

העוררת

נטע שעשועים ע"ר 580345486
ע"י ב"כ עוה"ד עדיאל גלס
מרח' הנשיא 13, ירושלים
טל: 02-5618780 פקס': 02-5631887

- נ ג ד -

המשיב

משרד החינוך
ע"י ב"כ מלשכת היועצת המשפטית במשרד החינוך
רח' דבורה הנביאה 2, ירושלים
טל: 02-5603740 פקס': 02-5603840

החלטה

בפנינו ערר על החלטה שניתנה על ידי המשיב להעניק רשיון לעוררת להפעלת בית ספר יסודי "ישרי לב" תלמוד תורה, ברחוב הגר"א 14 בבני ברק, במעמד פטור, סמל מוסד 747634 (להלן: "**מוסד החינוך**" ו/או "**בית הספר**"), לפי חוק הפיקוח על בתי הספר, התשכ"ט-1969 (להלן: "**חוק הפיקוח**") לשנה"ל תשפ"ג וזאת החל מתאריך 18.1.2023.

במסגרת הערר נטען כי יש להורות למשיב להקדים את מועד תחולת הרשיון שניתן לעוררת להפעלת מוסד חינוך לשנה"ל תשפ"ג, מתאריך 18.1.2023 לתאריך 1.9.2022.

עיקר נימוקי העוררת

במסגרת הערר טענה העוררת כי המוסד החינוכי שהיא מפעילה פועל ברשיון מזה שנים ומידי שנה מוגשת בקשה לחידוש הרשיון בשל היותו בית ספר צומח. נטען כי בכל שנה מתווספת כיתה נוספת לבית הספר ובהתאמה גדל מספר התלמידים. בשנה"ל תשפ"ב ניתן רשיון לבית הספר עבור כיתות א'-ה' ל-130 תלמידים.

לקראת שנה"ל תשפ"ג הגישה העוררת בקשה לחידוש רשיון במועד לפי נהלי המשיב, כאשר התווספה לבית הספר כיתה נוספת ומספר התלמידים גדל ל-184 תלמידים.

עוד ביום 7.3.2022 פנה המשיב למשרד הבריאות בבקשה לקבל את חוות דעתו ביחס לבקשה לחידוש הרשיון תוך התייחסות למספר הכיתות ולמספר התלמידים המאושרים למבנה.

במהלך 9 החודשים מאז הועברה הפניה על ידי המשיב למשרד הבריאות, נשלחו מספר בקשות על ידי המשיב למשרד הבריאות לקבל את חוות הדעת אך למרבה הצער חוות דעת זו לא ניתנה.

רק ביום 18.12.2022 העביר משרד הבריאות חוות דעת שלילית לאור מספר ליקויים וזו הועברה לעוררת באותו היום.

ביום 18.1.2023 שלחה העוררת אישור למשיב כי הליקויים שפורטו בחוות הדעת השלילית תוקנו. פניה זו הועברה למשרד הבריאות ביום 20.1.2023 וזה האחרון התבקש לערוך חוות דעת נוספת. ביום 5.3.2023 ניתנה חוות דעת חיובית מותנית ומשכך אישר המשיב את הרשיון בתחולה מיום 18.1.2023.

העוררת טענה כי בהתאם להוראות סעיף 6 לחוק הפיקוח משרד הבריאות היה מחוייב להעביר את החלטתו ביחס לבקשה לרשיון תוך חודשיים מיום קבלת הבקשה. העוררת הפנתה להחלטת ועדת הערר שניתנה בתיק ערר 120/21 **יחד בשמחה נגד משרד החינוך** שנסיונותיו דומות לטענתה לעניינה וטענה כי העוררת אינה צריכה להיפגע מהתנהלות משרד הבריאות. זאת במיוחד כאשר לא היה כל טעם ענייני לעיכוב בקבלת חוות דעת של משרד הבריאות.

העוררת הוסיפה כי מבלי להמעיט בחשיבות לליקויים שהופיעו בחוות הדעת השלילית של משרד הבריאות, רוב הליקויים שהופיעו בחוות דעת זו הם קוסמטיים, ובהשוואה למושגים הנהוגים לגבי ליקוי בטיחות, לא מדובר בליקויים ברמת קדימות 1 או 0.

העוררת טענה כי לא מדובר בבקשה לרשיון חדש אלא במוסד פעיל שקיבל מידי שנה רשיון והוא נדרש להגיש בקשה לחידוש רשיון בשל גידול מספר התלמידים.

העוררת טענה כי יש לקבל את הערר ולקבוע את תחולת הרשיון החל מיום 1.9.2022.

עיקר נימוקי המשיב

המשיב טען בכתב התגובה לערר כי אין מקום להקדים את תחולת הרשיון לתחילת שנה"ל תשפ"ג לאור חוות הדעת התברואתית השלילית-מותנית בתיקון ליקויים, שניתנה על ידי לשכת הבריאות.

המשיב אישר כי ביום 28.2.2022 הוגשה הבקשה על ידי העוררת לחידוש רשיון לשנה"ל תשפ"ג הואיל ומדובר בבית ספר צומח בהתאם לסעיף 2(ה) לנוהל הרישוי. לאחר שהתקבלו כל מסמכי הסף הדרושים, נותבה הבקשה לבדיקת הגורמים המקצועיים ביום 7.3.2022 ובכלל זה ללשכת הבריאות. ביום 18.12.2022 הגיעה לבית הספר מפקחת לשכת הבריאות לשם קיום הביקורת ובביקור זה נתגלו ליקויים תברואתיים משמעותיים אשר בעטיים ניתנה חוות דעת שלילית מותנית בתיקון ליקויים.

ביום 18.12.2022 שלח המשיב לעוררת בקשה לתיקון הליקויים עד ליום 29.12.2022. ביום 18.1.2023 הגישה העוררת אישור ובו נכתב כי טופלו הליקויים שהופיעו בחוות הדעת של לשכת הבריאות כאמור.

ביום 19.1.2023 פנה אגף הרישוי ללשכת הבריאות בבקשה לקבל חוות דעת עדכנית, וזו התקבלה ביום 5.3.2023, כחוות דעת חיובית מותנית בה הודגש כי האישור ניתן לשנה"ל תשפ"ג בלבד שכן בית הספר הינו

במצב פיזי לקוי. בחוות דעת זו צויין כי בפגרת החגים יש לסיים את שיפוץ הגג שמיועד לשמש כחצר משחקים. הגם שלפי חוות הדעת תוקנו רוב הליקויים, הופיעו בחוות הדעת ליקויים טעוני טיפול עד ליום 1.8.2023.

על יסוד חוות דעת זו הוענק לעוררת הרשיון לשנה"ל תשפ"ג בתחולה מיום 18.1.2023 – המועד בו הוגשה הודעתה של העוררת בדבר תיקון הליקויים עד לסוף שנה"ל תשפ"ג.

המשיב טען כי ברשיון מופיעים ליקויים שעל העוררת לתקן עד ליום 1.8.2023 אולם אישור בדבר תיקון הליקויים כאמור טרם התקבל חרף חלוף הזמן.

לעמדת המשיב נמצאו בבית הספר ליקויי תברואה אשר בגינם ניתנה חוות דעת שלילית והמשיב מנוע ליתן רשיון עבור התקופה בה טרם תוקנו הליקויים וטרם ניתן אישור מלשכת הבריאות. המשיב הפנה להוראות סעיף 6 לחוק הפיקוח.

המשיב טען כי הרשיון אינו רק תנאי מקדים לתקצוב מוסד חינוך אלא הוא מהווה אישור וגושפנקא מאת המשיב כי המוסד נבדק על ידי המשיב והוא ראוי לפעול מבחינה בטיחותית, בריאותית ופדגוגית. משכך, הענקת אישור בעבור תקופה מוקדמת למועד קבלת אישור לשכת הבריאות בדבר תיקון הליקויים, מהווה חריגה מסמכות מצד המשיב.

המשיב הפנה לפסיקה, בין היתר להחלטת ועדת הערר בתיק 158/18 **מוסדות מסילת אבות נ' משרד חינוך** שם נקבע כי במועד מתן החלטת המנכ"ל שנדונה באותו מקרה, עמדה בפניו חוות דעת תברואתית שלילית ולכן החלטת הדחייה ניתנה כדין באותו עניין.

המשיב התייחס לטענת העוררת בדבר כך שמדובר בליקויים קוסמטיים וטען כי לא כך הדבר. כמו כן ציין כי מדובר בליקויים הנראים לעין שאינם מצריכים ביקור של מפקח מטעם לשכת הבריאות על מנת להבחין בקיומם ולפעול לתיקונם. לדידו, זו אחריות מינימלית של הבעלות לתקן ליקויים באופן שוטף במהלך שנת לימודים.

נטען כי העוררת הפרה את התחייבותה ואת הצהרתה בדבר כך שהיא מפעילה את מוסד החינוך תוך אחריות מלאה על מצבם התברואתי הנאות של המבנה, לרבות החצר, הציוד וכו'.

המשיב ציין כי אומנם חל עיכוב עד אשר בוצעה ביקורת תברואתית אך יחד עם זאת, לו העוררת הייתה לוקחת אחריות מלאה על תחזוקה נאותה של המבנה והציוד, חוות הדעת הייתה חיובית ותקינה, כי אז הייתה מקבלת רשיון בתחולה מיום 1.9 בהתאם לסעיף 2(א) לנוהל תחולת רשיון.

לעמדת המשיב בנסיבות אלה אין לעוררת אלא להלין על עצמה ומועד תחולת הרשיון שנקבע אינו מהווה תוצאה אך ורק של העיכוב מצד משרד הבריאות כפי שנטען בסעיף 17 לערר.

בנוגע להחלטת הוועדה שניתנה בתיק ערר 120/21 **יחד בשמחה נ' משרד הבריאות**, עליה מסתמכת העוררת בטענה כי מדובר במקרה חריג, כאשר העוררת באותו עניין יזמה בדיקה עצמאית של תברואן על מנת לקדם את הטיפול בבקשה בזמן שהמתינה לחוות הדעת התברואתית, ועל מנת שתוכל לפתוח את מוסד החינוך בתחילת שנה"ל באופן תקין וראוי לקבלת תלמידי המוסד.

המשיב טען כי לא בכל מקרה של חריגה מפרק הזמן הסטטוטורי הקבוע בחוק הפיקוח יש לקבל את בקשת הרישוי כפי שקבעה הוועדה בעניין יחד בשמחה.

בעניין הנדון העוררת לא גילתה אחריות למצבו התחזוקתי והתברואתי התקין של המוסד במהלך שנה"ל אלא המתינה באופן פסיבי לביקורת מטעם לשכת הבריאות, שבמהלכה נמצאו שלל ליקויים שהיו צריכים ויכולים להיות מתוקנים באופן שוטף במהלך השנה, ועל אחת כמה בעת שעומדת על הפרק בקשה לחידוש רשיון המחייבת ביקורת של לשכת הבריאות.

דיון והכרעה

ביום 20.11.2023 התקיים דיון בפני הוועדה בנוכחות נציגי העוררת ונציגי המשיב. הצדדים העלו טענותיהם בעל פה והשיבו לשאלות הוועדה.

לאחר שהוועדה שמעה את טענות הצדדים, חזרה ועיינה בכתבי הטענות ובכל המסמכים שהוגשו, החליטה הוועדה לקבל את הערר ולהלן נימוקי החלטתה.

בהתאם להוראות חוק הפיקוח, המבקש להקים ולנהל מוסד חינוך חייב על פי חוק לקבל רשיון ממשרד החינוך להפעלת בית הספר. כך נקבע בסעיף 3 לחוק הפיקוח:

"לא יפתח אדם בית ספר ולא יקיימו אלא אם יש בידו רשיון לפי חוק זה ובהתאם לתנאיו ולא יפרסם אדם פתיחת בית ספר אם אין עליו רשיון כאמור (להלן-רשיון)".

גוף שמבקש רשיון לפתוח ולקיים מוסד חינוך נדרש לפנות בבקשה למנכ"ל משרד החינוך ולצרף לבקשתו את הפרטים הנדרשים על פי חוק. הבקשה נבחנת על ידי אגף לחינוך מוכר שאינו רשמי במשרד החינוך בהתאם להוראות חוק הפיקוח, לתקנות פיקוח על בתי ספר (בקשה לרשיון) התש"ל – 1970, לכללי פיקוח על בתי ספר (מבחנים למתן רשיונות), התשל"א-1971 ולנוהלי משרד החינוך. בין היתר יש צורך לקבל אישור של משרד הבריאות, לקיים רמה נאותה של תכנית לימודים, הכשרת סגל, מבני גישה, לעמוד בתנאי בטיחות הנדרשים ולהראות בסיס כספי לקיומו של מוסד החינוך (ר' בין היתר סעיפים 4-6 לחוק הפיקוח).

סעיף 9(א) לחוק הפיקוח, קובע כדלהלן :

"(א) לא יתן המנהל הכללי רשיון אלא אם הוא סבור כי תובטח רמה נאותה בהתאם לתקן ולנהוג בסוג בית-הספר שהבקשה מתייחסת אליו בעניינים המפורטים להלן :

(1) תכנית הלימודים, מערכת השיעורים ומשך הלימודים ;

(2) הכשרתם וכשרם המקצועי של סגל עובדי החינוך ;

(3) מבני בית-הספר והגישה אליהם, החצר, מספר הכיתות וחדרי-הלימוד, הספח והשירות ;

(4) תנאי הבטיחות בבית-הספר ;

(5) הריהוט והציוד של בית-הספר ;

(6) הבסיס הכספי לקיום בית-הספר.

(ב) במתן החלטתו בדבר העניינים המפורטים בסעיף קטן (א), יתחשב המנהל הכללי בסוג בית הספר ובגילם וצרכיהם של התלמידים – הכל בהתאם לכללים שהתקין שר החינוך והתרבות בהתייעצות עם ועדת החינוך והתרבות של הכנסת".

בעניין בר"ם 5776/13 **עמותת מקום להיות – בית הספר מעיין נ' מנכ"ל משרד החינוך** (נבו 26.8.2013) בפסקה 16 נקבע כי מטרתו של הליך הרישוי הוא :

"לוודא כי המוסד החינוכי עומד בסטנדרטים ראויים בהיבטים של בטיחות, בריאות, פדגוגיה ובהיבטים נוספים, שמטרתם להבטיח את טובת התלמידים".

ר' גם בר"ם 9954/16 **משרד החינוך נ' בית ספר יפיע לחינוך ורווחה בע"מ** (נבו 3.1.2017).

על מנת ליישם את הוראות חוק הפיקוח הותקנו תקנות ונקבעו נהלים, ובכלל זה נוהלי רישוי. הנוהל הרלוונטי לעניינה של העוררת הוא נוהל רישוי ונוהל הכרה – חידוש למוסד פטור בחינוך המוכר שאינו רשמי מיום 13.1.2022 (להלן : **"נוהל הרישוי"**).

נוהל הרישוי קובע כי בקשות לחידוש רישיונות קיימים יתקבלו במערכת הממוחשבת עד ליום 28.2. בקשות עבור רישיונות למוסדות חדשים יתקבלו במערכת עד ליום 31.3.

בעבור בתי ספר צומחים מורה הנוהל כי יש להגיש מדי שנה ועד לסיום הצמיחה בקשה לחידוש והגדלת מספר כיתות ותלמידים.

נציין כי המשיב מאפשר לבעלויות להגיש בקשות לרישוי בחלוף המועד האחרון כפי שמופיע בנוהל הרישוי אך זאת בכפוף לעמידתן של הבקשות בתנאים ובהוראות כמפורט בנוהל הגשת בקשות חריגות לפתיחת מוסדות חינוך (להלן : **"נוהל חריגים"**). נוהל חריגים קובע כי בנסיבות חריגות מסוימות ניתן להגיש בקשות

לרישוי במועדים מאוחרים לאלו הקבועים בנוהל הרישוי וזאת לא יאוחר מיום 31.12.2022 בכפוף לתנאים המפורטים בנוהל זה.

בנוסף נפנה להוראות נוהל קביעת תחולת רשיון למוסד חינוך (להלן: "נוהל תחולת רשיון") אשר מתייחס לתחולת הרשיון בעניין בקשות שהוגשו בהתאם לנוהל חריגים. נוהל תחולת רשיון קובע כי כאשר בעלות מגישה את בקשת הרישוי עד ליום 30.9, דהיינו עד לתום החודש הראשון של שנת הלימודים הרלוונטית וחוות דעת המקצועיות שניתנו עבור מוסד החינוך הן חיוביות, ככל שהבקשה תתקבל תחולת הרשיון תהיה מיום 1 בספטמבר של אותה שנת לימודים. ככל שהתקבלו חוות דעת המקצועיות שהתקבלו עבור מוסד החינוך הן שליליות והליקויים שהופיעו בחוות הדעת תוקנו והתקבלו חוות דעת חיוביות בעקבות תיקון הליקויים, ככל שיינתן רשיון תחולתו תהיה מיום הודעת הבעלות על תיקון הליקויים.

כן מורה נוהל תחולת רשיון כי כאשר בקשת הרשיון מוגשת בין התאריכים 1.10 ועד 31.12 (המועד האחרון להגשת בקשות חריגות), אם התקבלו חוות דעת מקצועיות חיוביות עבור מוסד החינוך ויינתן רשיון, תחולת הרשיון תהיה מיום הגשת הבקשה. לעומת זאת, אם התקבלו חוות דעת שליליות שאינן מתבססות על אי מילוי טופס או אי הגשת מסמך שהיה קיים באותו מועד, מאחד הגורמים המקצועיים והליקויים תוקנו בהמשך באופן שלאחר מכן התקבלו חוות דעת חיוביות, תחולת הרשיון תהיה ממועד קבלת הודעת הבעלות על תיקון הליקויים.

בכל הנוגע לבקשות שהוגשו בהתאם למועדים הקבועים בנהלי הרישוי, קובע סעיף 3 לנוהל תחולת רשיון כך:

- א. בעלות שהגישה בקשת רישוי במועד הקבוע אולם התקבלו עבודה חוות דעת חיוביות במועד מאוחר (בשל עיכוב של אחד מגורמי המקצוע שאינו באחריות הבעלות) הרי שככל ויינתן רשיון, תחולתו תהיה מה-1.9.
- ב. בעלות שהגישה בקשת רישוי במועד הקבוע, אולם התקבלו עבודה חוות דעת שליליות (שאינן מתבססות על מילוי טופס כנדרש או על אי הגשת מסמך שהיה קיים באותו מועד) מאחד מגורמי המקצוע והבעלות הודיעה על תיקון הליקויים, הרי שככל שיינתן רשיון, תחולתו תהיה מיום הודעת הבעלות על תיקון הליקויים (ולאחר שתיקון הליקויים אכן אושר על ידי הגורם המקצועי).

בענייננו, מדובר בבקשה שהוגשה בתאריך 28.2.2022, המועד הנקוב כאמור בנוהל הרישוי, כך שהבקשה לא הוגשה לפי נוהל חריגים אלא לפי נוהל הרישוי. המשיב ציין בתגובתו כי לאחר שהושלמו כל המסמכים נותבה הבקשה לגורמים המקצועיים ובכלל זה ללשכת הבריאות בתל אביב לצורך קבלת חוות דעת עבור שנה"ל תשפ"ג.

סעיף 6 לחוק הפיקוח מורה כדלקמן:

אישור רשות הבריאות

6(א) המנהל הכללי יעביר העתק של הבקשה ושל מצורפותיה לרשות הבריאות, ולא יתן רשיון אלא לאחר שרשות הבריאות אישרה כי אין היא מתנגדת למתן הרשיון מבחינת התברואה ומבחינת דרישות חוק החזקת תכשיר אפינפרין במוסדות חינוך ובמקומות ציבוריים, התשע"ח-2018.

6(ב) רשות הבריאות תעביר את החלטתה למנהל הכללי תוך חודשיים מיום קבלת העתק הבקשה.

על אף שהחוק מורה כי לשכת הבריאות תעביר את החלטתה בתוך חודשיים ממועד קבלת העתק מהבקשה, ועל אף שלפי הטענות שהוצגו שבפנינו כבר ביום 7.3.2022 נשלחה לשכת הבריאות בקשה לתת חוות דעת, חוות הדעת מטעם לשכת הבריאות התקבלה רק ביום 18.12.2022. כלומר, בחלוף למעלה מתשעה חודשים לאחר שהועברה הבקשה לעריכת חוות דעת. מדובר באיחור קיצוני וחריג לכל הדעות וודאי שהעוררת לא אחראית לו בנסיבות העניין.

המשיב לא הבהיר בתגובתו אם וכיצד פעל מול לשכת הבריאות במטרה לקבל את חוות הדעת במועד מוקדם יותר, בתוך חודשיים מיום קבלת הבקשה כפי שמורה סעיף 6 לחוק הפיקוח ובכל מקרה לפני פתיחת שנת הלימודים. הוועדה תציין כי המשיב עדכן את הוועדה בכך כי פורסם כבר מכרז וקיים סיכום בין המנכ"לים של משרד החינוך ושל משרד הבריאות בעניין הקמת מערך של בדיקות מוסדות חינוך לפי סעיף 6 לחוק הפיקוח (ר' בעמ' 13 לפרוטוקול הדיון).

המשיב לא התעלם בתגובתו ממחדל זה של אי קבלת חוות דעת כפי שמורה סעיף 6 לחוק הפיקוח וטען כי לו העוררת הייתה לוקחת אחריות מלאה על תחזוקה נאותה של המבנה והציוד, הרי שחוות הדעת של לשכת הבריאות הייתה חיובית ותקינה ולכן הרשיון היה ניתן בתחולה מיום פתיחת שנת הלימודים לפי נוהל תחולת רשיון. אחריות ומחויבות של בעלות למלא אחר הוראות הדין, הנהלים והדרישות שחלים אליה אינם גורעים מחובתן של רשויות המדינה למלא אחר הוראות הדין ולעמוד בלוח זמנים סטטוטורי.

כפי שקבעה הוועדה בעניין ערר 120/21 **יחד בשמחה** (בהחלטה מיום 5.3.2023), הגעת משרד הבריאות לביקורת באמצע שנת הלימודים (בענייננו בתאריך 18.12.2022), אינה מהלך תקין. אומנם בעניין **יחד בשמחה** יזמה העוררת בדיקה של תברואן מוסמך, כפי שטען המשיב בתגובתו בניסיון לאבחן החלטה זו מהעניין דנן, אולם בדיון בפני הוועדה טען ב"כ העוררת כי אישור תברואן הוגש גם במסגרת הבקשה לחידוש הרשיון שהוגשה על ידי העוררת וזאת מחודש פברואר 2022 (ר' בעמ' 6 לפרוטוקול הדיון). ר' גם טענת ב"כ המשיב בעמ' 11 לפרוטוקול הדיון, שמאשרת כי אכן העוררת הגישה דו"ח תברואן כחלק מהליך הרישוי.

נוהל הרישוי מורה בסעיף 3.3(ב) כי "על בעלות למוסד שתוקף הרשיון שלו פג בשנה"ל תשפ"ב, להגיש אישור תברואן בעת הגשת החידוש לרשיון וזאת לא יאוחר מיום 28.2".

עסקינן במוסד חינוך הפועל מזה מספר שנים, משנת 2018, בו לומדים תלמידים במוסד זה כבית ספר צומח, שנה אחר שנה ובידיעה כי הוא עתיד לפתוח את שעריו בפני התלמידים שלומדים בו ובפני תלמידים נוספים שמצטרפים בתחילת שנת הלימודים.

הוועדה סבורה כי עליה להפעיל שיקול דעת ולאזן את התשובה המאוחרת ממשרד הבריאות מול מועד הענקת הרישיון, תוך התחשבות בהסתמכות המוסד, צוות ההנהלה והעובדים, התלמידים ומשפחותיהם כי הליכי הרישוי יסתיימו עד לפתיחת שנת הלימודים, וזאת במיוחד כאשר עסקינן בעוררת שמילאה אחר התחייבותיה בקשר עם אופן הגשת בקשת הרישוי לפי הדין ונהלי הרישוי.

אומנם, על אף שהוגש דו"ח תברואן נמצאו ליקויים בהתאם לחוות הדעת התברואתית ומקובלת טענת המשיב לפיה מצופה מבעלות לתחזק את מבנה המוסד ברמה תקינה וראויה ובעלות אינה צריכה להמתין לחוות דעת על מנת לפעול בעניין. הוועדה תוסיף כי לא ניתן להמעיט מהחשיבות של תקינות הקירות, הצבע, הסניטריה ויתר התנאים והדרישות שמצופה שימולאו ויתוחזקו באופן תקין, ראוי ומכובד כלפי המוסד וכלפי התלמידים, ללא כל קשר לביקורת שנערכות לצרכי רישוי. לא כל שכן כאשר מדובר בבעלות ותיקה (ר') הערות יו"ר הוועדה בעמ' 15 לפרוטוקול הדיון וטענת ב"כ המשיב והגב' בתי ללוש סגנית מנהל אגף רישוי במשיב בעמ' 16 לפרוטוקול הדיון).

עם זאת, הוועדה לא התרשמה שהעוררת נהגה בזלזול או בהזנחה. ב"כ העוררת והגב' צפורה גרבוז, מנהלת נושא הרישוי של המוסד, הסבירו במהלך הדיון כי מדובר במבנה ישן מאוד וכי בחופשת חנוכה הם מבצעים תיקונים של צבע (עמ' 7 לפרוטוקול הדיון). כן הובהר על ידה כי במקום מוחזקים מזרקי אפיפן בהתאם לנדרש (ר' בעמ' 8 לפרוטוקול הדיון). הליקוי שמופיע בחוות הדעת בדבר קירות לא שלמים, מתייחס לקילופי צבע (ר' בעמ' 9 לפרוטוקול הדיון).

בכל הנוגע לטענת המשיב לפיה במקרים בהם עילת הדחייה נובעת מחוות דעת תברואתית שלילית הדבר מחייב לדחות את הבקשה, כפי שנפסק על ידי הוועדה בתיק ערר 158/18 **מוסדות מסילת אבות נ' משרד החינוך**, תציין הוועדה כי סעיף 6(א) לחוק הפיקוח מורה כי לא יינתן רישיון אלא לאחר שרשות הבריאות אישרה כי אין היא מתנגדת למתן הרישיון מבחינת התברואה ומבחינת דרישות החזקת תכשיר אפינפרין, אך לצד זאת מורה סעיף 6(ב) לחוק הפיקוח כי רשות הבריאות תעביר את החלטתה למנהל הכללי תוך חודשיים מיום קבלת העתק הבקשה וזאת לא נעשה. בעניין **מוסדות מסילת אבות** לא נדון מצב בו רשות הבריאות לא העבירה את התייחסותה חודשים כה רבים כמו שבענייננו.

כמו כן, סעיף 4(ב) לחוק הפיקוח מורה כי החלטת המנכ"ל תינתן תוך 4 חודשים מיום הגשת הבקשה. בחלוף 4 החודשים לא התקבלה התנגדות משרד הבריאות לבקשה. אומנם גם לא התקבל אישור חיובי אולם בנסיבות העניין נראה כי אין מקום להעביר את המחדל של לשכת הבריאות על העוררת ויש מקום להפעיל שיקול דעת בהיבט של מועד תחולת הרישיון לאחר שהתקבל אישור חיובי מרשות הבריאות כפי שמורה סעיף 6(א) לחוק הפיקוח.

המשיב הפנה בתגובתו לסעיף 2(א) לנוהל תחולת רשיון אולם סעיף זה מתייחס לבקשות שהוגשו לפי נוהל חריגים שלא כבקשת העוררת שהוגשה לפי נוהל הרישוי.

הסעיף הרלוונטי לענייננו מתוך נוהל תחולת רשיון הוא סעיף 3 שמתייחס לשני מצבים, ולכאורה עניינה של העוררת נופל במצב השני לפי סעיף 3(ב) אשר קובע כך:

"בעלות שהגישה בקשת רישוי במועד הקבוע, אולם התקבלו עבודה חוות דעת שליליות (שאינם מתבססות על מילוי טופס כנדרש או על אי הגשת מסמך שהיה קיים באותו מועד) מאחד מגורמי המקצוע והבעלות הודיעה על תיקון הליקויים, הרי שכל שיינתן רשיון, תחולתו תהיה מיום הודעת הבעלות על תיקון הליקויים (ולאחר שתיקון הליקויים אכן אושר על ידי הגורם המקצועי)".

נקודת המוצא לפעילותה של רשות נוהגות בה הנחיות פנימיות או נהלים, חייבת להיות החובה לפעול על פיהן הנוהל (ר' דפנה ברק ארז **משפט מינהלי** (2010) בעמ' 248, להלן: "**ברק ארז**"). עם זאת, במקביל לחובה הכללית לנהוג על פי ההנחיות הפנימיות והנהלים, מוטלת על הרשות חובה נוספת לבחון אם נסיבותיו המיוחדות של המקרה אינן מחייבות סטייה מהן (ר' ברק ארז בעמ' 250).

בעניין בג"ץ 6867/96 **המועצה המקומית כפר כנא נ' שר הפנים**, פ"ד נב(3) 111, 115 (1998) נקבע על ידי כב' השופט זמיר כך:

"מן הראוי לומר כי חוזר זה אינו חוק, אלא הוא בגדר הנחיה מינהלית. הנחיות מינהליות, כידוע, אינן נוקשות. בנסיבות הראויות ועל יסוד שיקולים ענייניים קיימת רשות, ולעיתים אף קיימת חובה, לסטות מן ההנחיה ... מקובל על משרד הפנים כי כל מקרה ומקרה ייבדק לגופו, לאור הנסיבות המיוחדות שלו, כדי לברר אם יש הצדקה לסטות מן ההנחיות".

בענייננו, נוהל תחולת רשיון אינו מתייחס למצב בו התקבלה חוות הדעת שלילית במועד מאוחר **בשל עיכוב של אחד מגורמי המקצוע שאינו באחריות הבעלות**, לא כל שכן באיחור המועד הקבוע בסעיף 6(ב) לחוק הפיקוח ולאחר שתוקנו הליקויים התקבלה חוות דעת חיובית והוענק רשיון.

בכל מקרה, בנסיבות מסוימות, לא כל שכן כאלו שחורגות באופן קיצוני מלוח הזמנים סביר בבדיקת בקשות לרישוי וכאשר יש חריגה משמעותית של חודשים רבים מלוח הזמנים שקבוע בחוק הפיקוח, במקרה הספציפי שבפנינו מדובר בתשעה חודשים, יש מקום להפעיל שיקול דעת ביחס למועד תחולת הרשיון ולסטות מהוראות נוהל תחולת רשיון.

הוועדה תחזור ותציין כי כפי שקבעה בהחלטתה בעניין **יחד בשמחה**, לא בכל מקרה של חריגה מפרק הזמן הסטטוטורי הקבוע בחוק הפיקוח יש לקבל בקשה לרישוי ולעיתים ניתן לקבל סעד שיפוטי באופן שיורה לרשות המינהלית לסיים את הליך קבלת ההחלטה בחלוף המועד הסטטוטורי (ר' ברק ארז בעמ' 414; לדיון

בתוצאות של עיכוב בקבלת החלטה ראו ברק ארז בעמ' 410-412). עיכוב בלתי סביר בטיפול בעניין מסוים עשוי לשמש בנסיבות מסוימות גם בסיס לתביעה בנוזקין כאשר נגרמו לפרט הנוגע בדבר נזקים ממשיים, להבדיל מאי-נוחות גרידא (ר' ברק ארז בעמ' 412).

בענייננו מדובר בנסיבות חריגות שיש בהן כדי להתערב בהחלטת המנכ"ל מהטעמים שפרטנו לעיל בקשר עם מועד תחולת הרשיון וזאת לאחר שהוענק הרשיון.

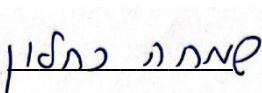
נוסיף כי סעיף 6(ב) לחוק הפיקוח אינו גורע מהחובה שמוטלת על רשות ציבורית לפעול תוך זמן סביר, במיוחד כאשר בענייננו קבוע בחוק הפיקוח מועד למתן החלטת לשכת הבריאות בבקשה לרשיון. והשווה לאמור בסעיף 11 לחוק הפרשנות התשמ"א-1981 הקובע כי "הסמכה או חיוב לעשות דבר, בלי קביעת זמן לעשייתו – משמעם שיש סמכות או חובה לעשותו במהירות הראויה ולחזור ולעשותו מזמן לזמן ככל הנדרש לפי הנסיבות".

הוועדה נותנת משקל בהחלטתה להצטברותם של כלל הנימוקים שפורטו. בכלל זה, העובדה שהוועדה לא התרשמה כי העוררת נהגה בזלזול או בהזנחה מכוונת (גם אם מצופה שתחזוקת המבנה תבוצע ביתר שאת כמפורט לעיל). בנוסף ניתן משקל למהות הליקויים עצמם (ליקויים בקירות, חוסר בזוגיות בחלק מהחלונות, ריהוט ישן, דלתות מלוכלכות, העדר מתקני סבון ליד הברזים, קיומם של ספלים רב שימושים מלוכלכים למילוי מי שתייה, חדר מורים ללא כיור לרחיצת ידיים), שטופלו בסמוך לאחר קבלת חוות הדעת השלילית בהתאם לאישור העוררת שנשלח ביום 18.1.2023 ושעל פניהם לא הצריכו זמן רב לטיפול. וכן למחדל של אי מתן חוות דעת תברואתית בתוך המועד הנקוב בחוק אלא חודשים רבים לאחר חלוף המועד וחודשים לאחר ששנת הלימודים כבר החלה. אין מקום בנסיבות העניין לגרוע מתחולת הרשיון את התקופה שהחלה בפתיחת שנה"ל תשפ"ג.

לנוכח האמור החלטנו לקבל את הערר, להתערב בהחלטה ולקבוע כי תחולת הרשיון תהא מתאריך 1.9.2022.

זכות ערעור לפי סעיף 14א לחוק הפיקוח לבית המשפט לעניינים מינהליים בהתאם לתקנות בתי משפט לעניינים מינהליים (סדרי דין) התשס"א-2000.

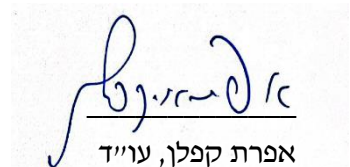
ניתן ביום כ"ה באדר א' תשפ"ד, 5 במרץ 2024.



שמחה כחלון
חברת ועדה



מיטל קורקוס, עו"ד
יו"ר הועדה



אפרת קפלן, עו"ד
חברת ועדה