

בעניין: **אורלי לויאן ת.ז. 57409054 (העוררת-ערר 20/23)**
לימור התוקה ת.ז. 59673129 (העוררת-ערר 21/23)
(יחד "העוררות" או "העובדות")

נגד

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

החלטה-עיכוב ביצוע

בפני בקשה לעיכוב החלטות הממונה לפי ס' 55 לחוק הפיקוח על מעונות יום לפעוטות, התשע"ט-2018 (להלן – חוק הפיקוח) שלא לאשר העסקת המבקשות במעון יום השייך לרשת מעונות "נעמת" "בית קנדה" ברמת גן: החלטה מיום 4 באפריל 2023 בעניינה של המבקשת 1 (ערר 21/23), החלטה מיום 18 באפריל בעניינה של המבקשת 2 (ערר 20/23).

לפי החלטת הממונה, זו ניתנה על רקע תיק חקירה קיים לכל אחת מהמבקשות, כך לפי "תדפיס מידע פלילי", בחשד לעבירה של תקיפה סתם, חסר ישע ע"י אחראי, מיום 18 בנובמבר 2022.

נוסח החלטת הממונה אחיד בשני המקרים, למעט התאריכים: מועד הפניה לעריכת שימוע ומועד ההחלטה.

הבקשות הוגשו שתיהן באמצעות הגב' שרוני חגית, יו"ר ועד עובדות נעמת ר"ג-ב"ב, ומתוכנן עולה כי המדובר באירוע יחיד שהוביל לחקירה כלפי שתי המבקשות. משכך, ובהתאם לסמכותי לפי סעיף 20 לחוק בתי דין מנהליים, התשנ"ב-1992 (להלן - חוק בתי דין מנהליים) ולאור הוראות סעיף 40(א) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018, הדיון בבקשה לעיכוב ביצוע תהיה במאוחד.

דחיפות עיכוב הביצוע ברורה שכן מדובר בפגיעה בחופש העיסוק של עובדות סביבות גיל 60, בתחום בהן מועסקות תקופה ממושכת, שבאופן טבעי קיים להן קושי להשתלב בשוק העבודה, אם ייפלטו ממנו. כל זאת כשממילא מדובר במקצוע ששכר נמוך בצידו. לפי הבקשות, הפסקת עבודתן של המבקשות עלולה גם לפגוע במצבת כוח האדם במעון.

רקע

החלטת הממונה התקבלה נוכח העובדה כי "קיים מידע פלילי" בחשד לעבירה של תקיפה סתם – חסר ישע ע"י אחראי. לפי תדפיס מידע פלילי מיום 23 באפריל 2023 (להלן – תדפיס מידע פלילי) מדובר בתיק חקירה שנפתח לעובדות בחשד לעבירה מיום 18 בנובמבר 2022 (להלן – האירוע).

הממונה נסמך, כך לפי סעיף 5 להחלטתו, על חזקה לפיה ביחס לכל עבירה המופיעה בחלק א' לנוהל הרישום הפלילי – בהן העבירה אשר בחשד אליה מתנהלת החקירה, אפילו הנחשד בה לא ראוי שיועסק במעון יום, וזאת מפאת מהותה וחומרתה של העבירה. לשיטת הממונה, על המבקש את ההעסקה, גם אם התיק נמצא רק בשלבי חקירה משטרתית, מוטל הנטל להפריך את החזקה כאמור.

בהתייחס לטענות שהועברו לממונה במסגרת השימוע, אין כל התייחסות בהחלטת הממונה. אפס.

קיצורה ושטחיותה של החלטת הממונה, שמשמעותה סיום העסקתן באופן כמעט מיידי של שתי נשים מבוגרות ומטפלות מנוסות, קיצוני וצורם עד כדי כך שראוי להביא את נימוקי ההחלטה במלואם:

נימוקי ההחלטה

5. הואיל וקיים בעניינך מידע פלילי בעבירה הנכללת בנספח א' לנוהל בדיקת רישום פלילי (המפורסם באתר משרדינו), הרי שהנוהל האמור קובע חזקה כי מדובר בעבירות שמפאת מהותן וחומרתן, לא ראוי שהחשוד בהן יועסק במעון יום לפעוטות. מכאן ששיקול דעתי מצומצם ביותר ולפיכך הגעתי לכלל מסקנה שלא לאשר את העסקתך במעון יום לפעוטות בשלב זה.

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

השימוע והטיעונים

השימוע נערך בכתב בלבד. גם במסגרת השימוע הועברו הטיעונים באמצעות יו"ר ועד העובדות.

הטיעונים כללו התייחסות לאירוע בגינו נפתחה החקירה, לדיווח שניתן להורים, לחקירה עצמה, וצורפה להם חוות דעת מנהלת המעון בדבר ניסיון המקצועי של העובדות.

לגבי האירוע בגינו קיים תיק החקירה נטען, כי פעוטה נפלה בזמן שהעובדות היו אחראיות על הכיתה "ללא מעורבות או מעשה פוגעני מצד מי מהמטפלות", וכי מדובר במקרה "בנסיבות שבהן מטפלת אחת מטפלת בעשרה ילדים בו-זמנית" (ההדגשות במקור). לפי הטענה, העובדות פעלו כראוי בכל זמן האירוע, וכי האירוע דווח לאם הפעוטה "בזמן אמת ע"י מנהלת המעון".

לגבי החקירה, נטען כי המשטרה הגיעה לצפות במצלמות המעון ביום 4 בינואר 2023 – "מה שמנע צפיה בתאריך התלונה (המצלמות מקליטות 30 ימים אחרונים)".

לבסוף נטען כי המבקשות ממשיכות לעבוד באותה כיתה המעון.

הבקשה לעיכוב ביצוע

בבקשה לעיכוב ביצוע התבקש עיכוב ההחלטה בכדי לתת שהות בידי המבקשות להגיש ערר.

עוד צוין בבקשה, לגבי כל אחת מהמבקשות בנפרד:

- "בפני העובדת לא הוצג מטעם המשטרה שום ממצא."
- "הילדה בגינה הוגשה התלונה עדין תחת טיפולה המסור של העובדת על כן אין לפגוע בשגרת עבודתה ופרנסתה."

דיון

בחודשים האחרונים הוועדה ערה למספר גדל של בקשות עיכוב ביצוע ועררים המוגשים על רקע דומה לזה המתואר בבקשה (ראו למשל, 25/22, 26/22, 6/23, 19/23).

ס' 15 לחוק הפיקוח מקנה לממונה סמכות רחבה מאוד וחריגה ביחס להעסקת עובדים במעונות יום; ומחייב את הממונה לאשר באופן ממשי העסקת כל עובד, ובמסגרת זאת לא הורשע ולא תלויים ועומדים נגדו הליכים פליליים בעבירה שמפאת מהותה, חומרתה או נסיבותיה אין זה ראוי שיועסק במעונות יום. החוק מנוסח באופן רחב, מעביר את שיקול הדעת לממונה, אך לא פוטר אותו מחובת הנמקה או חובות אחרות שבעל הסמכות המינהלית נדרש ליישם במימוש סמכותו. לפי הממונה, כדי לסייע לו בהפעלת שיקול הדעת נקבע "נוהל בדיקת רישום פלילי לצורך הנפקת רישיון הפעלה למעון יום" (להלן – נוהל רישום פלילי). כפי שצוין בהחלטות רבות של הוועדה, יישומו של הנוהל מעלה קשיים מהותיים.

כך למשל, לשיטת הממונה, הנוהל קובע חזקה לפיה ביחס לכל עבירה המופיעה בחלק א' לנוהל הרישום הפלילי, אפילו מי שזה עתה נפתחה לו חקירה ונרשמה בתדפיס המידע הפלילי על שמו - לא ראוי שיועסק במעון יום, וזאת מפאת מהותה וחומרתה של העבירה.

יתר על כן, לשיטת הממונה על המבקשות מוטל הנטל להפריך חזקה זו כאשר ברי כי אין להן גישה לחומרי החקירה וכלל לא ברור מה לעמדת הממונה דרוש ומספיק כדי להרים נטל זה. זאת כאשר הממונה לא הציג פירוט או מידע אודות האירוע עצמו.

ודוק, הממונה כלל לא טוען שקיים אצלו מידע כזה.

המחסור בתשתית עובדתית אצל הממונה ראוי שלכל הפחות ישפיע על שיקול הדעת וההליכים לקבלת החלטה אשר מצופה מהממונה להפעיל ולקיים קודם לקבלת החלטה. אך לא כך מיושם הנוהל, וטרם החלטת הממונה התקיים לעוררות שימוע בכתב בלבד.

כל זאת כאשר מדובר בעוררות שאינן מיוצגת על ידי עורך דין, אלא יו"ר ועד מחוזית שבמקביל משמשת מנהלת מעון.

כפי שצוין בהחלטות ועדה קודמות, הוועדה מבינה את העומס הבירוקרטי שחוק הפיקוח מטיל על המערכת. רוחב היריעה ושיקול הדעת החריגים שניתנו לממונה, לצד העובדה שהפיקוח על מעונות היום עדיין בשלבי הטמעה, וגם זאת בשיטה שונה מהותית מהנהוגה כלפי גני הילדים ובתי הספר היסודיים – כל אלה נדרשים לעיבוד שדורש עוד זמן ולמידה. אלא כשמדובר בהחלטות שמשמעותן פגיעה בחופש העיסוק, במיוחד של אוכלוסיית עובדות חלשה, הנטל הבירוקרטי שלעצמו אינו מספיק כדי להצדיק את קבלת החלטה בהסתמך על כללי אצבע בלבד.

מטעם המבקשות, דווקא הוצגו טענות לגבי המקרה עצמו, לגבי סבירותו, לגבי הישארותה של הפעוטה באותה המסגרת, לגבי החקירה, ולגבי ניסיון המקצועי של העובדות.

לכל אלה לא התייחס הממונה כלל וכלל.

הנמקה, ביסוס על מידע עובדתי ובחינה ספציפית של כל מקרה הן דרישות בסיסיות שעל הרשות המינהלית לקיים במימוש סמכותה. עצם קיומו של כלל אצבע בנוהל אינו עונה על חובת ההנמקה שנקבעה בחקיקה ראשית, ובמקרה זה חוק לתיקון סדרי המינהל (החלטות והנמקות), התשי"ט-1958.

ושוב יודגש, הממונה לא טען שקיימות אצלו תלונות לגבי עבודתה של המבקשות, אלא כל שנשמך עליו הוא המידע המצוין ב"תדפיס מידע פלילי". כלומר הממונה לא הציג או טען שקיימות אצלו אינדיקציות לפעילות לא תקינה של המעון או הערות למעט עצם קיומו של תיק חקירה פתוח.

החלטה

1. נוכח כל האמור לעיל, ובהתאם לסמכותי לפי חוק בתי דין מנהליים, התשנ"ב-1992, אני מורה בשלב זה על ביצוע עיכוב החלטות הממונה עד ליום 15 ביוני 2023. הממונה רשאי להגיש עמדה לגבי עיכוב ביצוע ההחלטה עד ליום 18 במאי, שם יפרוט את המידע העובדתי שעמד בפניו בעת קבלת ההחלטה ויענה על השאלות הבאות:

- הממונה יענה בצורה שאינה משתמעת לשתי פנים, האם קיים אצלו מידע עובדתי אודות המקרה בגינו קיים למבקשות תיק חקירה, וכיצד הגיע המידע אליו. אם קיים אצלו מידע כזה, הממונה יסביר באיזה אופן ניתן להציג מידע זה לוועדת הערר.

• הממונה יפרט מהו המידע שקיים אצלו או שיכול להיות קיים אצלו, ובכלל זה דוחות פיקוח מטעם משרד החינוך ומשרד העבודה, ולהשליך לגבי עבודתן של המבקשות או לגבי התנהלות המעון שביקש את העסקתן.

הממונה רשאי שלא להגיש עמדה כאמור, אז יוארך עיכוב הביצוע ללא צורך בהחלטה נוספת עבור שנת הלימודים הנוכחית התשפ"ג.

2. המבקשות יגישו ערר עד ליום 4 ביוני 2023, והן רשאיות להגישו יחד או בנפרד. ככלל, לא תינתן אורכה נוספת להגשת הערר. אי הגשת הודעת ערר במועד, תוביל לקציבת עיכוב הביצוע עד ליום 30 ביוני 2023. למעלה מהצורך יובהר, כי קיומו של הליך בפני הוועדה אינו גורע מסמכות הממונה לשנות את החלטתו או לבחון אותה מחדש.

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

ניתנה היום, יום שלישי ד' אייר תשפ"ג, 25 אפריל 2023, בהעדר הצדדים.



ענת חיים, עו"ד
יו"ר