

בענין: הקובלנה נגד הרוקח חאג' והיב

צו לפי סעיף 56 לפקודת הרוקחים (נוסח חדש) תשמ"א – 1981

הרוקח חאג' ואהיב (להלן הנקבל) שימש רוקח אחראי בין אוקטובר 1997 לדצמבר 2004 בבית מרקחת סבו בנהריה. באותה תקופה נתגלו אליבא דרשויות משרד הבריאות, בעיות בתפעול בית המרקחת, ובענין זה נתקיימו מגעים אחדים עם הנקבל במטרה להניעו לפעול כהלכה. לטענת רשויות הבריאות המצב לא תוקן, עד שהמשנה למנכ"ל החליט על הגשת קובלנה נגד הנקבל.

בקובלנה זו מיוחסות עבירות המשמעת הבאות לנקבל:

- א. התנהגות שאיננה הולמת את מקצועו, כאמור בסעיף 56 (א) (1) לפקודת הרוקחים (נוסח חדש) תשמ"א – 1981 (להלן הפקודה).
- ב. גלוי אי יכולת ו/או רשלנות חמורה במלוי תפקידו כאמור בסעיף 56 (א) (3) לפקודה.
- ג. התמדה בחפרת הפקודה כאמור בסעיף 56 (א) (1) לפקודה.

עם הגשת הקובלנה מינה שר הבריאות ועדה, כאמור בסעיף 56 ב' (2) לפקודה. ועדה זו שמעה ראיות, טעונים וסיכומים והגישה לשר כבריאות דו"ח ביניים הנושא את התאריך של 29.8.08. בדו"ח זה החליטה הועדה שהנקבל "גילה רשלנות גסה במלוי תפקידו ... התמיד להפר את הוראות הפקודה, ונהג בדרך שאינה הולמת רוקח".

בעקבות החלטה זו השמיעו הנקבל והקובל את טענותיהם לענין הענישה המשמעתית, וביום 10.9.09 הוציאה הועדה דין וחשבון לפי סעיף 56 (ב) (3) לפקודה.

בדו"ח זה המליצה הועדה לשר הבריאות להתלות את רשיון הנקבל לשנה אחת.

סמכויות שר הבריאות לפי סעיף 56 לפקודה הואצלו אלי, ותדו"חות הנ"ל הועברו לכן אלי למתן החלטה.

עיקר הפגמים שנמצאו בעבודת הנקבל כרוקח אחראי ממוקדים בממצאי ביקורות שנעשו בבית המרקחת ב- 30.10.97, 20.5.02, ב- 29.12.02, ב- 10.9.03 וב- 17.12.04.

בטענותיו המקדמיות של הנקבל הוא ביקש למחוק את הקובלנה, ואולם הועדה קיבלה את טענותיו רק בכל הנוגע לבדיקות שנעשו בשנות ה-90. חלף זמן רב מדי, כך סברה הועדה, מאז ביצוע הארועים המיוחסים לנקבל בתקופה זו ועד לפתיחת ההליך המשמעת, ולא יהיה זה ראוי

לכן להטיל עליו את המטלה הקשה של בירורי עובדות שארעו שנים רבות קודם לכן. אני מסכים עם החלטה זו של הועדה.

על ביקורת שנת 2002 נאמר בקובלנה שנמצאו בהן "שורה של לקויים הטעונים תיקון" שהנקבל התחמק מתיקונם. באחרונה שבביקורות שנת 2002 נמצאו לפי כתב הקובלנה "לקויים חוזרים כמו אחסון תרופות בחדר קבלת קהל בצורה רשלנית, מספר רב של תרופות שפג תוקפן הן במדפים והן במקרר, המקום שהוגדר כמעבדה לא עמד בדרישות תקנות הרוקחות, ונמצאו בו אי סדרים ותרופות אוחסנו בגלריה בתנאים לא נאותים".

על ביקורת יום 17.12.04 נאמר בקובלנה שנמצאו במהלכה "תכשירים שאינם רשויים כחוק בישראל וכן תכשירים שמקורן לא זוהה על ידי הנקבל". בנוסף לכך "התנאים המבניים לא עמדו בדרישות התקנות, וניהולו המקצועי של בית המרקחת היה לקוי ביותר ולא מולאו הוראות החוק".

בסיכומי טען ב"כ הנקבל, ובצדק רב שהסתום בקובלנה רב על הנגלה. כלל בסיסי הוא שעל קובלנה לפרט ברחל בתך הקטנה במה מואשם הנקבל. אמירה סתמית שהיו לקויים, היא אמירה השוקלת אי אמירה כלשהיא, משום שהנקבל (וגם הועדה) אינם יכולים לדעת מתוך אלף אלפי לקויים היפותטיים אפשריים מה מיוחס לנקבל. פרוט (וגם זה סתמי למדי) של חלק מהלקויים איננו משפר בהרבה את המצב. כיוצא בזה אמירה שנמצאו תכשירים שמקורם לא זוהה, דומה אף הוא לאי אמירה, גם זאת מאותה סיבה. כללי הליך תקין מחייבים פרוט התכשירים באופן שהנקבל יוכל להתגונן כנגד כל אחד מהם. הדברים נכונים ביתר שאת כשמדובר בטענה ש"התנאים המבניים לא עמדו בדרישות התקנות וש"ניהולו המקצועי של בית המרקחת היה לקוי ביותר ולא מולאו הוראות החוק". מה בניהול לא היה תקין? איזה הוראות חוק לא מולאו? ולא פרטתי אלא מקצת מהסתום שיש בקובלנה.

לא זו אף זו, אפילו היה הכתוב מפרט (כדוגמא) את מהותן של התרופות שאוחסנו שלא כראוי, גם אז לא היה בכך די, משום שהיה על הכתוב לציין את המקור הנורמטיבי לאחסון תקין, ואת הפער העובדתי בצורת האחסון הנדרשת לבין המציאות כפי שהיתה.

הליכה בתלם הראוי איננו רק מלוי טכני של מצוות קיום הליך תקין. זוהי המהות בהתגלמותה, משום שרק הליכה בתלם האמור מאפשרת ניהול הליך יעיל שיש בו מעין "רשימת תיוג" של לקויים. משעה שקיימת רשימה כזו כל שנותר הוא לבחון גבי כל שנטען שהוא לקוי, אם אכן ליקוי הוא, לאחר מכן לבחון מה צריך להיות המצב התקין ובסופו של דבר להשוות מצב זה למציאות, וכך לנהוג גבי כל פריט ופריט.

בטוחני שהליך תקין מסוג כזה אילו קיים, לא היה מניב דיון בן תשע ישיבות (!) ארוכות ומיגעות, כפי שההליך הבלתי מוגדר הזה הניב.

נתקלתי כבר בעבר בסוג דומה של ניהול הליך משמעותי, ויש להצטער שהלקח לא נלמד.

מה שהציל, לפחות חלקית, את החליך הזה מהכליון, של דחיית הקובלנה או של מחיקה על הסף עובדתית היו ראיות, לא תמיד ברורות, שהיה בהן למלא חלק מהחללים העובדתיים והנורמטיביים שהיו בקובלנה. סופו של דבר שהועדה, בהחלטת הביניים שלה, קבעה בין השאר ש:

"המציאות שנחשפה בפנינו בדיונים הממושכים בתיק זה, היא של חוסר הקפדה הגובלת בזלזול, בכל הנוגע לאחסון תרופות, בנוגע לתעוד מזוייק לגבי מקורות התרופות, כולל התרופות הפסיכו-תרופמיות והתכשירים הרפואיים, וכן אף חוסר הקפדה, עד כדי התעלמות ממחויבות אישית, לגבי עמידה בדרישות החוק באשר לתנאים הפיסיים של בית המרקחת, וכל זאת למרות פניות חוזרות אליו לתיקון הליקויים;

במהלך חקירת הנקבל בפנינו, לא הצליח הנקבל להצביע על מקור חוקי מוגדר לתרופות מסויימות שנמצאו בביקורת.....

בתגובותיו של הנקבל, בין היתר לשאלות בדבר מקור התרופה "סטילנוקס" שנמצאה בחדר קבלת הקהל, וכן בתשובות לגבי מקורן של תרופות אחרות לא יכול היה הנקבל לתת תשובה מוחלטת, וחזר מספר רב של פעמים על העמדה "יכול להיות..." ראה בחקירתו מיום עמדים 23-24; וכן ציין הנקבל כמקור לקבלת תרופה שנמצאה: "מישהו הביא את זה ..." וכן "... כל התרופות שאתה מחזיק כאן נמצאות בתוך ארון של פגי תוקף ומוצרים שמיועדים להשמדה. מישהי, למה אני אומר מישהי, כי זה לדלקת בדרכי השתן כנראה מישהי באה לשאול, או היא לא צריכה את זה, היא השאירה את שמה, ואנחנו רושמים את זה בבית המרקחת"; וכן "בא גבר ונותן לי את זה בגלל שהוא אין לו מה להשתמש עם זה".

הועדה מצפה מרוקח אחראי לתת תשובות מוחלטות ומגובות תיעוד, כולל לגבי מקורות התכשירים שבבית המרקחת, ולא להגיב בכלליות בלתי מסויימת "יכול להיות";

העובדות העומדות ברקע קובלנה זאת, הוצגו בפנינו בתיעוד מפורט ואמין, ונתמכו בשני עדי הקובל אשר הציגו אותן בצורה מדוייקת, מסודרת, עניינית ובגיבוי המסמכים הרלבנטיים;

הנקבל, היה הרוקח האחראי בבית המרקחת בתקופה הרלוונטית; הנקבל היה נוכח בבית המרקחת בכל שלוש הביקורות, ואישר בחתימתו, וכן בעדותו בפנינו, את הממצאים, הן לגבי התנאים הפיסיים של בית המרקחת, הן לגבי אופן סידור התרופות בבית המרקחת ומציאותן של תרופות שפג תוקפן ותרופות שלא היה לו הסבר להמצאותן ולרכישתן, והן לגבי מכירת התרופה בבית המרקחת ללא מרשם בידי עובדת שאינה רוקחת; מכירה זאת התבצעה אומנם ביום שהנקבל לא היה נוכח במקום, אבל הארוע התרחש בתקופה בה היה רוקח אחראי של בית המרקחת;

כמו כן הוצגו בפני הועדה התכתבויות מהתקופה שלאחר ביקורת א' עד למספר חודשים לפני ביקורת ג', בהם נדרש הנקבל להתייחס לממצאי הביקורת א' ו-ב', ביחס לאיחסון התרופות מקום הצבתן של התרופות שתוקפן פג וכן ביחס להתאמת פנים בית המרקחת לדרישות הפיסיות כמפורט בתקנות הרלוונטיות;

הועדה אינה מפרטת אמנם בהחלטתה לאיזה תרופות בלתי מאוחסנות היא מתייחסת ואותם דברים אמורים על תעוד חסר, על חוסר הקפדה ועוד. הסתמיות והכלליות של הדברים הם בין השאר, תוצאת הגשת קובלנה סתמית.

שקלתי אם בנסיבות כאלו ניתן לאשר ממצאים לא שלמים כאלו, ואולם הגעתי, בהיסוס רב, למסקנה שאין חשש אמיתי שסתמיות זו, גרמה במקרה זה עוול אמיתי לנקבל.

מסיכומי הנקבל וטעונוי וכך גם מסיכומי הקובל וטעונוי עולה שהפרוט החסר הן בקובלנה הן בהחלטת הועדה, נדון ונדוש במאות עמודי הפרוטקול ושאר ראיות, שהובאו במהלך תשע (!) ישיבות ארוכות וגדושות שנתקימו בנושא זה. מתוך הסתמיות האמורה של ממצאים "מרשיעים" יש לנפות חוצה את אלו הנוגעים לשנוי מבני שנדרש בבית המרקחת. הנקבל לא היה בעלים של בית המרקחת אלא שכיר בלבד. לא היתה לו איפוא יכולת לשנות את המבנה ולהתאימו לנדרש ע"י משרד הבריאות (וצריך לציין שבמסגרת הסתמיות, לא ברור באופן מלא איזה שנויים מבניים נדרשו). לכל היותר ניתן היה לנסות וליחס לו עבירת משמעת עקב פעילותו בבית מרקחת לא תקין, ואולם לא בזאת הוא הואשם. יש איפוא לזכותו מאישומים אלו.

כיוצא בזה יש לזכות את הנקבל מעבירת משמעת נוספת שיוחסה לו בקובלנה, והיא אחריות למכירת תרופה ללא מרשם, בעוד היא חייבת במרשם. הוכח שבמועד ביצוע העבירה הנקבל לא היה בבית המרקחת, ופשיטא שאין הוא נושא באחריות למעשה פסול שנעשה על ידי אחר בבית המרקחת, כל עוד לא הוכח שהוא היה מעורב במעשה הפסול בידיעה שכך נוהגים, או באי מתן הוראות והנחיות מתאימות. לא כזה המקרה בענייננו, וכזאת לא הוכח.

הנקוד במסכת אי התקינות שיוחסה לנקבל הוא בהמצאותם בבית המרקחת של "תכשירים שאינם רשויים בחוק בישראל וכן גם בתכשירים שמקורם לא זוהה ע"י הנקבל..." (פיסקה 1 (ה) להחלטת הביניים). זהו מעשה חמור מאד שסכנתו מרובה מאד. ההנחה היא שתרופות אינן מוחזקות בבית מרקחת כנרות חנוכה שאין לעשות בהן שימוש. אספקתן של תרופות כאלו לחולים, כשאין יודע מה ניתן להם, ומה הם מחזירים לגופם, היא פגיעה חמורה בציבור, ויכולות להיות לכך השלכות בריאותיות.

במהלך דיוני הועדה היתה התייחסות למספר החלטות שנתתי בעבר, שענינן שווק תרופות שאין יודע את מוצאן ואת שאר נתיבי השוק שהתרופה עברה עד שהגיעה לדלפק בית המרקחת. אינני רוצה לחזור כאן על מלוא הדברים שאמרתי שם, די שאומר בקצירת האומר שרוקח הוא מעין

נאמן הציבור בכל הנוגע לאספקת תרופות. הצבור אינו יודע ואינו יכול לדעת מה נמכר לו, הוא חייב לסמוך על הרוקח. נוכח רבוי המקרים של אספקת תרופות חריגות, ונוכח הפתוי הכספי הדוחף ללכת בדרך הרע, אין מנוס מלהחמיר עם הפוסחים על שני הסעיפים, בדרך של הטלת סנקציות פליליות ומשמעיות. אין במקרה דנן ראייה למכירת התרופות הללו, ואולם יש ראייה להמצאותם בבית המרקחת, ורק כסיל לא יבין למה מצויות תרופות בבית מרקחת.

אילו ההליך היה מתנהל "סדר פסח כהלכתו", החל בקובלנה ראויה וכלה בהמשך, ואילו הוכח באופן מפורט כל הנחץ הוכחה בכל הנוגע לפרוט התרופות שמדובר בהם, יעודן ומטרותן, לא היה בענישה המוצעת על ידי הועדה די. בנסיבות המעורפלות בחלקן שפורטו לעיל ולאחר שהושמטו מהקובלנה מספר פריטים, הכל כאמור לעיל, אין מנוס מלהתערב במידה מסויימת בענישה המוצעת, וכך בדעתי לעשות.

ואחרון אחרון: אחת הטענות המקדמיות שהעלה הנקבל, מתייחסת לבקשתו למחוק את הקובלנה כולה, משום שבין הצדדים הושג הסכם במסגרת ההליך המשפטי בו נדונה בקשת הנקבל לבטל צו סגירת בית המרקחת שהוצא נגדו. לפי הסכם זה, לו ניתן תוקף של החלטת בית משפט השלום בחיפה בתיק בש 7959/04 "לרוקח המחוזי שמורה זכות לפעול ולנקוט בכל צעד או הליך משמעותי כנגד הרוקח (הנקבל-ו.ז.)... כשל שימצא לעשות כן בתוך ששה חודשים מהיום". הקובלנה הוגשה לאחר חלוף פרק זמן זה, ולכן יש למחקה – דברי הנקבל. בהחלטת הועדה שניתנה סמוך לאחר שמיעת בקשת המחיקה היא "הבטיחה" להתיחס לטענה זו בהחלטתה הסופית, ואולם היא לא עשתה כן, כנראה מתוך שענין זה נשמט ממנה.

נראה לי שדין טענה זו לדחיה מכל אחת מהסיבות הבאות:

- א. בהליך ההוא היה הצד לדיון "ד"ר מיכל כהן – ד"ר רופאת המחוז" ואין בכוחה לחייב את מי שבידו הסמכות הסטטוטורית להגיש קובלנות לפי הפקודה.
- ב. על כורחך אתה אומר שהסעיף האמור בהסכם, ותהא פרשנותו אשר תהא, מתיחס אך ורק לצעדים המצויים בסמכותו של מי שהיה צד לדיון.
- ג. לפי הפרוש הנכון של הסעיף, אין בו התנאה השוללת נקיטת צעדים משמעותיים אחרי ששה חדשים. את ההתנאה הכלולה בסעיף האמור בהסכם יש לפרש כהבעת תקווה שצעדים יינקטו תוך פרק זמן זה. משמעו של כל פירוש אחר הוא שניתן ויתור בלתי תקין ובלתי מוגדר בזמן על זכות סטטוטורית. ולא זו היתה הכוונה.

בכל הנסיבות האלו אני מורה על התלית רשיונו של הנקבל לתשעה חודשים מיום 1.1.2010.

12.11.09

ניתן היום


י. זילבר

נשיא (בדימוס) של ביהמ"ש המחוזי בירושלים