



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 6327/21

לפני: כבוד ממלא מקום הנשיא ע' פוגלמן
כבוד השופט ד' מינץ
כבוד השופט י' אלרון

העותר: אמנון הדרי

נגד

המשיבים: 1. משרד הבריאות
2. אלי פרלוב

התנגדות לצו על תנאי

תאריך הישיבה: י"ד בכסלו התשפ"ד (27.11.2023)

בשם העותר: עו"ד עמרי שגב

בשם המשיב 1: עו"ד דניאל מארקס

פסק-דין

ממלא מקום הנשיא ע' פוגלמן:

1. עתירה זו מכוונת כלפי הוראות מסוימות בנוהל מטעם המשיב 1 (להלן: משרד הבריאות), אשר נקבע לראשונה בשנת 1996 ושונה מעת לעת. הנוהל מעגן כללים בעניין התכנון, ההתקנה והתפעול של מערכות גזים רפואיים במוסדות רפואה ("נוהל G-01: מערכות גזים רפואיים" (7.7.2021); להלן: הנוהל). בנוהל נקבעו, בין היתר, הוראות בדבר תנאי ההסמכה של בעלי מקצוע שמבצעים את ההתקנה של מערכות אלו, את הפיקוח על התקנתן ואת בדיקתן הסופית לפני הכנסתן לשימוש (להלן: תנאי ההסמכה). כך למשל, נקבע כי על הגורם שמבצע את הבדיקה הסופית להיות מהנדס שרשום בפנקס המהנדסים (סעיף 1.9.3 לנוהל). כעולה מן העתירה, העותר הוא בעל ניסיון של כשלושה עשורים בהתקנה, בפיקוח על התקנה ובבדיקה סופית של מערכות גזים רפואיים, אך הוא

אינו עומד בתנאי ההסמכה שנקבעו בנוהל לתפקידים אלה. בשנת 2016 עודכן הנוהל כך שתנאי ההסמכה הוחלו גם ביחס למוסדות רפואה קטנים, ובכלל זאת למרפאות שיניים שלהן נהג העותר לספק שירות בנוגע למערכות גזים רפואיים. לאחר הידברות עם גורמים מטעם משרד הבריאות, הגיש העותר את העתירה דנן בחודש ספטמבר 2021 והעלה מספר טענות נגד תנאי ההסמכה, ובהן כי ההוראות הרלוונטיות בנוהל נקבעו שלא בסמכות וכי הן מובילות לפגיעה בלתי-מידתית בזכותו לחופש העיסוק. משרד הבריאות ציין בתגובתו המקדמית, בין היתר, כי "יתכן ומתעוררות שאלות במישור הסמכות" וכי הוא בוחן אפשרויות להסדרת הנושא, ומכל מקום כי למיטב הידיעה העותר הוא בעל המקצוע היחיד שנפגע לכאורה כתוצאה מתנאי ההסמכה (סעיפים 54 ו-66 לתגובה המקדמית).

2. ביום 13.7.2022 ניתן בעתירה צו על תנאי (בהרכב המשנה לנשיאה ע' פוגלמן והשופטים נ' סולברג וי' כשר) אשר מורה למשרד הבריאות ליתן טעם "מדוע לא תושעה ההגבלה המוטלת על העותר מכוח הנוהל נושא העתירה, בהיעדר הסמכה להתקנת הנוהל בחקיקה ראשית". בעקבות זאת הגיש משרד הבריאות כתב תשובה ביום 7.12.2022 וכן כתב תשובה משלים ביום 16.3.2023, במסגרתם עדכן על גיבושה של הצעת חוק לתיקון פקודת בריאות העם, 1940 באופן שיסדיר את הסמכות לקבוע דרישות הכשרה לבעלי מקצוע בתחום מערכות הגזים הרפואיים. הצעת חוק כאמור הונחה על שולחן הכנסת, ולאחר שעברה בקריאה ראשונה ביום 19.9.2023 הועברה ההצעה לדיון בוועדת הבריאות של הכנסת (הצעת חוק לתיקון פקודת בריאות העם (מס' 41), התשפ"ג-2023).

3. ביום 27.11.2023 קיימנו דיון בהתנגדות לעשיית הצו על תנאי לצו מוחלט, שבמסגרתו הצענו כי יינתן צו מוחלט שמורה על השעיית ההגבלה שמוטלת על העותר מכוח הנוהל, וכי כניסתו של הצו המוחלט לתוקף תושעה על מנת לאפשר את השלמת הליך החקיקה (ראו והשוו: בג"ץ 2921/03 קאופמן נ' מנהל אגף למקצועות רפואיים (29.4.2004)). באת כוח משרד הבריאות הודיעה כי היא מותירה לשיקול דעת בית המשפט את נושא מתן הצו המוחלט, וביקשה כי ככל שיינתן צו כאמור, כניסתו לתוקף תעוכב לפרק זמן של שנה על מנת לאפשר השלמת הליכי החקיקה. בא כוח העותר, מצדו, הסכים למתן צו מוחלט אך ביקש שכניסתו לתוקף תושעה למשך 4 חודשים לכל היותר.

4. בשים לב לעמדות העותר ומשרד הבריאות ולמכלול נסיבות העניין – ובכלל זאת משך הזמן שחלף מאז תיקון הנוהל בשנת 2016, האינטרס הציבורי שבשמירה על בריאות הציבור בכל הנוגע למערכות גזים רפואיים, והמצב הביטחוני שעשוי להשפיע על האפשרות לקדם את הליך החקיקה בעת הזו – מצאנו לעשות את הצו על תנאי למוחלט כאמור בפסקה 3 לעיל, ולהשעות את מתן הסעד לתקופה של 8 חודשים מיום מתן פסק

הדין. כמו כן, רשמנו לפנינו את הודעת משרד הבריאות כי הוא נכון לאפשר לעותר להמשיך "לעת עתה" בעבודתו עם מרפאות שיניים שבהן מבוצעת סדציה (טשטוש) נשאפת או הכרתית "ביחס להתקנת גזים רפואיים ולפיקוח על התקנה כאמור, ובלבד שלא ישמש כ'מהנדס בודק גזים', דהיינו שההתקנה תיבדק על ידי מהנדס בודק [...] (סעיף 66 לכתב התשובה מיום 7.12.2022).

משרד הבריאות יישא בהוצאות העותר בסך 10,000 ש"ח.

ניתן היום, ט"ו בכסלו התשפ"ד (28.11.2023).

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

מ"מ הנשיא