המשמעת ביחס לשאלת  
23 אמצעי המשמעת הראוי שיש להטיל עליו.

24 מכאן שדין הערעור להתקבל בחלקו.

### 25 הפעלת סמכויות המשמעת והביקורת השיפוטית עליה – מבט כללי

26 42. נקודת המוצא לדיון מצויה בפקודת הרופאים. סעיף 41 לפקודה, שהוזכר בראשית הדברים,  
27 קובע את סמכויות שר הבריאות בתחום המשמעת:

28 **41. סמכויות השר**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

ראה השר, על יסוד קובלנה של המנהל או של אדם שנפגע, כי רופא מורשה עשה אחת מאלה, רשאי הוא, בצו חתום בידו, לבטל את הרשיון של הרופא או להורות שהרשיון יותלה לתקופה שקבע בצו, או לתת לרופא נזיפה או התראה:

(1) נהג בדרך שאינה הולמת רופא מורשה;

[...]

(3) גילה חוסר יכולת או רשלנות חמורה במילוי תפקידיו כרופא מורשה;

(4) התמיד להפר הוראות פקודה זו;

[...].

שר הבריאות הוא הגורם המוסמך לנקוט באמצעי משמעת נגד רופאים (רע"א 2242/18 משרד הבריאות נ' ד"ר מאיר (פורסם במאגרים; 2018 בפסקה 12 לפסק הדין של כב' השופט מזוז); ראו גם: אמנון כרמי **בריאות ומשפט** 736 (מוחמד ס. ותד עורך, מהדורה שנייה 2013) (להלן: **כרמי בריאות ומשפט**)). כזכור, סמכויות השר מכוח סעיף זה הואצלו לכב' השופט (בדימי) סטרשנוב, והוא נכנס בנעליו.

השר נשען, במידה רבה, על המלצות ועדת המשמעת ועל עבודתה המקצועית. היא כלי המשמש לעזרתו. הוועדה מרכזת את כלל החומר הרלוונטי, מגבשת את הראיות, שומעת את הנקבל ואת יתר העדים, ולבסוף מביעה דעתה בנוגע למסקנות הנראות לה בנסיבות העניין (סעיף 44 לפקודת הרופאים; ע"א 4693/90 ד"ר סוסאן נ' שר הבריאות, פ"ד מו(1) 309, 313 (1991); כרמי **בריאות ומשפט**, בעמוד 741). מדובר אפוא ב"וועדה בעלת אופי מעין שיפוטי, והמלצתה משמשת נדבך מרכזי בקבלת ההחלטה של השר, הגם שבסיום תפקידה נדרשת היא להגיש המלצותיה לשר הבריאות בקשר להמשך הטיפול ואינה הפוסקת הסופית הפורמאלית בסכסוך" (עניין ברון, בעמוד 671 והאסמכתאות שם). מכאן שלהמלצותיה משקל נכבד.

43. גורם נוסף שיש לקחת בחשבון הוא בית המשפט המחוזי, היושב כערכאת ערעור על החלטות גורמי המשמעת. סעיף 47 לפקודת הרופאים קובע כי:

47. ערעור על פי צו לפי סעיף 41

הנפגע מצו לפי סעיף 41 רשאי לערער עליו לפני בית המשפט המחוזי תוך שלושה חודשים מהיום שקיבל הודעה על מתן הצו.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 כיצד על בית המשפט להפעיל את שיקול דעתו במסגרת דיון בערעור על החלטות גורמי  
2 המשמעת? זוהי שאלה נכבדה. עמדתי על כך כמה פעמים בעבר, ואחזור על הדברים בקצרה  
3 לשם הנוחות.

4 ועדת המשמעת לרופאים, ככל ועדת משמעת, מורכבת מאנשי מקצוע מהתחום הרלוונטי, בעלי  
5 מומחיות ומקצועיות. האחריות המשמעתית של רופאים כרוכה בטבורה בהבנה של עולם  
6 המעשה הרפואי, על הדילמות האתיות שהוא מעורר. מכאן שיש לראות בוועדה כבגורם בעל  
7 מומחיות, ולכן נקודת המוצא בהפעלת הביקורת השיפוטית צריכה לשקף זהירות וריסון. כבי'  
8 השופט שטיין עמד על כך בבר"ש 2388/22 שאהין נ' עיריית חיפה, בפסקה 36 לפסק דינו  
9 (פורסם במאגרים; 2022) (להלן: עניין עיריית חיפה), באומרו כי:

10 **מטבע הדברים, התערבותו של בית משפט מחוזי בהחלטותיו של בית**  
11 **הדין – אלו שעניינן עבירות משמעות, ואלו שעניינן אמצעי משמעת**  
12 **– היא מצומצמת ביותר. התערבות כאמור שמורה למקרים קיצוניים**  
13 **בהם בית הדין פועל מחוץ לסמכות או בניגוד לדין, שוקל שיקולים**  
14 **שלא ממין העניין, מתעלם מראיות מהותיות שבכוחן להכריע את**  
15 **הכף לכאן או לכאן, מפר את כללי הצדק הטבעי, או מטיל על העובד**  
16 **אמצעי משמעת אשר חורג ממתחם הסבירות – קרי: אמצעי משמעת**  
17 **ששום בית דין סביר לא היה גוזר על אותו עובד בנסיבות העניין.**

18 גורמי המשמעת הם שנדרשים ליצוק את התוכן לנורמות המשמעתיות המונהגות על-ידם. על  
19 בתי המשפט, הבוחנים את שיקול דעתם במסגרת הביקורת השיפוטית, לנהוג בזהירות  
20 המתבקשת (ראו בפסקה 16 לפסק דיני בעש"א (מחוזי ת"א) 67513-02-20 **משרד העבודה**  
21 **הרווחה והשירותים החברתיים נ' מרעי** (פורסם במאגרים; 2020)).

22 מכאן שהביקורת השיפוטית של ערכאת הערעור צריכה לשקף, בתחום זה, הנסגה-שיפוטית  
23 (deference) (להרחבה בעניין זה, ראו: גרשון גונטובניק "ביקורת שיפוטית על שיקול הדעת של  
24 רשויות ציבוריות: אמות מידה שונות של "הנסגה שיפוטית" (deference) **ספר עדנה ארבל**  
25 489 (שלי אביב ייעני, דורית ביניש, אריאל בנדור, הדר דנציג-רוזנברג, וקרן מילר עורכים,  
26 2022)). כבי' השופט שטיין סבור כי המונח המדויק יותר לגישה זו הינו **"נסמכות"**, ולא הנסגה-  
27 שיפוטית (עניין עיריית חיפה, בפסקה 42 לפסק דינו). כך או כך, על עצם התפיסה העקרונית  
28 בדבר היקף ודרך ההתערבות השיפוטית של ערכאת הערעור, שהוצגה לעיל, אין חולק.

29 44. ועדיין, אין להתעלם גם מכך ששיקול דעתם של גורמי המשמעת כפוף לביקורת שיפוטית. הגם  
30 שעלינו לנקוט בהנסגה-שיפוטית, אין המדובר באי-שפיטות (לדיון כללי ראו: גרשון גונטובניק  
31 "מחשבות על שפיטות, על ביקורת שיפוטית ועל החשש מטעויות מוסדיות" **ספר אליהו מצא**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

219 (אהרן ברק, אילה פרוקצ'יה, שרון חנס ורענן גלעדי עורכים, 2015). הביקורת השיפוטית אינה דומה לזו של בית משפט הבוחן הדברים בעתירה, בה הוא משקיף על הדברים מנקודת מבט חיצונית. המחוקק מצא לנכון לקיים זיקה דיונית בין גורמי המשמעת ובין בית המשפט בדמות זכות ערעור. גם לכך יש משמעות.

במלאכת הביקורת השיפוטית בתחום זה (כמו גם בתחומים אחרים), יש לנקוט בדרגות משתנות של ריסון שיפוטי. זאת, בהתאם לסוגיה שעומדת על הפרק, ולכשירות המוסדית הנשקפת ממנה. ישנן דילמות שבהן הכשירות המוסדית העדיפה היא של ועדת המשמעת; ואילו במקרים אחרים ידו של בית המשפט על העליונה. מכאן שדרגת הריסון השיפוטי אינה אחידה בכל מקרה ומקרה. היא נגזרת רלוונטית של הסוגיה שעומדת לדיון והכרעה (בש"א (מחוזי ת"א) 40692-06-18 פרופ' ללצ'יק נ' מדינת ישראל – משרד הבריאות, בפסקה 12 לפסק דיני (פורסם במאגרים; 18.3.19) (להלן: עניין ללצ'יק)).

כך למשל, נראה לי שכאשר עוסקים אנו בעיצוב הנורמות המשמעתיות, הרי שריסון שיפוטי הוא צו השעה. זאת מפני ש"השיקול המרכזי בהליכים המשמעתיים שבנידון הינו השיקול של הגנה על האינטרס שיש לציבור בשמירה על רמתו ועל כבודו של מקצוע הרפואה ועל אמון הציבור ברופאים [...] לפיכך נפסק כי בהליכים ממין זה השיקול המרכזי שעל הגורם המחליט לשוות לנגד עיניו הוא אינטרס הציבור" (עניין ד"ר לאור, בעמוד 362). על כן, נקבע כי "גדר ההתערבות בהחלטות הניתנות על-ידי [שר הבריאות] מכוח סעיף 41 לפקודה הינו מצומצם ומוגבל לאותם המקרים שבהם נפל משגה מהותי בשיקול-דעתו" (שם, בעמוד 363; רע"א 2604/13 פלוני נ' שר הבריאות, פסקה ח' לפסק הדין של כב' השופט (כתוארו אז) רובינשטיין (פורסם במאגרים; 2013)).

ועדיין, ברור שישנם תחומים שבהם לבית המשפט תהיה עדיפות. כך למשל בשאלה משפטית הנוגעת בסמכות הפעלת הכוח המשמעת; בשאלה של פרשנות דבר החקיקה העומד על הפרק; בשאלה האם ההליך נוהל באופן הוגן וראוי, או כאשר עומדת לבחינה טענה לפגיעה בזכויות חוקתיות.

45. על רקע הקדמה כללית זו הגיעה העת לבחון את טענות הצדדים במישורים השונים העומדים לדיון ולהכרעה.

### לא נפגעה זכות המערער להליך הוגן

46. ד"ר רוזנטל טוען כי הוועדה פגעה בזכותו להליך הוגן. אכן, כל הליך מינהלי ראוי לו שישמור על הוגנות. כך באופן כללי וכך במיוחד ביחס להליכים הנושאים אופי מעין שיפוטי. "על-פי רוב, הפסיקה נוטה להחמיר יותר באשר לאופן יישומה של הזכות כאשר החלטתה של



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 הרשות היא בעלת אופי שיפוטי או מעין שיפוטי" (דפנה ברק-ארז המשפט המנהלי 466 (כרך  
2 ראשון, 2020)).

3 עניין זה מקבל משנה חשיבות בכל הנוגע בהליכים המשמעותיים מהסוג העומד על הפרק.  
4 פקודת הרופאים מעגנת את זכותו של הנילון להתגונן מפני המיוחס לו. סעיף 44(א) קובע  
5 במפורש כי "לא יינתן צו לפי סעיף 41 אלא אם ניתנה לרופא הזדמנות להגיש הגנתו בכתב  
6 ולטעון טענותיו לפני ועדה שחבריה הם המנהל ואנשים אחרים שמינה השר ובהם נציג  
7 היועץ המשפטי לממשלה". ועל רקע זה נפסק ש"מתן ההזדמנות המוקנית לנקבל לטעון לפני  
8 ועדת שמינה שר הבריאות הינה תנאי-בלעדי-אין להפעלת סמכותו של השר" (עניין ברון,  
9 בעמוד 672).

10 וכאשר עומדת על הפרק טענה להליך לא הוגן, אין מצופה מערכאת הערעור לנהוג בהנסגת  
11 דעת (deference). כפי שראינו, שאלות של הגינות פרוצדורלית עומדות בליבת סמכות ההפעלה  
12 של הכלי המשמעותי. מדובר בתחום שלגביו המומחיות המוסדית נתונה לבית המשפט. כפי  
13 שנפסק לאחרונה בקנדה, המחילה אמת מידה של הנסגה שיפוטית במקרים המתאימים,  
14 "Essentially, the concept of procedural fairness (including such topics as reasonable  
15 apprehension of bias) does not involve deference by the reviewing Court. Having  
16 Alta Link ) "discretion does not mean being able to grade your own homework  
17 (Management Ltd v. Alberta Utilities Commission, 2023 ABCA 325. במקרים שבהם  
18 ההגינות הדיונית נפגעת באופן הגורם לעיוות דין ופוגע בהליך על בית המשפט לומר את דברו.

19 47. על חשיבות הזכות להליך הוגן אין חולק. ועדיין, נראה כי בבסיס טענותיו של המערער עומדת  
20 תפיסת ההליך המשמעותי ככזה השקול להליך הפלילי, על המגבלות שבו. לכן חשוב יהיה  
21 לעמוד על ההבחנות בין המישורים השונים. עמד על כך בית המשפט העליון עוד בבג"ץ 13/57  
22 צמוקין נ' בית הדין המשמעתי לעובדי המדינה, פ"ד יא 856, 861 (1957), באומרו: "לא הרי  
23 הליך פלילי כהרי דיון משמעתי. התביעה הפלילית נועדה לקבוע אם הנאשם עבר על החוק  
24 ואם הוא ראוי כי יטילו עליו את העונש הקבוע בחוק, ואילו הדיון המשמעתי לא נועד להעניש  
25 את ה'עבריין', כי אם לקבוע, בראש ובראשונה, אם הוא עודנו ראוי לאמון אשר רחשו לו  
26 השלטונות והציבור לפני שנמתח עליו קו של חשד. לשון אחרת: הדיון המשמעתי אין מהותו  
27 פלילית, כי אם אזרחית, ואין תכלית ענישה, כי אם הגנה [...]. התביעה הפלילית מוגשת בשם  
28 היועץ המשפטי לממשלה, והדיון המשמעתי – בשם נציב שירות המגננון. סדרי הדיון ודיני  
29 הראיות שונים בשני סוגי המשפט, ולא הרי זה כהרי זה גם מבחינת שיעור ההוכחות הדרוש  
30 לחיוב [...], ומבחינת הדרך הנקטת לשקילת ערכן של ההוכחות." דברים יסודיים אלה של  
31 כב' מ"מ הנשיא חשין לא נס ליחס גם לא בחלוף עשרות השנים מאז נכתבו. לאורם אפנה לבחון  
32 את טענות המערער.





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 לא נפל פגם בניהול הליך הסיכומים – בשים לב לחתירה לגילוי האמת ולשמירה על זכות הטיעון  
2 של הצדדים

3 48. ד"ר רוזנטל טוען להתערבות פסולה של ועדת המשמעת בהליך שעה שאפשרה לקובל להשלים  
4 סיכומיו, וזאת תוך פגיעה בזכות הטיעון שלו באופן המעיד על חוסר אובייקטיביות מצידה.

5 אכן, על דרך הכלל: סיכומי הקובל מוגשים ראשוניים; ואז סיכומי הנקבל; ולאחר מכן ניתנת  
6 הכרעת הדין. זהו המודל הרגיל של ההתנהלות. חריגה ממודל זה בעייתית היא במיוחד בדין  
7 הפלילי, שאף מעגן אותו בהוראת חוק ברורה (סעיף 169 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב],  
8 התשמ"ב-1982).

9 אלא שההליך המשמעותי אינו כפוף לאותה הנוקשות הדיונית שהיא נחלתו של ההליך הפלילי.  
10 הוועדה מצאה כי עבודת הקובל הייתה לא שלמה. הותרת מצב הדברים על כנו היתה מובילה  
11 לכך שהיה עליה לקבל החלטתה על בסיס תשתית חלקית וחסרה. במצב דברים שכזה עלולות  
12 היו להיפגע תכליותיו של הדין המשמעותי, ובהן הבטחת שמירה על הרמה המקצועית של  
13 הפרופסיה, ואכיפת אמות המידה להתנהלות הראויה. על מנת להבטיח תכליות אלה ניתן  
14 להשלים עם חריגות מסוימות מסדרי הדין.

15 יחד עם זאת ההוגנות הדיונית צריכה להטיל מגבלות על שיקול הדעת הדיוני של ועדת  
16 המשמעת. הקובע לעניין זה הוא האם נגרם לנילון **עיוות דין** כתוצאה מהתנהלותה. כך למשל  
17 ומבלי למצות, במצב דברים בו בוססה הסתמכות שלו על התנהלות דיונית מסוימת, או על  
18 מצגים דיוניים נתונים, ולאחר מכן אלה נפתחו מחדש, יכול הדבר לעורר קושי. הוא הדין אם  
19 לא ניתנה לנילון הזדמנות נאותה להתגונן מפני המיוחס לו.

20 49. בנסיבות המקרה הנוכחי לא ביסס המערער כי נגרם לו עיוות דין. ועדת המשמעת ביקשה  
21 התייחסות משלימה של הקובל. היא אפשרה למערער להשלים את טיעונו. דובר בהשלמה  
22 ביחס לסוגיות שלובנו על ידי הצדדים בשלב הבירור הראייתי. לא היה בהן דבר מפתיע.  
23 ההשלמות הללו נעשו בטרם גיבשה הוועדה את מסקנותיה. יתרה מזאת, ניתנה לד"ר רוזנטל  
24 האפשרות לשטוח את טיעוניו על עצם החלטת ועדת המשמעת לאפשר לקובל להשלים את  
25 טיעונו; וכן לעניין החריגה ממכסת העמודים שהוקצתה לו.

26 50. בנוסף, מתן האפשרות לקובל להשלים סיכומיו איננה מלמדת על כך שהוועדה "**לא נתנה**  
27 **הכרעה נטולת פניות**", כפי שנטען על-ידי המערער (פסקה 7 לערעור). מדובר בהחלטה דיונית,  
28 שנועדה להביא לכך שהוועדה תוכל לגבש המלצותיה על בסיס תשתית ממצה. לא הוצגו לפני  
29 ראיות לסתירת נקודת המוצא לפיה ועדת המשמעת פעלה באובייקטיביות.





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 51. משכך, לא מצאתי שטענותיו של המערער בעניין זה מצדיקות התערבות של ערכאת הערעור.
- 2 **הסתמכות הוועדה על אסמכתאות שלא הובאו לפניו נעשתה בצורה תקינה מאחר שמדובר**
- 3 **בהתנהלות השקולה בעיקרה לשימוש ב"ידיעה שיפוטית"**
- 4 52. המערער מלין על כך שהוועדה הסתמכה על אסמכתאות וראיות שהצדדים לא הביאו לפניו.
- 5 מדובר בנייר עמדה של ארגון הבריאות העולמי; בכתבה מאתר YNET; ובשני פסקי-דין.
- 6 בנסיבות העניין לא מצאתי לקבל את טענותיו.
- 7 53. באופן כללי ההתדיינות במקומותינו משקפת שיטת משפט אדברסרית. על דרך הכלל, מוטל
- 8 על הצדדים הנטל להביא לפני ההרכב השיפוטי את כלל החומר הראייתי שאותו הם מעוניינים
- 9 להציג, ושעליו הם מבקשים להסתמך. השופטים אינם מורשים להוסיף ראיות שהצדדים לא
- 10 הציגו בפניהם, ואל להם לבצע פעולות חקירה עצמאיות. זוהי מלאכתם של הצדדים (ראו אצל
- 11 יששכר רוזן-צבי **הרפורמה בסדרי הדין האזרחי: מורה נבוכים** 43 (2023)).
- 12 לנקודת מוצא זו קיימים מספר חריגים ובהם כלל הידיעה השיפוטית. "**המידע הבסיסי המצוי**
- 13 **בתחום ידיעתו האישית של כל אדם משכיל ממוצע מהווה את תחום ידיעתו השיפוטית של**
- 14 **השופט; והוא רשאי לעשות בו שימוש לצורך ההכרעה בשאלות השנויות במחלוקת [...]**
- 15 **לעומת זאת, כל מידע שמחוץ לתחום האמור, נחשב ל'מידע פרטי' הטעון הוכחה"** (יעקב קדמי
- 16 **על הראיות – הדין בראי הפסיקה** 726 (חלק שני; 2009)). כללים אלה חלים, בשינויים
- 17 המחויבים, גם על גופים מעין-שיפוטיים. יתרה מכך, אם מדובר בוועדה שחבריה "**בעלי**
- 18 **בקיאות מיוחדת בתחומי פעילותה של הוועדה"**, נוכח ניסיון ומומחיות באותו התחום, רוחב
- 19 הידיעה השיפוטית שלהם יהיה גדול יותר משל שופט בהליך רגיל (שם, בעמוד 739). על רקע
- 20 זה ושעה שחברי הוועדה כוללים מומחים בתחום הרפואה, סביר שהידיעה השיפוטית שלהם
- 21 תכלול ידיעות מקצועיות הרלוונטיות לתחום.
- 22 54. על כן, לא נפל פגם בהסתמכות הוועדה על נייר העמדה הרשמי מטעם משרד הבריאות העולמי.
- 23 מדובר בארגון שלעמדותיו תפוצה רחבה, שאין חולק על מעמדו, ופרסומיו הנוגעים לעניין
- 24 החיסונים הם בגדר מידע של אדם משכיל ממוצע בתחום עיסוק זה – הן בכלל והן בפרט
- 25 בעניינו של ד"ר רוזנטל, שעיסוקו העיקרי הוא בתחום החיסונים.
- 26 עוד לא מצאתי פגם בהישענות של הוועדה על פסקי דין שהצדדים לא הפנו אליהם. סעיף 57ב
- 27 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971, קובע כי "**כל דין הוא מן המפורסמות שאין**
- 28 **צריכות ראייה, אם אין הוראה אחרת משתמעת"** (ראו גם אצל קדמי, בעמודים 743-744
- 29 והאסמכתאות הנזכרות שם; יניב ואקדמי **דיני ראיות** כרך א 553-554 (2020)). ואכן מעשה יום



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 יום הוא שבתי משפט, בעבודתם השיפוטית השוטפת, אינם מוגבלים לפסיקה ולמקורות  
2 המשפטיים שהצדדים מפנים אליהם.

3 מלבד האמור, איני סבור גם כי נפל פגם בכך שהוועדה לא התייחסה לציטוטים אליהם הפנה  
4 המערער. חזקה על ועדת המשמעת, ככל הרכב שיפוטי, כי נתנה דעתה לכתבי הטענות וליתר  
5 המסמכים שהגישו הצדדים, על כל הכתוב בהם. יצוין גם כי הוועדה התייחסה באופן ברור  
6 לעניין **עדאלה**. הגם שהיא לא ציטטה את הקטעים שהובאו על-ידי ד"ר רוזנטל, חזקה עליה כי  
7 שהיא עשתה זאת באופן מושכל ומודע.

8 55. בכל הנוגע לידיעה באתר החדשות נראה כי לא היה מקום להישען עליה, למרות שגם היא  
9 עוסקת בעולמות הרפואה והחיסונים. לא נראה כי מדובר בידיעה שיפוטית, ואין מקום להנחה  
10 שהיא בבחינת מידע המצוי אצל כל רופא סביר. ועדיין איני סבור כי ההסתמכות עליה הייתה  
11 כה מהותית עד שתצדיק סטייה מהמלצות הוועדה והתערבות בהכרעותיה.

12 **עדותו של מר שפירא (הפציינט המתחזה) – האם שליחתו נעשתה כדין?**

13 56. סוגיה מורכבת יותר היא עדותו של מר שפירא. ד"ר רוזנטל טוען כי אין לקבלה כראיה, נוכח  
14 הפגמים שנפלו בהשגתה. לשיטתו, גורמי האכיפה המשמעתית חרגו מסמכותם שעה ששלחו  
15 את עובד המשרד כמתחזה לפציינט על מנת לאסוף חומר ראיתי נגדו.

16 בטרם אבחן את טענות הצדדים בנושא יש להבהיר כי שאלת **חוקיות הראיה** (העוסקת בדרך  
17 השגתה) ושאלת **פסילת הראיה** הן נפרדות. כך מורה אותנו עקרון הבטלות היחסית או  
18 התוצאה היחסית (ראו ע"פ 1523/05 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 47 לפסק הדין של כב'  
19 השופטת ארבל (פורסם במאגרים; 2006); ע"פ 7211/13 **פלוני נ' מדינת ישראל**, בפסקה 63  
20 לפסק הדין של כב' השופט (כתוארו אז) מלצר (פורסם במאגרים; 2015)). בעניינינו הסוגיה  
21 מורכבת עוד יותר, שכן מדובר בדין המשמעתית ולא בדין הפלילי הרגיל, וכידוע בתי הדין  
22 למשמעת אינם כפופים לכללי הקבילות הראייתית לפיהם פועלי בתי המשפט (בג"ץ 7150/16  
23 **המרכז הרפורמי לדת ומדינה והתנועה ליהדות מתקדמת בישראל נ' שרת המשפטים**,  
24 בפסקה 25 לפסק הדין של כב' השופט שטיין (פורסם במאגרים; 2020)). ועדיין, גם במסגרת  
25 ההליכים המשמעתיים יכול להתעורר הצורך לפסול ראיות שהושגו שלא כדין.

26 57. הוועדה, וכך גם הצדדים, התייחסו בהקשר זה לפסק הדין בעניין **ידיד**. אציג אותו בקצרה.

27 ראשיתה של פרשה זו בחשדות לביצוע עבירות משמעת על-ידי עורך-דין. לשם בירור הדברים,  
28 העסיקה ועדת האתיקה של לשכת עורכי-הדין במחוז תל-אביב משרד חקירות. חוקר פרטי  
29 הגיע לכנס שארגן אותו עורך-דין, ואסף במסגרתו ראיות. ראיות אלה הובילו לבסוף להגשת



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 קובלנה משמעתית נגדו. בית הדין המשמעתי המחוזי קבע כי יש לקבל את הראיות שהושגו  
2 על-ידי החוקר הפרטי, מפני שלא נפל פגם מהותי בחוקיות איסופן. בית הדין המשמעתי הארצי  
3 דחה את הערעורים.

4 עורך-הדין הגיש ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים, שפסק כי אין לוועדת האתיקה  
5 סמכות לבצע חקירה סמויה כפי שבוצעה, ועל-כן אין מקום להסתמך על ממצאי החקירה  
6 הסמויה ועל תוצאותיה במסגרת ההליך המשמעתי. עוד הודגש, כי דוקטרינת הפסילה  
7 הפסיקתית (שאומצה בעניין יששכרוב) מתקיימת בנסיבות העניין, כך שאין לקבל הראיות ועל  
8 כן עורך-הדין זוכה. הסוגיה הגיעה לפתחו של בית המשפט העליון נוכח בקשת רשות ערעור  
9 שהגישה הוועדה.

10 כב' השופט מזוז עמד על כך שוועדת האתיקה "משמשת כגוף אכיפה-תביעה לאכיפת  
11 הנורמות האתיות-משמעתיות החלות על חברי לשכות עורכי הדין" (פסקה 12), והיא  
12 מוסמכת לנקוט בהליכים משמעתיים. מכאן שוועדות האתיקה בכובען כגוף אכיפה הן לא גוף  
13 מעין-שיפוטי כמו בתי הדין המשמעתיים. כמו כן, נוכח תפקידה הרי שמוטל על ועדת האתיקה  
14 לבצע בירור עובדתי של תלונות וחשדות נגד עורכי-דין, לקבל החלטה אם לנקוט בהליך  
15 המשמעתי, ולאחר מכן לנהל את ההליך כקובל.

16 עם זאת, ועדות האתיקה אינן רשות חוקרת, ו"לא הוענקו בחוק סמכויות חקירה בעניינים  
17 שבתחום טיפולן" (פסקה 13). הן רשאיות לברר תלונות, אך החוק לא מפרט מה נכלל בסמכות  
18 בירור זו. כב' השופט מזוז קבע שהסמכות כוללת, ככלל, את כל הפעולות הדרושות באופן סביר  
19 למילוי התפקיד, כפי שמתחייב נוכח סמכויות העזר המוקנות לוועדה מכוח סעיף 17(ב) לחוק  
20 הפרשנות, התשמ"א-1981 (להלן: חוק הפרשנות).

21 גדר המחלוקת שם נגע בשאלה האם פעילות החוקר באותן הנסיבות נעשתה תוך פגיעה בזכות  
22 לפרטיות. נקבע על-ידי כב' השופט מזוז כי מאחר ש"מבחינה עובדתית לא חרגו פעולות החוקר  
23 בענייננו מפעולות בירור ואיסוף מידע לגיטימיות" (פסקה 22), שגה בית המשפט המחוזי  
24 בקובע כי פעולות החוקר הפרטי היוו "חקירה סמויה", שנעשתה "תוך חדירה למרחב האישי-  
25 פרטי" של הנקבל. פעולת החקירה נעשתה במסגרת כנס אשר היה פתוח לציבור והומה אדם;  
26 וכן החוקר לא עקב אחרי הנקבל, לא חדר למרחבו האישי, ולא בוצעה האזנת-סתר.

27 הוסיף כב' השופט מזוז ופסק כי "גם אם היה מדובר בחקירה סמויה החורגת מסמכותה של  
28 המערערת [ועדת האתיקה], כפי שקבע בית משפט קמא, ספק בעיני אם היה מקום בענייננו  
29 להחלת הלכת יששכרוב. הלכה זו קבעה דוקטרינה פסיקתית לפסילת קבילות הודאות  
30 וראיות אחרות שהושגו שלא כדין בהליך הפלילי, ויישומה בהליכים משמעתיים מעורר  
31 שאלות לא פשוטות [...] מכל מקום, כאשר נקבע כי פעולה של רשות מינהלית חרגה



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 מסמכותה, פסלות ההחלטה שנתקבלה נובעת מכללי המשפט המינהלי בנוגע לפעולה  
2 החורגת מסמכות, ואינה נדרשת לדוקטרינות בדבר קבילות ראיות מתחום המשפט הפלילי"  
3 (פסקה 23).

4 58. קביעה זו של כב' השופט מזוז היא אמרת אגב, המשקפת את המורכבות שבהחלת דוקטרינת  
5 פסילת הראיות הפסיקתית בהליכים המשמעתיים. ואולם קיים שוני בין הדילמה שהתעוררה  
6 בעניין ידיד ושמעתוררת גם במקרה הנוכחי, ובין זו שחוסה תחת הלכת יששכרוב.

7 דוקטרינת הפסילה הפסיקתית בפלילים מתעוררת, במקרה הרגיל, כאשר קיימת סמכות  
8 עקרונית ובסיסית לגורמי החקירה לבצע חקירה ופעולות חקירה, אלא שהם חורגים מגבולות  
9 המותר. בין אם תוך הפרת זכות של החשוד (כמו חובת היוועצות), או ללא קבלת אישור נדרש,  
10 או שלא קיים בסיס ראיתי המאפשר את הפעולות שהם מבצעים וכיו"ב. וגם אז אין המדובר  
11 בפסילה אוטומטית של הראיות שהושגו, אלא נדרש איזון בין השיקולים השונים העומדים על  
12 הפרק, בהתאם לדוקטרינת הפסילה.

13 במקרה שלפנינו מדובר במצב דברים שבו קיימת עמימות לגבי עצם היכולת של רשויות  
14 המשמעת לבצע חקירה ואיסוף ראיות על ידי שליחת גורמים מטעמם לאיסוף. לגבי עצם  
15 היכולת לבצע פעולת חקירה מסוג זה מלכתחילה. כאן נראה כי גבולות הגזרה הן של סמכויות  
16 עזר, כאמור בסעיף 17(ב) לחוק הפרשנות. ובמקום שבו קיימת חריגה מסמכות, הרי שצריכה  
17 להיות לה משמעות, וכך אנו מגיעים לתורת הבטלות היחסית, או התוצאה היחסית, שבוחנת  
18 את תוצאות הפגם, וגם היא אינה מובילה לפסילה אוטומטית של המעשה המינהלי.

19 "ההלכה בדבר בטלות יחסית (שראוי היה לקרוא לה, לשם הדיוק, חוקיות יחסית) אומרת  
20 כי יש להפריד, במסגרת הביקורת השיפוטית על החלטה מינהלית, בין שני מישורים:  
21 המישור הראשון – הפגם בהחלטה; המישור השני – נפקות הפגם" (רע"פ 4398/99 הראל נ'  
22 מדינת ישראל, פ"ד נד(3) 637, 643 (2000)). מכאן שגם אם נפל פגם בפעולה המינהלית, ואפילו  
23 פגם חמור, אין בכך כדי לקבוע שאותה פעולה היא חסרת תוקף ובטלה מעיקרה. פגם לחוד  
24 ותוצאותיו לחוד. והוסיף כב' השופט זמיר ופסק שגם "פגם של חוסר סמכות אינו מחייב את  
25 המסקנה שההחלטה המינהלית בטלה מעיקרה" (שם, בעמ' 644). תחולת הכלל בדבר  
26 הבטלות היחסית היא רחבה ביותר (יצחק זמיר הסמכות המינהלית 2997-2998 (כרך רביעי);  
27 2017)) ואין כל סיבה שלא יחול גם באפיק המשמעתי על גורמי האכיפה המשמעתיים, הכפופים  
28 לכלליו של המשפט המינהלי ולעקרונותיו.

29 ועדיין, גם בעידן הבטלות היחסית יש לזכור את דבריו של פרופ' זמיר לפיהם "אפשר לומר  
30 כי הכלל הישן לא שבק חיים, אלא נטמע בכלל התוצאה היחסית, ששמר על ליבת הכלל הישן  
31 (לשון אחר: על הרציו של הכלל הישן) במובן זה שפגם חמור במיוחד יכול לגרום תוצאה



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 חמורה במיוחד, קרי בטלות מוחלטת של ההחלטה" (שם, בעמ' 2998; וראו והשוו דפנה ברק-  
2 ארז "הבטלות היחסית במשפט המינהלי: על מחירן של זכויות" ספר יצחק זמיר על משפט,  
3 ממשל וחברה 283 (יואב דותן ואריאל בנדור עורכים, 2005)). ופגם של חוסר סמכות הוא חמור.
- 4 59. על רקע זה, וברמה המעשית, כל הדרכים מובילות לאותו צומת הכרעה. גם אם ייקבע שהלכת  
5 יששכרוב אינה חלה בהליכים משמעותיים, עדיין דוקטרינת התוצאה היחסית תחייב את  
6 הערכאה המשמעתית להחליט האם יש לפסול תוצרי חקירה, שנאספו בחוסר סמכות, וזאת  
7 על בסיס שיקול הדעת שמקנה הדוקטרינה.
- 8 60. לגופם של דברים, המקרה הנוכחי מעורר דילמה מורכבת יותר מזו שעמדה על הפרק בעניין  
9 ידיד. שם נקבע כי לוועדת האתיקה מוקנית סמכות בירור – ולא סמכות חקירה. במסגרת  
10 הבירור, היא רשאית להסתייע בגורמים חיצוניים. היא מורשית לנקוט בפעולות בירור ואיסוף  
11 מידע לגיטימיות. יחד עם זאת אסור במסגרת זו לפגוע בזכות לפרטיות. בעניין ידיד קיבל בית  
12 המשפט העליון את בקשת הערעור, שהרי פעולת החקירה בוצעה בשטח ציבורי והומה אדם  
13 ולכן לא נפגעה הזכות לפרטיות של הנילון. ובעניינו מר שפירא לא פעל במקום הומה אדם, כי  
14 אם במרפאתו הפרטית של ד"ר רוזנטל.
- 15 בנסיבות העניין, אינני סבור שיש מקום לקבוע מסמרות בשאלה האם עבודת הקובלת לקתה  
16 בחוסר סמכות. ועוד אין צורך לבחון האם יש מקום להחיל את דוקטרינת הפסילה הראייתית  
17 גם בהליכים משמעותיים, וזאת נוכח הצורך לגבש דוקטרינת פסילת ראיות שיפוטית כללית –  
18 החוצה את שדות המשפט (ראו הדיון בת"א (מחוזי ת"א) 19187-03-12 פיהוף נ' דביר (פורסם  
19 במאגרים; 12.1.24; בפסקה 69 ואילך)).
- 20 את כל אלה ניתן יהיה להותיר לעת מצוא, זאת משום שבנסיבות המקרה, גם אם אקבע שנפל  
21 פגם בשליחתו של מר שפירא, הדבר לא ישליך על התשתית הראייתית שעל בסיסה השתיתה  
22 הוועדה את קביעותיה. כפי שעולה מחומר הראיות, עדותו של מר שפירא כוללת למעשה שתי  
23 ראיות שונות: מסמך ההנחיה שערך המערער והקלטת הפגישה עם ד"ר רוזנטל (והעדות  
24 שניתנה על-ידו לאחר מכן).
- 25 אשר למסמך ההנחיה: מקובלת עלי עמדת המשיב כי המסמך אמנם הוגש במסגרת הביקור  
26 של מר שפירא, אבל הוא הוגש לוועדה גם בנפרד וללא קשר לביקור. ד"ר רוזנטל הציג את  
27 המסמך בעצמו במסגרת השימוע שנערך לו, ושהתבצע לפני הביקור. מכאן שהוועדה יכולה  
28 הייתה להשתמש במסמך ההנחיה, גם לולא בוצעה פעולת החקירה. הוועדה אמנם מתייחסת  
29 בהמלצותיה לעדותו של מר שפירא באומרה כי "עדותו אכן התקבלה ושימשה אותנו  
30 בהמלצתנו" (עמוד 81 להמלצה), אך אין בכך כדי לשנות. זאת מאחר שגם אם העדות שימשה



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 את הוועדה בהמלצותיה, היא איננה תנאי-בלעדיו-אין למתן המלצותיה בעניין ההרשעה. ניתן  
2 היה להגיע לאותה התוצאה גם בלעדיה בהסתמך על מסמך ההנחיה.

3 **אשר להקלטת הפגישה:** ההקלטה הושמעה במהלך הדיון לפני הוועדה ביום 23.11.20.  
4 הוועדה לא התייחסה להקלטה בהמלצתה. היא עמדה אמנם על קבלת מסמך ההנחיה (כאמור  
5 לעיל), אך לא ציינה כלל את קיומה של ההקלטה. נוכח כך ניתן להניח שההקלטה לא הייתה  
6 משמעותית מבחינתה, ולכל הפחות שהיא לא עמדה בבסיסה של ההרשעה המשמעתית. בדומה  
7 לכך, גם המשיב טען בדיון לפני ביום 15.6.23 כי "היו ראיות למכביר להרשיע את המערער  
8 בלי הראיה הזאת" (ראו בפרוטוקול, בעמ' 3 ש. 4-5). כך למשל, אפשרות רכישת החומרים  
9 שהומלצו על ידי המערער הופיעה גם באתר המרשתת שהפעיל (ראו לעיל בפסקה 1(ב)) והמידע  
10 בעניין זה היה אפוא נגיש לוועדה. ד"ר רוזנטל לא הכחיש כי הוא ממליץ על חומרים אלה  
11 למטופליו.

12 אשר על כן, אין צורך להכריע בשאלת חוקיות החיפוש וקבילות הראיות שנאספו במסגרתו,  
13 שכן התשתית הראייתית שעמדה לנגד עיני הוועדה עומדת על תילה ללא קשר אליה.

14 61. ועדיין, נראה כי הגיעה העת שהגורמים הרלוונטיים יסדירו את סמכות הבירור של ועדות  
15 האתיקה השונות. דרך המלך היא כמובן בחקיקה, ונראה כי עד שזו תבוא אלינו מן הראוי כי  
16 תישקל הסדרתה בדרך של הנחיות מטעם הייעוץ המשפטי לממשלה.

### 17 סיכום ביניים

18 62. על רקע כל אלה יש לדחות את טענות המערער כי נפלו פגמים בהליך המשמעת המצדיקים  
19 התערבות בהחלטות גורמי המשמעת.

20 63. הגיעה העת לעבור למישור השני שיש לבחון והוא מישור **האחריות המשמעתית**. כאן אנו  
21 מגיעים לדון בשאלות המהות. כך מתעוררת שאלת היחס בין חופש הביטוי המקצועי המוקנה  
22 לרופאים ובין האינטרסים הנוגדים היכולים להגביל אותו. והשאלה האם האחריות  
23 המשמעתית שהוטלה על המערער משקפת איזון ראוי בין כל אלה. גם כאן, כמו ביחס לשאלות  
24 של הגינות ההליך, אין מקום לנהוג בהנסגת דעת שיפוטית, נוכח מהותה **החוקתית** של  
25 הדילמה. ככל שיימצא שהאיזון שנעשה סוטה מגבולות הראוי, בשים לב לערכי היסוד של  
26 המשפט החוקתי שלנו, על בית המשפט – ביושבו כערכאת ערעור – לומר את דברו.

### 27 הזכות לחופש הביטוי של רופאים וגבולותיה

28 64. הזכות לחופש הביטוי היא אחת מבין זכויות היסוד הבסיסיות הקיימת בכל חברה דמוקרטית.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 לא סתם היא מכונה כ"זכות עילאית". מאז המעמד שניתן לה בהלכת קול העם הידועה, היא  
2 זכתה ל"מקום של כבוד בהיכל זכויות היסוד של האדם" (בג"ץ 153/83 לוי נ' מפקד המחוז  
3 הדרומי של משטרת ישראל, פ"ד לח(2) 393, 398 (1984)). בבסיסה של הזכות "מונחים  
4 שלושה הסברים עיקריים, ואלה הם: הצורך לחשוף את האמת, הבטחת המשטר הדמוקרטי  
5 והגשמתו העצמית של האדם" (אהרן ברק כבוד האדם – הזכות החוקתית ובנותיה 713 (כרך  
6 שני, 2014)).

7 65. לענייננו רלוונטית תכלית חשיפת האמת שחופש הביטוי מקדם. כב' השופט (כתוארו אז)  
8 אגרנט עמד על חשיבות טעם זה עוד בעניין קול העם, באומרו כי: "ביסודו של דבר, כל התהליך  
9 הנזכר אינו אלא תהליך של בירור האמת, למען תשכיל המדינה לשים לפניה את המטרה  
10 הנבונה ביותר ותדע לבחור את קו הפעולה העשוי להביא להגשמת מטרה זו בדרך היעילה  
11 ביותר. והנה, לשם בירור אמת זו משמש העקרון של הזכות לחופש הביטוי אמצעי ומכשיר,  
12 הואיל ורק בדרך של ליבון 'כל' ההשקפות והחלפה חופשית של 'כל' הדעות עשויה אותה  
13 'אמת' להתבהר" (עניין קול העם, בעמוד 877).

14 מכאן שחופש הביטוי מאפשר להשקפות עולם שונות – ואולי אף מנוגדות – להתחרות אלה  
15 באלה. הוא יוצר שוק דעות שבזכותו ניתן ללבן ולברר את האמת. "רק במסגרת של 'שוק  
16 פתוח' של ביטויים, נבחנות תפישות, דעות וטענות שונות, האחת מול רעותה. לאחר שישקע  
17 אבק הקרבות בין התפישות והדעות המנוגדות, תשרוד הטובה מביניהן" (ע"א 751/10 פלוני  
18 נ' דיין-אורבך, בפסקה 17 לפסק הדין של כב' השופט (כתוארו אז) פוגלמן (פורסם במאגרים;  
19 2012)).

20 לכן חשוב לפרוש את מצודת חופש הביטוי גם על ביטויים המנוגדים לתפיסה החברתית  
21 המקובלת – ולא רק כאלה הנחשבים כ"נכונים" לפי שיטת הרוב (בג"ץ 14/86 לאור נ' המועצה  
22 לביקורת סרטים ומחזות, פ"ד מא(1) 421, 441 (1987)). כך מתפתח שוק דעות אמיתי, המעודד  
23 שיח פתוח ומשחרר מהכתבות, והמאפשר לחתור לחקר האמת (עניין המרכז הרפורמי,  
24 בפסקה 31 לפסק הדין של כב' השופט שטיין והאסמכתאות שם). הדעה המקובלת אינה זקוקה  
25 להגנה רבה. היכולת להשמיע דברים שבמחלוקת, היא אבן הבוחן שלאורה תימדד חברה  
26 פתוחה, פלורליסטית וסובלנית.

27 66. דברים אלה יפים במיוחד בתחום המדעים. אחת הדוגמאות ההיסטוריות הידועות הממחישות  
28 זאת היא זו של גלילאו גליליי, שהועמד לדין לפני האינקוויזיציה בגין הפצת הרעיון המהפכני,  
29 שהשמש היא העומדת במרכז ולא כדור הארץ; וזאת תוך תמיכה במחקריו של קודמו,  
30 קופרניקוס. נוכח האיום על חייו הודה גלילאו במהלך אחד הדיונים במשפטו ב"שאפתנות  
31 שחצנית וברשלנות ובורות גרידא" (פרנק מק'לין משפטים מפורסמים: פסקי דין שעשו





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 היסטוריה 70 (1997). אך גם עשרות שנים קודם לכן, בשלב בו למד באוניברסיטת פיזה, הוא  
2 נאלץ לעזבה לאחר ש" His unorthodox views earned him the disapproval of the university  
3 "authorities" (SIMON SEBAG MONTEFIORE, TITANS OF HISTORY: THE GIANTS WHO MADE )  
4 (OUR WORLD 241 (2018)).
- 5 כך במדעים בכלל וכך במדע הרפואה. גם בשדות אלה יש להגן על התבטאויות של רופאים  
6 המציגות גישות מקצועיות המנוגדות לגישות המקובלות. רופאים אלה מכונים כ"שוחים נגד  
7 הזרם". הם מערערים על מוסכמות היסוד הרפואיות; מכריחים את העוסקים ברפואה ואת  
8 חוקריה לחשוב, לברר ולחקור; ואף מובילים לשיפור הרפואה בעזרת גישתם המצריכה חשבון  
9 נפש. אף אם הגישה המוצגת על ידם נתפסת כשגויה, קיימת חשיבות לאפשר את השמעתה.  
10 שאחרת כיצד ניתן יהיה לאתגר תפיסות רווחות ומקובלות בעולמות המדע והרפואה?
- 11 ההסתדרות הרפואית נדרשה לנושא בנוהל שגיבשה, העוסק בביטוי של רופאים "השוחים נגד  
12 הזרם". נאמר בו כי "החופש המחשבתי, קליני-אקדמי-מקצועי של הרופא הוא הדחף  
13 העיקרי לקידום הרפואה ושינוי פרדיגמות מקצועיות. אצבע המסמנת האשמה כלפי רופא  
14 החושב אחרת מהקולגות עלולה לפגוע ביצירתיות והמחשבה המקצועית". ובנוסף, "תעוזת  
15 הרופאים לצאת מול הזרם, לחקור ולקדם את מדע הרפואה היא לעיתים זו המאפשרת שיפור  
16 בטיפול במחלות ושיפור איכות ואריכות החיים".
- 17 67. ועדיין, לא כל הביטויים שנכללים תחת היקפה של הזכות לחופש הביטוי זוכים גם להגנה  
18 מטעמה. זאת משום שהזכות לחופש הביטוי אינה מוחלטת. אכן, ובניגוד לתפיסה הרווחת,  
19 קיימות בעולם המשפט זכויות מוחלטות. הזכות לחשוב היא זכות מוחלטת במשפט החוקתי  
20 המערבי (אך לאו דווקא בשיטות משפט דתיות, בהן אדם נותן דין וחשבון לאלוהיו גם בגין  
21 מחשבותיו). יכול אדם לחשוב את אשר ירצה, ולהרהר במעמקי הנפש, אך ברגע שיבטא את  
22 מחשבותיו, ויפעל לאורן, יעבור מעולם הזכויות המוחלטות אל עולם הזכויות היחסיות. יש  
23 להבחין אפוא בין היקף חופש הביטוי, להגנה הניתנת בגדרו (בג"ץ 4804/94 חברת סטיישן  
24 פילם בע"מ נ' המועצה לביקורת סרטים, פ"ד (5) 661, 675-677 (1997)). לעיתים על הזכות  
25 לחופש ביטוי לסגת אחור, נוכח אינטרסים נוגדים.
- 26 68. הבנת חופש הביטוי כיחסית רלוונטית לעולם הרפואה ולביטויים של רופאים. לרופאים יש  
27 מעמד מיוחד בחברה שלנו. אנשים מטים אוזן לדבריהם ורואים בהם כברי-סמכא בתחום  
28 עיסוקם. זאת, בין אם מדובר ברופא הישיר המטפל בחולה, ובין אם ברופא המתבטא  
29 בתקשורת. גם אזרח מן השורה השומע את הרופא, עשוי להסתמך על דבריו רק מעצם מעמדו  
30 ותוארו המקצועי. מובן גם כי השפעה זו מתעצמת ככל שהזיקה הטיפולית בין הרופא ובין  
31 השומע משמעותית יותר.





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 שעה שאנשים נשמעים לרופאים המתבטאים בענייני רפואה, הם עשויים לפעול בהתאם  
2 לדבריהם. וכאשר רופאים קוראים לפעול באופן המנוגד לפרקטיקות רפואיות מקובלות הדבר  
3 עלול להשפיע על בריאותם של השומעים, ככל שיצמדו בעקבותיהם. בכך שונה עניינו של הרופא  
4 מעניינו של המדען התיאורטי. כאשר גלילאו טען וכתב כי כדור הארץ אינו מרכז היקום, רעדו  
5 אמות הסיפים התיאולוגיות, אך מבחינה מעשית עולם כמנהגו נהג, או ליתר דיוק סבב. לעומת  
6 זאת, כאשר רופא קורא לצרוך חומר מסוכן, הדבר עלול להוביל למוות של מי שיעשה וישמע.  
7 בריאות הציבור עומדת על הכף, והיא יכולה להצדיק את הגבלת הביטוי. זהו אפוא אינטרס  
8 משמעותי שעומד למול חופש הביטוי של הרופאים.

9 הנחיות הר"י

10 69. ההבנה בדבר הסכנה הטמונה בביטוי לא מבוקר של רופאים הובילה את ההסתדרות הרפואית  
11 להידרש לנושא. היא פרסמה הנחיות בנוגע לרופא "השוחה נגד הזרם" שנועדו לאפשר לרופא  
12 להציג עמדה שונה מהמקובל. זאת תוך מימוש חופש הביטוי המוקנה לו מחד גיסא, ותוך הגנה  
13 על בריאות הציבור מאידך גיסא. לשיטת הר"י, עמידה בכללים שיוצגו להלן יאפשרו לרופא  
14 להתבטא בניגוד לזרם הרפואי המקובל, מבלי שהדבר ייחשב כהפרת חובתו האתית.

15 וכך מורים אותנו הכללים:

16 1. רופא החושב שונה מהמקובל בעולם הרפואה, בנושא מסוים, בזמן  
17 מסוים, ראוי וחשוב כי יציג את דעתו קודם כל בקרב הקהילה  
18 הרפואית, בתוך קבוצת הייחוס המקצועית. הרופא יבסס את  
19 החשיבה השונה בדרך המקובלת בין העוסקים במקצוע, כגון:  
20 הרצאות לעמיתים בכנסים רפואיים, עריכת מחקרים, כתיבת  
21 מאמרים וכדומה.

22 2. בבואו להציג את דעותיו בפני הציבור הרחב יציג עצמו ותפקידו  
23 במדויק. כאשר נדרש, ידייק הרופא ויבהיר "באיזה כובע" הוא מביע  
24 דעתו.

25 3. ראוי כי רופא המציג בתקשורת או בפני ציבור רחב המורכב  
26 מאנשים שאינם רופאים, דעה הפוכה או שונה מזו של הקהילה  
27 הרפואית, יציין בדבריו את המקובל ברפואה באותה עת.

28 4. הרופא ישקול האם יש בדבריו דבר הפוגע בכלל, כגון הפחדה או  
29 פגיעה בבריאות הציבור השומע אותו, וינהג באחריות מקצועית.

30 5. הרופא יפעל באחריות בעתות משבר, ולא יעודד התנהגות העלולה



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

### 1 לגרום להחרפת החולי.

2 כללים אלה מטילים על הרופא חובות בשני מישורים : האחד פנימי לקהילה הרפואית, והאחר  
3 נוגע לציבור הרחב, החיצוני. בכל הנוגע לקהילה הרפואית על הרופא, שאוחז בדעות מקצועיות  
4 לא מקובלות, לנהל לגביהן שיח עם עמיתיו. עליו להתדיין עמם, לחקור את התחום ולהתפלמס  
5 באפיקים המקובלים, יהיו אלה כנסים או פרסומים בכתבי עת. ובכל הנוגע להשמעת דעותיו  
6 לציבור הרחב, הרי שיוכל להשמיע עמדתו, אך תוך ציון נאות של העובדה כי זו חורגת  
7 מהמקובל בקהילה הרפואית, ותוך ציון המקובל. וככל שמדובר בהשערה ללא ביסוס אמפירי  
8 יש לשקף הדברים.

9 70. יש לציין כי הכללים הללו פורסמו ביום 2.9.20, ואילו הפרסומים וההתבטאויות של ד"ר  
10 רוזנטל, שבהם אנו עוסקים, התרחשו במועד מוקדם יותר. יחד עם זאת, הגישה הבסיסית  
11 הנשקפת מהכללים מגלמת אמת מידה כללית וראויה. אמת מידה זו היא דקלרטיבית ולא  
12 קונסטיטוטטיבית. יתרה מזאת, ד"ר רוזנטל מעיד על עצמו כמי שעמד בהם.

### 13 מכללי האתיקה למישור הדין המשמעותי

14 71. כולנו מוקפים באמות מידה אתיות האמורות להנחות את פעילותנו. ולכל תחום עיסוק  
15 ופעילות כללי האתיקה המאפיינים אותו. כפי שציין פרופ' יצחק זמיר "האתיקה מבחינה,  
16 בתוך המסגרת של התנהגות מותרת, בין צורות של התנהגות ראויה לצורות של התנהגות  
17 בלתי ראויה. היא מתייחסת גם לתחום של התנהגות נורמטיבית, התנהגות יומיות רגילה של  
18 כל אדם, אך שהמשפט מגלה כלפיה אדישות, והיא מבקשת להנחות את האדם בתחום זה  
19 בדרך של התנהגות ראויה. אשר על כן, האתיקה מסדירה, בהשוואה למשפט, מגוון גדול יותר  
20 של צורות התנהגות. אפשר לומר שהיא מערכת צפופה יותר, הרבה יותר, של כללים. אם ניתן  
21 לדמות את המשפט לרשת של כללים המסדירים את ההתנהגות, ניתן לומר כי האתיקה  
22 מכסה את החורים ברשת הזאת" (יצחק זמיר "אתיקה ומשפט" מבואות לאתיקה א 21, 24  
23 (אסא כשר עורך 2000)). אלא שישנם כללי אתיקה העוברים לעולם המשפט, והופכים מהנחיה  
24 חברתית לציווי משפטי. חלקם הופכים להוראות משפטיות מכוח החקיקה, וחלקם מכוח  
25 הפסיקה (ראו הדיון אצל יצחק זמיר "אתיקה ומשפט" ספר ברנזון 101 (כרך שלישי: גולל,  
26 אהרן ברק וחיים ברנזון עורכים, 2007)).

27 72. הדין המשמעותי מהווה דוגמא מובהקת לצינור המשמש למעבר מעולם האתיקה הכללית  
28 לעולם המשפט. הדין המשמעותי חל, בין השאר, על רופא ש"נהג בדרך שאינה הולמת רופא  
29 מורשה" (סעיף 41(1) לפקודת הרופאים); על רופא ש"גילה חוסר יכולת או רשלנות חמורה  
30 במילוי תפקידיו כרופא מורשה" (סעיף 41(3) לפקודה); ועל רופא ש"התמיד להפר הוראות  
31 פקודה זו" (סעיף 41(4)). ניתן למצוא בהוראות אלה קשר ישיר בין עולם האתיקה לעולם



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 המשמעת המשפטית. וכדי שנעבור לעולם המשמעת, הרי שהתנהלות הרופא צריכה להיות כה  
2 בעייתית עד שתצדיק נקיטה בדין המשמעת. תכלית הדין המשמעתית הינה "שמירת רמתו,  
3 ייחודו וכבודו של המקצוע עליו נמנים האנשים אליהם מופנה החוק, וההגנה של הציבור  
4 מפני אלה ששוב אינם ראויים לשמש באותו מקצוע" (על"ע 18/84 כרמי נ' פרקליט המדינה,  
5 פ"ד מד(1) 353, 363 (1990)). מוצדק לנקוט בצעדים משמעתיים, בין השאר, כשעל הפרק הגנה  
6 על שלום הציבור; ועוד יש לקחת בחשבון את תכלית השמירה על אמון הציבור במקצוע  
7 הרפואה – שעשוי אף הוא להיפגע עקב קריאות של רופאים לנקוט בצעדים שלא רק שלא  
8 יקדמו את הבריאות אלא יפגעו בה.

9 על הדין המשמעתית לאזן אפוא באופן ראוי ורגיש בין חופש הביטוי של הרופא מזה ובין  
10 האינטרסים הציבוריים הנוגדים מזה. הזהירות יכולה לבוא לידי ביטוי בשני אופנים עיקריים:  
11 ראשית, בדרך של פרשנות זהירה של סעיפי החוק המבקשים להסדיר התבטאויות של  
12 הרופאים; ושנית, בדרך של קביעת רף חומרה מסוים שיש לעמוד בו כדי להיכנס לגדרי  
13 הסעיפים הרלוונטיים. רף זה, בהקשרים של חופש הביטוי, נקבע עוד בעניין קול העם (בעמוד  
14 884). נדרש להראות כי ההתבטאות תוביל בהסתברות של "קרוב לוודאי" לפגיעה חמורה  
15 וקשה בשלום הציבור (ראו גם: אהרן ברק **מידתיות במשפט** 639 (2010)). זאת, תוך שימת דגש  
16 על כך שאמירות של רופאים בעניינים שברפואה, ובייחוד בתחום ההתמקצעות שלהם, הן  
17 בעלות משמעות רבה יותר מאשר אמירות בעניינים שברפואה של אנשים שאינם רופאים.

18 על כן לא כל התבטאות רפואית בעייתית מן הראוי שתוביל לאחריות משמעתית. יש לבחון את  
19 חומרת ההתבטאות, במובנים של פגיעה בשלום הציבור ושל הריחוק מהגישה הרפואית  
20 המקובלת; את מספר ההתבטאויות, והתפרשותן לאורך זמן; את היקף השומעים ודרך  
21 הפרסום של ההתבטאות, וכיוצא באלה שיקולים שלא מהווים, כמובן, רשימה סגורה. לא הרי  
22 התבטאות במסגרת אישית כהרי התבטאות שמפורסמת בציבור וזוכה לתהודה. לא הרי  
23 התבטאות בעניין שולי כהרי התבטאות בעניין מרכזי, המשפיע ישירות על בריאות הציבור. על  
24 גורמי המשמעת מוטלת החובה למצוא את שביל הזהב בסוגיה רגישה זו. נדרשת זהירות בטרם  
25 הגשת קבילה, ונדרשת זהירות בטרם הטלת אחריות משמעתית. גישה גורפת יתר על המידה  
26 עלולה לדכא שיח רפואי, ולפגוע בהתפתחות עולם הרפואה. גישה מרוסנת מידי עלולה להוביל  
27 לפגיעה לא נאותה באינטרס שלום הציבור ובריאותו.

28 73. על רקע זה אעבור לבחון את האישומים בהם הורשע המערער.

### 29 יש להותיר על כנה את הרשעת המערער באישום המשמעת השני

30 74. הבסיס לאישום השני, בו הורשע ד"ר רוזנטל, מצוי בכלל ד.7.ה(1) לכללי האתיקה של  
31 הסתדרות הרופאים בישראל. כלל זה קובע ש"רופא יודא כי המידע המפורסם על ידו הנו



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 נכון וניתן לאימות, ויימנע מכל פרסום של מידע שגוי או חלקי המטעה את הציבור וממתן  
2 מידע פרסומי המתחזה כאובייקטיבי".
- 3 ד"ר רוזנטל טוען כי יש לזכותו מההרשעה באישום הנוכחי. זאת, משום שלשיטתו תנאי  
4 לאחריות המשמעתית בגין הכלל הוא בפרסום **מסחרי**, ובענייננו אין המדובר בכזה. אין למצוא  
5 במעשיו "תכלית מסחרית", שעה שההרשעה מבוססת על מסירת מסמך ההנחיה למטופליו.  
6 בנוסף, נטען כי הוועדה כלל לא בחנה אם הוא וידא שהמידע המפורסם על-ידו נכון וניתן  
7 לאימות. משרד הבריאות סבור, מנגד, כי יש להותיר את ההרשעה על כנה. לשיטתו, אין צורך  
8 בהוכחת תכלית מסחרית אלא רק שיהא מדובר בפרסום של מידע שגוי, או חלקי ומטעה.  
9 בנוסף, נטען כי ד"ר רוזנטל אינו עומד ממילא בהנחיות הר"י, שחלות גם על הפרסום האמור.
- 10 75. לאחר עיון אינני סבור שיש לפרש את הסעיף באופן המצמצם שהמערער מפרשו.
- 11 76. נקודת המוצא מצויה בלשון הסעיף, וזו חלה על שלושה סוגים שונים של מידע המפורסם על  
12 ידי הרופא: (1) מידע שגוי; (2) מידע חלקי המטעה את הציבור; (3) מידע פרסומי המתחזה  
13 כאובייקטיבי. על הרופא מוטלת החובה לוודא כי המידע אותו הוא מבקש לפרסם הינו נכון  
14 וניתן לאימות.
- 15 כבר כאן אנו רואים שתחולת הנורמה היא רחבה, במובן זה שהיא חלה על מספר סוגים **שונים**  
16 של מידע מפורסם, ולא רק על מידע פרסומי-מסחרי. יתרה מזאת, גם התייחסות הסעיף  
17 להקשר הפרסומי איננה מחייבת שמדובר רק בפרסום שיווקי-מסחרי. המדובר ב**פרסום** מידע  
18 באופן כללי, והוא יכול להיות רלוונטי גם למערכת היחסים שבין הרופא לבין המטופל  
19 הקונקרטי.
- 20 המונח "**פרסום**" מתפרש ברגיל באופן המחיל אותו גם על מערכת יחסים בין שני אנשים. אין  
21 הוא מחייב פעולה בעלת אופי מסחרי. בעניין זה יש להבחין בין "**פרסום**" ובין "**פרסומת**".
- 22 כך, למשל, בסעיף ההגדרות בחוק העונשין מצויה הגדרה למונח "**פרסום**" (סעיף 34כד לחוק),  
23 לפיה הדרישה העיקרית בפרסום הינה לחשיפה של ה"ציבור" לדברים שבעל-פה או שאינם  
24 בעל-פה. גם המונח "ציבור" זכה לפרשנות. כך, ציבור כולל "**כל חלק ממנו העלול להיפגע**  
25 **מהתנהגות שעליה מדובר בהקשרו של מונח זה**". לכן, פרסום עשוי להתקיים כאשר "כל  
26 חלק" מהציבור, נחשף לדברי הפרסום שיכולים להיעשות בין בכתב ובין בעל-פה. חשיפה זו  
27 יכולה להיות גם שלא בהקשר מסחרי.
- 28 דוגמה נוספת מצויה בחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965. סעיף 2(ב) לחוק קובע כי  
29 "**רואים כפרסום לשון הרע [...] אם היתה מיועדת לאדם זולת הנפגע והגיעה לאותו אדם או**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 לאדם אחר זולת הנפגע". מכאן עולה כי אם אדם שלישי, שאיננו הפוגע והנפגע, שמע או נחשף  
2 להתבטאות – הרי שמדובר בפרסום של לשון הרע. הנה כי כן, המשמעות הרגילה של הדיבר  
3 "פרסום" אינה מחייבת פרסומת מסחרית דווקא.
- 4 77. חיזוק לכך ניתן למצוא בכותרת סעיף ה', המורה לנו כי מדובר ב"איסור הטעיית המטופל  
5 בפרסום ובפרסומת". כותרת זו מבחינה אפוא בין "פרסום" ובין "פרסומת". לגבי הביטוי  
6 האחרון ניתן לטעון שנדרש הקשר שיווקי-מסחרי. אך פרשנות המערער מרוקנת מתוכן את  
7 הדיבר העוסק ב"פרסום", שתחולתו רחבה יותר.
- 8 78. ואם נדרש עוד חיזוק לדברים, הרי שניתן למצוא אותם ברקע שהוביל לגיבוש הכלל. זה מצוי  
9 בנייר עמדה שכותרתו: "שיווק המתחזה לאקדמיה", ושפורסם על-ידי הר"י ושאליו מפנים  
10 הכללים.
- 11 נייר העמדה עוסק באופן כללי ברופאים המפרסמים תרופות. הוא מבקש למצוא "את האיזון  
12 הנדרש בין חובת מסירת מרב המידע הרפואי למטופלים על כל טיפול רפואי קיים, בין בסל  
13 ובין מחוץ לו, לבין שמירה על האמת המדעית. זאת תוך מסירת מידע מאוזן ומאופק, שאינו  
14 בא לשרת אינטרסים כלכליים של גופים מסחריים כלשהם. הרופא נדרש בכל פרסום כזה  
15 לגילוי נאות בדבר כל קשר שבו הוא נמצא עם חברת התרופות הנוגעת בדבר. בנוסף, נדרשים  
16 הרופאים שלא לנצל במה זו לפרסומת אישית החורגת מהוראות החוק ומכללי האתיקה, תוך  
17 שהם מבקשים ליטול אחריות ולבחון את הדברים המובאים בשם טרם הפרסום".
- 18 מכאן אנו למדים כי התמריץ המקורי להסדרת הנושא עניינו בפרסום תרופות. שיווק ופרסום  
19 התרופות עוררו בעיות הן במישור של הפצה לציבור הרחב, והן במישור הפרטני של המטופל  
20 הקונקרטי. גם כאן אנו רואים את ההבדל שבין פרסום ובין פרסומת, כך שמושא ההסדרה  
21 אינו רק פרסומת מסחרית.
- 22 ואכן, נייר העמדה כולל גם מספר הוראות אופרטיביות, שחלקן עוסק בפרסומים המיועדים  
23 לציבור הרחב. מצוין שם, למשל, שקידום הידע הרפואי נעשה בערוצי המידע ובעיתונות  
24 הפופולרית. חלקן האחר מתייחס בבירור ליחסים הפרטניים שבין המטפל לבין המטופל. כך  
25 למשל נקבע כי "חובת הרופא, על פי החוק, ליידע את המטופל על כל טיפול הקיים במחלתו,  
26 גם אם טיפול זה אינו נכלל בסל התרופות". אם כן, גם נייר העמדה מתייחס הן למישור הכללי  
27 והן למישור הפרטני, ולא עוסק רק בהיבטים מסחריים הבאים לידי ביטוי בפרסומות.
- 28 79. ד"ר רוזנטל מבקש לבסס מסקנתו על כותרת הפרק כולו שהיא "הרופא ואמצעי התקשורת".  
29 כותרת זו אכן יכולה לתמוך בפרשנותו, ועדיין אין בכך כדי לשנות את מסקנתי.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 כידוע, כותרות המצויות בדברי החקיקה, כמו גם שם החוק, התחביר, מספרי הסעיפים,  
2 וסידורם, הם בבחינת "אביזרי חקיקה". אביזרים אלה מהווים "אמות מידה פרשניות אשר  
3 ניתן להיזקק להן לשם הבהרת החקיקה עצמה. עם זאת, בהתנגשות בין גוף החוק לבין  
4 האביזרים – יד גוף החוק על העליונה" (אהרן ברק פרשנות החקיקה 317-318 (התשנ"ג)). כן  
5 ראו דבריו של כב' השופט (כתוארו אז) ח' כהן בע"א 315/64 הנהלת הסוכנות היהודית לארץ-  
6 ישראל נ' אברמוב, פ"ד יח(4) 319, 323 (1964): "הכלל הוא שאין נזקקים לא למיקום הסעיף  
7 ולא לכותרות פרקים ולא לכותרות שוליים לשם פירוש, אלא אם משתמעת לשונו לשתי פנים  
8 ואפשר לפרשו לכאן ולכאן; מה שאין כן כשלשון הסעיף עצמו ברורה היא וחד משמעית, שאז  
9 אין מקום ואין צורך להיאחז באביזרי פרשנות מן החוץ" (ראו בנוסף: ע"פ 317/63 צור נ' היועץ  
10 המשפטי לממשלה, פ"ד יח(1) 85, 95 (1964); ע"א 104/83 יוניסול ס.א. נ' מנהל מס שבח  
11 מקרקעין, פ"ד לט(2) 805, 809 (1985); ע"מ 2894/14 הר שמש נ' הממונה על חוק חופש  
12 המידע ברשות המסים בישראל, בפסקה 15 לפסק דינו של כב' השופט (כתוארו אז) מלצר  
13 (פורסם במאגרים; 2015); בג"ץ 2691/21 זינב נ' משרד התחבורה – רשות הספנות והנמלים,  
14 בפסקה 5 לפסק הדין של כב' השופט (כתוארו אז) פוגלמן (פורסם במאגרים; 2021)).
- 15 בענייננו, הסעיף בחר להשתמש במינוח רחב: "פרסום" ויוצר הכללים ידע להבחין היטב בין  
16 פרסום ובין פרסומת, כפי שתוכיח הכותרת של הסעיף. אין בכך לייתר את כותרת הפרק כולו,  
17 שהרי הפרסום יכול לכלול גם פרסום מסחרי, אך לא חייב להיות כזה.
- 18 80. טיעון נוסף שמעלה המערער הוא כי יש לפרש את לשון ההוראה בצמצום, אלא שגם כאן קיים  
19 הבדל בין הפרשנות במישור הפלילי ובין זו במישור המשמעתי.
- 20 עקרון החוקיות בפלילים מחייב קביעת קו גבול ברור, ככל הניתן, בין האסור לבין המותר על-  
21 פי החוק (דנ"פ 10987/07 מדינת ישראל נ' כהן, פ"ד סג(1) 644, 672-673 (2009)). הדין  
22 המשמעתי, בניגוד לחברו הפלילי, סובל הוראות בעלות פרשנות ותחולה רחבה. זאת, נוכח  
23 התכלית של הדין המשמעתי, הבא להסדיר את דרכי ההתנהגות הראויות של פרופסיות שונות.
- 24 כך לדוגמה, עבירת המשמעת הבסיסית והיסודית ביותר, המצויה גם בכל קודקס משמעתי  
25 בשיטתנו המשפטית, היא עבירת "התנהגות שאינה הולמת". זו "הוראת מסגרת" הרלוונטית  
26 גם לרופאים בהתאם לסעיף 141(1) לפקודה. לעומת זאת ידועה הבעייתיות שבקיומן של עבירות  
27 מסגרת כמו "מרמית והפרת אמונים" (לפי סעיף 284 לחוק העונשין). זו זוכה למחלוקות בנוגע  
28 לשאלת גבולותיה הראויים (לדיון ראו בע"פ 8618/19 מדינת ישראל נ' מילר, פסקה 14 לפסק  
29 הדין של כב' המשנה לנשיאה, כתוארו אז, פוגלמן והאסמכתאות הרבות שם (פורסם  
30 במאגרים; 2022); מרדכי קרמניצר "האם חסרי עבירות אנחנו" משפטים יג 159 (1983); מרים  
31 גור-אריה "הפרת אמונים מצד עובדי הציבור ונבחרי – האם עבירה פלילית?" פלילים ח 253



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 597 ספר מצא (1999); דבורה חן "עבירת מרמה והפרת אמונים – מתי תתפוגג העמימות?" ספר מצא 597  
2 ((2015)).
- 3 ועדיין, יש לגשת לשאלת האחריות המשמעתית בנסיבות העניין בזהירות, בשים לב לצורך לתת  
4 הגנה נאותה לחופש הביטוי.
- 5 81. בכל הנוגע לדברים לגופם לא מצאתי להתערב בדיון שערכה הוועדה. הוועדה שמה את הדגש  
6 בקיומו של "[מידע] חלקי המטעה את הציבור". היא קבעה כי ד"ר רוזנטל לא הציג את  
7 העמדה הרפואית המקובלת. בעניין זה הפנתה הוועדה להנחיות ההסתדרות הרפואית  
8 שהוזכרו (ראו לעיל בפסקה 69 לפסק דין זה) וקבעה: "בבואו להציג דעותיו, יציג עצמו  
9 ותפקידו במדויק ויבהיר 'באיזה כובע' הוא מביע דעתו. וכן ראוי כי רופא המציג בתקשורת  
10 או בפני ציבור רחב, המורכב מאנשים שאינם רופאים, דעה שונה מהמקובלת בקהילה  
11 הרפואית – יציין את המקובל. לו היה מביא בפני המטופל את עלון החיסון מול עלון משרד  
12 הבריאות, קובלנה זו לא היה נולדת. דבר מכל אלו לא עשה הנקבל [...]". (עמוד 66 להמלצות  
13 הוועדה לעניין האחריות המשמעתית [ההדגשות הוספו]).
- 14 גם לטעמי ניתן בנסיבות אלה לבסס אחריות משמעתית. די בכך שהפרסומים בראשית הדרך  
15 לא כללו הבהרות מסייגות. ד"ר רוזנטל יכול היה להציג דעתו אך היה עליו, בשים לב לחשיבות  
16 העניין העומד על הפרק, להציג את המידע המלא למטופלים או לקהל השומעים. היה עליו  
17 לציין כי דעתו אינה מקובלת בקהילה הרפואית, ולהציג את עלון משרד הבריאות. ככל שמדובר  
18 בהשערה או במחשבה שלא נשענות על תשתית מחקרית, חשוב לציין זאת. משלא עמד באמת  
19 מידה זו, ניתן להטיל עליו אחריות משמעתית בשים לב לאינטרס הציבורי כבד המשקל העומד  
20 מנגד.
- 21 82. ד"ר רוזנטל העלה טענה חלופית, המתייחסת לרישא של הסעיף, הקובעת ש"הרופא יודא כי  
22 המידע המפורסם על ידו הנו נכון וניתן לאימות". לדבריו, הוועדה לא התירה לו להגיש לה  
23 מקבץ של מאמרים רבים, אשר יש בהם כדי להעיד על תקפות גישתו בנוגע לחיסונים. מכאן,  
24 שלא הוכחו יסודות הסעיף.
- 25 לא מצאתי בטענה זו בסיס לשנות את מסקנת הדברים. כאמור, הוועדה השתיתה את  
26 האחריות על רכיב אחר של הסעיף, שעניינו החשש להטעיית הציבור. הוועדה, העוסקת בתחום  
27 המשמעת, אינה אמורה להיות האכסניה שבה יתנהל הוויכוח המדעי לגופו. השאלה העומדת  
28 על הפרק היא קיומה של אחריות משמעתית ולא תורת החיסונים. והאחריות נובעת מכך שלא  
29 הוצג המידע הרלוונטי במלואו, קרי היות דעתו של המערער חריגה בנוסף הקהילה המדעית,  
30 תוך הצגת מקבילה של הגישה המקובלת.





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 בפועל, הוועדה הניחה לטובתו של ד"ר רוזנטל שהוא אכן קרא את המאמרים שביקש להגיש.  
2 כך ציינה חברת הוועדה עו"ד שפיר: "אנחנו השתכנענו שהוא קורא מאמרים, הרי הוא עשה  
3 הרבה בחייו, הוא פתח בית ספר, הוא מלמד, הוא מרצה, הוא כותב ספרים" (ראו פרוטוקול  
4 דיוני הוועדה מיום 9.8.21, בעמודים 117-119; בפסקה 19 לערעור; בפסקה 83 לכתב התשובה).  
5 אלא שעניין זה לא השליך על הפגם שנפל בהתנהגותו, המצוי, כאמור, בהיבט אחר.
- 6 83. לבסוף, אני סבור שגם המבחן ההסתברותי בוסס בנסיבות העניין. כדי לעמוד במבחן הודאות  
7 הקרובה לפגיעה באינטרס הציבורי אין צורך להוכיח שבעקבות מעשיו של ד"ר רוזנטל יפסיקו  
8 אנשים לקחת חיסונים. זוהי אמת מידה בלתי אפשרית, ונדגיש שאנו עוסקים כאן בהליכים  
9 משמעותיים ולא בדיני עונשין. בנסיבות העניין, אמירותיו של ד"ר רוזנטל, כפי שבוטאו, היו  
10 רחוקות מהגישה המקובלת; מידת הפגיעה שלהן בבריאות הציבור היא משמעותית, בשים לב  
11 לחשיבות כלי החיסונים לבריאות הציבור. מדובר בהתבטאויות שנפרשו על פני זמן, שנעשו  
12 במרשתת ובטלוויזיה, באתר של המערער ובעלון שחולק למבקרים במרפאתו. מידת החשיפה  
13 כלפיהן הייתה משמעותית. בכל אלה יש כדי לענות גם על עוצמת הפגיעה באינטרס הציבורי,  
14 המצדיקה, בנסיבות העניין, הטלת אחריות משמעותית.
- 15 84. לפיכך, יש להותיר את ההרשעה באישום זה על כנה.

### יש להותיר על כנה את הרשעת המערער באישום המשמעותי השלישי

- 16 85. נעבור להרשעת ד"ר רוזנטל הנשענת על סעיף 10(א) לפקודת הרופאים, שאוסר על רופאים  
17 לעסוק בעיסוק אחר, שעלול להוביל ליצירת ניגוד עניינים בין אותו עיסוק ובין היותם רופאים  
18 מורשים. ועדת המשמעת קבעה כי ד"ר רוזנטל מכר למטופליו תכשירים הומאופתיים, תוך  
19 שהוא נמצא במצב של ניגוד עניינים. נקבע כי המטופלים רואים את אותו התכשיר כתרופה  
20 ועל כן רוכשים אותה.
- 21 86. הטענות אותן מעלה ד"ר רוזנטל נגד הרשעתו באישום זה עוסקות בשני מישורים. במישור  
22 הראשון, נטען כי יסודות הסעיף כלל לא מתקיימים. כך, לשיטתו, הוא לא מצוי בניגוד עניינים  
23 שכן התכשיר הרפואי איננו בבחינת תרופה. בנוסף, ההיבט ההסתברותי להתקיימות ניגוד  
24 העניינים כלל לא הוכח. במישור השני, נטען כי היה על משרד הבריאות להזהיר את ד"ר  
25 רוזנטל בכך שהוא פועל בניגוד להוראות הפקודה. מאחר שהוא לא עשה כן, לא היה ניתן  
26 להעמידו לדין בגין אישום זה מלכתחילה. משרד הבריאות טוען כי האישום נסוב על מכירת  
27 התרופה, ואין נפקא מינה לעובדה שמדובר בפלצבו, שעה שהמטופלים מתייחסים לתכשיר  
28 כתורפה. וכן, שד"ר רוזנטל הוזהר על כך על-ידי המשרד.
- 29 86. לאחר עיון לא מצאתי להתערב בהרשעה המשמעותית בגין אישום זה.





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

87. גם כאן נקודת המוצא של הדיון תהיה לשון החוק. סעיף 10(א) לפקודת הרופאים קובע כי:
- 1 **"רופא מורשה לא יעסוק בעיסוק אחר בנסיבות שבהן עלול להיווצר ניגוד עניינים בין עיסוקו**  
2 **כרופא מורשה לבין העיסוק האחר"**.
- 3
- 4 אכן, האיסור על הימצאות בניגוד עניינים הוא עיקרון יסודי בשיטתנו המשפטית. הוא בא לידי  
5 ביטוי במסגרת השירות הציבורי, והוא אחד מכללי היסוד של המשפט המינהלי (ראו לדוגמה:  
6 בג"ץ 531/79 **סיעת הליכוד בעיריית פתח תקווה נ' מועצת עיריית פתח תקווה**, פ"ד לד(2) 566,  
7 572 (1980)). אלא שהאיסור איננו מוגבל רק למשפט הציבורי. **"הוראת חוק שנועדו למנוע**  
8 **ניגוד עניינים מקובלות במיוחד בתחום העיסוק במקצועות"** (יצחק זמיר "ניגוד עניינים  
9 בשירות הציבורי" **ניגוד עניינים במרחב הציבורי – משפט, תרבות, אתיקה, פוליטיקה** 225,  
10 291 (תשס"ט)), לרבות בנוגע בעוסקים ברפואה.
- 11 תכליות האיסור על ניגוד עניינים עולות בקנה אחד עם הדין המשמעותי. ככלל, הימנעות  
12 מניגוד עניינים נועדה להבטיח את פעילותם התקינה של העוסקים במקצוע, ולשמור על אמון  
13 הציבור בו. האיסור מבקש אפוא להקדים תרופה למכה, ולמנוע מראש אפשרות לשקילת  
14 שיקולים זרים או אינטרסים שאינם ממין העניין. האיסור על הימצאות בניגוד עניינים יכול  
15 להיות בעל תחולה רחבה. וגם כאן עניין זה אינו מעורר קושי בשים לב לכך שלפנינו איסור  
16 משמעותי (ראו לעיל בפסקה 80). תמיד יש לבחון את נסיבות העניין, ולא ניתן יהיה לתת בהן  
17 סימנים ממצים מראש.
- 18 88. ובנסיבות העניין בוסס שד"ר רוזנטל מכר למטופל תכשיר הנחזה לתרופה. כאן עלול להתעורר  
19 ניגוד עניינים בין פעולה זו ובין היותו רופא מורשה. איני סבור שהטלת אחריות משמעותית  
20 במקרה שכזה כרוכה בפרשנות יצירתית או מרחיבה שאין לה מקום כנטען.
- 21 כאשר רופא מציע למטופליו לרכוש תרופה, קיים סיכוי גבוה במיוחד שהמטופל אכן ירכוש  
22 את אותה התרופה. זאת מאחר שהמטופל מאמין כי הרופא מאמין בטובתו ורוצה בבריאותו,  
23 ולכן הוא מציע לו ליטול את התרופה המדוברת. מצב זה יכול לבסס פעולה בניגוד עניינים שעה  
24 שהרופא הוא זה שמוכר את התרופה, ויכול להפיק מכך במקביל טובת הנאה כספית.
- 25 הטלת אחריות משמעותית בגין כך אינה בגדר חידוש. כך, לפני מספר שנים, הועמד ד"ר דניאל  
26 שהם לדין משמעותי, בין היתר מפני שמכר באתר האינטרנט שלו תכשיר רפואי (להרחבה על  
27 אודות מקרה זה, שהסתיים בהסדר טיעון, ראו: דין וחשבון לפי סעיף 44(ה) לפקודת הרופאים  
28 (נוסח חדש), התשל"ז-1976, בעניינו של ד"ר דניאל שהם (21.5.17)).
- 29 89. ומה לגבי הטענה כי לא דובר כלל בתרופה? אינני סבור שיש בכך כדי לשנות מהמסקנה.  
30 האיסור איננו חל רק על מכירת תרופות למטופלים. אלא, על כל עיסוק שעלול ליצור ניגוד



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 עניינים. גם אם לא דובר בתרופה הרי שקיימת התנגשות בין המלצת הרופא, ובין הפקת טובת  
2 ההנאה ממכירתה הכספית. ובכלל, במקרה הנוכחי המטופלים סברו שהמדובר בתרופה, כך  
3 שממילא יש לבחון את הדברים בהתאם.
- 4 90. אשר לטענות בדבר היעדר אזהרה מוקדמת מטעם משרד הבריאות, איני סבור כי מוטלת על  
5 המשרד חובת אזהרה שכזו. זו אינה תנאי לביסוסה של אחריות משמעתית. כמובן שיש לפרסם  
6 את האיסורים המשמעתיים מראש, אך אין חובה כללית המוכרת בדין, המחייבת את גורמי  
7 הקבילה המשמעתית לפנות לרופא ולהתריע כי קיים חשש להפרת הדין המשמעת. ובמקרים  
8 מסוימים פנייה מוקדמת כלל איננה רלוונטית ואינה מעשית.
- 9 יתרה מזאת, נראה כי המשרד דווקא פנה לד"ר רוזנטל בשלב מוקדם יותר. כך עולה מנספח  
10 2/ (תחת נספח 12 לערעור), שהוא מכתב שנשלח לד"ר רוזנטל, ובו נכתב כך: **"מהיבט**  
11 **המוצרים במרפאתך, כפי שנמסר לך, על פי נהלי משרד הבריאות, ניתן להכין ולנפק תכשיר**  
12 **או הכנה הומאופתית על ידי רוקח בבית המרקחת בלבד, ולא ע"י רופא. בהתאם יש להפנות**  
13 **מטופלים לבית מרקחת עם מרשם ולא לספק להם מוצרים הומאופתיות באופן ישיר באותו**  
14 **אופן שבו רופא איננו מספק תרופות למטופליו"** (בפסקה 7 למכתב [ההדגשות הוספו]). דברים  
15 כמעט זהים ניתן למצוא גם במכתב שנשלח לד"ר רוזנטל ביום 28.2.16 (מצורף כנספח 4/ תחת  
16 נספח 13 לערעור).
- 17 יצוין, כי ד"ר רוזנטל עמד על כך שהוא פנה למשרד עם מספר שאלות בנדון, אך לטענתו המשרד  
18 **"מעולם לא השיב לכך"**. מועד הגשת המסמך אינו נקוב בו, אך נראה שהפניה המדוברת  
19 נעשתה לפני שהתקיימה שיחת הבהרה (ביום 13.3.16) ובוודאי לפני שנשלח המכתב שצוטט  
20 לעיל (ביום 10.4.16). מטבע הדברים זהו המענה שהתקבל מטעם המשרד.
- 21 91. אני דוחה אפוא את טענותיו של המערער בעניין זה.
- 22 **יש לזכות את המערער מהרשעתו באישום הרביעי – לא בוססה התמדה בהפרת**  
23 **הוראות הדין**
- 24 92. ד"ר רוזנטל הורשע, בין היתר, בסעיף 41(4) לפקודת הרופאים. הסעיף עוסק במקרים שבהם  
25 הרופא **"התמיד להפר הוראות פקודה זו"**.
- 26 מה עומד בבסיס האחריות שהוטלה על ד"ר רוזנטל בגין אישום זה?
- 27 ועדת המשמעת קבעה כי משרד הבריאות דרש מד"ר רוזנטל לא רק להוסיף דיסקליימרים –  
28 מה שאכן נעשה – אלא גם להסיר את המלצותיו שלא להתחסן ולא למכור תכשירים



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 הומאופתיים למטופליו. הוועדה קבעה כי ד"ר רוזנטל לא השיב לשתי פניות מטעם המשרד,  
2 מהתאריכים 7.2.16 ו-28.2.16. לאחר מכן ביום 10.4.16 נשלח מכתב נוסף שמבהיר כי מדובר  
3 בהתנהגות שאינה הולמת, ושהדיסקליימר שהוסף איננו מסייע שכן המידע שמופץ הינו מטעה.  
4 בשלב מסוים בהשתלשלות האירועים, נתבקש ד"ר רוזנטל להעביר לידי המשרד את המקרים  
5 שבהם טיפל ועומדים בבסיס מחקרו, אך הוא לא עשה כן.

6 נוכח זאת, הוועדה קבעה כי "לא חל כל שינוי מהותי באופי פעילותו ובפרסומיו, וזאת עד  
7 15.04.2019, מועד בו הודפס האתר ומכאן, כי עמד לרשותו די זמן לתקן את שנדרש לתקן"  
8 (עמוד 64 להמלצת הוועדה לעניין ההרשעה). מכאן שד"ר רוזנטל "אכן חזר והתמיד להפר את  
9 הוראות הפקודה".

10 93. לאחר עיון בטענות הצדדים ובתשתית הראייתית שהועמדה, איני סבור שבוססה התמדה  
11 בהפרת הוראות הפקודה בנסיבות העניין, ולכן יש ליכות את ד"ר רוזנטל מההרשעה באישום  
12 זה. כאן יש לשים לב כי ההרשעה בסעיף זה דורשת **התמדה** בהפרת הוראות הפקודה. מקומה  
13 של הפרה "רגילה" הינו תחת העבירה המשמעתית הספציפית הרלוונטית לה (ובמקרה הנוכחי  
14 באישום השני). סעיף 41(4) לפקודה קובע עבירה משמעתית **נפרדת**, העומדת על רגליה שלה,  
15 שהמהות שלה **שונה** ממקבץ של כמה עבירות משמעת "מקוריות". אין די בביצוע עבירת  
16 משמעת כזו או אחרת, אלא נדרשת התמדה כאמור. זוהי ליבת הסעיף. איני סבור כי התמדה  
17 שכזו בוססה.

18 94. לטעמי, ניתן לפרש את סעיף 41(4) ככזה החל על שני מצבים טיפוסיים. **מצב הדברים הראשון**  
19 עוסק במקרים שבהם הרופא מתעלם מהפניות של משרד הבריאות אליו, בין מצד הגורמים  
20 המוסמכים ובין מטעם רשויות הקבילה, או שהוא לא מבצע את הפעולות אותן נתבקש ליישם.  
21 התנהגות שכזו יכולה להעיד על זלזול בחובות שמטילה הפקודה, ובגורמי האכיפה, באופן  
22 המצדיק אחריות משמעתית נפרדת. **במצב הדברים השני** אנו עוסקים ברופא המתמיד בביצוע  
23 עבירות המשמעת והוא חוזר עליהן באופן שיטתי.

24 95. האם המערער התעלם מהפניות של משרד הבריאות אליו?

25 כאן יש להתייחס למכלול הנסיבות של המקרים שבהן הסוגיה מתעוררת. לא הרי התעלמות  
26 מאזהרה בודדת, כהרי התעלמות ממספר אזהרות לאורך פרק זמן משמעותי. כמו כן קיים גם  
27 הבדל משמעותי בין מצב בו מבוססת התעלמות מוחלטת של הרופא, לבין תמונה המעלה  
28 שיתוף פעולה שלו וניסיונות להידברות. ובנסיבות העניין, ד"ר רוזנטל השיב לפניות משרד  
29 הבריאות ושיתף פעולה בצורה משמעותית.

30 הוועדה אמנם ציינה כי לא נתקבל מענה מטעמו לפניות בתאריכים 7.2.16 ו-28.2.16, אולם



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 מבדיקת הראיות שלפניי עולה מסקנה אחרת. כך, ביום 10.2.16, שלושה ימים בלבד לאחר  
2 מועד שליחת המכתב הראשון, השיב ד"ר רוזנטל למכתב מטעם המשרד (מענה זה מוזכר  
3 בפסקה 10 לכתב התשובה מטעם המשיב; מצורף כנספח נ/3 תחת נספח 13 לערעור; ומוזכר  
4 בפסקה 1 במכתב משרד הבריאות מיום 28.2.16 שמצורף כנספח נ/4 תחת נספח 13 לערעור).  
5 ד"ר רוזנטל השיב גם למכתב מיום 28.2.16 (ראו כנספח נ/5 תחת נספח 13 לערעור).

6 בנוסף, מוסכם על הצדדים כי ד"ר רוזנטל הוסיף את הדיסקליימרים שהוא התבקש להוסיף;  
7 ושהוא הגיע לשימוע שנערך לו, והשיב על השאלות שנשאל שם ובמכתבים אחרים.

8 זאת ועוד; לא הוצגה לפניי, או לפני ועדת המשמעת, כל ראיה ממועד המאוחר למועד שיחת  
9 הברור. כל הראיות נאספו עד לשלב מוקדם יותר, והן מבססות, כאמור, את הרשעותיו בשני  
10 האישומים האחרים – אך לא באישום הנוכחי.

11 ד"ר רוזנטל הוסיף את הדיסקליימרים המבוקשים כפי שפורט בראשית הדברים (ראו לעיל  
12 בפסקה 5). באופן כללי נראה שהוא שיתף פעולה עם דרישות הקובל – משרד הבריאות. כמו  
13 כן אין להתעלם מכך שהיו תקופות ארוכות מאוד שבהן המשרד כלל לא פנה אליו. במצב כזה,  
14 הגיוני היה שיניח שהשינוי שבוצע על-ידו היה תקין. בנסיבות אלה לא בוססה התמדה של  
15 הפרה במערכת היחסים שבין הרופא ובין משרד הבריאות.

16 96. לחלופין, האם בוססה חזרתיות בביצוע עבירות המשמעת העולה כדי התמדה של הפרה? אינני  
17 סבור כך.

18 בסיס להשוואה יהיה עניינו של ד"ר אריה אבני, שהורשע פעמיים בעבירות משמעתיות כאלה  
19 ואחרות, ולאחר מכן הוגשה נגדו קובלנה נוספת, שלישית במספר. רק בפעם השלישית, וכנראה  
20 נוכח שתי ההרשעות הקודמות, התווסף לאישומים המשמעתיים הרגילים גם אישום בסעיף  
21 41(4) לפקודה (ראו בהחלטה 03/21 של כב' השופט (בדימו') סטרשנוב; ראו גם: עניין **אבני**  
22 **(במחוזי)**; רע"א 5995/22 **ד"ר אבני נ' כב' השופט (בדימוס) סטרשנוב** (פורסם במאגרים;  
23 2022)).

24 כב' הנשיא שמגר הציג גישה דומה בעניין **ברון**. במקרה שם, ועדת משמעת המליצה להרשיע  
25 את המערער בין היתר באישום הזהה לאישום שבו אנו עוסקים כעת – התמדה בהפרת הוראות  
26 הפקודה, גם אם בנוגע לרופאי שיניים. דובר בסעיף 45(4) לפקודת רופאי השיניים [נוסח חדש],  
27 התשל"ט-1979.

28 הוועדה בעניין **ברון** הרשיעה את המערער היות שפרסם שני פרסומים המפרים את הוראות  
29 הפקודה; הוא הוסיף לפעול למרות שקיבל "התראות רבות ממשרד הבריאות והתחייב בפני



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 אנשי המחלקה לבריאות השן לחדול מפרסום מרפאותיו" (עניין ברון, בעמוד 668); וכמו כן  
2 הוגשו נגדו בעבר שתי קובלנות נוספות המלמדות לכאורה על חזרתיות.

3 כב' הנשיא שמגר עמד על יסודות האישום, וקבע כי: "לעניין זה דרושה הוכחת הפרות  
4 הקודמות באותה מידה של ודאות הדרושה להוכחת ההפרה הנוכחית, שהרי הרכיב של  
5 'התמיד להפר' הוא חלק מהיסוד העובדתי של עבירת המשמעת הנדונה [...] הדרישה היא,  
6 כי הייתה הפרה אובייקטיבית ולא די באזהרות גרידא להפסיק את ההפרה, אם לא הוכחה  
7 כזו". עם זאת, נקבע כי לא נדרשת בהכרח הרשעה ממשית – ומספיקה גם הודאה ברורה של  
8 המערער כי הוא ביצע הפרות משמעתיות בעבר (עניין ברון, בעמוד 669). לפיכך, נקבע  
9 שההליכים בקובלנות שהוגשו בעבר נגד המערער הופסקו, והם לא יכולים לסייע בהקשר זה.  
10 בנוסף, נקבע כי הודאת המערער באותו מקרה בכך שהוא הפר בעבר את הוראות הפקודה  
11 איננה מסייעת גם היא, נוכח היותה כללית ובלתי מפורטת.

12 בהתייחס למונח "התמדה", קבע כב' הנשיא שמגר כי "גלומה במונח דרישה לשיטתיות, אשר  
13 בהיותה נסמכת למלה 'להפר' משמעותה הבעת זלזול באופן נמשך בהוראות הפקודה  
14 והתרסה כלפיהן. לעניין זה אין לקבוע מבחן כמותי נוקשה, ויש להשאיר זאת לשיקול-דעת  
15 שר הבריאות [...], בהתחשב, למשל, בסוג ההפרה, בשכיחותה, בפסקי הזמן בין הפרה  
16 להפרה וכיוצא באלה" (שם).

17 הנה כי כן, כב' הנשיא שמגר איננו מסתפק באזהרות קודמות כדי לקיים את התנאי של  
18 "התמיד להפר". נדרש להוכיח הפרות ממשיות קודמות של הוראות הפקודה – בין אם הם  
19 גררו הרשעה משמעתית ובין אם לאו. בנוסף, נקבע כי הסעיף עוסק בהבעת זלזול בהוראות  
20 הפקודה, והתרסה כלפיהן.

21 ובענייננו: כפי שעולה מחומר הראיות, לד"ר רוזנטל אין הרשעות קודמות בדין המשמעתית  
22 הרלוונטיות לנו. לא הוצגה אפוא בפניי או בפני הוועדה תשתית ראייתית המעידה על הפרה  
23 חוזרת ונשנית של הדין המשמעתית בהתאם לכללים שהוצגו עתה. לא בוססה אותה הבעת זלזול  
24 בהוראות הפקודה. נהפוך הוא. ד"ר רוזנטל השיב לפניית שנעשו אליו, והטיל על עצמו מגבלות  
25 מהותיות בעקבותיהן.

26 97. די בכך כדי להוביל לזיכויו של המערער מהאישום הרביעי.

27 98. לסיום חלק זה אתייחס לעמדת ועדת המשמעת שמצאה שד"ר רוזנטל התמיד להפר את  
28 הוראות הפקודה בכך שפרסם את המידע המטעה, ואין בהוספת הדיסקליימר כדי לשנות.  
29 מכאן שהוספת ההבהרה וההסתייגות אינה מספיקה.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 עמדה זו מעוררת קושי. איני נדרש לקבוע לגביה מסמרות, שכן אין בה כדי לבסס את  
2 החזרתיות הנדרשת לצורך הטלת האחריות בגין רכיב זה. יש לזכור כי הפרסומים הראשונים  
3 נעשו ללא ההסתייגויות ולאחר מכן נעשו פרסומים עם הסתייגויות. כאמור, התנהלותו של  
4 ד"ר רוזנטל אינה משקפת זלזול בהוראות הפקודה. ולכן ניתן להסתפק בהטלת אחריות מכוח  
5 האישום השני, ואין מקום להטלת אחריות מכוח האישום הרביעי.

6 בנסיבות אלה אסתפק באמירות כלליות.

7 על פניו דרישה, האוסרת לחלוטין על הצגת עמדה הטוענת לקיום סיכונים הנלווים לחיסונים,  
8 גם אם נלוות לה הסתייגויות והצגת עמדת משרד הבריאות, תמנע ביטוי שהוא "בניגוד לזרם"  
9 מרופא "השוחה נגד הזרם". אין היא עולה בקנה אחד עם עמדתה של ההסתדרות הרפואית,  
10 המציבה את אמת המידה להתנהלות האתית בנושא. כפי שראינו הנחיותיה נועדו **לאפשר**  
11 לרופאים לבטא את דעותיהם, גם אם הן מנוגדות לדעת משרד הבריאות (ראו לעיל בפסקה  
12 69).

13 האיזון שגובש בכללים שם מאפשר את הביטוי ובלבד שמוצגת העמדה המקובלת, ושמצוין  
14 שעמדת הרופא אינה מבטאת את הקונצנזוס הרפואי. ובמקום בו אין בנמצא תימוכין  
15 מחקרניים לאמור, יש לציין כי מדובר בהשערה נטולת תימוכין. טלו למשל את ההסתייגות  
16 שנלוותה לפרסום בנושא באתר של ד"ר רוזנטל לפיה **"למען הסר ספק המידע אינו מיועד**  
17 **להנחות את הציבור או לשמש לגביו כהמלצה או הוראה או עצה לשימוש או שינוי או הורדה**  
18 **של תרופה כלשהיא. ואין בו תחליף לייעוץ פרטני או אחר. המידע הניתן באתר אינו מהווה**  
19 **המלצה רפואית מוסמכת. המידע המופיע באתר אינו מקובל על משרד הבריאות וכדאי לבדוק**  
20 **אותו גם עם הרופא המטפל. הוא בודאי אינו מהווה המלצה או הכוונה כיצד לנהוג. המידע**  
21 **מבוסס בעיקר על ניסיון קליני ולא על מחקר רפואי קליני מקובל"**. והניחו כי אפשר יהיה  
22 להוסיף לו תוספת ולפיה עמדת משרד הבריאות היא שאי נטילת חיסונים יכולה להגביר את  
23 הסיכון להידבקות במחלות שונות ולהגדיל את עוצמת פגיעתן, תוך הוספת קישור מתאים  
24 לתכנים הרלוונטיים מטעם המשרד. האם גם במצב שכזה אסור יהיה לרופא הסבור אחרת  
25 להשמיע את עמדתו?

26 דרישה להימנע לחלוטין מהתבטאות לא מקובלות בתחום זה, גם בהינתן המגבלות האמורות,  
27 עלולה לעלות לפגיעת יתר בחופש הביטוי של הרופא, ותפגע ביכולתו של השיח להתפתח  
28 בתחום זה.

29 כאמור, הרשעתו של המערער באישום השני מבוססת על כך שהוא לא הוסיף את ההסתייגויות  
30 הנדרשות לדבריו. על רקע זה לא היה מקום לבחון את הספרות המקצועית שהציג המערער  
31 לפני הוועדה, שכן לא היה בכך כדי לשנות. לא היה בכך כדי לתקן את הפגם שנפל בכך



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 שהמערער לא שיקף את העובדה שדעותיו הן חריגות ושהעמדה הרפואית המקובלת היא שונה.  
2 והנה כעת נשקלה הטלת אחריות גם כאשר תוספנה ההסתייגויות האמורות. זהו מהלך בעייתי  
3 כאמור, ונראה שהיה מצריך לבחון את הספרות אליה הפנה.

4 **מנגד, חשוב גם להבהיר כי הוספת הסתייגויות מצד הרופא והפניות לדעה המקובלת ולעמדת**  
5 **משרד הבריאות אינה בגדר "תרופת פלא", המחסנת, תרתי משמע, מכל אחריות משמעתית.**  
6 על רופא המתבטא בעניין בעל חשיבות רפואית וציבורית לנהוג באחריות. אין הוא יכול למסור  
7 אמירות מטעות, בודעו כי כך הוא עושה, ולנסות להסתתר מאחורי דיסקליימרים מסייגים  
8 כאלה ואחרים. על הרופא "השוחה נגד הזרם" לשחות באחריות. אם מדובר בהשערות שלו,  
9 עליו לציין זאת, ולא להציג השערות כעובדות. אם מדובר באמירות הלא נתמכות בתשתית  
10 מחקרית יש לומר זאת. אם מדובר בדברים הנשענים על מחקר כזה או אחר, יש לציין זאת,  
11 תוך אמירה כי מדובר בגישה לא מקובלת עדיין. אם מדובר במספר מקרים שבהם הוא נתקל  
12 במרפאה אגב ניסיונו המקצועי, יש לציין זאת, אך בצירוף התמונה הכללית והעמדה הכללית  
13 הנוהגת בתחום.

14 כך או כך, ניתן להותיר את כל האמור לעת מצוא, בשים לב לכך שלא בוססה אחריות לפי סעיף  
15 (4)41 לפקודת הרופאים.

16 99. מסקנתי היא שיש **לזכות** את ד"ר רוזנטל מהאישום בסעיף (4)41 לפקודת הרופאים.

### 17 **המלצות הוועדה לעניין אמצעי המשמעת – נימוק חסר**

18 100. נותר לדון באמצעי המשמעת שהוטל על המערער. כזכור, ועדת המשמעת המליצה להתלות את  
19 רישיון הרופא שלו למשך שנה אחת. וכב' השופט (בדימי) סטרשנוב אימץ המלצה זו.

20 נוכח הזיכוי מהאישום הרביעי, הרי שיש לבחון בשנית את שאלת הענישה המשמעתית. נראה  
21 לי כי על רקע זה יש להחזיר לוועדה את הדיון בכל הנוגע באמצעי המשמעת המתאים. הוועדה  
22 הנכבדה ייחס חשיבות רבה לכך שד"ר רוזנטל התמיד בהפרת הוראות הפקודה. מצב בו  
23 התמדה זו לא בוססה מקרין על האמצעי המשמעתי הראוי. אם היה עומד על הפרק האישום  
24 הרביעי לבדו הייתי נוטה לקבוע את אמצעי המשמעת בערכאה זו, ובכך להביא המלאכה לידי  
25 סיום. אלא שמצאתי קשיים בדרך הילוכה של הוועדה בבואה להטיל את אמצעי המשמעת  
26 המתאים, וחסר בהנמקה, וזאת ללא קשר לאישום הרביעי. לכן, ראוי שהוועדה תשוב ותבחן  
27 את מכלול השיקולים הרלוונטיים, ותגבש המלצתה להטלת אמצעי המשמעת המתאים.

28 101. המערער טוען כי הוועדה לא פעלה בהתאם להוראות תיקון 113 לחוק העונשין – שעניינו  
29 הבניית שיקול הדעת בענישה הפלילית. מכאן שנפל פגם בהנמקתה. אלא שגם כאן הוא מציע





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 להחיל את הדינים הנוהגים בפלילים במקום שבו אלה אינם חלים באופן ישיר. כידוע הוראות  
2 התיקון אינן חלות על הדין המשמעותי, אלא אך ורק על הדין הפלילי (ראו לעניין את זה בבר"ש  
3 2418/23 ועדת האתיקה המחוזית של לשכת עורכי הדין מחוז תל אביב והמרכז נ' יואל,  
4 בפסקה 5 לפסק הדין של כב' השופט שטיין (פורסם במאגרים; 2023)).

5 ועדיין, ועדת המשמעת חבה בחובת הנמקה להמלצותיה. ובין השאר עליה ליישם את הדין  
6 המשמעותי באופן שוויוני, כמובן תוך התחשבות בנסיבות הפרטניות של כל מקרה ומקרה. דיני  
7 המשמעת שונים הם מדיני הענישה הפלילית. משקלם של שיקולי ההרתעה שונה (וכבד יותר  
8 בדין המשמעותי). ההליך המשמעותי במידה רבה צופה פני עתיד. אך תהיה אשר תהיה  
9 התרכובת הסופית של מרכיבי הדין המשמעותי, בעניין אחד לא יכול להיות חולק – מלאכת  
10 הטלת אמצעי המשמעת צריכה להיות שוויונית, וזאת עד כמה שניתן. מכאן, שגם ועדת  
11 האתיקה צריכה לשאוף להפעלה שוויונית, ככל הניתן, של הדין המשמעותי. עליה לתת לשאיפה  
12 זו ביטוי מעשי. בנוסף עליה לוודא כי עבירות המשמעת שהוכחו לפניו יובילו להטלת אמצעי  
13 משמעת הולמים. לא מחמירים יתר על המידה אך גם לא רכים יתר על המידה, שאחרת הדין  
14 המשמעותי לא ישיג את שלו.

15 ההנמקה והשוויון קשורים זה בזה. "עצם הצורך לנמק מוביל לביקורת עצמית של המחליט.  
16 ביקורת כזאת מקטינה את החשש מפני החלטות שרירותיות או שגויות. שנית, הנמקה  
17 המתלווה להחלטה, ונשארת בתיק המינהלי, מאפשרת לרשות המינהלית לבדוק את עצמה  
18 לאחר מעשה, כדי להבטיח עקביות ואחידות בהפעלת הסמכות. שלישית, הנמקה המצויה  
19 בתיק מסייעת גם לממונים על הרשות המינהלית לקיים ביקורת על הרשות. רביעית, ללא  
20 הנמקה יקשה על אדם שנפגע מהחלטה מינהלית לשקול אם ההחלטה עומדת במבחן הדין  
21 ואם יש יסוד וטעם להעמיד אותה לביקורת שיפוטית. חמישית, הנמקה מסייעת לבית  
22 המשפט בהפעלת ביקורת שיפוטית על ההחלטה" (יצחק זמיר הסמכות המנהלית 1269 (כרך  
23 שני; 2011 [ההדגשה הוספה]). חובת ההנמקה היא עקרון בסיסי בעבודת רשויות המשמעת  
24 (עניין ללצ'וק, בפסקה 27 לפסק דיני). היעדר הנמקה עשוי להצדיק, במקרים המתאימים,  
25 התערבות שיפוטית בהחלטות הוועדה.

102. בענייננו הוועדה הסבירה ונימקה מדוע אמצעי המשמעת הראוי הינו התליית רישיון המערער.  
26 אלא שבכול הנוגע בהיקף ההשעיה, לא מצאתי הנמקה מספקת בהמלצתה. הצדדים שטחו  
27 טיעוניהם בנוגע לכך, אך הוועדה לא התייחסה אליהם מעבר להצגתם טרם חלק הדיון. הוועדה  
28 גם לא נימקה מדוע היא ראתה לנכון להתלות את רישיון הרפואה של המערער לתקופה של  
29 שנה אחת ולא לפרק זמן אחר. היא גם לא קישרה בין הנסיבות במקרה זה, למקרים אחרים.  
30

103. בנסיבות אלה, ושעה שמצרפים לכך את הזיכוי מהאישום הרביעי, נראה כי יש להחזיר את  
31



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

- 1 הדין לועדת המשמעת כדי שתבחן את אמצעי המשמעת הראוי שיש להטיל בשים לב למכלול
- 2 נסיבות העניין. עליה לבחון את היחס בין אמצעי המשמעת שיוטל על המערער לבין זה שהוטל
- 3 על אחרים. מסקנתה אינה צריכה להיות, כמובן, זהה לדוגמאות שידונו במסגרת המלצתה.
- 4 אלא, עליה להתכתב עם תקדימי העבר (להרחבה בעניין זה, ראו בפסקאות 60-61 לפסק דיני
- 5 בעב"י (מחוזי ת"א) 51160-11-21 רון נ' מדינת ישראל – משרד הכלכלה והתעשייה זרוע
- 6 העבודה (פורסם במאגרים; 2022), והאסמכתאות שם). היא יכולה גם לסטות מהמדיניות
- 7 הקיימת, ככל שתבוסס כזו, תוך הנמקה. וככל שתבקש לקדם החמרה עליה לנהוג במתינות
- 8 בשלביה הראשונים של גיבוש המדיניות החדשה.
- 9 104. ברקע הדברים בהקשר זה עומד, בין היתר, עניינו של ד"ר אבני שנוצר לעיל. מדובר ברופא
- 10 שהועמד לדין שלוש פעמים בגין התבטאויותיו. הוא התנגד לרפואה הקונבנציונלית, ותוכן
- 11 מסריו וסגנונו היו חריפים במיוחד. הוא נהג בדברי שיסוי וביזוי נגד משרד הבריאות. הרשעתו
- 12 הראשונה גררה התלית רישיון של חודש ימים. הרשעתו השנייה הסתכמה בנזיפה. הרשעתו
- 13 השלישית כבר הובילה לשלילת רישיונו לצמיתות.
- 14 ועדת המשמעת בעניינו ציינה כי "אין להקיש מן האמצעי המשמעת שיוטל על דר' אבני על
- 15 האמצעי המשפטי שיוטל על הנקבל" (עמוד 16 להמלצה). זאת מהטעם שאנשים לוקחים
- 16 ברצינות רבה יותר את אמירותיו של ד"ר רוזנטל. הם נוטים אליו אוזן, ומכאן שהוא יותר
- 17 מסוכן (ראו בעניין זה גם את עדותו של ד"ר אודי קלינר, שמובאת בפס' ז' לסיכומי הקובל
- 18 לעניין העונש, בנספח 26 לערעור). ועדיין, ודאי שפגיעתו של ד"ר אבני בערכים נוספים, כמו
- 19 אמון הציבור במקצוע הרפואה היא גבוהה יותר. והדברים מתחדדים בשים לב לכך שלא
- 20 בוססה התמדה בהפרת הוראות הפקודה מצד המערער. נהפוך הוא, בוססה לקיחה בחשבון
- 21 של עמדת משרד הבריאות. עניין זה אמור לעמוד לזכותו. עוד הוסיפה הוועדה וציינה כי יש
- 22 להתייחס לעיכוב בניהול ההליך המשמעת בעניינו.
- 23 הוועדה ציינה כי מדובר בעניינו באכיפה ראשונית. ועדיין, לא מדובר בקובלנה הראשונה
- 24 שהוגשה נגד רופא – הן באופן כללי והן בעניין התבטאויות בפרט. יש בנמצא מקרים אחרים
- 25 שיוכלו לסייע בקביעת אמצעי המשמעת ההולם. הוועדה יכולה לשוב ולעמוד על ראשוניות
- 26 המקרה, אך יהיה עליה לנמק זאת באופן מקיף יותר. וככול שתעמוד על ראשוניות המקרה
- 27 תשומת הלב מופנית לכך שכאשר הדין המהותי כולל חידושים, הענישה הנלווית היא מתונה
- 28 יותר בדרך כלל.
- 29 105. הדין מוחזר אפוא לועדת המשמעת לשם הטלת אמצעי המשמעת הראוי בנסיבות העניין
- 30 לאור האמור בפסק דין זה. הוועדה לא נדרשת לשוב ולקיים הליך בירור ראייתי נוסף. היא
- 31 עשתה בעניין זה מלאכה ראויה לציון. כמובן שמסור לה שיקול הדעת האם לבקש השלמת



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עב"י 38081-12-22 ד"ר רוזנטל נ' שר הבריאות ואח'

1 טיעון מהצדדים בטרם קבלת החלטה מנומקת בדבר המלצותיה, או לנקוט בכל צעד דיוני  
2 אחר. המלצותיה יובאו לאחר מכן לפני הגורם המוסמך.

3 **התוצאה**

4 106. דין הערעור להתקבל באופן חלקי.

5 יש לזכות את המערער מהאישום הרביעי (סעיף 41(4) לפקודת הרופאים).

6 אמצעי המשמעת שהוטל מבוטל, ועניינו של ד"ר רוזנטל מוחזר לדיון לפני הוועדה בשאלת  
7 ההמלצה ביחס לאמצעי המשמעת ההולם. וזאת בשים לב לזיכוי המערער מהאישום הרביעי,  
8 ובהתאם לדיון בפסק דין זה.

9 107. תשומת לב הגורמים המוסמכים בפרקליטות לאמור בפסקה 61 לעיל על מנת שישקלו קביעת  
10 נהלים שיבהירו את גבולות המותר והאסור בכל הנוגע לחקירות החשדות המשמעתיים.

11 108. המזכירות מתבקשת לשלוח פסק הדין לצדדים ולסגור את התיק.

12

13 ניתן היום, י"א אדר א' תשפ"ד, 20 פברואר 2024, בהעדר הצדדים.

14

גרשון גונטובניק, שופט

15

16

17

18