

מדינת ישראל

בתי הדין למשמעת – משרד הבריאות בירושלים



תיק: בד"מ 2/2/23

19 במאי 2023

בפני חברי הועדה:

דר' ודים פיקובסקי – יו"ר, נציג המנהל הכללי

דר' בועז שי – נציג הסתדרות רופאי השיניים

עו"ד עירית אלטשולר – נציגת היועצת המשפטית לממשלה

הקובל:

המשנה למנהל הכללי משרד הבריאות

על ידי עו"ד תומר דגני חנית ועו"ד יעל דסקין

נגד

הנקבל:

ד"ר אלון ברקוביץ' מספר רישיון 129184

על ידי עו"ד יהושע רזניק

דין וחשבון לפי סעיף 48 לפקודת רופאי השיניים [נוסח חדש], התשל"ט-1979

1. הקובלנה

ביום 30.4.2023 הגיש דר' ספי מנדלוביץ, המשנה למנהל הכללי של משרד הבריאות, קובלנה (מתוקנת, שהחליפה קובלנה מיום 8.3.2023) נגד דר' אלון ברקוביץ, רופא שיניים מורשה בעל רישיון מס' 129184 (להלן- הנקבל) מכוח האמור בסעיף 45(1) ו-5(5) לפקודת רופאי השיניים (נוסח חדש), התשל"ט-1979 (להלן- הפקודה), בגין התנהגות שאינה הולמת מורשה לריפוי שיניים והרשעתו בעבירה פלילית שלא על פי הפקודה, בשל הרשעתו של הנקבל על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן במסגרת הסדר טיעון בבית המשפט המחוזי בתל אביב ביום 12.10.2021 בת"פ 36496-04-21 בעבירה של החזקת סם לצריכה עצמית לפי סעיף 7(א)+7(ג) לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש),

2. הוועדה

שר הבריאות מינה אותנו כוועדה שתדון בקובלנה (להלן- הוועדה). הוועדה קיימה דיון אחד ביום 30.4.2023 ובו הופיעו מטעם הקובל עוה"ד תומר דגני חנית ועו"ד יעל דסקין, הנקבל ובא כוחו עוה"ד יהושע רזניק.

3. האירועים ברקע הקובלנה

ברקע הקובלנה, עומדת הרשעתו של הנקבל בהחזקה שלא כדין לצריכתו העצמית של סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל של 1 גרם נטו, אותו רכש מרוברט אלבז ביום 13.10.2020. הנקבל נעצר על ידי שוטרים בעת ביצוע עסקת הסחר עם מר אלבז. כאמור לעיל הנקבל הודה בביצוע העבירה של החזקת סם לצריכה עצמית לפי סעיף 7(א)+(ג) לפקודת הסמים המסוכנים במסגרת הסדר טיעון. גזר הדין לא צורף לקובלנה, שבה רק צויין שהנקבל חזר בו מערעור על גזר הדין ביום 28.9.2022. מן הטיעונים בפנינו, עולה כי הנקבל נדון ביום 12.4.2022 למאסר על תנאי של 3 חודשים לתקופה של שנתיים והתחייבות על סך אלף שקלים להימנע על עבירה בה הורשע, וזאת למשך שנה ממועד גזר הדין.

4. ההליך בפני הוועדה

4.1. בראשית הדיון, הציגו בפנינו באי כוח הצדדים, עו"ד דגני ועו"ד רזניק, את ההסכמה אליה הגיעו כלהלן:

הנקבל יודה בקובלנה המתוקנת ויקבע שעבר עבירת משמעת, ויטל עליו לפי בקשתם המשותפת המוסכמת של באי כוח הקובל והנקבל, אמצעי משמעת של התליית רישונו של הנקבל לחודש אחד ובנוסף לכך אמצעי משמעת נוסף של התליה על תנאי לשלשה חדשים, לתקופה של שנתיים.

לחלופין בקשו באי כוח הצדדים, כי ככל שהוועדה לא תמצא לקבל את בקשתם להמליץ על התליה על תנאי בנוסף להתליה לחודש אחד כאמור, כי אז בקשתם היא שבנוסף לאמצעי המשמעת של התליית הרישיון לחודש אחד, תמליץ הוועדה שאם בשנתיים הקרובות יעשה הנקבל מעשים בניגוד לפקודת הסמים המסוכנים ויורשע בעבירה לפיה, ואם תוגש נגדו קובלנה בשל כך, כי אז הנקבל מתחייב שלא לעורר טענה כנגד הטלת אמצעי משמעת של התליה לשלושה חדשים, ככל שהקובל יטען לכך.

באי כוח הצדדים סומכים את עמדתם המשותפת על הסכמתם. אף שידוע להם, והובהר במהלך הדיון, שעמדתם אינה עולה בקנה אחד עם החלטות שניתנו בעבר לפי פקודת הרופאים לעניין הטלת אמצעי משמעת של התליה על תנאי שאינו נמנה על אמצעי המשמעת המפורטים בסעיף 41 לפקודת הרופאים (שכמותו סעיף 45 לפקודת רופאי השיניים), ולעניין הטלת שני אמצעי משמעת בגין מעשה אחד המהווה עבירת משמעת, הרי שלטענת עו"ד דגני ועו"ד רזניק, שונה הדבר כאשר יש הסכמה. אז לטענתם ניתן להטיל אמצעי משמעת שאינו מפורט בחוק כפי שנעשה בעש"מ 4193/06 משה חי כהן נ. נציבות שירות המדינה שבו (בנוסף לעונשים

שהוטלו בהסכמת הנציבות) נתנה השופטת פרוקצ'יה תוקף להסכמת הצדדים לפיה המערער, אשר הורשע בביצע עבירות משמעת לפי חוק שירות המדינה (משמעת) מתחייב - אם יורשע בעבירת משמעת כמפורט שם בשלוש השנים הבאות - שלא לעורר טענה כלשהי כנגד בקשת המדינה לפטרו, אם תוגש כזו. כן סומכים באי כוח הצדדים את עמדתם על החלטת השופט סטרשנוב 6-12 מיום 3.3.2013 בעניין דר' אברהם ברקאי, אשר הוגשה לוועדה לאחר הדיון, ובה ניתן תוקף להסכמת הצדדים ולפיה במשך חמש שנים מיום שיוחזר לדר' ברקאי (רופא ילדים) רשיונו (שהותלה לשנתיים מיום 26.7.2011 בשל פרסום תועבה והחזקת פרסומי תועבה), הוא לא יטפל בקטין אלא בנוכחות בגיר בעת הבדיקה. לטענת באי כוח הצדדים, בשני המקרים לעיל הוטל אמצעי משמעת שאינו מפורט בחוק, וזאת בשל הסכמת הצדדים.

באי כוח הצדדים לא פרטו על מה הם סומכים טענותיהם לעניין הטלת שני אמצעי משמעת בגין מעשה, ארוע, אחד, ונראה שגם לעניין זה הם סומכים על הסכמתם ורואים בפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה דרך להתגבר על המשוכה כנטען.

4.2. לעמדת הקובל, עדיין באמצעות עו"ד דגני, השילוב של רופא וקוקאין הוא מסוכן, גרם אחד הוא כמות נכבדה שרואים אותה בחומרה עליה ניתן ללמוד מן החזקה בפקודת הסמים המסוכנים לפיה כמות העולה על שליש גרם אינה מיועדת לצריכה עצמית, אף שחזקה זו אינה רלבנטית למקרהו של הנקבל שבו מדובר בשימוש עצמי בלבד.

מכאן המשיכה עו"ד דסקין והבהירה, כי על אף החומרה שבעבירות סמים שאין להקל בהם ראש, וחרף העמדה שבעבירות חמורות יש לנקוט בענישה שתהלוך את חומרת העבירה, נמצא שבנסיבות הספציפיות של המקרה, ההסדר אליו הגיעו הצדדים הולם. גב' דסקין הבהירה את הסיכון שבשימוש בסם משנה תודעה על ידי רופא שיניים, שבידיו כלי עבודה שנדרשת זהירות רבה בשימוש בהם, בין תוך העיסוק ברפואת שיניים ובין אם ברפואה אסתטית. גם אם היה מדובר בתקופת הקורונה והמרפאה היתה סגורה, נסיון החיים מלמד כי אדם שרוכש סם מסוג קוקאין מתכוון להשתמש בו, השפעתו של סם מסוג קוקאין אינה פגה מיד, ומצופה מרופא שיבין את המשמעות ההרסנית של עשיית שימוש בכל סם, ובוודאי בסם מסוג קוקאין, שהינו מהסמים הקשים הקיימים במדרג החומרה והשפעתו קשה כולל פוטנציאל ההתמכרות הגבוה הטמון בו כפי שפורט בע"פ 972/11 מדינת ישראל נגד יניב יונה. לגישת ב"כ הקובל, על אף שהקובלנה במקרה זה הוגשה בהתבסס על הרשעה בפלילים בגין עבירה הקשורה בקוקאין של מי שכרופא עליו להיות אדם הגון, ועל אף הצורך בהרתעה של הנקבל ורופאי שיניים ומקצועות הרפואה בכלל, על אף הצורך להראות לציבור כי משרד הבריאות מרחיק רופאים שצורכים סמים, וכי הציבור יכול לתת אימון בעוסקים בעוסקים במקצועות הרפואה, הרי היא סבורה כי במקרה הספציפי של הנקבל שיש לו נסיבות לקולא שיפורטו על ידי בא כוחו, והוא נעדר עבר פלילי, לא קיים איזשהו חשש לפגיעה בערכים מוגנים, מסוג פגיעה בחברה, והידרדרות לפשע כתוצאה מצריכת הסם, ועל כן הסדר הטיעון אליו הגיעו הצדדים מתאים וראוי לאשרו. לדברי עו"ד דסקין אין בידי הקובל תקדימים לעבירות סמים של רופאים, והיא מנסה ללמוד משני מקרים בבית הדין למשמעת של שירות המדינה (בד"מ 40/11 ו-39/14) בהם הנאשמים החזיקו לשימוש עצמי כמויות גדולות בהרבה של סם מסוג חשיש ונדונו במסגרת הסדר טיעון לאמצעי משמעת של נזיפה חמורה,

הפקעת משכורת ובאחד מהם גם הורדה בדרגה.

4.3. עו"ד רזניק, ב"כ הנקבל בראשית דבריו הדגיש את התקופה שבה ארע הארוע נשוא הקובלנה, 13.10.2020, סגר כללי בתקופת הקורונה, גזירה שבגינה נשבר מטה לחמו של הנקבל שעוסק ברפואה אסתטית יחד עם רעייתו, אף היא רופאת שיניים. הוא מצא את עצמו ללא עבודה וללא פרנסה, הוא היה במצב קשה, ובהיותו במצב של שבר ואף שמעולם לא נטל סמים כלשהם, ברצותו לצאת מהדכאון, נפגש עם סוחר הסמים שהמשטרה היתה כנראה בעקבותיו וכך הוגש נגדו כתב אישום אף שמדובר בכמות מאד קטנה לצריכה אישית, אף שהיא עולה על הכתוב בפקודת הסמים (0.3 גרם), כמות שלא קונים כמותה ברחוב. לטענת עו"ד רזניק, לאחר שהנקבל הודה, ועקב התעכבות שירות המבחן בכתיבת תסקיר שיש בו צורך לשם אי הרשעה או שירות לתועלת הציבור, הסכימו הצדדים (הנקבל היה מיוצג על ידי עורך דין אחר) לוותר על התסקיר ובית המשפט החליט שאינו מבטל את ההרשעה. מר רזניק הפנה תשומת הלב להנחיית היועץ המשפטי לממשלה 4.1105 (הוגשה וסומנה נ/1) שעניינה "מדיניות התביעה - סמים: אחזקה ושימוש לצריכה עצמית", המתייחסת להעמדה לדין לראשונה ואפשרות הטלת אמצעי ענישה ללא הרשעה - שירות לציבור, מבחן, טיפול סיעודי או שיקומי וכולי, הכל בהתאם לנסיבות, אך לצורך כך יש צורך בתסקיר שירות המבחן.

על פסק הדין הוגש ערעור לבית המשפט המחוזי (עפ"ג 45524-05-22) ואשר המערער חזר בו בעקבות הערות בית המשפט שציין בפסק דינו הדוחה את הערעור דברים אלה: "רואים אנו בכך הפנמה נוספת מצד המערער על כישלונו החד פעמי אשר על פי התרשמותנו אינו מאפיין את אישיותו ואת דרכו" (העמוד הראשון לפרוטוקול הדיון ופסק הדין הוגשו כמוצג נ/2), אמירה של שלושה שופטים מנוסים שיש בה להקרין על המקרה.

כן ביקש עו"ד רזניק להביא לידיעת הוועדה את הנסיבות המיוחדות של הנקבל - לפני מספר חדשים פרצה בדירתו - בעת שכל המשפחה, כולל הילדים, שהתה בדירה - שריפה שכלתה את תכולתה וגרמה לה נזק גדול שמעורך ב-710,000 ₪, כיום המשפחה שנאלצה לעזוב את ביתה גרה בשכירות, רעייתו בהריון בסיכון, הם מצפים לילד רביעי, והנקבל הוא למעשה מפרנס יחיד.

ואף שלדעת ב"כ הנקבל השעיה בפועל תפגע במשפחה בצורה דרמטית, הרי שההסכמה להשעיה היא בגדר הפנמה נוספת של הנקבל, וחרטה על מעשהו. לאור העדר החלטות של מקרים דומים, קשה לומר שמדובר ב"מכה" בהבדל מהטרדות מיניות, לא היתה פגיעה במטופלים, לא מדובר בתקופת עבודה, בין מטופל למטופל, היה אז חלל ריק בחיי העבודה. הנקבל לא הפסיק להיות אדם הגון בגין המעשה, חלפו שנתיים וחצי מאז הארוע, הנקבל שילם חובו לחברה, ההסדר ראוי ונכון, הוא מאוזן ועונה על הצורך בשמירה על אינטרס הציבור, על הרתעה, ומתחשב בנסיבות האישיות, ויש מקום לכבדו כמקובל בהסדרי טיעון מהם יש מקום לסטות רק במקרים נדירים.

4.4. בסיום הדיון סיפר הנקבל עצמו לוועדה על החוויה הקשה שעבר, את תקופת חוסר הוודאות והחרדה, חרטתו וצעריו על הטעות שעשה, ואמר שאת העונש שלו כבר קיבל, וביקש מהוועדה להתחשב בעובדה שהוא כעת מפרנס יחיד שעליו העול גם להחזיר חובות בשל הדירה שנשרפה ולא היתה מבוטחת.

5. המלצת הועדה

5.1. ענייננו ברופא שיניים שהורשע בבית משפט השלום בתל אביב יפו בעבירה של החזקת סם לצריכה עצמית לפי סעיף 7(א)+7(ג) לפקודת הסמים המסוכנים. אין, ולא היתה מחלוקת בין הצדדים, כי מעשיו של הנקבל הם בגדר עבירת משמעת על פי סעיף 45(1) ו-5(5) לפקודה (התנהגות שאינה הולמת מורשה לריפוי שיניים והרשעה בעבירה פלילית שלא על פי הפקודה), והנקבל הודה בכך. הועדה ממליצה, איפוא, לקבוע כי הנקבל עבר עבירת משמעת כאמור לעיל, ולהלן תתייחס לאמצעי המשמעת שראוי לדעתה להטיל על הנקבל.

5.2. בהתייחסו למקרים בהם הורשע רופא בעבירה שלא על פי פקודת הרופאים אמר בית המשפט העליון בע"א 412/90 משה אליהו (פ"ד מד(4) 422), כי עניינו של הדין המשמעותי היא בהסקת המסקנה מה ההשלכה, אם בכלל, להרשעה, על עיסוקו של הנידון ועל תפקודו המקצועי, בציינו כי הוראה כאמור לא נקבעה לגבי כל מקצוע אלא רק לגבי המשת"פים למסגרת מקצועית מסוימת בהם נדרשת רמת התנהגות מיוחדת וקפדנית ביותר הנובעת מייעודו של המקצוע וממעמדו החברתי. בהתייחסו לשיקולים בהליכים משמעתיים, קבע בית המשפט העליון בע"א 10979/04 ליביו לאור נ. שר הבריאות (פ"ד נט(6) 357), כי השיקול המרכזי הוא האינטרס שיש לציבור בשמירה על רמתו ועל כבודו של מקצוע הרפואה ועל אמון הציבור ברופאים, ומפני אינטרס זה נסוגות הנסיבות האישיות של הרופא, כדברי השופטת חיות (כתוארה דאז) בעמ' 362:

"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, ואילו השיקולים הספציפיים הנוגעים לעבריו המשמעת העומד בפניו הם עניין משני שיש לשקלו, אם בכלל...."

וכדברי השופטת פרוקצ'יה באותו עניין – "ניקיון כפיו של העוסק ברפואה וטוהר פעולתה של המערכת הם תנאי הכרחי גם לקיומה של רמה רפואית-מקצועית ראויה המקרינה במישרין על שלום האדם ועל חיי אדם".

ויחד עם זאת, כדברי הנשיא ברק בע"א 50/91 אדגר סבין נ. שר הבריאות (פ"ד מז(1)), בצד האינטרס הציבורי, שהוא השיקול העיקרי בדין המשמעותי "יש מקום להביא בחשבון גם את נסיבותיו האישיות המיוחדות של הרופא, אשר עומד לדין משמעותי, וגם רשימת השיקולים בכגון דא אינה סגורה", וכדברי השופטת פרוקצ'יה בעניין ירדנה שרתוק (עש"מ 7635/05) (אמנם לעניין הדין המשמעותי של שירות הציבורי בכלל, אך הדברים יפים גם לעניין הדין המשמעותי של מקצועות הרפואה): "... עם זאת, התכלית המערכתית הכללית של הדין המשמעותי אינה עומדת לעצמה, ולעולם יש לשקול בצידה גם את ההיבט האישי והאנושי הקשור בנאשם ובנסיבות חייו...."

5.3. בקובלנה שבפנינו עסקין ברופא שיניים שנתפס כשהוא רוכש מסוחר סמים סם מסוג קוקאין, שהוא סם קשה, במשקל של גרם אחד, כאשר אין מחלוקת, וזו היתה גם עמדת התביעה בהליך הפלילי, שמדובר בהחזקת סם לשימוש עצמי. דא עקא, שגם החזקת סם קשה לשימוש עצמי הוא מעשה המעורר קושי מיוחד כאשר מדובר ברופא שיניים, כמו גם רופא ושאר עוסקים במקצועות הרפואה. לסם זה יש השפעה על התנהגות האדם, עם פוטנציאל התמכרות, ולשימוש בו מחיר שמשלם

המשתמש כמו גם החברה, כדברי בית המשפט העליון בע"פ 972/11 שצוטטו על ידי ב"כ הקובל (מקרה שבו להבדיל מענייננו לא דובר על שימוש עצמי אלא על יבוא כמויות גדולות של הסם). לא זו אף זו, רופא שיניים, גם אם הוא עוסק ברפואה אסתטית, חייב להיות עירני ודרוך כאשר הוא מטפל במטופליו, וחלילה לו להיות מושפע מסמים בדרך כלשהי, שאם לא כן יצא מזיק במקום לרפא ולטפל.

אלא שכפי שעולה מן הטיעונים, מעמדת הפרקליטות בהליך הפלילי, התרשמות בית המשפט המחוזי, והתרשמותנו שלנו, נראה שמדובר בכישלון חד פעמי שאינו חלק משיגרת חיייו של הנקבל, איש משפחה, אב לילדים, שהוא ורעייתו ניהלו מרפאה משותפת, עד לשבר האישי והמקצועי שעבר עם הפגיעה במקור פרנסתו בתקופת הסגרי הקורונה.

מבלי להכנס ולדקדק בפרטי הגבלות העיסוק בתקופות הסגר השונות, כמו גם לעניין העיסוק ברפואה אסתטית, ככל הנראה כמקור פרנסה בלתי נפרד ואף יותר מכך במסגרת העיסוק ברפואת שיניים, אנו מתרשמים כי אכן המצב באותה תקופה גרם לנקבל לחרדה ודיכאון אותם מצא לנכון, למרבה הצער, לשכך עם הסם שקנה. על כך הוא מתחרט ועל כך כבר שילם מחיר כבד, ואנו מתרשמים כי טעות זו לא תחזור. על אחת כמה וכמה משהנקבל מודע לכך שאם חלילה יחזור לסורו, כי אז יופעל - בנוסף לכל עונש אחר - עונש המאסר על תנאי שהוטל עליו בבית המשפט בהליך הפלילי. בנסיבות אלה, עליהן נוספו הקושי הנפשי והעול הכלכלי בעקבות שריפת דירתו של הנקבל, וחוסר יכולתה של רעייתו להשתתף בנשיאה בעול הכלכלי עקב הריונה בסיכון והלידה הצפויה של ילד רביעי, נראה לנו שההסדר שהגיעו אליו הצדדים על אמצעי משמעת של התליית רישיונו של הנקבל לחודש אחד, הוא מידתי ומהווה איזון ראוי בין האינטרס הציבורי לנסיבות האישיים של הנקבל.

5.4. אלא שהצדדים לא הסתפקו באמצעי המשמעת של התליה, אחד מאמצעי המשמעת הנקובים בסעיף 45 לפקודה, ובחרו להוסיף להסדר הטיעון שהם מבקשים לאשר, אמצעי ענישה נוסף שאף אינו נמנה על אמצעי המשמעת שבחוק - התליה על תנאי, וככל שזה לא יומלץ על ידי הוועדה, כי אז הם מבקשים שבנוסף על התליה של חודש אחד, תמליץ הוועדה בהחלטתה על הסדר לפיו מתחייב הנקבל שלא לטעון נגד אמצעי משמעת עתידי מוגדר אם יחזור על עבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים. זאת אף שהם מודעים להחלטות קודמות שעניין הטלת אמצעי משמעת על ידי שר הבריאות, שהאציל סמכותו לשופט בדימוס סטרשנוב (וקודם לכן לנשיא בדימוס זיילר המנוח), כי על פי הדין החל על רופאים (הזהה לזה החל על רופאי שיניים) ניתן להטיל אמצעי משמעת אחד, ורק אמצעי משמעת המופיע בפקודה, גם אם הוא בכסות של אמצעי משמעת אחר ומכונה למשל, התראה (החלטה 03-22 בעניין דר' אלנה פולוחין-טולסטוב והחלטה 05-23 בעניין דר' אמיר חמודי).

בקשתם של הצדדים בעניין הטלת אמצעי משמעת נוסף על התליה (בפועל) של חודש, בין אם נקרא לה התליה על תנאי ובין אם הסכמה מראש לאמצעי משמעת עתידי בהתקיים תנאי מסוים, אינה מקובלת עלינו.

5.5. באי כוח הצדדים מבססים למעשה את עמדתם המשותפת לעניין הטלת אמצעי משמעת שאינו מפורט בחוק (התליה על תנאי), על הסכמתם. הסכמתם היא המבססת לטענתם את סמכות השר לעשות כן, בניגוד למקרים שהובאו לעיל בסעיף 5.4 לעיל, בהם לא היתה הסכמה של הצדדים אלא הטלת אמצעי משמעת באופן חד צדדי.

לכך התייחס בית המשפט העליון בדעת הרוב (ללא התייחסות לכאן או לכאן בדעת המיעוט שעניין ההסכמה לא היה רלבנטי להחלטתה) בבג"צ 6301/18 השופטת רונית פוזננסקי כך נ' שרת המשפטים, בית הדין המשמעתי לשופטים, כהאי לישנא: "כבר בפתח הדברים יש להסיר מדרכנו את התזה השנייה שלפיה הסכמת הצדדים יכולה להסמיך את בית הדין להורות על אמצעי משמעת שלא נקבע בחוק. **מושכלות יסוד הם כי לטריבונל שיפוטית שהוקם בחוק ישנן אך ורק הסמכויות שהקנה לו החוק, והן לבדן גודרות את תחומי פעילותו. מובן בסיסי זה של עקרון החוקיות אינו מאפשר להקנות לטריבונל שיפוטית סמכות מכוח הסכמת הצדדים כל עוד החוק לא קבע אפשרות זאת במפורש. הדברים ידועים היטב....**" (סעיף 26 לפסק דינו של השופט פוגלמן; ההדגשה לא במקור).

והדברים יפים לענייננו ומדברים בעד עצמם.

נציין למעלה מן הצורך, כי אין באי כוח הצדדים טוענים, שניתן לפרש את סעיף 45 לפקודה ככולל גם הטלת התליה על תנאי, כלומר, לא מדובר בפרשנות הוראת החוק (שהיתה לב לבו של עניין פוזננסקי), אלא רק בהטלת אמצעי משמעת שאינו נקוב בחוק על דרך של הסכמה כאמור לעיל.

ואיננו נכנסים לשאלה, האם כאשר הסדר טיעון אינו מתאשר כמות שהוא, מדובר בהטלת "אמצעי משמעת חד צדדי" כפי שנטען בפנינו לגבי ההחלטות האמורות בסעיף 5.4 לעיל, ומה ההשלכה שיש לכך לגבי סמכות הוועדה.

זה גם המקום לציין, כי כאשר המחוקק רצה לתת סמכות להטיל עונש על תנאי בחוק העונשין, הוא עשה זאת במפורש כאמור בסעיף 52(א) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 שבו נקבע, כי מקום שהטיל בית המשפט עונש מאסר, רשאי הוא להורות כי כולו או מקצתו יהיה על תנאי.

5.6. אשר להטלת שני אמצעי משמעת מכוח פקודת רופאי השיניים (כמו פקודת הרופאים) בגין מעשה אחד, מקובל עלינו כי לשון החוק ברורה, כפי שהוחלט בעבר : על פי סעיף 45 לפקודה (בפרק ט': אמצעי משמעת) שכותרתו "סמכויות השר" - "ראה השר, על יסוד קובלנה של המנהל או של אדם שנפגע, כי מורשה לריפוי שיניים עשה אחת מאלה, רשאי הוא בצו לבטל את הרישיון או להתלותו לתקופה שיקבע באותו צו, או לתת למורשה לריפוי שיניים נזיפה או התראה".

ראו לעומת זאת, למשל, את הדרך הברורה והמפורשת שבה נקט המחוקק בסעיף 34 לחוק שירות המדינה (משמעת), התשכ"ג-1963 שכותרתו "אמצעי משמעת על ידי בית הדין" ואשר לפיו "בית הדין מוסמך להחליט על אחד או אחדים מאמצעי משמעת אלה". וראו גם סעיף 36 לחוק העונשין: "נקבע בחוק מאסר בלבד או נקבע מאסר או קנס לחלופין, רשאי בית המשפט להטיל מאסר או קנס או שניהם יחד", וכן הוראת סעיף 40 לחוק העונשין המדבר בעבירות שנקבעו לפני 17 בספטמבר 1954 ולא נקבע להן עונש, שאז רשאי בית המשפט להטיל מאסר או קנס, או שני הענשים כאחד.

מכאן, משרצה המחוקק לאפשר הטלת שני אמצעי משמעת בעת ובעונה אחת, עשה זאת במפורש, וכאשר לא עשה כן, המונח "או" בסעיף 45 לפקודה משמעו לחלופין ולא כאחד.

5.7. בית המשפט העליון בעניין פוזננסקי התייחס גם לסיטואציה בה תיושם האופציה השניה שמבקשים הצדדים לאשר במסגרת הסדר הטיעון, קרי המלצה "לעונש עתידי", התחייבות והסכמה של הנקבל לאמצעי משמעת עתידי של התליה לשלושה

חדשים אם יחזור ויעבור עבירה לפי פקודת הסמים הקשים (במאמר מוסגר, בתשובה שאלות הועדה, הובהר שמדובר ברף מינימלי) שאינו אלא הסכמה להתליה מותנית. וכך אמר בית המשפט בדעת הרוב, בסעיף 27 לפסק דינו של השופט פוגלמן: "מובן גם כי אין באפשרותנו להיעתר לבקשת הצדדים "לרשום" לפנינו את הסכמת הצדדים להשית על העותרת אמצעי משמעותי של השעיה וליתן להסכמה זו תוקף של פסק דין, בלי לטעת מסמרות בשאלת הסמכות..." (ההדגשה לא במקור). כאמור לעיל, תולים באי כוח הצדדים את יהבם על פסק דינה של השופטת פרוקצ'יה בעש"מ 4193/06 משה חי כהן נ. נציבות שירות המדינה, וכן בהחלטתו של השופט (בדימוס) סטרשנוב בעניין דר' ברקאי לעיל. מבלי להביע דעה אם הסכמה שלא לטפל בקטין ללא נוכחות בגיר בעת הבדיקה היא בגדר עונש/אמצעי משמעותי, הרי שיפוט לעניין פסק דינה של השופטת פרוקצ'יה דבריו של בית המשפט העליון בעניין פוזננסקי לעיל בהמשך (סעיף 28):

"בשולי דברים אלה אציין כי לא נעלמה מעיניי החלטתו של בית משפט זה בעניין נציבות שירות המדינה שאליו הפנו הצדדים. באותו מקרה, במסגרת ערעור על פסק הדין של בית הדין למשמעת לעובדי מדינה, הקל בית משפט זה מן העונש שפסק בית הדין תוך שנתן תוקף של פסק דין להסכמת הצדדים ביחס לעונש משמעותי שלא נמנה במפורש בחוק. לפי אותה הסכמה "אם המערער יורשע בעבירת משמעת בעלת אופי דומה לזו שבגינה הורשע כאן, או יורשע בעבירת משמעת חמורה אחרת במהלך שלוש השנים הבאות, הוא מתחייב שלא לעורר טענה כלשהי כנגד בקשת המדינה לפטרו משירות המדינה, באם תוגש בקשה כזו". מדובר בהחלטה (שאינה כוללת אמירה נורמטיבית מפורשת מלבד מתן תוקף של פסק דין להסכמת הצדדים) שניתנה על ידי דן יחיד ואין לה תוקף של הלכה מחייבת. ממילא אין היא יכולה לבסס עילה להתערבות בגזר הדין משמצאנו כי הכרעת בית הדין בעניין הסמכות, בדיון יסודה. למותר לציין בנוסף כי אין בכוחה של ההחלטה האמורה לשנות מן ההלכה בדבר סמכויותיהם של טריבונלים שיפוטיים שהובאה לעיל." וכל המוסיף גורע.

5.8. וכדי להפיס דעתם של באי כוח הצדדים, בעיקר באי כוח הקובל, שחלקו של ההסדר שאינו מתקבל על ידינו צופה פני עתיד, ומטרתו, כך אנו מניחים, הרתעתית, נציין כי לדעתנו, עונש מאסר על תנאי של שלושה חדשים מהווה הרתעה לא פחותה מהתליה מותנית של רישיונו לאותה תקופה, מה גם שאין להוציא מכלל אפשרות שהיתה מקוזזת מתקופת המאסר אם וככל שהיתה מוטלת.

5.9. לאור כל האמור לעיל, אנו ממליצים בפני כב' השר לאשר את הסדר הטיעון אליו הגיעו הצדדים לגבי התליית רישיונו של הנקבל לתקופה של חודש, שהיא אמצעי המשמעת המתאים בנסיבות העניין כפי שפורט לעיל; איננו ממליצים להטיל על הנקבל התליית רישיונו על תנאי לשלושה חדשים לתקופה שנתיים; איננו ממליצים ליתן תוקף להסכמת הצדדים ולהתחייבותו של הנקבל שלא לטעון כנגד אמצעי ענישה של התליה לשלושה חדשים אם תוגש נגדו קובלנה בגין הרשעה בעבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים, אולם נמליץ לשר לרשום לפניו את התחייבות הנקבל האמורה (ראו הסיפא לפסק דינו של בית המשפט העליון בעניין פוזננסקי וכאמור בסעיף 7 לפסק דינו של השופט סולברג בדבר רישום התחייבויות העותרת).

לאור כל האמור לעיל אנו ממליצים לכב' השר לקבוע כי הנקבל, דר' אלון ברקוביץ, עבר עבירת משמעת כאמור בסעיף 45(1) ו-5) לפקודת רופאי השיניים, וממליצים על התליית רישונו לתקופה של חודש אחד. כן אנו ממליצים לכב' השר לרשום לפניו את התחייבות הנקבל כאמור בסעיף 5.9 לעיל.

<hr/> <p>ערית אלטשולר, עו"ד נציגת היועצת המשפטית לממשלה</p>	<hr/> <p>דר' ודים פיקובסקי - יו"ר נציג המנהל הכללי</p>	<hr/> <p>דר' בועז שי נציג הסתדרות רופאי השיניים</p>
---	--	---

דר אלון ברקוביץ בדמ 23-2-2 דין וחשבון