

בעניין:

נגד

מנהל אגף בכיר מעונות יום ומשפחתונים לגיל הרך (הממונה).

החלטת ביניים

בפנינו ערר שהגישה העוררת בהתאם לסעיף 55 לחוק הפיקוח על מעונות יום לפעוטות, התשע"ט-2018 (להלן – חוק הפיקוח).

הערר נסוב על החלטת הממונה מיום 8 ביוני 2023 לשלול את אפשרות העסקת העוררת במעון יום לפעוטות.

רקע

החלטת הממונה מיום 8 ביוני 2023 ניתנה על רקע שתואר בהודעת הממונה לעוררת במסגרת הזמנה לשימוע בכתב מיום 2 במאי 2023: "בדיקה שערך משרד החינוך העלתה כי קיים מידע פלילי בעניינך בגין התעללות פיזית/נפשית לאחראי בחסר ישע ותקיפה סתם – קטין ע"י אחראי". לפי אותה ההודעה "סמכות הממונה לקבלת מידע מהמרשם הפלילי היא מכוח סעיף 11(א) לחוק המידע הפלילי ותקנת השבים, התשע"ט-2019". יוער כבר עתה, כי למעט זאת, לא הוצגו בפני העוררת כל טענות או פירוט.

באשר להתייחסות הנדרשת מהעוררת במענה להזמנה לשימוע ניתנה ההנחייה הכללית:

"הנך מתבקשת להגיש לטיעונים למשרד החינוך, במסגרתם תוכלי להישמע ולהעלות טענותיך מדוע יש לאפשר העסקתך במעונות יום לפעוטות על אף המידע הקיים בעניינך".

לפי תדפיס מידע פלילי מיום 27 ביולי 2023 על שמה של העוררת, אכן קיים לעוררת תיק חקירה פתוח בחשד לעבירה כאמור מיום 7 בספטמבר 2022.

העוררת שאינה מיוצגת, לא כעת ולא במהלך ההליך בפני הממונה, ענתה לממונה על השימוע בכתב ביום 23 במאי 2023. במסגרת זאת, סיפרה על הכשרתה המקצועית, על עבודתה במעון וכמורה, וכן סיפרה על תפיסתה את העבודה ואת החשיבות שהיא רואה בה. למענה צירפה אישור לימודים, המלצות מהורים וכן את מספר הטלפון של מנהלת המעון בתקופה הרלוונטית, קרי ספטמבר 2022.

כאמור, ביום 8 ביוני 2023 נתן הממונה את החלטתו, וכך נרשם בסעיפים 6 ו-7 להחלטתו תחת "נימוקי ההחלטה":

"6. הואיל וקיים בעניינך מידע פלילי בעבירה הנכללת בנספח א' לנוהל בדיקת רישום פלילי (המפורסם באתר משרדינו), הרי שהנוהל קובע חזקה כי מדובר

בעבירות שמפאת מהותן וחומרתן, לא ראוי שהחשוד בהן יועסק במעון יום לפעוטות. מכאן ששיקול דעתי מצומצם ביותר. בכתב תגובתך עלו טיעונים לפיהם נפתח נגדך תיק במשטרה אשר את יכולה להעיד בפה מלא כי אינו מבוסס על דבר, ולדעתך התיק ייסגר בעתיד הקרוב מחוסר אשמה. טענת כי את אוהבת את תחום החינוך ובפרט את הילדים, בנוסף קיבלנו ממך המון המלצות והתייחסנו אליהן בכובד ראש. על אף הטיעונים שפורטו על ידך לא היה די בהם כדי להפריך את חזקה זו, ולפיכך הגעתי לכלל מסקנה שלא לאשר את העסקתך במעון יום לפעוטות בשלב זה.

7. במידה ויובא לידיעתך אישור על סיום ההליך הפלילי בעניינך, החלטתי בהודעה זו עשויה להשתנות לפי העניין.

ביום 3 בספטמבר 2023 פנתה העוררת להנהלת הוועדה בבקשה לאשר את העסקתה במעון יום, וניתנה החלטת היו"ר לאפשר זאת בהתאם לסמכות הנתונה בסעיף 22(ב) לפי חוק בתי דין מינהליים, התשנ"ב-1992. זאת נוכח חדשנותו וחריגותו של חוק הפיקוח והקשיים של המטפלות - קבוצת אוכלוסייה בעלת שכר נמוך והסדרים סוציאליים מוגבלים - להתמודד עם ההליכים הכרוכים בחוק. קושי זה בא לידי ביטוי, למשל, בכך שרבות מהן אינן מיוצגות, כמו גם העוררת בתיק זה.

בערר העוררת הוסיפה על טיעוניה במסגרת השימוע, חזרה והבהירה את אהבתה למקצוע, מחויבותה לפעוטות, תיארה את העומס שחוותה בעבודתה במעון, ותיארה גם סרטונים שהוצגו לה בחקירה לצד פרשנותה להם.

ביום 11 בספטמבר 2023 הוגשה תגובה לערר מטעם הממונה באמצעות הלשכה המשפטית במשרד החינוך. במישור העובדתי והמידע המצוי בידי הממונה נטען:

- ביום 23 באפריל 2023 הוזמנה מפקחת מטעם המשיב על ידי המשטרה לצפות בסרטונים ממצלמות המעון בו עבדה העוררת. צפייה בסרטונים כאמור העלתה התנהגות אגרסיבית ובלתי הולמת מצד העוררת ומהווה שיקול משמעותי בהחלטת המשיב שלא לתת אישור העסקת לעוררת.
- החלטת הממונה שלא לאשר את העוררת התקבלה לאחר שהממונה אסף מידע מהמשטרה הדבר מצב תיק החקירה בעניין העוררת ומצפייה בסרטוני המעון.
- בשלב זה לא ניתן לדעת אם העוררת אשמה משום שההליך הפלילי בעניינה טרם הסתיים ונמצא כעת בטיפול של הגורמים המקצועיים המוסמכים (משטרת ישראל/פרקליטות המדינה) לחקור ולהאשים את העוררת.

כלומר, רק בתגובה לערר חשף הממונה לראשונה כי מפקחת מטעם משרד החינוך צפתה בסרטונים ממצלמות המעון. דבר זה לא היה ידוע לעוררת במסגרת השימוע וגם לא הוזכר בהחלטת הממונה. גם במסגרת התגובה לערר לא פורטו הטענות ביחס לפעולותיה של העוררת, על אף שאין בכך בהכרח כדי לפגוע בחקירה ולפחות חלק מהסרטונים הוצגו לעוררת על ידי המשטרה.

ועם זאת, עדיין הממונה סומך את החלטתו אך ורק על סמכותו בסעיף 15(א) ו-15(ד)(1) לחוק הפיקוח שתלויה כולה בעצם קיומו של הליך פלילי, שאמות המידה בו שונות מהליך מנהלי רגיל ותלויה בשיקול דעתם של גורמי החקירה והתביעה. זאת כאשר החוק מעניק לממונה סמכות רחבה וגמישה הרבה יותר למנוע העסקה וללא תלות בהליך הפלילי בסעיפים 15(ד)(2) ו-15(ד)(3) לחוק הפיקוח.

ביום 30.10.2023 קיימה הוועדה דיון בערר. נוכח מצב המלחמה, הדיון נערך בהיוועדות חזותית בהשתתפות העוררת, נציגי הממונה וב"כ הממונה. הדיון הוקלט בידיעת הצדדים.

במסגרת הדיון, הוועדה שמעה את הצדדים, במסגרת זאת הוועדה הציגה לצדדים שאלות. העוררת פרשה את חוויותיה מהעבודה במעון באריכות וענתה בפירוט רב לשאלות הוועדה. הדיון הוקלט ונשמר.

במסגרת החלטת ביניים זו נביא רק את עיקרי הדברים מהדיון הצריכים לענייננו:

1. הוועדה התרשמה מכנותה של העוררת, מרצונה לעסוק בחינוך וטיפול בילדים ופעוטות ואהבתה כלפיהם, ומנכונותה ללמוד ולהתפתח מבחינה מקצועית.
 2. העוררת החלה בעבודה במעון היום לפעוטות בסמוך לסיום לימודיה התיכוניים ובמקביל ללימודי הגבוהים בתחום החינוך. העוררת צעירה, בעלת ניסיון מועט בטיפול בפעוטות שבשלב מוקדם ניתן לה להוביל כיתת פעוטות, ובאופן ספציפי נדרשה להתמודדות עם מקרה מורכב של פעוטה שמשפחתה מלווה על ידי הרווחה.
 3. אמנם העוררת בעלת הכשרה בתחום החינוך, אלא שזאת בסמינר למורים בהתמחות בהוראה לכיתות א' עד ח' במסגרות החינוך החרדיות.
 4. העוררת לא קיבלה הדרכות מסודרות לטיפול בפעוטות, והתעוררו שאלות לגבי אופן ההתנהלות של המעון ורשת המעונות.
 5. העוררת תיארה בפירוט את חקירתה במשטרה, את הסרטונים שהוצגו לה ואת התייחסותה אליהם. העוררת גם פירטה את הערכתה לגבי האירוע שהוביל לתלונה ולפתיחת תיק חקירה. העוררת מתארת את האופן שבו היא תפסה את ההתנהגויות שהוצגו לה בסרטונים כך שאין בלתי-הולמות, ומסבירה בכנות רבה את פעולותיה ואת הרקע להן. העוררת אמנם לא מצדיקה את פעולותיה אולם תולה אותן באי-ידיעה מספקת.
 6. במענה לשאלת הוועדה, כי במסגרת ניסיון להתקבל לעבודה במסגרת התואמת את הכשרתה התברר כי ייתכן והוטל איסור על העסקתה גם במסגרות נוספות נוכח החלטת הממונה נשוא הערר. מן הצדק וגם יש בכך היגיון בירוקרטי, שעניין זה יבחן באותו השימוע.
- ב"כ הממונה חזר וציין כי מפקחת מטעם המשרד צפתה בסרטונים, והמפקחת אף הופיעה לדיון.

דיון

ישנן סוגיות שעולות מהמקרה שלפנינו והראויות להעמקה ככל שיתמשך ההליך, לחלקן ניתנה התייחסות בהחלטות וועדה קודמות כמו, למשל, סמכות ועדת הערר, שאלות הקשורות ביישום נוהל בדיקת רישום פלילי בשלבי שונים של ההליך הפלילי, או הקשיים והמגבלות הכרוכים בבחירה להשתמש דווקא בסמכות הקבועה לממונה בסעיף 15(ד) לחוק הפיקוח שנסמכת על קיומו של הליך פלילי ולא בסעיפי החוק המעניקים סמכות רחבה יותר.

בשלב זה נביא רק את עיקרי הדברים בסוגיות הדרושות להחלטת ביניים זו. נתמקד בהתרשמות הוועדה מהעוררת ומהמצב אתו התמודדה במעון לצד ההליך המנהלי שנערך לה.

התרשמות הוועדה מהעוררת היא של מחויבות אמיתית וכנה לפעוטות, נכונות ללמוד ולעמוד בהוראות והנחיות.

הוועדה מסתמכת על עמדת המפקחת כי צפייה בסרטונים שנלקחו ממצלמות המעון מציגים "התנהגות אגרסיבית ובלתי הולמת" כפי שהדבר מנוסח בסעיף 18 לתגובה לערר. ככל שהוועדה תידרש להעמיק במקרה, ישנה סבירות שהוועדה תידרש לבחון את הסרטונים בעצמה כדי להבין במה דברים אמורים.

התמונה הכללית שעולה היא שהעוררת, ללא ניסיון משמעותי וללא הכשרה מתאימה, נאלצה להתמודד עם מצבים מורכבים, בהם כנראה גם טיפול בפעוטה המלווה על-ידי הרווחה לצד פעוטות בקבוצת גיל שונה, ללא תמיכה מספיקה של המעון או של כל גורם אחר.

ההליך המנהלי שנערך לעוררת

ההליך המנהלי – ההליך המנהלי שנערך לעוררת מעלה פגמים לצד סוגיות שלפחות ראויות לליבון מעמיק יותר, למשל:

- לעוררת נערך שימוע בכתב בלבד, אליו נדרשה לענות תוך 21 יום, מבלי שיוסבר מה מצופה ממנה ומבלי שצורף כאמור כל המידע הרלוונטי (למשל, בדבר העובדה שהמפקחת צפתה בסרטונים).
- הוועדה חזרה והתייחסה בהחלטותיה הקודמות על הצורך לקיים שימוע בעל-פה, במיוחד כאשר מדובר בעוררות שאינן מיוצגות, עניין זה נדון בהרחבה בערר 27/22, ונביא רק את סיכומו:

"בתהליך שסופו עשוי להיות בסבירות לא מבוטלת פגיעה בחופש העיסוק, ובפרט של אישה ממעמד סוציו-אקונומי נמוך וללא ביטחון סוציאלי, לא ניתן לקבל הליך שימוע בכתב בלבד. לאורך תקופת פעילותה למדה הוועדה ורואה מקום להדגיש: ראשית, עבור הפונות לוועדה, ברובן המוחלט, העבודה במעונות היום מהווה עיסוק בעל משמעות שמאפשר התפתחות מקצועית ותחושת ערך. החוויה שלהן את המקצוע אינו של "ברירת מחדל" אלא של מסלול מקצועי יציב המקנה סיפוק ומאפשר לממש את כישוריהן לצד התגמול הכלכלי היציב. שנית, נשים שאינן מיוצגות לא מסוגלות להתמודד כראוי עם שימוע בכתב, ובוודאי לא להתמודד עם טיעונים משפטיים שבהם השתמש הממונה בהחלטתו.

אם לא די בכך, הרי שמדובר במקצוע טיפולי, שמגע האדם בו הוא חיוני (להבדיל, למשל ממתן שירותים פיננסיים שונים). בהתאמה הבחינה האנושית הישירה, באמצעות הכלי של שימוע בעל-פה, פרונטלי או מקוון, על-ידי אנשים מנוסים בתחום – כאלה יש במשרד החינוך, במקרה זה בטיפול בפעוטות, מספקת מידע שאין לו תחליף.

נראה שזהו דוגמא למקרה ליבה בו "המשמעות המעשית של זכות הטיעון עשויה להישחק עד דק לנוכח האפשרות להסתפק בזכות טיעון כתובה, במיוחד כאשר הנוגעים בדבר אינם מיוצגים" כמתואר במאמרה של פרופ' דפנה ברק-ארז: "זכות הטיעון – בין צדק פרוצדורלי ויעילות" בתוך: **ספר אור**, בעמ' 819.

- החלטת הממונה מבוססת על חזקה המצויה לטענתו בנוהל רישום פלילי, שמעבר לקשיים שהוועדה מצאה בו ובאופן יישומו על ידי הממונה – כלל לא הוצג לעוררת בשלב השימוע.
- בפני העוררת לא הוצג המידע לפיו מפקחת צפתה בסרטונים טרם השימוע וגם לא בהחלטת הממונה ובוודאי לא בנימוקים להחלטתו (כמו שנטען על ידי הממונה) אלא רק בתגובה לערר. גם בתגובה לערר הוצגה עמדה כללית ביחס לנצפה בסרטונים ולא הוצגו ההערות להתנהלות העוררת שם.

- ככל הנראה התקבלה הנחייה האוסרת להעסיק את העוררת גם במסגרות חינוך התואמות את הכשרתה, קרי מוסדות חינוך חרדיים לכיתות א'-ח'. מוסדות אלה בעלי מאפיינים, סדר יום, הרכב צוות וצרכים שונים ממעונות היום. כפי שעלה בדיון, לעוררת כלל לא ניתנה ההזדמנות להתמודד עם סוגיה זו ודבר זה נודע לה בעקיפין.

החלטה

סיכומו של דבר, כ-15 חודשים לאחר פתיחת תיק החקירה ולאור התרשמות הוועדה מהעוררת, הוועדה סבורה שיש בהחלט מקום לבחון תנאים שכן יאפשרו את השתלבות העוררת בעבודה במערכת החינוך.

הוועדה סבורה שיש לקיים לעוררת - לפחות כעת - שימוע התואם את המומחיות הקיימת במשרד החינוך ואת עוצמת הפגיעה האפשרית בזכות יסוד של העוררת. הוועדה סבורה שבשלב זה אין צורך להעמיק עוד בשאלת בטלות ההחלטה (גם לא באפשרות של בטלות יחסית).

על השימוע להיות בעל-פה (אם במפגש פיזי אם בהיוועדות מרחוק), בשימוע ישתתפו מומחים ממשרד החינוך בעלי הכשרה פדגוגית מתאימה, ובמהלכו יתקיים דיון פתוח עם העוררת.

במסגרת השימוע תיבחן אפשרות העסקה של העוררת בתנאים ומגבלות שונים. למשל, העסקה במסגרות מסוימות מוגבלת לתפקידים מסוימים או דרישות להשלמת הכשרה בפרק זמן קבוע. אין בכוונתנו לייעץ אלא להדגים הסדרים שכבר הוצגו בעבר.

כאמור, בדיון בפני הוועדה ציינה העוררת, במענה לשאלת הוועדה, כי במסגרת ניסיון להתקבל לעבודה במסגרת התואמת את הכשרתה התברר כי ייתכן והוטל איסור על העסקתה גם במסגרות נוספות נוכח החלטת הממונה נשוא הערר. מן הצדק וגם יש בכך היגיון בירוקרטי, שעניין זה ייבחן באותו השימוע או בסמוך לו. בהחלט מתקבל על הדעת שמשרד החינוך יציג מסקנה שונה ביחס לאפשרות העסקה במעונות היום לעומת מסגרות אחרות, בפרט לאור הכשרתה של העוררת ולאור השוני בין הפעילות בבית הספר למעון יום, מבנה המוסדות והצרכים.

המשיב יגיש עדכון בדבר ההליך ותוצאותיו עד ליום 31 בינואר 2024, גם לגבי אפשרות העסקה במסגרות חינוך אחרות.

לפני סיום נדגיש – היום העוררות נשמעות לראשונה בפני ועדת הערר. כלומר, הלכה למעשה שלב השימוע בעל-פה נדחה ומתקיים בוועדת הערר, בעוד שראוי שיתקיים קודם להחלטת הממונה. באופן טבעי, השימוע בעל פה מגלה מורכבויות שאינן נחשפות בשימוע טרום החלטה. בהתאמה, הרוב המוחלט של ההליכים בפני הוועדה הסתיימו בהיתר העסקה שהוציא משרד החינוך או בהסדרים מידתיים יותר לעומת איסור העסקה גורף. משך הזמן וההליכים מהחלטת הממונה ועד להחלטת ועדת הערר מטילים עלויות גבוהות: על המטפלת ששכרה, עבודתה ושגרת חייה נפגעו, על המעון שנאלץ למצוא תחליף מידי כשאין כוח אדם מיומן בנמצא, על משרד החינוך שנאלץ לעסוק בהליכים משפטיים נוספים. ככל שהזמן עובר ממועד כניסת החוק לתוקף והעברת האחריות למשרד החינוך, הוועדה רואה צורך להדגיש זאת ביתר שאת, ואולם הדברים כבר נאמרו וגם נכתבו, למשל, בערר 26/23:

”העבודה במעון יום היא מקצוע טיפולי, שמגע האדם בו הוא חיוני (להבדיל, למשל ממתן שירותים פיננסיים שונים). בהתאמה הבחינה האנושית הישירה, באמצעות הכלי של שימוע בעל-פה, פרונטלי או מקוון, על ידי אנשים מנוסים

בתחום – כאלה יש במשרד החינוך, במקרה זה בטיפול בפעוטות, מספק מידע שאין לו תחליף.

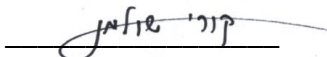
במקרה שלפנינו, העוררת לוותה על ידי עורך דין מנוסה, מה שמקל במידת מה מהקושי שלא התקיים שימוע בעל-פה. ראוי לשים לב שהתיקון הוא בכך שההליך התגלגל אל ועדת הערר שכן מקיימת שימועים בעל-פה. במבט-על ספק אם קיים בכך חסכון בירוקרטי לעומת הנהגת שימוע בעל פה קודם לקבלת החלטת הממונה."

על החלטה זו ניתן לערער לבית המשפט לעניינים מנהליים במועד הקבוע בחוק.

ניתנה היום, יום רביעי כ"ב טבת תשפ"ד, 03 ינואר 2024, בהעדר הצדדים.


גב' רבקה לייבא-מרדכי
חברה


ענת חיים, עו"ד
יו"ר


קורי שולמן ברודי, פרופ'
חברה