

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

עש"א 17027-08-20 ד"ר זרחיה מיכאל נ' מדינת ישראל – שר הבריאות ואח'

לפני כבוד השופט גרשון גונטובניק

המערער

ד"ר זרחיה מיכאל

ע"י ב"כ עו"ד שלמה יוספסון

נגד

המשיבות

1. מדינת ישראל - שר הבריאות

2. מדינת ישראל – כב' השופט בדימוס אמנון סטרשנוב

ע"י ב"כ עו"ד יעל בארי לוזון

פרקליטות מחוז ת"א (אזרחי)

חקיקה שאוזכרה:

פקודת רופאי השיניים [נוסח חדש], תשל"ט-1979: סע' 45, 45(1), 45(4), 47, 47(א), 47(ג), 51
תקנות רופאי השיניים (מרפאות של תאגידים), תשנ"ג-1993 - רבדים: סע' 1, 2
תקנות הרופאים (פרסומת אסורה), תשס"ט-2008: סע' 1, 2
תקנות רופאי שיניים, תשל"ח-1978

מיני-רציו:

* במלאכת הביקורת השיפוטית בעניינים משמעתיים ראוי לנקוט בדרגות משתנות של ריסון, בהתאם לסוגיה העומדת על הפרק ובהתאם לכשירות המוסדית הנשקפת ממנה. במקרה זה יש להותיר על כנה את ההרשעה המשמעתית לפיה המערער נהג בדרך שאינה הולמת מורשה לריפוי שיניים. לעומת זאת, לא בוססה תשתית עובדתית ראיתית נאותה היכולה לשאת על גבה אחריות משמעתית בגין הפרסום שתי כתבות במרשתת.

* בריאות – רופאים – שיפוט משמעתית

ערעור על ההחלטה להרשיע את המערער בעבירת משמעת של התנהגות שאינה הולמת רופא שיניים בגין התנהלותו סביב פרסומים אסורים, ובגין ההחלטה להטיל עליו אמצעי משמעת של התליית רישיון למשך שישה שבועות.

בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור בחלקו ופסק:

במלאכת הביקורת השיפוטית בעניינים משמעותיים ראוי לנקוט בדרגות משתנות של ריסון, בהתאם לסוגיה העומדת על הפרק, ובהתאם לכשירות המוסדית הנשקפת ממנה. אם הנגזרת הרלוונטית עניינה בקביעה האם הרופא נהג בדרך שאינה הולמת הכשירות המוסדית העודפת היא של הוועדה ושל מטיל אמצעי המשמעת, כאן נדרש ריסון שיפוטי גבוה. גם עיצוב הנורמות המשמעותיות הוא נושא שהמומחיות המוסדית בו נתונה לגורמים שהופקדה בידם הסמכות לעסוק במלאכה.

במקרה זה אין עילה להתערבות בניתוח של גורמי המשמעת את עניין ההגנה מן הצדק, ואת עניין האחריות בגין אי הסרת השלטים במהירות הנאותה ובגין תוכנם המטעה. לפיכך יש להותיר על כנה את ההרשעה המשמעתית לפיה המערער נהג בדרך שאינה הולמת מורשה לריפוי שיניים. לעומת זאת בעניין האחריות בגין הפרסום שתי כתבות במרשתת, לא בוססה תשתית עובדתית ראייתית נאותה היכולה לשאת על גבה את האחריות המשמעתית שהוטלה בגינן. בעניין זה אין מקום לריסון שיפוטי מצד ערכאת הערעור, שכן לפנינו שאלה פרשנית של גבולות התקנות. בנסיבות אלה יש לבטל את האחריות המשמעתית שהוטלה על המערער בגין הפרסומת בשני האתרים. החסר הראיתי גם מוביל למסקנה שאין טעם להחזיר את הנושא לבחינה מחודשת לפני הגורמים המוסמכים. שעה שאין להטיל אחריות משמעתית, הותרת אמצעי המשמעת של התליית הרישיון יהיה לא מידתי, ויש להחליפו באמצעי משמעת של התראה.

פסק דין

לפני ערעור על ההחלטה להרשיע את המערער בעבירת משמעת של התנהגות שאינה הולמת רופא שיניים בגין התנהלותו סביב פרסומים אסורים, ובגין ההחלטה להטיל עליו אמצעי משמעת של התליית רישיון למשך שישה שבועות.

אגב הדיון מתעוררת, בין היתר, השאלה האם היה ראוי להחיל בנסיבות המקרה את דוקטרינת ההגנה מן הצדק, והאם הוצבה תשתית ראייתית לביסוסה של אחריות משמעתית בגין פרסום כתבות באתרי אינטרנט, שאינן אלא פרסומת סמויה.

הרקע – ההליך המשמעתי

1. ביום 10.6.18 הוגשה קובלנה משמעטית נגד המערער וזאת בגין התנהגות שאינה הולמת מורשה לריפוי שיניים, וכן בגין התמדה בהפרת הוראות [פקודת רופאי השיניים](#) [נוסח חדש], התשל"ט-1979 (להלן: **הפקודה**).

על פי הנטען המערער פרסם פרסומות מטעות ושגויות בניגוד לתקנות הרלוונטיות. כמו כן נטען שהוא הפר באופן שיטתי את הוראות הפקודה והתקנות באמצעות פרסומיו בשלטי החוצות וברשת האינטרנט, ובנוסף הוא התבטא בצורה שאינה ראויה כלפי רופא שיניים ששימש כנציג משרד הבריאות.

כתב הקובלנה תוקן שלוש פעמים, ובאחד התיקונים הוסף סעיף לפיו המערער הפעיל מרפאת תאגיד ללא רישיון, בניגוד [לסעיף 2 לתקנות רופאי השיניים \(מרפאות של תאגידים\)](#), התשנ"ג-1993 (להלן: **תקנות מרפאות התאגידים**).

2. על פי כתב הקובלנה המערער היה בעלים של מרפאות תאגיד שפעלו בתל אביב ובחולון. מרפאת תאגיד היא מרפאת שיניים בבעלות תאגיד ([תקנה 1 לתקנות מרפאות התאגידים](#)).

ביום 1.2.17 התקבלה תלונה בלשכת משרד הבריאות בתל אביב על אודות שלט פרסומת שהוצג בחולון, שמפרסם את מרפאת המערער בניגוד לתקנות, ושצוין בו "**השתלות שיניים ביום אחד**".

ביום 27.2.17 פנה אל המערער ד"ר מאיר, ששימש במועד הרלוונטי כמפקח על תאגידים בלשכת הבריאות, כשהוא מפנה לגודלו של השילוט, ודרש ממנו את הפסקת הפרסומת הנ"ל או כל פרסומת אחרת שהיא בניגוד למותר. המערער השיב למכתב וציין כי ידאג להפסיק הפרסומת.

ביום 4.6.17 צילמה מזכירת המחלקה לבריאות השן בלשכת הבריאות שלט נוסף ברחוב אחר בחולון, בעל תוכן זהה לשלט הקודם. ביום 5.6.17 פנה אל המערער ד"ר פיטרמן, שמונה בינתיים לשמש כמפקח על תאגידים במשרד הבריאות, והוא נדרש להפסיק את הפרסום שצולם וכן כל פרסומת אחרת המנוגדת לתקנות. עוד צוין בפניה כי "**באם לא תוריד את כל הפרסום האסור אמליץ לנקוט נגדך בצעדים משמעתיים**".

ביום 13.6.17 התקבלה תלונה נוספת על אודות פרסום בניגוד לתקנות בדרך חולון בראשון לציון. וביום 4.8.17 צילם ד"ר פיטרמן שלט נוסף שמנוגד לתקנות אשר היה מצוי במקום מושבה של אחת מהמרפאות של המערער. נטען בקובלנה כי המערער הסיר שלטים ספציפיים אך הותיר על כנם אחרים שהיו בניגוד לתקנות.

עוד נטען בקובלנה שבאתרים דה-מרקר וואלה התפרסמו מאמרים בקשר למערער, שכללו היגדים שאינם עולים בקנה אחד עם אמות המידה המקובלות במקצוע והמהווים הטעיה. כמו כן, נטען שהמערער הנפיק חשבוניות על שם "פריזידנט בע"מ" על אף שלא היה לו

באותה עת רישיון להפעלת מרפאת תאגיד.

לבסוף נטען שביום 22.5.18 תואמה ביקורת במרפאת המערער ברמת אביב שבוטלה, והמערער התקשר לד"ר פיטרמן וצעק עליו בתוקפנות ובצורה אלימה.

3. הקובלנה הועברה לטיפול הוועדה המיוחדת לפי [סעיף 47](#) לפקודה (כב' היו"ר פרופ' שלמה זוסמן, וכב' החברים ד"ר אבי פישמן ועו"ד רותי הורן)(להלן: **הוועדה**) והיא ניהלה הליך מקיף של שמיעת ראיות. ביום 31.7.19 מסרה הוועדה את המלצותיה, שכונו על ידה **"החלטת ביניים"**. ההמלצות נדרשו לסוגיות הבאות:

(א) **התבטאות שאינה הולמת** – הוועדה עמדה על השתלשלות הדברים. ד"ר פיטרמן אמר היה לבצע ביקורת במרפאה של המערער, אך זו בוטלה ברגע האחרון. המערער ציין כי נוכח הביקורת הצפויה הוא נמנע מלטפל בלקוחות, וביקש לקיים את הביקורת בכל זאת כדי להימנע מבזבוז יום עבודה נוסף. ד"ר פיטרמן טען כי לא קיבל דוח תיקון ליקויים אך זה נשלח אליו. הוועדה ציינה כי **"לא ניתן היה להימנע מהרושם שהגירסה לגבי השיחה, כפי שעלתה מעדותו של ד"ר פיטרמן ומתיעוד השיחה, מהימנה פחות מהגירסה שעלתה מעדותו של [המערער]"** (עמ' 8 להחלטת הביניים).

בהינתן הרקע לשיחה, ולמרות שלא היה מקום שהמערער יתבטא בכעס באופן שמייחס לד"ר פיטרמן ניסיון להפחיד אותו, תוך הטפלות ו"התעסקות בשטויות", נקבע שאין להרשיע את המערער בעבירת המשמעת שיוחסה לו בקובלנה.

(ב) **הפעלת מרפאת תאגיד ללא רישיון** - הנקבל הודה שהמרפאה שבבעלותו הופעלה, בתקופה מסוימת, כמרפאת תאגיד ללא הרישיון הנדרש. ועדיין, במהלך הדיון התברר כי משרד הבריאות הבחין בין מרפאות שבשליטת מי שאינם רופאי שיניים (כגון קופות חולים או תאגידי מסחריים) לבין תאגידי שהם בשליטת רופאי שיניים, וביחס לאחרונים משרד הבריאות לא יישם את הוראות התקנות במשך שנים רבות. הוועדה מצאה את עדותו של ד"ר פיטרמן בעניין זה כבעייתית, והתברר שעם כניסתו לתפקיד המפקח על התאגידי במחוז תל-אביב פעלו במחוז למעלה מ-100 מרפאות תאגיד ללא רישיון (עמ' 9 להחלטת הביניים). עוד התברר דבר קיומה של פרקטיקה לפיה מעמד מרפאות תאגיד בשליטת רופאי שיניים הוסדר, במקרים רבים, בעקבות פניות אליהם, וכך היה גם בעניינו של המערער. עוד נקבע שלא בוססה גרירת רגליים מצידו במסירת מסמכים נדרשים.

על רקע זה הומלץ שלא להרשיע את המערער בגין המיוחס לו בעניין זה בקובלנה המשמעתית.

(ג) **פרסומים בניגוד להוראות הפקודה**

(1) הוועדה נדרשה לטענת המערער **להגנה מן הצדק**, ודחתה אותה. היא הסבירה כי

המערער לא הציג נתונים ביחס לקיומה של אכיפה סלקטיבית. הוועדה גם דחתה את הטענה כאילו ד"ר פיטרמן מיהר לפעול להגשת קובלנה בעניינו של המערער.

(2) **השלטים** – הוועדה דחתה את הטענה כי המערער פעל להסרה מהירה של השלטים לאחר שקיבל התראה בענין. עוד נטען כי בשלטים שפרסם היה כדי להטעות את הציבור, שכן הקורא אותם יכול היה לקבל הרושם כי הטיפול כולו יסתיים ביום אחד ולא כך.

(3) **הכתבות באתרים**

הוועדה גם מצאה דופי סביב התנהלות המערער ביחס לשני פרסומים באתרי האינטרנט של דה-מרקר וואלה. נקבע כי הפרסומים הללו עולים כדי פרסומות, הכוללות מידע מטעה ושהמערער היה צריך לפעול לתיקון האמור בהן. הוועדה הוסיפה התייחסות לגבי אופן גיבוש הכתבות, ואדרש לעניין זה ביתר הרחבה בהמשך פסק הדין.

המערער הצביע על כך שהכתבות הללו פורסמו כחמש שנים עובר להליכים נגדו, אך הוועדה קבעה כי אין בכך לכוון הגנה מן הצדק. עוד נדחתה הטענה כי יש להניח שמשרד הבריאות היה מודע לפרסום של הכתבות.

על רקע כל אלה הוועדה המליצה לזכות את המערער מעבירת המשמעת בעניין הפעלת מרפאת תאגיד ללא רישיון ובעניין התבטאות שאינה הולמת כלפי עובד ציבור.

לעומת זאת היא המליצה להרשיע את המערער בהתנהגות שאינה הולמת מורשה לריפוי שיניים ובהתמדה בהפרת הוראות הפקודה, כאמור [בסעיפים 45\(1\) ו-45\(4\)](#). בכך שפרסם בשלטים ובאתרי אינטרנט פרסומות בניגוד להוראות הפקודה, והתקנות הרלוונטיות. נקבע שלמעט שלט אחד, יתר השלטים הוסרו זמן רב לאחר שהמערער נדרש לעשות כן. הוועדה גם התייחסה לטענות המערער בעניין הפרסומים באתרים במרשתת ודחתה אותן.

4. ביום 25.11.19 התקיים דיון בעניין אמצעי המשמעת שיש להטיל נוכח ההרשעה המשמעית וביום 5.1.20 נתנה הוועדה דין וחשבון סופי בעניין הקובלנה. היא המליצה (פה אחד) להטיל על המערער אמצעי משמעת של התליית רישיון בת שישה שבועות.

בדיון לפניו טען המערער כי הכתבות באתרים אינן מהוות פרסומות. הוועדה דחתה את הטענה. היא הזכירה את המונח "מודעת תדמית" שהיא מודעת פרסומת. הוועדה ציינה כי השלטים עלולים היו להטעות את הציבור נוכח האמור בהם כי הטיפולים ייעשו תוך יום אחד. "חמור מזה היה תוכן של הכתבות באתרים שכללו מספר רב של עובדות שגויות, מידע לא נכון ומטעה ומצג שווא." כך צוין בהן שמדובר בטיפול שלוקח שלוש שעות תחת הרדמה כללית. הפרסומים נחזו להיות "מאמרים" תמימים שאינם פרסומת בעוד שמדובר למעשה בפרסומת.

הוועדה גם קבעה ש"לא שוכנענו ש[המערער] הפנים את חומרת התנהלותו, את גבולות המותר והאסור לפי חוק לגבי פרסומת, או את האחריות המוטלת עליו כרופא שיניים מורשה למנוע פרסומים אסורים ומטעים" (עמ' 4 לדין וחשבון). נקבע כי חומרת הדברים מחייבת לנקוט נגד הנקבל אמצעי משמעת משמעותי ומרתיע מפני חזרה על מעשים דומים, ולכן הומלץ להתלות את רישונו לתקופה בת שישה שבועות. יחד עם זאת יש לקחת בחשבון את עברו הנקי של המערער הפועל כרופא שיניים מזה כעשרים וחמש שנה, כמו גם את העובדה שהמערער זוכה מחלק מהאישומים המשמעתיים שיוחסו לו.

5. ביום 14.5.20 ניתנה החלטה בהתאם להוראות [סעיף 45](#) לפקודה, על-ידי כב' השופט (בדימוס) סטרשנוב (אליו הואצלה סמכות השר), לפיה הוא מאמץ את המלצות הוועדה הן לעניין ההרשעה המשמעתית הן לענין אמצעי המשמעת. נקבע אפוא שיש להתלות את רישיון המערער למשך שישה שבועות.

6. המערער הגיש את הערעור שלפני, וביצוע אמצעי המשמעת עוכב בהסכמה.

טענות הצדדים

7. הערעור מכוון הן נגד האחריות המשמעתית הן לעניין אמצעי המשמעת שהוטל עליו.

נטען כי היה מקום לקבל את טענת ההגנה מן הצדק שהעלה המערער. כך, ד"ר פיטרמן התעמר בו, ובוססו אכיפה בררנית והעד מידתיות בשימוש באמצעי המשמעת. היו למעלה ממאה וחמישים מרפאות אחרות שלגביהן לא ננקטו צעדים שהם למרות שפעלו ללא רישיון. כמו כן לא ננקטו צעדים משמעתיים נגד גורמים שונים שפרסמו פרסומים מהסוג שהמערער פרסם, ובכלל זה מכבידנט וכללית סמייל. בניגוד לקביעת הוועדה, קיימת תשתית ראייתית בעניין זה והיא עדותו של ד"ר פיטרמן עצמו, שהודה שהוא מכיר כמה רופאי שיניים שתלו שלטי חוצות, ולא ננקטו נגדם הליכים משמעתיים. אחד מחברי הוועדה הבקיא בעולם רפואת השיניים יכול היה להתייחס לנושא מידיעתו האישית. בנוסף, הכתבות שיוחסו למערער פורסמו כבר שנים לפני הנקיטה בצעדים המשמעתיים נגדו.

על כך יש להוסיף שעדותו של ד"ר פיטרמן לא הייתה סדורה, ולמעשה הוועדה לא מצאה אותה אמינה. הוא אישר למעשה כי כל 4 השלטים אותם פרסם המערער הוסרו, ושהוא הסכים לשתף פעולה עם שנדרש ממנו. עוד אישר כי לאחר שכל הליקויים תוקנו, כמו במקרים של המרפאות האחרות, ניתן למרפאת התאגיד של המערער הרישיון. לא מוכר מקרה שבו לאחר שהעניקו למרפאת התאגיד רישיון העמידו לדין משמעת את רופא השיניים בעל התאגיד בגין ניהול המקום ללא רישיון.

אשר לחילופי הדברים בין ד"ר פיטרמן למערער, התברר שד"ר פיטרמן ביטל ברגע האחרון את הביקורת, שהייתה אמורה להתבצע במרפאת המערער, ושבעקבותיה היה אמור להינתן הרישיון להפעלת מרפאות התאגיד. על רקע זה לא היה מקום לייחס לו אחריות משמעתית בגין שיחת הטלפון שהתקיימה לאחר הביטול. המערער לא "צעק בתוקפנות ובצורה

אלימה", אלא הביע כעס מוצדק. מחומר הראיות שהוצג לפני הוועדה עלה שגרסתו של המערער היא המהימנה. על רקע זה אין זה מפתיע כי הוועדה מצאה לזכות את המערער מהמיוחס לו בגין הפריט המשמעותי האמור.

אשר לשלטי הפרסום, המערער הודה שנתן יד בתום לב לפרסומם של שלושה שלטים בעיר חולון ושלט רביעי שנתלה בבניין בחולון שבו נמצאת מרפאתו. המערער העיד כי כשהעתיק את מרפאתו מבת ים לחולון ראה שלטי חוצות כאמור, ושאל את חברת הפרסום האם הפרסום הוא לגיטימי ונענה בחיוב. בעקבות קבלת המכתב הראשון (ת/2) שקיבל מד"ר מאיר הוא התחייב (ת/3) להסיר את השלט וכך עשה. תחילה לא הבין שעליו להסיר את יתר השלטים, אך לאחר שקיבל מכתב נוסף מד"ר פיטרמן (ת/5) הוא הבין שעליו לעשות כן, והשאיר רק את השלט שניצב על קיר הבניין בחולון המורה על קיומה של מרפאה באותו הבניין. לכן, אין בסיס לטענה כי המערער התמיד בהפרת הוראות הפקודה בכל הנוגע לאותם השלטים. הותרת השלט האחרון הכעיסה את ד"ר פיטרמן, אך לא מדובר בשלט חוצות. מדובר בשלט שמצביע על קיומה של המרפאה בבניין. אמנם שלט זה אמור היה להיות בגודל 60/40 כקבוע בתקנות, אך המערער לא ידע על כך. כשהובהר לו כי גם שלט זה הוא בניגוד לתקנות, הסירו. הנוהג במשרד הבריאות הוא לשלוח מכתבי התראה ולא להעמיד לדין רופאי שיניים המסירים פרסומיהם.

אשר לתכנים של השלטים הללו, לא פורסם בהם דבר המצדיק נקיטה באמצעים משמעותיים. לא דובר בפרסום שגוי, לפיו ניתן לעשות השתלות שיניים ביום אחד. גם פרופ' זוסמן יו"ר הוועדה ציין כי הליכי המשמעת אינם מכוונים לעניין זה.

אשר לכתבות באתרי האינטרנט "דה מרקר" ו"וואלה" מדובר בכתבות שפורסמו לפני כחמש שנים, וב"כ הקובל (משרד הבריאות) לא הגישה אותן באמצעות מי שכתב אותן או מי שראיין את המערער. הוועדה החילה על הכתבות את [תקנות רופאי השיניים \(פרסומת אסורה\)](#), התשס"ט-2009, אך [תקנה 1](#) מגדירה פרסומת כך שזו אינה כוללת כתבה, מאמר או ידיעה עיתונאית. כאן מדובר בכתבות שבהן מופיעה תשובתו של המערער למי שראיין אותו. המערער ציין כי התראיין טלפונית לכתבות אלה, הן לא נשלחו אליו עובר לפרסומן והוא לא התבקש לערוך אותן או לתקן. הוא גם לא ציין שהוא מבצע את ההשתלות בהרדמה מלאה. הוא ניסה להסביר את השיטות הקיימות בתחום ההשתלות. גורמי המשמעת לא הביאו כל ראיה לכך שהתוכן של הפרסום נכתב על ידי המערער. ב"כ הקובל לא הביאה לעדות את עורכי הכתבות, וטענתו כי לא היה שותף לכתובת הדברים לא הופרכה. בכל הנוגע בפרסום בדה-מרקר, המערער פנה לאתר כדי לתקן את הכתוב לפיו הוא מבצע הטיפול בהרדמה מלאה, ובעקבות פנייתו הפרסום תוקן. כך או כך לא הייתה מוטלת עליו החובה לפנות ולתקן דברים לא מדויקים כאלה ואחרים, וכמו כן לא היה מקום להצביע במאמרים אלה על האפשרות לאי הצלחה.

לחילופין, כל שיידחו טענותיו בעניין האחריות המשמעתית, המערער טוען שיש לבטל את התליית הרישיון ולהטיל עליו אמצעי משמעת חלופי של נזיפה או התראה, בהתאם להוראות [סעיף 45](#) לפקודה. המערער זוכה מכמחצית מהעבירות המשמעתיות שיוחסו לו, והיתר מצוי

ברף נמוך יחסית, באופן שאינו מצדיק התלייה. הותרת אמצעי משמעת זה על כנו לא לוקחת בחשבון את עיוות הדין שנגרם שעה שהמערער הועמד לדין גם בגין פריטי אישום משמעותי חמורים מהם זוכה.

8. המשיבה טוענת כי יש לדחות את הערעור. הוועדה בחנה את כל טענות המערער ביסודיות רבה. היא זיכתה אותו מחלק מהאישומים המשמעותיים והרשיעה אותו באחרים לאחר ששקלה את כל הדרוש. ההמלצות של הוועדה ניתנו פה אחד, והן נבחנו בקפידה על ידי כב' השופט (בדימוס) סטרשנוב, שאימץ את המלצותיה ככתבן וכלשונן.

על פי הדין, על בית המשפט המחוזי היושב כערכאת ערעור להפגין ריסון, ולא להחליף את שיקול דעת הוועדה בשיקול דעתו. ההתערבות שמורה רק למקרים קיצוניים של חוסר סבירות קיצוני או נוכח קיומה של טעות, וכזה אינו המקרה שלפנינו.

טענת ההגנה מן הצדק שהעלה המערער נדחתה על ידי הוועדה, והערעור אינו מתייחס לנימוקיה. המערער סירב להצביע במהלך הדיונים לפני הוועדה על שמות של רופאים אחרים שפרסמו פרסום אסור, לטענתו. על רקע זה דחתה הוועדה את טענותיו שעה שלא הציג בסיס לדברים. בנוסף, ב"כ הקובל הציג בדיון הטיעונים לאמצעי המשמעת מספר החלטות שניתנו בקובלנות שהוגשו נגד רופאי שיניים שעברו על התקנות, נתון השולל אכיפה בררנית. בנוסף, בטרם הגשת הקובלנה נשלחו למערער מכתבי התראה, אך הוא לא הסיר את כל הפרסומים האסורים אלא אך את חלקם. לפחות ביחס לשני שלטים המערער הודה כי הסירם רק לאחר קבלת התראה שנייה, ארבעה חודשים לאחר מכתב ההתראה הראשון.

הוועדה גם דחתה ובצדק את טענת המערער לפיה תוכן השלטים אינו מהווה פרסום מטעה. היא עמדה על כך כי מהכתוב בהם יכול היה הקורא ההדיוט להגיע למסקנה כי השתלת השיניים מסתיימת בטיפול אחד, ולא היא. הוועדה גם התייחסה לדברים שהשמיע יו"ר הוועדה במהלך הדיון אלא שדברים אלה התייחסו לשיטת העבודה של המערער ולא לתוכן המטעה של הפרסום.

אשר לכתבות באתרי האינטרנט, גם אם טענות המערער בנקודה זו היו מתקבלות, לא היה בכך כדי לשנות את תוצאות ההליך המשמעותי. לגופם של דברים טענתו של המערער כי אין המדובר בפרסום נדונה ונדחתה בהמלצת הביניים.

לבסוף, אין מקום להתערב באמצעי המשמעת שהוטל עליו. כב' השופט (בדימוס) סטרשנוב ציין כי יש לראות בחומרה את התנהלות המערער בכל הקשור לפרסומים, לאור תוכנם המטעה והאופן בו הוצגו באתרים, כאילו לא בפרסומת מדובר אלא במאמרים המציגים חידושים במקצוע רפואת השיניים. השיקולים לקולא נשקלו כדבעי, והתוצאה המשמעתית היא מאוזנת וראויה. גם המערער מודה כי תקופת ההתליה שהוטלה עליו הייתה קצרה יחסית. הוועדה גם התרשמה שהמערער לא הפנים את חומרת התנהלותו ואת האחריות המוטלת עליו למנוע פרסומים אסורים ומטעים. בהתנהלותו הוא הפגין זלזול במשרד הבריאות ובדרישותיו.

9. הצדדים השלימו טיעונם בעל פה. עם סיום הדיון ביקשה ב"כ המשיבים לשקול את הערות בית המשפט, והצדדים התבקשו לברר האם יוכלו להגיע להסכמות. משלא עלה בידם הדבר יש להכריע בערעור לגופו, וכך אעשה.

דיון והכרעה

10. [סעיף 45 לפקודת רופאי השיניים](#) מעגן את סמכותו של השר (שהואצלה לכב' השופט (בדימ') סטרשנוב) לבטל או להתלות רישיון של רופא שיניים או לתת לו נזיפה או התראה. [סעיף 47 לפקודה](#) קובע ש"לא יינתן צו לפי סעיף 45 אלא אם ניתנה לאדם שעליו הוגשה התלונה הזדמנות להגיש הגנה בכתב ולטעון טענותיו לפני ועדה שמינה השר, בין דרך קבע ובין לענין פלוני" ([סעיף 47\(א\)](#)). "הועדה תהיה של שלושה לפחות, ובהם המנהל, נציג היועץ המשפטי לממשלה ואחד מתוך רשימה שהגיש הארגון המייצג, לדעת השר, את המספר הגדול ביותר של מורשים לריפוי שיניים [...]" ([סעיף 47\(ג\)](#)).

הפקודה מסדירה גם את קיומו של ערעור על החלטות גורמי המשמעת, וקובעת ש"הרואה עצמו נפגע בצו לפי סעיף 45 רשאי לערער עליו לפני בית המשפט המחוזי תוך שלושה חדשים מיום שקיבל הודעה על מתן הצו" ([סעיף 51](#)).

11. כיצד על ערכאת הערעור לבחון את ההשגות על שיקול הדעת של גורמי המשמעת המוסמכים? נקודת המוצא מצויה בריסון שיפוטי ובוהירות שיפוטית. הדבר עולה מגוף הפסיקה הקיים בכל הנוגע להליכי משמעת ביחס לעוסקים ברפואה באופן כללי, והיפה, בשינויים המחויבים, גם ביחס לרופאי השיניים. כפי שנפסק ב"ע"א 412/90 ד"ר משה אליהו נ' שר הבריאות, פ"ד מד(4) 422, 427 (1990):

אמות המידה בדבר העונש ההולם ובדבר האמצעי הנדרש בעקבות מעשה בלתי הולם נקבעות במידה רבה על-ידי המסגרות המקצועיות עצמן, וזאת, כמובן, באותו היקף שהותווה בחוק ועל-ידי המוסדות שהוסמכו לכך בדין. בשל כך, ערכאה זאת לא תמהר להתערב בעונש משמעותי, אף אם הוא סוטה לטעמה במידת מה לחומרה או לקולא. רק סטייה מהותית לקולא או לחומרה, משגה מהותי בשיקול הדעת או הטלת עונש המחטיא באופן ברור וגלוי את מטרתו יצדיקו התערבותה של ערכאה זו. בנסיבות כאלה נדרש בית-משפט זה לעניין כדי לכוון את ההתנהגות המקצועית למסלול הראוי ולמנוע התגבשותן של אמות מידה מוטעות או בלתי הולמות.

נקודת מוצא מרוסנת זו נובעת מהעובדה שהסמכות לקבוע את אמצעי המשמעת ניתנה לשר, לאחר ההליך בפני הוועדה, ולא לבית המשפט. כך נעשה משום שלגורמים המוסמכים כשירות מיוחדת, לקבוע את הצעדים הראויים שיש להפעיל נוכח קיומה של אחריות משמעתית, ולעסוק בשאלה האם קיימת אחריות שכזו מלכתחילה. עניין זה דורש מומחיות, הכרוכה בהבנה של עולם הרפואה, הן ברמה האתית הן ברמה המעשית, שהרי האתיקה אינה

מנותקת מהמעשה. לכן, הרכב הוועדה כולל חברים הבקאים בעולם הרפואה, לצד חבר הבקאי בדין (נציג היועץ המשפטי לממשלה כאמור [בסעיף 47](#) לפקודה). החוק הפקיד את ההחלטה הסופית בידי השר, וזה אצל אותה לשופט בדימ'. החלטה זו מתקבלת על ידי גורם המשקיף על הדברים מתוך מבט רחב. הכשירות המוסדית העדיפה של מקבלי ההחלטות המשמעותיות מצדיקה אפוא ריסון שיפוטי.

יחד עם זאת אין לבלבל בין ריסון שיפוטי לבין היעדר מעורבות. גם אם נדרשת מידה ממשית של הנסגה שיפוטית (deference), הרי שזו אינה שקולה לאי-שפיטות (להרחבה ראו גרשון גונטובניק "מחשבות על שפיטות, על ביקורת שיפוטית ועל החשש מטעויות מוסדיות" **ספר אליהו מצא** 219, 238 ואילך (אהרן ברק, אילה פרוקציה, שרון חנס ורענן גלעדי עורכים, חרף המומחיות העדיפה של קובעי האחריות המשמעותית, עדיין נמצא לנכון לאפשר לנילון לערער על ההחלטות בעניינו לבית המשפט המחוזי. כך נעשה עקב הפגיעה הקשה העלולה להתלוות להטלת האחריות המשמעותית ולאמצעי המשמעת הנלווים לה. אחריות משמעותית עלולה להכתים את המוניטין הרפואי של העוסקים במלאכה. היא עלולה לפגוע בשמם הטוב, שהוא תוצר של עבודה מאומצת מאוד הנמשכת על פני שנים ועשרות שנים. כך באופן כללי ובוודאי שכך שעה שמוטל אמצעי משמעת של התליית רישיון.

12. נראה לי כי במלאכת הביקורת השיפוטית בתחום זה (כמו גם בתחומים אחרים) ראוי לנקוט בדרגות משתנות של ריסון, בהתאם לסוגיה העומדת על הפרק, ובהתאם לכשירות המוסדית הנשקפת ממנה. התחום הוא אותו תחום – קביעת אחריות משמעותית, והטלת אמצעי משמעת. יחד עם זאת, הדילמות המתעוררות במקרים קונקרטיים יכולות להיות שונות אלה מאלה. ישנן דילמות שלגביהן הכשירות המוסדית העודפת היא של הוועדה ושל הגורם המחליט בדבר אמצעי המשמעת. ישנן דילמות שבהן הכשירות המוסדית העודפת היא דווקא של בית המשפט. על רקע זה אין לומר שעל הביקורת השיפוטית לפעול מתוך אותה דרגה של ריסון שיפוטי. הכול תלוי **בנגזרת הרלוונטית** של הסוגיה העומדת לבחינה. לכן, בבוא בית המשפט לדון בערעור שניצב בפניו על החלטת הגורמים המוסמכים בעניינים משמעותיים, עליו לבדוק מהי הנגזרת הרלוונטית העומדת לבחינה.

כך למשל, אם הנגזרת הרלוונטית עניינה בקביעה האם הרופא נהג בדרך שאינה הולמת ([סעיף 145\(1\)](#) לפקודה) הכשירות המוסדית העודפת היא של הוועדה ושל מטיל אמצעי המשמעת. כאן נדרש ריסון שיפוטי גבוה. כפי שציין כב' השופט ד' לוי [בע"א 4693/90 ד"ר סוסאן נ' שר הבריאות](#), פ"ד מו(1) 309, 315 (1991) "**אפילו היינו סבורים שהעונש המשמעותי שנגזר עולה במידת מה ממה שנראה היה לנו כראוי וכנכון בנסיבות העניין, אילו סמכות הענישה המקורית הייתה מסורה לנו, אין בכך כדי לשנות מהחלטת השר.**"

גם עיצוב הנורמות המשמעותיות הוא נושא שהמומחיות המוסדית בו נתונה לגורמים שהופקדה בידם הסמכות לעסוק במלאכה. לכן, אם הנגזרת הרלוונטית העומדת לדיון עניינה בעיצוב הנורמות המשמעותיות הרי ששוב ריסון שיפוטי הוא צו השעה. כפי שציין כב' השופטת, כתוארה אז, חיות [בע"א 10979/04 ד"ר לאור נ' שר הבריאות](#), פ"ד נט(6) 357, 362 (2005) "**השיקול המרכזי בהליכים המשמעותיים שבנידון הינו השיקול של הגנה על**

האינטרס שיש לציבור בשמירה על רמתו ועל כבודו של מקצוע הרפואה ועל אמון הציבור ברופאים. גם כאן, הוועדה והשר הם האחראים על הבטחת רמתו וכבודו של המקצוע. הם האחוזים במומחיות המוסדית לוודא כי זו ממומשת, מתוך היכרות של עולם הרפואה להלכה ולמעשה. לכן, **"גדר ההתערבות בהחלטות הניתנות על-ידי [שר הבריאות] מכוח סעיף 41 לפקודה הינו מצומצם למדי ומוגבל לאותם המקרים שבהם נפל משגה מהותי בשיקול-דעתו"** (שם, בעמ' 363), והדברים יפים בשינויים המחויבים גם בכל הנוגע בהליכים המשמעותיים שעניינם רופאי שיניים. גם במקרה שבו נקבעות קביעות עובדתיות לאחר שמיעת הגורמים הרלוונטיים קם יתרון למוסדות העוסקים במלאכה המשמעתית על פני בית המשפט היושב בערכאת הערעור, שלא התרשם באופן בלתי אמצעי מהעדים. לכן, יש להיזהר מפני התערבות של ערכאת הערעור בקביעות עובדתיות של גורמי המשמעת, הנעשות על בסיס התרשמות ממהימנות המופיעים לפנייהם.

ועדיין, יהיו תחומים שבהם כשירותו המוסדית העדיפה של בית המשפט באה לידי ביטוי. כך, למשל, אם הנגזרת הרלוונטית שנדונה בערעור עניינה בשאלה משפטית של סמכות הפעלת הכוח המשמעתית, ודאי שהפוסק האחרון בעניין הוא בית המשפט. כאן לא נדרשת הנסגה שיפוטית כלשהי. הוא הדין כאשר הנגזרת הרלוונטית עניינה בשאלה האם ההליך נוהל באופן הוגן וראוי, והאם טענותיו של הרופא זכו להתייחסות נאותה.

ולבסוף, וגם באותם המקרים בהם נדרש רישון שיפוטי עדיין יש מקום להפעלת ביקורת שיפוטית. גם למתחם סבירות רחב יש גבולות. עילת הסבירות מניחה כי הגורמים המשמעותיים פעלו בסמכות, הפעילו הליך הוגן, ושקלו שיקולים ענייניים ועדיין נוצר חוסר איזון פנימי בהחלטה (להרחבה ראו אצל דפנה ברק-ארז **משפט מינהלי** 725 ואילך (כרך שני; 2010)). במקרה כזה **"על דרך ההשאלה, ניתן לומר כי אפשר להקדיח את התבשיל גם כאשר שמים בו את כל המרכיבים הנכונים, אך בכמויות החורגות מן הנדרש במידה ניכרת"** (שם, שם). כך במקרה שבו נשקלו השיקולים וניתן להם משקל מעוות; כך גם במקרה בו לא נשקל שיקול שמן הראוי היה לשקול אותו מלכתחילה ושיש בו כדי להשפיע על ההכרעה הסופית. שעה שערכאת הערעור מתרשמת כי ההחלטות שהתקבלו אינן סבירות או מידתיות, עליה לומר את דברה.

13. על רקע זה יש לבחון את הסוגיות העומדות בבסיס עמדת גורמי המשמעת בעניינו של המערער. כאן יש לציין את עבודתם היסודית של כל העוסקים במלאכה, שבחנו באופן מפורט את הסוגיות השונות שהוצבו לפתחם.

אקדים אחרית לראשית ואציין שלא מצאתי עילה להתערבות בניתוח של גורמי המשמעת את עניין ההגנה מן הצדק, ואת עניין האחריות בגין אי הסרת השלטים במהירות הנאותה ובגין תוכנם המטעה.

לעומת זאת הניתוח של גורמי המשמעת את עניין האחריות בגין הפרסום של שתי הכתבות במרשתת מעורר קושי. הסוגיה הינה מורכבת, ולא בוססה תשתית עובדתית ראייתית נאותה היכולה לשאת על גבה את האחריות המשמעתית שהוטלה בגינה. החסר הראיתי גם מוביל

למסקנה שאין טעם להחזיר את הנושא לבחינה מחודשת לפני הגורמים המוסמכים. שעה שאין להטיל אחריות משמעתית, בנסיבות העניין, בגין עניין זה, הדבר משליך גם על אמצעי המשמעת של התליית הרישיון, שהופך לבלתי מידתי, כפי שיובהר להלן.

אין להתערב בהחלטת הוועדה בעניין ההגנה מן הצדק והאחריות בגין הפרסום בשלטים ואי הסרתם באופן ראוי

14. המערער טוען כי היה על הוועדה לבטל את ההליכים המשמעתיים נגדו שכן לא פעל באופן שונה מעמיתיו למקצוע, והנה בעוד שבעניינם איש לא נקט בכל צעד הוא מצא עצמו חשוף לקובלנה משמעתית.

בחינת קיום תנאיה של הגנה מן הצדק אינה מצדיקה ריסון שיפוטי מצד ערכאת הערעור. מדובר בדוקטרינה משפטית כללית, כשלבית משפט זה – היושב כערכאת ערעור - עומדים הכלים לתרום לפיתוחה.

אלא שכאשר בוחנים את הסוגיה לגופה מקובל עלי הניתוח שערכה הוועדה הנכבדה, שקבעה כי לא התקיימו התנאים לביסוסה בנסיבות העניין. היא ציינה (בעמ' 11 להחלטת הביניים) ש"ב"כ הנקבל לא הגיש ראיה כלשהי התומכת בטענות האמורות. לוועדה אף לא הוגשה דוגמא לפרסום או לשלט של רופא שיניים אחר או בעניינו של תאגיד שיניים של קופת חולים, המהווים פרסומת אסורה לפי הוראות הפקודה, וממילא לא הוגשה ראיה העשויה ללמד על כך שבקשר לשלט או לפרסום כאמור לא הוגשה קובלנה." הוועדה הוסיפה והעירה שהוצגו לה הליכים משמעתיים אחרים מהם דווקא עולה תמונה של אכיפה.

המערער ציין, למעשה, כי הדברים הם בגדר "ידיעה שיפוטית" של חברי הוועדה, כשהכוונה היא לחברים הבקאים בהתנהלותם של רופאי השיניים, אך לא כך יש להתנהל במסגרת ההליך המשמעתי. ביטול הליך משמעתי בגין הגנה מן הצדק אינו יכול להיעשות כלאחר יד. הוא טעון תשתית עובדתית בסיסית, ומצריך, במקרים רבים, ליבון ראייתי.

המערער טוען למעשה כי די לו לנילון לעורר טענה לאכיפה בררנית, שאז צריך יו"ר הוועדה או אחד מחבריה לתרום מניסיונו ולקבלה. אלא שכיצד הדברים אמורים להתבצע? הרי לב"כ הקובל צריכה להיות אפשרות להתייחס לדברים במישור הראייתי. האם על חברי הוועדה להציג מקרים פרטניים בעצמם? קל לראות כי לא ניתן לקבל את גישת המערער. על המבקש לבסס הגנה מן הצדק להתכבד ולהגיש תשתית ראייתית מספקת.

בפסיקה הנוהגת במישור הפלילי ניתן למצוא גישות שונות לעניין זה. כב' השופט פוגלמן הביע דעתו כי "די יהא בהצבעה על מקרים ספורים" ואולי אף על מקרה אחד (ע"פ 6328/18) מדינת ישראל נ' פולדי פרץ (פורסם במאגרים [פורסם בנבו]; 2013; בפסקה 38 לחוות דעתו); לעומת זאת הנשיא גרוניס ציין כי "על הנאשם להראות, כי לאורך זמן ובאופן שיטתי (או קרוב לכך) קיבלו הרשויות המינהליות במקרים דומים החלטות שונות מאלה שנתקבלו במקרה שלו" (שם, בפסקה 4 לחוות דעתו), ולגישה זו הצטרף גם כב' השופט, כתוארו אז,

גיוראן.

ההכרעה המדויקת בעניין זה בכל הנוגע במישור המשמעותי אינה נדרשת במקרה הנוכחי. אליבא דכל הגישות אין די בהעלאת טענה כללית לאכיפה ברגנית ולהגנה מן הצדק, אלא נדרש, לכל הפחות, ביסוס ראשוני שלה. כזאת לא עשה המערער ושיקוליו עמו. משכך, לא יכול היה לצפות מהוועדה להשלים את החסר.

15. עוד לא מצאתי להתערב בקביעת הוועדה כי המערער עבר עבירה משמעותית שעה שלא דאג להסיר את השילוט הרלוונטיים באופן המצופה מרופא שיניים. התשתית הראייתית והמדיניות המשפטית הראויה תומכות בגישתה.

המערער טען כי ראה שלטים דומים שפרסמו חבריו, ושכיר את חוקיות הפרסום כאמור אצל חברת השילוט הרלוונטית, אלא שכזאת לא ניתן לעשות. ככל שמעוניין רופא השיניים לבצע בירורים על אודות הכללים המחייבים על פי דין, טוב יעשה אם יפנה לגורם הרגולטורי הרלוונטי או לייעוץ משפטי. לא ניתן להסתמך על עמדתה של חברת פרסום, שמטבע הדברים גם מעוניינת לגרום לפונה אליה לפרסם אצלה, שהרי היא תקבל תמורה בעד פרסום זה.

מכל מקום עוד בחודש פברואר 2017 קיבל המערער את מכתבו של ד"ר מאיר (ת/2) בו נדרש להסיר הן את השלט מושא הפניה הן "**כל פרסומת אחרת שהיא בניגוד למותר עפ"י התקנות הנ"ל**" [תקנות הפרסומת]. עוד צוין באותה פניה כי פרסומת של שלט חוצות ניח או נייד בגודל העולה על 60x40 ס"מ אסורה על-פי התקנות. המערער השיב לפניה זו בכתב יד וציין כי ידאג להפסקת הפרסומת הנ"ל במועד שנקבע (ת/3). אך מסתבר כי חלף זמן עד שכל הטעון הסרה הוסר. המערער טען כי לא היה ברור שעליו להסיר את כל השלטים, אך לשון הפנייה מדברת בעד עצמה.

עוד ציין המערער כי מקובל לשלוח התראה ביחס לשלטים השונים עובר לנקיטה בהליכים משמעותיים בגין פרסום, אך מטענותיו עלול להתקבל הרושם כי הוא מבקש לבסס אמת מידה לפיה על משרד הבריאות לפנות ביחס לכל שלט ושלט ולבקש להסירו, שאחרת לא ניתן יהיה להעמידו לדין משמעותי. גישה זו יש לדחות. אכן, מצופה מרופא שיניים שמקבל התראה ביחס לשלט אחד, שיבין כי יש לפעול להסדרת המכלול, וככל שהדברים לא היו מובנים מאליהם, הם הובהרו הבהר היטב עוד בפנייה הראשונה שנשלחה אליו. שעה שהמערער לא דאג להסדיר את כל הנדרש חרף הפניה אליו, הרי שלא נפל פגם בהחלטה לנקוט נגדו בהליכים משמעותיים.

הוועדה קבעה כי "**בשונה מטענת [המערער] וכאמור לעיל לגבי טענת [המערער] להגנה מן הצדק, למעט השלט שהוסר בתחילה, כל יתר השלטים לא הוסרו אלא זמן רב לאחר שהוא נדרש לעשות כן. זאת ועוד, על הנקבל היה לדאוג מתחילה לכך שהשלטים, שנתלו לפני הזמנתו, לא יחרגו מהמותר לפי תקנות הפרסומת ותקנות רופאי השיניים**" (עמ' 13 להחלטת הביניים). מדובר בדברים נכוחים, שאין סיבה להתערב בהם.

המערער טוען כי בסופו של דבר הסיר את כל השלטים, וכל שנותר הוא השלט מחוץ למרפאה

שלו, ושלט זה הוא שהכעיס את ד"ר פיטרמן והוביל לנקיטה בהליכים משמעתיים בעניינו. אלא שאין בטיעון כדי להצדיק את חוסר המעש של המערער, ונזכיר כי כבר בפנייה הראשונה הובהר הגודל הראוי של השילוט, שהמערער חרג ממנו. בנוסף, גם שלט זה כלל את הכיתוב **"השתלת שיניים ביום אחד" (ת/6)** עובדה המערפלת את קו הגבול שבין פרסומת לבין שילוט המצביע על קיומה של מרפאת שיניים בבנין.

16. עוד לא מצאתי כי יש להתערב בהחלטת הגורמים המוסמכים לפיה המערער הטעה בפרסומות שפרסם, וזאת בניגוד [לתקנה 2](#) לתקנות רופאי השיניים (פרסומת אסורה) תשס"ט-2009 (להלן: **תקנות הפרסומת**).

המערער טען כי תוכן הפרסום לא היה מטעה, ובעניין זה הוועדה קבעה כי **"דעתנו בעניין זה שונה. מכיתוב כגון זה שהיה על גבי השלטים כפשוטו עולה, שלפחות בעיני מי שאינו מומחה בתחום רפואת השיניים, כאילו השתלת שיניים במרפאה של הנקבל מסתיימת בטיפול אחד. ולא היא. הנקבל עצמו הודה שלא מדובר בטיפול המסתיים ביום אחד, כי הכוונה היא לפעולה הכירורגית בלבד"** (עמ' 13 להחלטת הביניים). למעשה הרכבת השיניים הקבועות על גבי השתלים יכולה להתבצע בחלוף כשלושה חודשים לאחר שהשתלים נקלטו כראוי.

ההכרעה בעניין ההטעיה מצויה בליבת המומחיות של גורמי המשמעת המוסמכים, הקובעים את רף האחריות המשמעתית, ועל בית משפט זה לנהוג ריסון רב עובר להתערבות במסקנותיהם. המערער ניסה להיבנות על דברי יו"ר הוועדה שצין כי אין ההליך סב סביב מתכונת הטיפול של המערער, אך כזאת לא ניתן לעשות. בעניין זה הדגש הוא על השאלה האם הטיפול יכול להסתיים ביום אחד, וכיצד יפרש את הדברים הקורא הסביר מן היישוב, שאינו בקיא בפרוצדורה הרפואית. המערער ציין כי התכוון רק לפעולת ההשתלה, אך הכיתוב **"השתלת שיניים ביום אחד"** מוביל למסקנה כי תוך יום קם ונופל דבר, ולא כך הוא.

17. מהניתוח עד כאן לא בוססה עילה להתערבות באחריות המשמעתית שהוטלה על המערער.

הקושי עם התשתית בכל הנוגע בפרסום באתרים באינטרנט

18. מצב הדברים שונה ביחס לכתבות באתרים במרשתת שגם הם שימשו בסיס להטלת אחריות עליו.

כאן מדובר בשתי כתבות שפורסמו (ת/9) – האחת באתר וואלה במדור **"זירת היועצים רפואה"** הנושאת הכותרת **"השתלת שיניים לכל הלסת ביום אחד"**; והשנייה באתר דה-מרקר תחת הכותרת **"המהפך שכולם חיכו לו: השתלת שיניים לכל הלסת ביום אחד"**.

19. האם כתבות אלה עולות כדי פרסומת אסורה?

בראשית הדיון יש להציב לנגד עינינו את הוראות [תקנה 1](#) לתקנות הפרסומת המגדירה מהי פרסומת:

"פרסומת" – לרבות מודעת תדמית, לעיסוקו ברפואת שיניים של מורשה לריפוי שיניים בישראל או לעיסוק ברפואת שיניים בישראל, המיועדת, לפי צורתה, תוכנה או דרך פרסומה, לקהל בישראל, ונצפית על ידו, אף אם היא מופצת, משודרת או מודפסת מחוץ לישראל; לעניין תקנות אלה, כתבה, מאמר או ידיעה עיתונאית מכל סוג שהוא לא ייחשבו פרסומת;

"מודעת תדמית" – מודעת פרסומת העלולה להביא אדם סביר להניח כי אינה פרסומת [ההדגשה הוספה].

ההגדרה שבתקנות מעוררת שאלה נכבדה, והיא מהו ההבדל שבין כתבה, מאמר או ידיעה עיתונאית לבין פרסומת או מודעת תדמית, הנחשבת כפרסומת. מתי נאמר כי כתבה באתר תקשורת תהיה פרסומת ומתי כתבה, שאינה פרסומת?

20. כדי לתת מענה לעניין זה יש לבחון את הכתבות עצמן כמו גם את הרקע לגיבושן.

בעניין זה הוועדה הציגה את טענות המערער לפיהן הוא "לא כתב אותן, הן לא נשלחו אליו לפני שפורסמו, הוא לא התבקש לערוך אותן או לתקן לפני הפרסום. דברים מסויימים נכתבו בהן שלא על דעתו ולא מדובר אלא בתשובות שהנקבל השיב לשאלות שנשאל, לצורך הכתבות, במהלך ראיונות שהתקיימו בשיחות טלפון עם שני מראיינים שפנו אליו בשאלות לגבי חידושים בעולם הדנטלי" (עמ' 14 להחלטת הביניים). דבריו אלה של המערער לא נסתרו, והוועדה הייתה מוכנה לקבל אותם כמשקפים את המציאות.

21. על כך יש להוסיף שב"כ הקובל לא הציגה כל תשתית ראייתית משלה במהלך הדיון, ושלמעשה התשתית העובדתית שעמדה לפני הוועדה הנכבדה הייתה מינימלית וחסרה מאוד. הרבה היה תלוי איפוא בחקירה הנגדית של המערער, וגם אחריה חסר נלמד מעיון בפרוטוקול הדיונים.

הישיבה הראשונה של הוועדה הוקדשה לבקשת הקובל לתקן את הקובלנה. בישיבה השנייה של הוועדה (מיום 26.12.18 (נספח 6 להודעה המשלימה)) נמסרה התייחסות המערער לקובלנה המתוקנת. ובכל הנוגע לפרסום באתר דה-מרקר ציין בא כוחו של המערער כי "הוא לא כתב שום מאמר. הייתה פנייה מצו, מצד כתב 'דה מרקר' אליו, עם שאלות, הוא השיב על שאלות, לא נתן שום כותרת" (עמ' 24 ש. 1). חברת הוועדה עו"ד הורן שאלה האם המערער מודה בכך שמדובר ב"מאמר פרסומי" (עמ' 27 ש. 16), ובא כוחו ציין ש"אין זה מאמר פרסומי" (עמ' 28 ש. 3) ובהמשך "זאת הייתה כתבה שהוא נשאל שאלות, הוא השיב תשובות, מה שכתוב ב'דה מרקר', לא באחריותו ולא בהכרח הוא אמר את משה שכתוב" (עמ' 28 ש. 5). וחילופי הדברים חזרו על עצמם גם בכל הנוגע בכתבה באתר וואלה (עמ' 34 ש. 6).

המאמרים עצמם הוגשו על ידי ב"כ הקובל בישיבה הבאה מיום 28.1.19 (נספח 5 להודעת המדינה) עמ' 7 ש. 22 ואילך, והיא ציינה כי המסמכים נלקחו מהאתר (עמ' 9 ש. 10). לאחר

מכן ציינה שאילו עדיה. כלומר, לא הובא אף עד בעניין הפרסומים עצמם ונסיבות עריכתם מטעם ב"כ הקובל. מכאן שרבות יהיה תלוי בעדותו של המערער ובחקירתו הנגדית.

ביחס לכתבות ציין המערער כי הוא עבד עם אשת יחסי ציבור שקישרה אותו לעיתונאים, תכניות רדיו וטלוויזיה (עמ' 51 ש.14). **"היו מתקשרים אליי עיתונאים ומראיינים אותי בנושא הרלוונטי, בדרך כלל דברים שקשורים לשתלים דנטליים או שיקום של שיניים על גבי שתלים. שתי הכתבות התקשר אליי לא אותו עיתונאי, שני עיתונאים בנפרד ושאלו אותי שאלות לגבי העולם הדנטלי, מה החידושים. נתתי את הרעיון [צ"ל ראיון], לא אני כתבתי את המאמר, לא הייתה לי אפשרות לראות את המאמר לפני שהוא פורסם"** (עמ' 51 ש.21 ואילך). המערער הכחיש שאמר שהטיפול נעשה בדרך של הרדמה מלאה, וזאת בניגוד למה שנכתב. הוא גם לא ציין בראיון שהוא רופא ותיק או בכיר אך יכול להיות שהזכיר שהוא עובד מעל 20 שנה (עמ' 54 ש.8). בנוסף, העיד שהוא לא אחראי למלל בכותרת "המהפך שכולם חיכו לו" (עמ' 63 ש.4). הוא ביקש לתקן את הכתוב לגבי ההרדמה המלאה, וכך נעשה (עמ' 64 ש.23).

בחקירה הנגדית נשאל מדוע שמו מופיע במקום שנראה כי הוא המחבר של המאמר (עמ' 87 ש.5 ואילך), ושקיים בעניין זה הבדל בין המאמר באתר דה מרקר לבין המאמר באתר וואלה (עמ' 90 ש.4). הוא חזר וציין שמדובר בריאיון טלפוני (עמ' 91 ש.3) ואז נשאל מי אחראי לתוכן.

זו הייתה התשתית שעמדה לנגד עיני הוועדה בבואה לגבש את המלצותיה. **המערער אפילו לא נשאל האם הכתבות האמורות היו כרוכות בתשלום.**

22. והנה, הוועדה קבעה בהחלטת הביניים שלה כי מדובר בפרסומת אסורה, אך לא נערך על ידה כול דיון בהגדרה שבתקנות. לא נעשה ניתוח ממצה של השאלה האם מדובר בכתבה, במאמר או בידיעה עיתונאית (שאינה פרסומת) או שמא מדובר במודעת תדמית (שהינה פרסומת).

תחת זאת הוועדה קבעה כי אין המערער יכול להתנער מהכתוב בכתבות, ושכנוסף, עולה כי מדובר בפנייה של עיתונאים בעקבות התקשרות עם אשת יחסי ציבור, והאמור נועד לפרסם את הנקבל והמרפאה שבבעלותו (עמ' 15 להחלטת הביניים). אלא שבהעסקתה של אשת יחסי ציבור אין די. מעשה יום יום הוא שבעלי מקצועות חופשיים מתקשרים עם אנשי יחסי ציבור כדי להגדיל את הפרופיל התקשורתי שלהם ואת החשיפה של הציבור הרחב לפעילותם המקצועית. אשת יחסי הציבור יכולה הייתה לקשר את המערער לעיתונאים, והעובדה שאלה פנו אליו בעקבות יוזמה שלה עוד לא הופכת את האמור באתרים לפרסומת.

על הוועדה לקחת בחשבון שאת אמות המידה שהיא מגבשת יהיה עליה להחיל באופן שוויוני ביחס לכל רופאי השיניים. האם כאשר אשת יחסי ציבור גורמת לרופא שיניים להתראיין בתוכנית בוקר או בתוכנית בערוץ בריאות בכבלים מדובר בפרסומת? הרי גם אז **"לא מדובר בכתבות או במאמרים שנכתבו בעקבות פניה מקרית של עיתונאי שביקש לראיין את הנקבל"** (עמ' 15 להחלטת הביניים). קביעת הרף המשמעותי במקום נמוך מידי עלולה לפגוע

יתר על המידה בפרופסיה הרפואית כולה. ויש לזכור כי מבחינה מעשית, פועל יוצא של התקשרויות מסוג זה הוא בפרסום רופאי השיניים והמרפאות שהם מפעילים. בנוסף, אם כל חשיפה תקשורתית מסוג זה תיחשב לפרסומת, הרי שנמצא מעקרים מתוכן את כוונת מתקין התקנות.

בנסיבות העניין לא נסתרה הטענה של המערער כי הוא לא היה מעורב בגיבוש השאלות, ולא אישר את תוכן הפרסום. אכן, בסוף של הכתבות יש הפניות למרפאות של המערער, ומתגנב החשד כי הוא שילם עבור הפרסומים האמורים, אך איש לא טרח לשאול אותו האם כך היה, ויש להזכיר כי ישנם קווי דמיון בין ההליך המשמעותי לבין ההליך הפלילי. היה על ב"כ הקובל לברר עניין זה לפחות בחקירה נגדית, וכזאת לא נעשה. לא הוצגה תשתית המעבירה אפילו את נטל הראיה המשני אל הנילון.

הוועדה הפנתה לכך שבכתבה באתר דה מרקר הופיע שמו של המערער מתחת לכותרת, ושמדובר באתר בו מוצגים מומחים בחסות ברק רום. הוועדה בדקה את האמור באתר האינטרנט של משרד יחסי הציבור ברק רום, שציין כי הוא יוכל להפוך את המתקשרים עמו למומחים מוכרים בתחומם (עמ' 15 להחלטת הביניים). כך קבעה הוועדה בהחלטה, אך המערער לא נשאל על כך בחקירתו הנגדית, וממילא אין זה ברור מה טיב הקשר בין משרד רום לבין מי שיצר את הקשר עם המערער.

מכל מקום הוועדה קבעה כי "אף אם כטענת הנקבל הכתבות באתרים לא נשלחו אליו לפני שפורסמו, והוא לא התבקש לערוך אותן או לתקן לפני הפרסום, הוא יכול היה, אילו רצה, לתקן תכנים שהיוו פרסומת אסורה לפי הפקודה, לפחות בסמוך לאחר הפרסום" (עמ' 15 להחלטת הביניים). כך למשל הכתבות לא הציגו אפשרות של אי הצלחה, וכללו אי דיוקים שונים כאמור בהחלטה. בנוסף, הוועדה קבעה כי היה על המערער לעמוד על כך שעובר לפרסום תינתן לו האפשרות לעיין בכתבות ולתקן את תוכן כדי למנוע ביצוע פרסומת אסורה.

אלא שניתוח זה מניח את המבוקש כי לפנינו פרסומת אסורה, ולא הוצגה תשתית מספקת לביסוסה של מסקנה זו

23. לאחר פרסום החלטת הביניים, ובדיון לפני פרסום הדין וחשבון הסופי של הוועדה, העלה ב"כ המערער את הטענה כי הוועדה נפלה לכלל טעות ואין המדובר כלל בפרסומות. והנה, בדין וחשבון הסופי ציינה הוועדה לראשונה כי מדובר במודעת תדמית, כמובנה בתקנות. אלא שגם כאן לא נערך כל ניתוח של ממש, מדוע מדובר במודעת תדמית (שהיא חלק מהגדרת פרסומת) להבדיל מפרסום שאינו עולה לגדר פרסומת.

יש לציין כי כב' השופט סטרשנוב לא התייחס בהחלטתו, המאמצת את עמדת הוועדה, לשאלה המשפטית האם הכתבות באתר וואלה ודה-מרקר היו בגדר פרסומת. עיון בפרוטוקול הטיעונים לאמצעי המשמעת (נספח 4 להודעתה המשלימה של המדינה, בעמ' 115) מעלה כי ב"כ המערער ביקש מהוועדה שכב' השופט בדימוס סטרשנוב יתייחס לנושא,

אך כזאת לא נעשה.

24. ויודגש – אין אני קובע כי בנסיבות המקרה מדובר במאמרים ושאלין המדובר במודעות תדמית. **בהחלט יתכן כי בירור ראייתי מקיף יותר היה מעלה שמדובר במודעות תדמית.** כל שאני קובע הוא כי התשתית העובדתית שהוצגה לפני הוועדה הנכבדה הייתה חסרה מאוד, ולכן, קביעתה לא נשענה על בסיס עובדתי נאות.

בעניין זה אין מקום לריסון שיפוטי מצד ערכאת הערעור. לפנינו שאלה פרשנית של גבולות התקנות. פירושן היא פעולה משפטית המצריכה זהירות רבה. הפרשנות של התקנות תקבע מתי קמה אחריות משמעתית ומתי לא. לכל הכרעה פרשנית יכולה להיות השלכה על אלפי רופאי שיניים, העומדים בקשר כזה או אחר עם אמצעי תקשורת. לרשות הוועדה, כאמור, לא עמדו נתונים בסיסיים. לכן היא לא יכלה לבצע ניתוח ממצה של התקנות בנושא. היא לא הפנתה לתקדימים בעבר בתחום זה ככל שקיימים כאלה. היא לא קבעה אמות מידה המבחינות בין מאמר לבין מודעת תדמית. במה שכן היה לפנייה לא היה די.

25. בנסיבות אלה יש לבטל את האחריות המשמעתית שהוטלה על המערער בגין הפרסומות בשני האתרים. התלבטתי בשאלה האם יש מקום להחזיר את הנושא לדיון לפני הוועדה אך נראה לי כי אין לעשות כן, שכן, כאמור, לא הוצגה לפני הוועדה תשתית ראייתית מספקת, והמערער לא נשאל שאלות יסודיות ובהן האם הפרסום במאמרים הללו היה כרוך בתשלום.

אני מניח כי הקובל יוכל למצוא הזדמנות אחרת בה ניתן יהיה לפתח ביתר עומק את שאלת האחריות בגין פרסומים מסוג זה ועל בסיס תשתית ראייתית מקיפה יותר. אז גם יוכלו גורמי המשמעת לבצע את הניתוח הראוי של העובדות ושל התקנות, ולהעמיד את הקו האדום המשמעותי במקומו הראוי. מקרה זה אינו מתאים לכך.

בנוסף, הוועדה המליצה להטיל אחריות על המערער נוכח אי פעולתו לתקן את האמור בכתבות באתרים לאחר שפורסמו. בוסס שהוא פנה לתקן את האמור בכתבה שייחסה לו טיפול בהרדמה מלאה, אך לא מעבר לכך. בעניין זה אמור להיות הבדל בין מצב בו קיים מחדל שכזה מצד רופא השיניים ביחס לפרסומת לבין מצב בו אין המדובר בפרסומת, אלא בכתבה בעלת תוכן שגוי. הוועדה ממילא לא נדרשה להבחנה היות וקבעה כי מדובר בפרסומת אסורה, אך ככל שלא מדובר בפרסומת שכזו אמור לעלות רף ההתנהגות שבגינו ניתן להטיל אחריות משמעתית נוכח מחדל כאמור. גם כאן ראוי יהיה לפתח את הדין המשמעותי במקרה עתידי המתאים לכך.

אני מבטל אפוא את האחריות המשמעתית שהוטלה על המערער בגין בפרסום באתרי האינטרנט.

אמצעי המשמעת שהוטל על המערער

26. הוועדה הנכבדה המליצה להתלות את רישיונו של המערער, והמלצה זו התקבלה על ידי כב' השופט (בדימ') סטרשנוב.

קבעתי כי לא הונחה לפני גורמי המשמעת תשתית נאותה היכולה לבסס אחריות משמעתית של המערער לפרסומים באתרי האינטרנט. על רקע זה אין מקום להותיר את אמצעי המשמעת של ההתליה על כנו, וזאת מכמה טעמים.

ראשית, ההתליה שנקבעה היא לתקופה של שישה שבועות. מדובר בתקופה קצרה יחסית, המעידה על כך שמצויים אנו, לשיטת גורמי המשמעת, בטווח החומרה הנמוך. בנסיבות אלה צמצום האחריות המשמעתית צריך להוביל למסקנה שהותרת התליה הרישיון על כנה לא תהיה מידתית. **שנית**, הרשעתו המשמעתית של המערער בוטלה ביחס לכתבות באתרי האינטרנט, ונתון זה צריך לבוא לידי ביטוי בכל הנוגע באמצעי המשמעת שראוי להטיל עליו. כך, וועדת המשמעת עצמה ציינה כי היא רואה משנה חומרה בכתבות שבאתרים, ומכאן שביטול האחריות בתחום זה מקרין על חומרת אמצעי המשמעת הראוי. **שלישית**, המערער הוא רופא שיניים ותיק, וזו הפעם הראשונה שמוטלת עליו אחריות משמעתית. בזאת יש להתחשב. **רביעית**, לא בוססה מדיניות נוהגת לפיה מקובל להתלות את רישיון רופא השיניים בגין המעשים שבהם הורשע המערער בסופו של יום. **ולבסוף**, יש לקחת בחשבון כי המערער זוכה מחלק משמעותי מסעיפי הקובלנה בהם הואשם.

27. לכן, אני סבור כי הותרת אמצעי המשמעת של התליה הרישיון יהיה לא מידתי, ויש להחליפו באמצעי משמעת של **התראה**. תשומת לב המערער לכך שחזרה על התנהלותו בעניינים בהם הורשע עלולה להוביל להטלת אחריות משמעתית ולאמצעי משמעת חמורים יותר בעתיד.

התוצאה

28. הערעור בכל הנוגע לאחריות המשמעתית מתקבל בחלקו, במובן זה שהאחריות המשמעתית שהוטלה על המערער בגין הפרסום באתרי האינטרנט מבוטלת.

נותנת על כנה ההרשעה המשמעתית לפיה המערער נהג בדרך שאינה הולמת מורשה לריפוי שיניים והתמיד להפר את הוראות הפקודה, כאמור [בסעיפים \(1\)45 ו-\(4\)45](#) לפקודה, בכך שפרסם בשלטים פרסומת בניגוד להוראות הפקודה והתקנות.

29. לאור זאת מתקבל הערעור על אמצעי המשמעת כך שחלף התליה הרישיון יוטל אמצעי משמעת של התראה.

30. המזכירות מתבקשת לשלוח פסק הדין לצדדים ולסגור את התיק.
ניתן היום, כ"ו תמוז תשפ"א, 06 יולי 2021, בהעדר הצדדים.

גרשון גונטובניק 54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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

