

ועדת משמעת לפי סעיף 56(ב)(2) לפקודת הרוקחים [נוסח חדש] תשמ"א-1981

תאריך - 4.3.18
י"ז אדר תשע"ח

בענין שבין:-

הקובל:- ד"ר בועז לב, המשנה למנהל הכללי במשרד הבריאות
ע"י ב"כ עו"ד יונתן ברג

לבין

הנקבל:- הרוקח מר יעקב רבייב
ע"י ב"כ עו"ד זוהר יהלום

דין וחשבון של ועדת המשמעת לפי סעיף 56(ב)(3) לפקודת הרוקחים [נוסח חדש] תשמ"א-1981

מבוא

1. ביום 2.7.13 הגיש הקובל קובלנה כנגד הנקבל. ביום 5.2.14 הוגש כתב קובלנה מתוקן כנגד הנקבל, שעניינו התנהגות בדרך שאינה הולמת את המקצוע כאמור בסעיף 56(1) לפקודת הרוקחים [נוסח חדש] תשמ"א-1981 (להלן "הפקודה") כמפורט להלן:-
 - א. הציג בפני הרוקח המחוזי, מגר' יעקב כץ, מצג שווא לשם קבלת אישור לשמש כרוקח אחראי בבית מרקחת במזכרת בתיה.
 - ב. הפר את הוראת נוהל "רוקח אחראי" של משרד הבריאות בכך שנעדר באופן עקבי מבית המרקחת במזכרת בתיה ואת עיקר משרתו העביר בבית מרקחת ברמת חן.
 - ג. מסר תצהיר כוזב לרוקח המחוזי מגר' יעקב כץ.
 - ד. הפר את התחייבותו למגר' כץ ולא עדכן אותו בדבר רצונו לעבוד בבית מרקחת נוסף.
 - ה. יצר מצג שווא בפני הרוקח המחוזי של מחוז המרכז לפיו בית מרקחת במזכרת בתיה עובד תחת פיקוחו.
 - ו. שימש רוקח אחראי בבית מרקחת ברמת חן למרות שידע שאין לו אישור לעשות כן.
 - ז. הפר את הוראת מנכ"ל משרד הבריאות וגורמים מקצועיים במשרד בכך שלא סגר את בית המרקחת ברמת חן ולא הפסיק את פעולתו למרות פניות חוזרות ונשנות.
 - ח. התעלם מדרישות לשכת הבריאות ת"א להפקיד את הסמים ומסמכי הסמים של בית המרקחת רמת חן בלשכת הבריאות ת"א.
 - ט. סרב למסור את מלאי הסמים והמסמכים לנציגי משרד הבריאות שהגיעו ליטול אותם וסרב לאפשר להם לערוך בדיקה.
2. בישיבה ראשונה שהתקיימה ביום 5.2.14, לאחר הגשת כתב הקובלנה המתוקן ובטרם הגיב לעובדות כתב הקובלנה, טען ב"כ הנקבל, עו"ד זוהר יהלום, טענת הגנה מן הצדק ועל פיה לא היה מקום להגשת הקובלנה נשוא הדיון ועל כן דין הקובלנה להימחק.
3. נימוקיו של עו"ד יהלום, בתמצית, מבוססים על שתי טענות עיקריות:-
 - א. טענה ראשונה – בפני מנכ"ל משרד הבריאות התקיים הליך של ערעור על החלטת הרוקחת המחוזית של מחוז תל אביב שלא לאשר לנקבל לשמש רוקח אחראי בבית מרקחת רמת חן שבבעלות משפחתו. בהליך זה, שהחלטה בעניינו ניתנה ע"י המנכ"ל, פרופ' גמזו, ביום 6.2.13, נדונו כל הטענות המועלות בכתב הקובלנה. ההליך הסתיים בהחלטה לפיה הנקבל לא יוכל לשמש רוקח אחראי, אולם יוכל לבקש אישור רוקח אחראי לאחר שעבד 24 חודשים תחת רוקח אחראי אחר והציג חוות דעת חיובית מאותו רוקח (החלטת המנכ"ל הוגשה וסומנה נ/1). לטענת עו"ד יהלום, כל הטענות המועלות כנגד הנקבל בכתב הקובלנה, נדונו

- בערעור ונדחו, למעט הטענה לפיה הנקבל לא עבד במסגרת השעות להן התחייב כרוקח אחראי.
- ב. טענה שניה בפי עו"ד יהלום מכוונת כלפי הליכים מינהליים שהתקיימו כנגד בית המרקחת מזכרת בתיה שהיה אף הוא, בתקופה הרלוונטית, בבעלות משפחתו של הנקבל. במסגרת אותם הליכים, נערך הסכם, שעיקרו נוסחו במכתבו של עו"ד יהלום לרוקח מחוז המרכז מגר' כץ (נ/2 מיום 16.1.13). עיקרי ההסכם כוללים התחייבות של הנקבל ואחיו למכור את בית המרקחת במזכרת בתיה שבבעלותם ולהפסיק פעילותם המקצועית במחוז המרכז, בתמורה, התחייב מגר' כץ בשם משרד הבריאות בסעיף 8 לנ/2, שלא ינקטו צעדים נוספים כנגד החברה המשפחתית, הנקבל או אחיו, ביחס לפעילות בית המרקחת על בסיס העובדות הידועות במועד חתימת ההסכם.
4. החלטת ביניים של הועדה בטענת "הגנה מן הצדק" ניתנה, לאחר שמיעת העדים הרלוונטיים, ביום 24.11.14 ומצ"ב (נספח "א" להמלצתנו זו).
5. בהחלטת הביניים דחתה הועדה את טענתו הראשונה של ב"כ הנקבל לפיה הכרעת מנכ"ל משרד הבריאות בערעור על החלטת הרוקחת המחוזית למחוז תל אביב מהווה הכרעה גם בעבירות שיוחסו לנקבל במסגרת כתב הקובלנה ומהווה "סיכון כפול", או לחילופין, מהווה פגיעה בתחושת הצדק. סברנו כי ההליך של אישור רוקח אחראי על ידי הרוקח המחוזי, ובעקבותיו הערעור בפני מנכ"ל משרד הבריאות הינו הליך מינהלי על פי טיבו ומהותו, ואי מתן אישור או שלילת התואר "רוקח אחראי" אינם בבחינת נקיטת אמצעי משמעת. זאת, לעומת ההליך המשמעי שהינו, על פי מהותו, הליך עונשי, בשל התנהגות החורגת מסטנדרט מקצועי ראוי של רוקח, בין אם שימש רוקח אחראי, ובין אם שימש רוקח בבית המרקחת. עוד סברנו כי אין בקיום שני ההליכים משום סיכון כפול כלפי הרוקח נגדו מתנהלים הליכים אלה. (ר' בהרחבה נימוקי הועדה בסעיף 15 לנספח "א").
6. באשר לטענתו השנייה של ב"כ הנקבל, לפיה בשל הבטחת הרוקח המחוזי שלא לנקוט הליכים משמעתיים כנגד הנקבל, אחיו ובית המרקחת, לא היה מקום להגיש כתב קובלנה כנגד הנקבל מצאנו כי יש מקום להפריד בין הליכי משמעת ביחס לאירועים שאירעו במחוז המרכז לבין אירועים שאירעו במחוז תל אביב. מצאנו כי הגשת הקובלנה לגבי האירועים במחוז המרכז מהווה הבטחת הפרה שניתנה בסמכות, על ידי בעל הסמכות. בנסיבות אלה סברנו כי אין מקום להמשיך את בירור הקובלנה כנגד הנקבל בכל הנוגע לאירועים שאירעו בבית המרקחת במזכרת בתיה. סברנו כי יש מקום להורות על ביטול חלק זה של הקובלנה ולהמשיך בבירור הקובלנה בכל הנוגע לעובדות 8-11 בכתב הקובלנה המתוקן (המפורטים לעיל בסעיף 1 ס"ק ו-ט').
7. בתאריך 19.1.15 התחדשו דיוני הועדה. מטעם ב"כ הקובל העידה מגר' יפעת בנדל, עוזרת לרוקחת המחוזית במחוז תל אביב.
8. בתאריך 30.3.15 נשמעו מטעם ב"כ הקובל העדות – עו"ד שולמית לרמן, היועצת המשפטית של לשכת הבריאות המחוזית בתל אביב ומגר' דליה כהן, הרוקחת המחוזית של מחוז תל אביב במשרד הבריאות.
9. בתאריך 20.4.15, במסגרת פרשת ההגנה, העידו הנקבל והעדה פנינה מרצי. בתום הישיבה נקבעו מועדים להגשת סיכומי ב"כ הצדדים.
10. בתאריך 21.4.15 הגיש ב"כ הנקבל בקשה להבאת ראיות נוספות התומכות בעדותו של הנקבל ובעדות עדת ההגנה מטעמו. ב"כ הקובל ביקש ארכה כדי להגיב על הבקשה.
11. ביום 13.5.15 התקבלה תגובה מפורטת של ב"כ הקובל ולפיה הוא מתנגד להגשת המסמכים מחוסר רלוונטיות, העיתוי להגשתם והעדר נימוקים להגשתם בשלב זה של הדיון. לחילופין ביקש ב"כ הקובל לזמן את מגר' דליה כהן כעדת הזמה מטעמו.
12. לאחר פניות ובקשות נוספות של ב"כ הצדדים לועדה בנושא זה (אשר מפורטות כולן בפרוטוקול הדיון מיום 17.8.15) התקבלה ביום 9.8.17 החלטת הועדה על שמיעת העד מר יוסי שניר, מנכ"ל הסתדרות הרוקחים שערך את המסמכים אותם ביקש ב"כ הנקבל

- להגיש, ושמיעת עדת ההזמה מגר' דליה כהן. שניהם העידו בפני הועדה ביום 17.8.15, הודות למאמץ שעשו הצדדים להבאתם, על אף ההתראה הקצרה.
13. בתאריך 12 נובמבר 2015 הוגשו סיכומי ב"כ הקובל, בתאריך 20 בדצמבר 2015 הוגשו סיכומי ב"כ הנקבל.
14. בתאריך 5.9.17 הועברה לצדדים החלטת ביניים של הועדה לפיה נקבע כי הנקבל נהג בדרך שאינה הולמת את מקצועו עבירה לפי סעיף 56(א)(1) לפקודת הרוקחים התשמ"א-1981, ומזכירות בית הדין התבקשה לתאם מועד לדיון באמצעי המשמעת שיוטלו על הנקבל. **(מצ"ב נספח ב' להמלצה זו).**
15. בתאריך 12.9.17 הגיש ב"כ הנקבל, עו"ד זוהר יהלום, בקשה לוועדת המשמעת לפיה מתבקשת הועדה להפסיק את דיוניה בעניינו של הנקבל, וזאת מחוסר סמכות להמשיך ולדון בקובלנה, לאור תיקון 24 לפקודת הרוקחים התשמ"א-1981, שנכנס לתוקף ביום 7.10.16.
16. בתאריך 1.10.17 ניתנה החלטת ביניים של ועדת המשמעת הדוחה את בקשת ב"כ הנקבל, עו"ד זוהר יהלום, מיום 12.9.17 להפסיק את דיוני הועדה בעניינו של הנקבל וזאת לאור תיקון 24 לפקודת הרוקחים התשמ"א-1981, שנכנס לתוקף ביום 7.10.16 לאורו נשללת, לטענת ב"כ הנקבל, סמכות ועדת המשמעת להמשיך ולדון בקובלנה כנגד הנקבל. **(מצ"ב נספח ג' להמלצה זו).**
17. החלטתנו הועברה לצדדים רק ביום 15.10.17 בשל פגרת חגי תשרי.
18. בתאריך 15.10.17 הגיש ב"כ הנקבל בקשה לעיון חוזר בהחלטה זו.
19. ביקשנו וקיבלנו את תגובתו של ב"כ הקובל שהוגשה ביום 23.10.17.
20. ביום 29.10.17 ניתנה החלטת ביניים נוספת של ועדת המשמעת לפיה אין מקום לשנות החלטת הביניים מיום 1.10.17, ומזכירות בית הדין התבקשה לתאם מועד לדיון באמצעי המשמעת שינקטו כנגד הנקבל **(מצ"ב נספח ד' להמלצה זו).**
21. ביום 4.1.18 התכנסה הועדה לשמיעת טיעוני ב"כ הצדדים בנושא אמצעי המשמעת שינקטו כנגד הנקבל. (הערה: - פרוטוקול הדיון התקבל ביום 28.1.18, ובו טעויות הגהה רבות, לא מצאנו מקום להורות על תיקון הפרוטוקול, למרות השיבושים, מאחר וטיעוני הצדדים ועמדותיהם משתקפים בו באופן ברור).
22. בתאריך 8.1.18, בהתאם להחלטת הועדה מיום 4.1.18, העביר ב"כ הנקבל השלמה בכתב לטיעוניו בפני הועדה, ואלה יובאו להלן במסגרת טיעוני ב"כ הנקבל לאמצעי המשמעת.
- טיעוני ב"כ הקובל לאמצעי המשמעת**
23. פקודת הרוקחים כוללת הוראות שמטרתן להגן על הציבור הנזקק לשירותי הרוקחים, הן ברמת המיומנות המקצועית הנדרשת והן ברמה האישית והמוסרית הנדרשת מרוקח, אלה נועדו להבטיח את בריאות הציבור ואת אמון הציבור במערכת הרפואה בכלל ובתחום הרוקחות בפרט.
24. מטרת ההליך המשמעתי הינה הגנה על הציבור מפני הרוקחים שנכשלו בקיום הנורמות הנדרשות מרוקח, הרתעת רוקחים אחרים מביצוע עבירות וקביעת נורמות התנהגות ראויות.
25. ב"כ הקובל הפנה לע"א 10979/04 **"ד"ר ליביו לאור נ' שר הבריאות** בו נקבע: - **"השיקול המרכזי בהליכים המשמעתיים הינו שיקול של הגנה על האינטרס שיש לציבור בשמירה על רמתו וכבודו של מקצוע הרפואה ועל אמון הציבור ברופאים... בהליכים ממין זה השיקול המרכזי שעל הגורם המחליט לשוות לנגד עיניו הוא אינטרס הציבור, ואילו השיקולים הספציפיים הנוגעים לעברייין המשמעת המעומד בפניו הם עניין משני שיש לשקלו, אם בכלל..."**

26. ב"כ הקובל הפנה גם לע"א 50/91 ד"ר אדגר סבין נ' שר הבריאות לגבי השיקולים הרלוונטיים בקביעת העונש המשמעותי: "אין לתחום מראש את סוג השיקולים הרלוונטיים בקביעת העונש המשמעותי ולצמצם את מרחב שיקול הדעת המסור לשר באופן המוצע... יש לנקוט לעניין זה אמת מידה גמישה, אשר תאפשר להביא בחשבון, בכל מקרה ומקרה גם את חומרת הסכנה הנשקפת לציבור מהישנות מעשיו של הרופא, אך גם ערכים, צרכים ואינטרסים לגיטימיים אחרים עליהם באה הענישה המשמעותית - מקצועית להגן. בין אלו ניתן למנות את האינטרס בהרתעה כללית... את הצורך בשמירה על כבוד המקצוע... ואת אמון הציבור במקצוע... ראוי איפוא, כי בתהליך עיצובה של התגובה העונשית המשמעותית, ינתן ביטוי הולם למצב דברים זה ויועבר מסר ברור בכל האמור לכללי האסור והמותר במסגרת פעילותו המקצועית של רופא ולעיתים גם מחוץ לה."

27. תפקידו של משרד הבריאות הוא לקבוע את הנורמות הראויות בהגנה על שלום הציבור ובריאותו ולפקח על קיומן על ידי הרוקחים. בעניין זה הפנה ב"כ הקובל להחלטתו של כב' השופט (בדימוס) זילר ז"ל בעניין הרוקח חיים וייס: "אחד האמצעים להבטיח אספקה אמينة של תרופות הוא הקמה של מערכת נורמות - (להלן "רשת נורמטיבית") שתכפה על כל העוסקים במלאכה דרך התנהגות שלא תאפשר סטייה מהמותר ותגרום להשלטת תקינות מלאה בתחום זה. הפיקוח על יישומן של נורמות אלו מוטל על הרשויות המטפלות בכך בכל מדינה מתוקנת... תקצר היריעה, וגם אין צורך שאפרט כאן את כל ההוראות הנכללות ברשת הנורמטיבית. הוראות אלו כוללות רישוי רוקחים ובתי מרקחת, פיקוח עליהם, כפיית תיעוד ורישום של סוגי תרופות והכל תוך מיונם, לצורך היקף הפיקוח לתרופות מסוכנות יותר ולמסוכנות פחות וכל כיוצא באלה."

28. טענת ב"כ הקובל תנאי הכרחי לקיומה של הרשת הנורמטיבית היא ציות של הרוקח להוראות משרד הבריאות, קבלת מרות של בעלי התפקידים במשרד הבריאות ומילוי הוראותיהם.

29. ב"כ הקובל עמד על כך כי תופעת אי הציות להוראות בעלי התפקידים במשרד הבריאות נפוצה אצל בעלי מקצוע שעובדים במסגרת פרטית/עצמאית ולא במסגרת מוסדית, בעיקר בתחום רפואת השיניים והרוקחות. בעניין זה הפנה ב"כ הקובל לשתי החלטות בעניין רופאי שיניים שהתעלמו לאורך זמן מפניות משרד הבריאות אליהם ורישיונם לעסוק ברפואת שיניים בוטל (בעניין ד"ר לילה גולדמן וד"ר גיא קיסר).

30. עוד הפנה ב"כ הקובל להחלטה בעניין הרוקח ד"ר אחמד איברהים והרוקח מונזר נסראללה, בעניין תרמית והונאה במינוי רוקח אחראי שרישיונם הותלה לתקופות של 36 חודשים ו-18 חודשים.

31. לשאלת הועדה מהו אמצעי המשמעת ההולם בנסיבות המקרה - השיב ב"כ הקובל כי אלמלא חלוף הזמן היה עותר להתליית רישיונו של הנקבל לתקופה של 36-18 חודשים, אולם לאור חלוף הזמן, הותר לשיקול דעת הועדה את התקופה הראויה.

טיעוני ב"כ הנקבל לאמצעי המשמעת

32. בפתח טיעוניו הבהיר ב"כ הנקבל כי הוא חוזר על טענותיו לגבי חוסר סמכותה של הועדה להמשיך ולדון בעניינו של הנקבל לאור התיקון בפקודת הרוקחים מאוקטובר 2016. עוד הדגיש כי אין לראות בהתייצבותו לדיון בפני הועדה ובטיעוניו בפניה, משום ויתור על טענותיו הקודמות או הסכמה לסמכות הועדה.

33. ב"כ הנקבל ביקש כי כל טענותיו בנושא חוסר סמכות הועדה להמשיך ולדון בעניינו של הנקבל לאור התיקון האמור בחוק והחלטת הביניים של הועדה בנושא, תובאנה בפני כב' השופט (בדימוס) סטרשנוב ביחד עם דין וחשבון זה. יוקדם ויאמר כי כבר במהלך הדיון הבהרנו לב"כ הנקבל כי המלצת הועדה, לרבות החלטות הביניים כמפורט במבוא להמלצה זו, שניתנו בשלבים שונים של הדיון בקובלנה, יובאו לבחינתו והחלטתו של כב' השופט (בדימוס) סטרשנוב.

34. טענת עו"ד יהלום על הועדה בשיקוליה לעניין אמצעי המשמעת ההולם את מעשיו של הנקבל לקחת בחשבון את מחדלי הרוקחת המחוזית, שגרמו לנקבל לפעול כפי שפעל. לדבריו, בניגוד לכל נוהל תקין, נתנה הרוקחת המחוזית לנקבל אישור רוקח אחראי

לתקופה של 14 יום בשיחת טלפון עם אחיו של הנקבל. הרוקחת המחוזית לא דיברה עם הנקבל אלא עם צד שלישי, ובעל פה, מבלי שהוציאה אישור בכתב כמתחייב. ב"כ הנקבל אף הקשה בטיעונו: - "יש לשאול את השאלה הפשוטה האם במידה וכפי שנטען על ידי הרוקחת המחוזית, כפי שנקבע לצערנו על ידי הוועדה, היה ניתן לו אישור בכתב שקובע שיש לו תוקף אישור של 14 יום בלבד ולאחר מכן הוא לא יכול אפילו להגיש בקשה לחדש את האישור כי, שוב, מסיבות שלא כל כך ברורות, לא היו ברורות באותו שלב. אם הדבר הזה נעשה, דהיינו, אם משרד הבריאות היה נוהג כפי שצריך לעשות על פי כל היגיון של מנהל תקין וגם נוהל מפורש, נוהל 16 של משרד הבריאות. לו הדבר הזה היה נעשה, האם במקרה הזה הייתה נעברת עבירה כלשהי על ידי רוקח יעקב רבייב? האם הוועדה סבורה שבמקרה כזה הוא פשוט היה אומר "תעשו מה שאתם רוצים אני ממשיך להיות רוקח אחראי" האם זה הרושם שנוצר לאור התנהגותו במקרה הזה והתנהגותו בכלל? אני חושב שהתשובה היא חד משמעית לא, ככה אנחנו סבורים. וזו כמובן שאלה היפותטיות אבל מכיון שיש פה מחדל שהוא לא שנוי במחלוקת של משרד הבריאות, אני חושב שחייבים להתייחס לשאלה הזו" (פרוטוקול מיום 4.1.18 עמ' 23).

35. ב"כ הנקבל הדגיש שהתנהלותו של הנקבל בפרשה זו, לפניה ואחריה מעידה על כך שאינו "פורע חוק". מעדותו של מגר' כץ הרוקח המחוזי למחוז המרכז (פרוטוקול מיום 26.3.14 עמ' 10 שורות 8-10) עולה כי בתקופה בה שימש הנקבל רוקח אחראי במזכרת בתיה לא היתה כל טענה כלפיו "הוא עבד בתור הרוקח האחראי בבית המרקחת ללא פגע. לא היתה שום ביקורת באותה תקופה, לא היו שום תלונות".

36. גם מאז האירועים המתוארים בקובלנה, ממשיך הנקבל לשמש רוקח במחוז תל אביב ולא היתה שום תלונה או טענה נגדו מצד רשויות האכיפה במשרד הבריאות. לכן, את התנהלותו של הנקבל במקרה המתואר בכתב הקובלנה יש לבחון באופן נקודתי, לאור הפגמים בהתנהלות הרוקחת המחוזית, ועל הבסיס הזה יש לבחון כיום את בקשת ב"כ הקובל להתלות את רישיונו כרוקח.

37. ב"כ הנקבל חלק בטיעונו על מסקנות הוועדה בהחלטת הביניים מיום 5.9.17 לפיה סירוב למסור את מלאי הסמים המסוכנים עולה כדי התנהגות שאינה הולמת. לטענתו, בהעדר הסמכה לפעול לפי פקודת הסמים המסוכנים, לא היתה למפקחות סמכות חוקית ליטול את הסמים המסוכנים מבית המרקחת ולכן אין משמעות לקביעת הוועדה כי הנקבל התנהג בדרך שאינה הולמת את מקצוע הרוקחות.

38. ב"כ הנקבל אף חלק בטיעונו על מסקנות הוועדה בהחלטת הביניים לפיהן מנע הנקבל כניסת המפקחות לבית המרקחת לבדיקת ספרי המרשמים והסמים. לחילופין טען, כי ככל שתתקבל המלצת הוועדה בנושא זה, יש לקחת בחשבון שהמפקחות השתמשו בסמכות הביקורת שלא בתום לב ושלא למטרה לשמה נועדה. הביקורת במקרה זה לא נועדה לקדם שום אינטרס בריאותי, הדרישה נועדה להביא לסגירת בית המרקחת. לטענתו גם סמכות חוקית יש להפעיל בתום לב ולמטרה ראויה.

39. לטענתו, לכל היותר חטא הנקבל הוא בהפעלת בית המרקחת כרוקח אחראי בעקבות אישור שפקע, אישור שניתן בניגוד לכללי מינהל תקין באמצעות צד שלישי בשיחת טלפון. לכל היותר יש כאן טעות של רוקח שטעה בפרשנות משפטית שנתן למצב דברים מסוים, שלא היה נוצר אלמלא מחדל של הרשויות.

40. התנהלות הרוקחת המחוזית כלפי הנקבל הגיעה כדי רדיפה. כך למשל - הגשת הקובלנה לאחר החלטת מנכ"ל משרד הבריאות לשלול ממנו מעמד של רוקח אחראי לתקופה של שנתיים, פעולתה לשלילת אישור רוקח אחראי במחוז המרכז ואיסוף הראיות נגדו, עד לניסיון לסגור את בית המרקחת.

41. לטענת עו"ד יהלום, אין מקום לקבל את טענת ב"כ הקובל לפיה רוקח חייב להיענות ולציית לכל הוראה של רשויות משרד הבריאות, שכן הוראה שאין לה בסיס חוקי, לא ניתן לכפותה. ב"כ הנקבל הפנה לבג"ץ 1405/14 פרו' סלואין נ' משרד הבריאות, בו בוטלה הוראת המשנה למנכ"ל משרד הבריאות לעותר להפסיק פעילותו בתחום התרפיה התאית בהעדר סמכות חוקית למתן הוראה זו.

42. לטענת עו"ד יהלום, האסמכתאות שהוגשו על ידי ב"כ הקובל אינן נוגעות לעניין כיוון שלא היתה כל הפרה של נורמות הנוגעות לבריאות הציבור, ולראיה - כשנפתח בית

המרקחת באחריותו של רוקח אחראי אחר, לא הוצגו שום תנאים לפתיחתו. גם העובדה שהרוקחת המחוזית לא עשתה שימוש בסמכותה לסגירה מינהלית של בית המרקחת באמצעות הרופאה המחוזית, מצביעה על כך שלא היתה כל בעיה בניהול בית המרקחת ולא נפל דופי בניהולו באופן המאיים על בריאות הציבור. אין להסתמך גם על ההפניה להחלטה בעניינם של ד"ר אחמד איברהים ומונזר נסראללה בה נקבע כי עברו עבירות של רשלנות גסה במילוי תפקידם והתמידו בהפרת הוראות הפקודה בנסיבות של קשירת קשר להטעיית משרד הבריאות, עבירות שכלל לא יוחסו לנאש. להיפך, הנקבל עמד במפגיע על עמדתו לפיה אישורו כרוקח אחראי תקף, ואין כל דמיון למקרה של הטעיה מכוונת של משרד הבריאות ויצירת מצג שווא כלפיו.

43. ב"כ הנקבל הדגיש בטיעונו את עינוי הדין שנגרם לנאש – החלטת מנכ"ל משרד הבריאות פרופ' גמזו מיום 6.2.13 (נ/1) לפיה לא יוכל הנקבל לשמש רוקח אחראי, אולם יוכל לבקש אישור רוקח אחראי לאחר שעבד 24 חודשים תחת רוקח אחראי אחר והציג חוות דעת חיובית מאותו רוקח. התקופה שקצב המנכ"ל הסתיימה בפברואר 2015, לפני כשלוש שנים. לדבריו, בחר אז שלא לתקוף את החלטת המנכ"ל או להגיש בקשה להתמנות כרוקח אחראי, כיוון שממילא לא יכול היה לשמש רוקח אחראי בשל ההליך המשמעתי שתלוי ועומד נגדו. הקובלנה הוגשה כחמישה חודשים לאחר החלטת המנכ"ל, על אותה מערכת עובדות והינה חלק מרדיפת הנקבל. כיום מבקש ב"כ הקובל להתלות את רישונו ויש בכך החמרה של החלטת המנכ"ל. אלמלא התמשכות ההליכים יתכן והנקבל היה מרצה זה מכבר את עונשו וחוזר לשמש רוקח אחראי, דבר שנמנע ממנו עקב חלופי הזמן.

44. מאז החלטת המנכ"ל חלפו למעלה מחמש שנים, בה לא יכול היה לשמש רוקח אחראי, הוספת תקופה של התליית רישונו כיום, הינה מוגזמת ולכן ניתן לדעתו על הועדה להמנע מהמלצה על נקיטת אמצעי משמעת כלשהוא.

45. יש לקחת בחשבון כי בעת ביצוע המעשים המתוארים בקובלנה היה הנקבל רוקח צעיר, ללא ניסיון מקצועי, ניסיונו היום כפול. לאור מחדלי משרד הבריאות, לאור העובדה כי לא היתה כל פגיעה או חשש לפגיעה בבריאות הציבור, ולאור העובדה כי לא נפל רבב בהתנהלותו לפני ואחרי האירועים – אין מקום להוסיף תקופה כלשהיא של התליית רישונו.

דין והמלצה

46. **טרם הדין באמצעי המשמעת ההולמים את התנהגות הנקבל, ובהתאם לבקשת ב"כ הנקבל במהלך הדיון בפני הועדה, הננו מפנים לטענותיו של ב"כ הנקבל בכל הנוגע לחוסר סמכותה של הועדה להמשיך ולדון בהליכים כנגד הנקבל לאחר כניסתו לתוקף של תיקון 24 לפקודת הרוקחים ביום 7.10.16. טענותיו הופנו גם כלפי סמכותו של כב' סגן שר הבריאות ומי שאליו הואצלו סמכויות אלה, דהיינו כב' השופט (בדימוס) סטרשנוב.**

47. **בטיעונו בפני הועדה ביקש ב"כ הנקבל מכב' השופט (בדימוס) סטרשנוב לבחון טענותיו ואת החלטות הביניים של הועדה בנושא (נספחים ג' ו-ד' להמלצה זו), וזאת בטרם יידרש לדין וחשבון זה.**

48. בהחלטת הביניים מיום 5.9.17 פירטנו באריכות את הראיות שהביאונו למסקנות הבאות :-

- א. הרוקחת המחוזית פעלה כדין, בהתאם לסמכותה על פי הפקודה בעת שמינתה את הנקבל לממלא מקום רוקח אחראי לתקופה של 14 יום (ס' 99-93, 104-105, 118 לנספח ב').
- ב. מינוי הנקבל למי"מ רוקח אחראי לתקופה של 14 יום נעשה כדי למנוע סגירת בית מרקחת שכונתי המשרת אוכלוסייה מבוגרת ולתת מענה מהיר ורחוף לעזיבתה הפתאומית של הרוקחת האחראית שלא מינתה ממלא מקום (ס' 121 לנספח ב').
- ג. המינוי סוכם טלפונית עם אחיו של הנקבל. סברנו כי מוטב היה לו הוציאה הרוקחת המחוזית אישור בכתב ובו פרטי המינוי ומסגרת הזמנים, במיוחד לאור

העובדה שפרטי ההסדר סוכמו עם צד שלישי ולא עם בעל בית המרקחת או הנקבל עצמו (ס' 122 לנספח ב').

ד. הנקבל טען בפנינו כי לא ידע שהמינוי הוגבל ל-14 ימים ותוקפו פקע. לאחר בחינת הראיות וגרסתו של הנקבל מצאנו כי הנקבל ידע בוודאות, לפחות מיום 26.8.12 ובהמשך גם ביום 2.9.12 כי תוקף מינויו פקע והוא נדרש לסגור את בית המרקחת עד למציאת רוקח אחראי ואישורו. למרות זאת המשיך לכהן כרוקח אחראי עד ליום 10.9.12 מועד בו פנה בעל בית המרקחת לקבל יעוץ משפטי (ס' 136 לנספח ב').

ה. גם לאחר מועד זה, כשהוא פועל לטענתו על פי עצה משפטית שקיבל, המשיך הנקבל לכהן כרוקח אחראי בבית המרקחת באופן רצוף, אף שידע כי מינויו לרוקח אחראי לא אושר, וזאת עד ליום 1.11.12 (למעט 7 ימים בהם התיר המנכ"ל הפעלת בית המרקחת עד למציאת רוקח אחראי).

ו. הנקבל לא איפשר ביקורת למפקחות מטעם הרוקחת המחוזית בבית המרקחת בתאריך 30.10.12. סמכות הביקורת מעוגנת בסעיף 46 לפקודת הרוקחים, וכך גם הסמכות לתפיסת הסמים שבכספת ופנקסי הסמים מכוח האמור בסופה: "רשאי הוא לאסור מכירתו של מצרך הנחשב מזיק לבריאות או מסוכן מבחינה אחרת, או לתפסו, עד לסיום חקירה בידי המנהל או מטעמו..." משהוצגה הסמכה כדין לפעול לפי סעיף 46 לפקודה, אין בעובדה שלמפקחות לא היתה הסמכה לפי פקודת הסמים המסוכנים כפי שטען ב"כ הנקבל כל רלוונטיות. (ס' 164-165 לנספח ב').

ז. לא קיבלנו את טענת הנקבל כי ביעוץ המשפטי שקיבל יש כדי לפטור אותו מאחריות להפרת הוראות הרוקחת המחוזית או מניעת הביקורת בבית המרקחת וזאת לאור העובדה כי עסקינן ברוקח האמון על הוראות החוק התקנות והכללים המחייבים במקצוע הרוקחות. בנסיבות אלה מצאנו כי לא היה מקום להסתמכות על עזרת עורך דינו. הנקבל עצם עיניו מהתמודדות עם המשמעות של הוראות הרוקחת המחוזית, ומנכ"ל משרד הבריאות, עם המשמעות של פקיעת תוקף אישור רוקח אחראי שניתן לו ואי אישורו, ועם המשמעות של ביקורת בבית מרקחת על ידי רשות מוסמכת. הנקבל אמר לדעת, על פי הכשרתו והידע הנדרש ממנו, כרוקח מורשה, על החובה החקוקה המעוגנת בסעיף 26 לפקודת הסמים המסוכנים ולפיה רשאי המנהל, בכל עת סבירה להיכנס לחצריו של אדם שמותר לו להחזיק סמים מסוכנים, כדי לבדוק את מלאי הסמים המסוכנים שבהחזקתו ואת הרשומות והפנקסים. החובה לאפשר את הביקורת מעוגנת כאמור גם בסעיף 46 לפקודת הרוקחים.

ח. הנקבל לא פעל כרוקח סביר הנשמע להוראות הרשות הממונה והמפקחת על פעולותיו אלא נשמע להוראות מעסיקו, שהוא במקרה אביו, שאינו רוקח, ולעצת עורך דינו שפעל תחילה מטעם המעסיק ולאחר מכן מטעם הנקבל. בנסיבות אלה לא ניתן לקבוע כי הנקבל פעל בתום לב, וכי הסתמכותו על הייעוץ המשפטי שקיבל הינה כנה וסבירה (ס' 185-187 לנספח ב').

49. אין להקל ראש בחומרת מעשיו של הנקבל ובהתנהלותו מול הרשויות. רוקח אחראי הינו שלוחו של משרד הבריאות בישום הוראות החוק, התקנות ושמירת בריאות הציבור. מכאן גם הדרישה בחוק ובנוהל להתנהגות ללא רבב, ידע מעמיק בדיני הרוקחות וניסיון מקצועי מוכח. הרוקח האחראי מרכז בידיו סמכויות רבות וייחודיות: - הוא מופקד על ניהול בית המרקחת בהתאם לדין ולנוהלי משרד הבריאות, רק הוא רשאי להזמין תרופות לבית המרקחת מספקי תרופות מורשים, רק בידיו הסמכות לנהל את מלאי הסמים המסוכנים בבית המרקחת ואת פנקסי המרשמים והסמים המסוכנים. במילוי תפקידו כפוף הרוקח האחראי לרוקח המחוזי, המהווה את הסמכות המקצועית הממנה והמפקחת. בנסיבות אלה התנהלותו של הנקבל תוך הפרות חוזרות ונשנות של הוראות הרוקחת המחוזית, לאור פרק זמן של למעלה מחודש ימים, מהווה פגיעה קשה בהתנהגות ההולמת המצופה מרוקח בכלל ורוקח אחראי בפרט.

50. נטען בפנינו כי הנקבל פעל על פי יעוץ משפטי שקיבל. קבענו כי אין בכך כדי להוות פטור מאחריות למעשים שיוחסו לו בכתב הקובלנה. לטעמנו, אין בכך אף כדי לרכך את הרושם הנוצר מהתנהגותו – התנהגות של התרסה גלויה וזלזול בוטה בהוראות הרוקחת המחוזית לאורך זמן. כך למשל ענד הנקבל את התג "רוקח אחראי" ביום 30.10.12, בידיעה שאינו רשאי לעשות כן, לצדו בבית המרקחת, שירת את הלוקחות רוקח, שטרם אושר כרוקח אחראי, ואף הוא ענד תג "רוקח אחראי". עוד מצאנו כי הנקבל נהג בזלזול

הגובל בעזות מצח במפקחות שהגיעו לערוך בדיקה בספרי המרשמים והסמים המסוכנים ומנע את כניסתן לבית המרקחת לצורך עריכת הבדיקה, התנהלות שלא היה לה מקום, אף אם פעל על פי יעוץ משפטי שקיבל.

51. הנקבל בהתנהלותו חטא לתפקידו של רוקח בפרט ורוקח אחראי בכלל. לטעמנו, במקום בו נוצרה מחלוקת - משפטית או עובדתית - מול הרוקחת המחוזית - לא היה מקום להתנהלות המתריסה והכוחנית. גם בטענה שהעלה בפנינו ב"כ הנקבל לפיה הרוקחת המחוזית "רדפה" את הנקבל, אין כדי להקהות את חומרת מעשיו. הרוקחת המחוזית ביקשה לברר מידע שהגיע אליה לגבי תפקודו כרוקח אחראי במחוז אחר טרם אישורו כרוקח אחראי במחוז. לשם כך נאספו ראיות בבית המרקחת ברמת חן ובבית המרקחת במזכרת בתיה. כבר ביום 2.9.12 ולאחריו ביום 4.9.12, ידע הנקבל על תהליך הבדיקה בעניינו וידע על סירובה של הרוקחת המחוזית למנותו לרוקח אחראי קבוע בבית המרקחת, היה עליו לקבל את סמכותה ולא לשעות להוראות סותרות שקיבל.

52. אל מול חומרת מעשיו של הנקבל מצאנו לציין לזכותו שתי טענות שעלו מטעונו בא כוחו - האחת - שהתנהלותו המתוארת בכתב הקובלנה אינה אופיינית וחריגה, ואכן, לא נרשמו תלונות כנגד הנקבל בשנים שקדמו להגשת הקובלנה, ושמענו על תפקודו התקין גם מהרוקח המחוזי למחוז המרכז. גם במהלך השנים שחלפו מאז אירועי הקובלנה - כחמש וחצי שנים - בהן תפקד כרוקח בבית המרקחת ברמת חן - לא התקבלה כל תלונה נגדו.

53. טענה שניה ומרכזית שהובאה בפנינו על ידי בא כוחו וראויה להישקל לזכותו של הנקבל הינה טענת עינוי הדין. בסמוך לאירועים המתוארים בקובלנה התקבלה ביום 6.2.13 החלטת מנכ"ל משרד הבריאות, פרופ' גמזו, לפיה הנקבל לא יוכל לשמש רוקח אחראי, אולם יוכל לבקש אישור רוקח אחראי לאחר שעבד 24 חודשים תחת רוקח אחראי אחר והציג חוות דעת חיובית מאותו רוקח (החלטת המנכ"ל נ/1). תקופה זו הסתיימה ב-6.2.15, לפני כשלוש שנים. הנקבל היה מנוע לבקש אישור רוקח אחראי בשל ההליך המשמעותי התלוי ועומד נגדו. לטענת ב"כ הנקבל כל אמצעי משמעת שיינקט כיום כנגד הנקבל יהיה תוספת בלתי מידתית לאותה מגבלה שהוטלה על ידי המנכ"ל ובשל התמשכות ההליכים התארכה בשלוש שנים נוספות. ב"כ הנקבל ביקש מחברי הועדה שלא להמליץ על אמצעי משמעת כלל.

54. ניהול הדיונים בפני הועדה ארך למעלה משנתיים. בפני הועדה עלו טענות משפטיות ועובדתיות רבות מצד ההגנה, כולן כבדות משקל וראויות, חלקן אף התקבלו, ובמסגרת טענת הגנה מן הצדק בוטל חלק מכתב הקובלנה (נספח א' להמלצה זו). לטענות אלה ניתנו החלטות ביניים מפורטות ומנומקות. בנוסף, לועדה הוגשה כמות חריגה של מסמכים כראיות מטעם הצדדים, ונשמעו עדים, שחלקם הוחזרו לדוכן העדים לברור שאלות עובדתיות. לאחר סיום שמיעת הראיות ביקש ב"כ הנקבל להביא בפני הועדה ראיות נוספות ובקשתו התקבלה. גם לאחר שניתנה החלטת הביניים (נספח ב') עלתה בפנינו טענה משפטית ראויה הנוגעת לסמכותה של הועדה. מנינו כל זאת ללמדנו על היקף חריג של טענות משפטיות וראיות.

55. למרות האמור לעיל, איננו מתעלמים מהעובדה שהמלצת הועדה והחלטת הביניים לגבי האירועים (נספח ב' להמלצה זו) התעכבו לפרק זמן של כמעט שנתיים, וזאת לאחר סיום ההליכים בתיק. אין לנו ספק שעוכב זה, תרם לעינוי הדין של הנקבל מעבר למתבקש והדרוש בניהול הליכים משמעותיים, וראוי להישקל כנסיבה מקלה לזכותו של הנקבל אל מול חומרת המעשים.

56. בעניין זה טען בפנינו ב"כ הנקבל כי אף שהועדה מצאה כי הרחקתו של הנקבל מתפקיד רוקח אחראי למשך שנתיים לא באה במקום ההליך המשמעותי ולא היוותה סיכון כפול, התוצאה המצטברת בפועל היא כי במשך למעלה מחמש שנים עוכב קידומו לתפקיד רוקח אחראי, בשל אותה מערכת עובדתית.

57. שקלנו את הנסיבות לקולה בכובד ראש, ולא ניתן להתעלם מעינוי הדין שעבר הנקבל בעת ההמלצה לאמצעי המשמעת ההולם. יחד עם זאת לא נוכל לקבל את עמדתו של ב"כ הנקבל שלא להמליץ כלל על נקיטת אמצעי משמעת. התנהלותו של הנקבל לאורך זמן ובהפרות חוזרות ונשנות של הוראות הרוקחת המחוזית, שהפעילה סמכותה כדין, הינה חמורה, ובנסיבות אחרות היינו ממליצים על אמצעי משמעת משמעותיים יותר עד כדי התליית רישיונו של הנקבל לתקופה של מס' שנים. כאמור לעיל, מצאנו כי עינוי הדין שעבר הנקבל ראוי להיזקף לזכותו אל מול חומרת המעשים וריבויים.
58. בנסיבות אלה מצאנו לנכון להמליץ על אמצעי משמעת של התליית רישיון הרוקח של הנקבל לתקופה של ששה חודשים.

3. סוף דבר
זמירה גולדנר, ע"ד
 מ.ר. 10757

זמירה גולדנר, ע"ד
 חברת ועדה

מגר' יונתן נלסון
 חבר ועדה

מגר' ישראל פארן
 יו"ר הועדה