

בעניין:

ע"י ב"כ עו"ד אבנר בן אישטי

נגד

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

החלטה-עיכוב ביצוע

בפני בקשה לעיכוב החלטת הממונה לפי ס' 55 לחוק הפיקוח על מעונות יום לפעוטות, התשע"ט-2018 (להלן – חוק הפיקוח) על החלטת הממונה מיום 5 ביולי 2023 שלא לאשר העסקת העוררת במעון " [REDACTED] המנוהל על ידי המנהל הקהילתי [REDACTED] (להלן גם – העובדת).

ברקע הבקשה, החלטת הממונה החלטת הממונה ביחס לעובדת התקבלה לאחר "שהוברר כי קיים מידע פלילי" על שמה בגין חבלה ברשלנות.

לפי תדפיס מידע פלילי מיום 1 באוגוסט 2023 (להלן – תדפיס מידע פלילי) מדובר בתיק חקירה שנפתח לעובדת בחשד לעבירה של "חבלה ברשלנות" מיום 30 באפריל 2023 (להלן – האירוע).

דחיפות בחינת אפשרות עיכוב ביצוע

המדובר בעובדת ילידת 1949, דהיינו בעשור השמיני לחייה ולאחר גיל הפרישה, שעלתה לישראל בשנת 2000. כפי שצוין בהחלטות קודמות של הוועדה, יש דחיפות בקבלת החלטות בתקופה של היערכות לשנת הלימודים הבאה, שכן העובדות והמעונות זקוקים בתקופה זו למידה מינימלית של וודאות. במקרה של עובדות בגיל מבוגר החלטה על סיום העסקה – משמעה פליטה משוק העבודה, וסיכויים כמעט אפסיים להשתלב חזרה. לגבי עובדות בגיל מבוגר ובוודאי מי שעלתה לישראל לאחר גיל 50, ישנו קושי מוגבר להסתמך על הסדרים פנסיוניים. בפרט כאשר מדובר בעובדות במקצוע ששכר נמוך בצידו.

השימוע

השימוע נערך בכתב בלבד, במסגרתו העבירה העובדת התייחסות קצרה בכתב. שם טענה העובדת, כי היא עובדת במעון במשך כ-7 שנים, ובעלת ניסיון של שנים רבות בטיפול בפעוטות. העוררת הדגישה את חשיבות העבודה עבורה, וכי היא אוהבת את הילדים. העוררת תיארה בפירוט רב את המקרה לגבי הוגשה תלונה במשטרה, והציגה את אחריותה אליו. עוד מציינת העוררת כי היא משתתפת בהכשרה – קורס מטפלות.

במסגרת השימוע, הגיש גם מבקש ההעסקה – [REDACTED] את עמדתו לפיה יש להמשיך את העסקתה של העוררת במעון, וזאת באמצעות מנהלת תחום הגיל הרך. לטענת המנהל, העוררת היא אחת

מהעובדות הוותיקות בצוות המעון, מינואר 2017, ולאורך השנים "עובדת במסירות, מעניקה אהבה וחום לילדים. יפה מוערכת מאוד כעובדת שמטפלת בילדים באחריות ובצורה נעימה ונינוחה". עוד ציינו כי "עד לאירוע האחרון" לא היו הערות משמעות או בירורים כלפי העוררת, וכי העוררת לוקחת חלק בהשתלמויות "לרבות קורס מטפלות סוג אחד" ו"תמיד מביעה נכונות ללמוד ולהתפתח", וסיכמו:

"אנו מבקשים לאפשר [] להמשיך לעבוד במעון ומאמינים כי האירוע שהתרחש נבע מחוסר תשומת לב רגעי ולא מתוך כוונת זדון, ומהיכרותנו עם [] אנו מאמינים שהיא תקפיד הקפדה יתרה בטיפול בילדים, כפי שעשתה עד לאירוע זה."

למכתבו של המנהל הקהילתי לא ניתנה התייחסות בהחלטת הממונה.

החלטת הממונה

החלטת הממונה ניתנה לפי סעיף 15 לחוק הפיקוח. סעיף זה מאפשר לממונה מספר מסלולים שלא לאשר העסקת עובד במעונות יום. לפי נוסח החלטתו, נראה שהממונה בחר להשתמש אך ורק בסמכותו לפי ס' 15(א) לחוק, הכמעט זהה לזו בסעיף 15(ד)(1) לחוק.

הממונה נסמך, כך לפי סעיף 6 בהחלטתו, על חזקה לפיה ביחס לכל עבירה המופיעה בנספח א' לנוהל בדיקת רישום פלילי (להלן – נוהל רישום פלילי), אפילו הנחשד בה לא ראוי שיועסק במעון יום, וזאת מפאת מהותה וחומרתה של העבירה.

יאמר כבר עתה שהעבירה המפורטת בתדפיס מידע פלילי של העוררת אינה מופיעה בנספח א' האמור.

בהחלטתו סיכם הממונה את טיעוניה של העוררת בערר, אך לא התייחס אליהם, אלא כך: "על אף הטיעונים שפורטו על ידך לא היה די בהם כדי להפריך חזקה זו, ולפיכך הגעתי לכלל מסקנה שלא לאשר את העסקתך במעון יום לפעוטות בשלב זה".

עוד הוסיף הממונה: "במידה ויובא לידיעתי אישור על סיום ההליך הפלילי בעניינך, החלטתי בהודעה זו עשויה להשתנות לפי העניין".

נימוקי הערר

העוררת הגישה לוועדה, באמצעות בא-כוחה, ערר על החלטת הממונה. עיקר טענות הערר:

1. העוררת עובדת במעון מזה כ-7 שנים, ופועלת במסירות ובחיבה לילדים.
2. העוררת אינה מקלה ראש במקרה שאירע ופורט לפרטי פרטים על ידה, והביעה צער וחרטה.
3. לפי הטענה, המקרה קרה תוך חוסר תשומת לב. העוררת פנתה לקורס מטפלות, על אף גילה המתקדם, כדי להעצים את ידיעתה בהתמודדות עם מצבים מסוג זה.
4. טרם ניתנה החלטה במסגרת החקירה, ו"לאור מכלול הנסיבות, מרשתי בטוחה כי בסופו של דבר לא תורשע ולא יפתח בעניינה הליך פלילי כלשהו".

דיון

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 לאורשע ולא תלויים ועומדים נגדו הליכים פליליים בעבירה שמפאת מהותה, חומרתה או נסיבותיה אין זה ראוי שיועסק במעונות יום. לפי

הממונה, כדי לסייע לו בהפעלת שיקול הדעת נקבע נוהל רישום פלילי. כפי שצוין בהחלטות רבות של הוועדה, יישומו של הנוהל מעלה קשיים מהותיים. במקרה זה אין צורך להעמיק בכך, שכן העבירה בה נחשדת העוררת **אינה נכללת בנספח א' לנוהל אלא בנספח ב'**. כלומר, גם לשיטת הממונה נפלה טעות בהחלטתו. כך גם בהליך שנבחר לבחינת בקשת העסקה בהתאם לסיווג המוטעה של העבירה.

הממונה הוא אורגן במשרד החינוך, ככזה יש לו גישה לדוחות הפיקוח על המעון וכל מידע נוסף שאמור להיות קיים במערכת. אך בהחלטתו הממונה לא מתייחס למידע כזה, אלא רק לשורה המציינת קיומו של תיק חקירה במשטרה. כלל לא ברור מהו המידע עליו הסתמך הממונה לבד אותו רישום מידע פלילי. החוסר בולט במיוחד למול הפירוט הרב שהעמידה העוררת, שכלפיו הממונה הסתפק רק באמירה כוללת שהובאה לעיל.

הממונה גם אינו מתייחס בהחלטתו לקיומו של מכתבה של מנהלת תחום הגיל הרך [REDACTED] המנהל את המעון. המנהלים הקהילתיים [REDACTED] אחראים על מעונות היום, ומנהלים אותם תקופה משמעותית ובאופן מאורגן ומרובד היטב שנים רבות. השתייכותו של המעון למסגרת המנהלים הקהילתיים [REDACTED] מייצרת מנגנונים משמעותיים המבטיחים השגחה על המטפלות והפעוטות במעונות. נוכח זאת, ראוי לתת משקל למכתבה החתום של מנהלת הגיל הרך הממליץ על המשך העסקת העוררת במעון שהם האחראים עליו.

לא למותר להזכיר, כי לממונה סמכות רחבה למנוע העסקה של אדם במעון יום, לפי ס' 15(ד)(2) לחוק הפיקוח, אם מצא שיש לו בהתנהגותו משום השפעה מזיקה על הפעוטות, אך הממונה לא נסמך עליה. הדבר מעצים את התחושה שהממונה מעדיף להסתמך על כללי אצבע מאשר לבחון את המקרה ואת התאמתה של העוררת לטיפול בפעוטות.

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. אולם, כשמדובר בהחלטות שמשמעותן פגיעה בחופש העיסוק, במיוחד של אוכלוסייה עובדות חלשה, הנטל הבירוקרטי שלעצמו אינו מספיק כדי להצדיק את קבלת החלטה בהסתמך על כללי אצבע בלבד. כמו כן, הוועדה כבר קבעה כי יש ערך רב בקיום שימוע בעל-פה פרונטלי או מקוון במקרים כגון זה, הן מהטעם המקצועי פדגוגי הן מהטעם של תקינות ההליך המינהלי.

ראו, למשל, החלטת הוועדה בערר 27/22 :

"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."

הוועדה הדגישה בהחלטותיה הקודמות, כי המשרד אינו יכול להימנע משימוש במומחיותו בתחום החינוך במתן אישורי העסקה, כאשר הכלי המרכזי שיכול לסייע לו הוא השימוע בעל-פה, מקוון או פרונטלי, על ידי אנשי מקצוע מומחים בתחום.

ראו החלטת הוועדה בערר 8/22 :

הוועדה מדגישה שמצופה ממשרד החינוך להשתמש בכלים הייחודיים לו כדי לבחון את המקרים המובאים בפניו. כלי ראשון במעלה הוא השימוע בעל-פה על ידי אנשי מקצוע מומחים, כאלה יש בוודאי במשרד החינוך. כבילת שיקול הדעת של הממונה להחלטות ולקצב גורמי החקירה, עלול להוביל לטעויות מכל הסוגים, למשל: פגיעה בחופש העיסוק של מטפלות בתקופה הארוכה מאוד של הימשכות החקירה מחד; מאידך אישור העסקת מטפלות שהטענות כלפיהן אינן עומדות ברף הפלילי אך הן כישוריהן ויכולותיהן אינם מתאימים לטיפול בפעוטות. כאשר מדובר בשלומם ורווחתם של פעוטות ובחופש העיסוק של מטפלות – מדובר בדיני נפשות ממש. ראו למשל לעניין זה החלטות הוועדה בעררים 23/22, 26/23.

החלטה

בהתאם לסמכותי לפי חוק בתי דין מנהליים, התשנ"ב-1992, ונוכח כל האמור לעיל ובפרט העובדה כי הממונה טעה גם לשיטתו – והתייחס בהחלטתו כאילו מדובר בעבירה המפורטת בנספח א' לנוהל הרישום הפלילי - אני מורה בשלב זה על עיכוב ביצוע החלטת הממונה עד ליום 30 בנובמבר 2023. עיכוב הביצוע מתייחס רק למעונות המופעלים על ידי [REDACTED]

נוכח הדחיפות בקבלת החלטות בתקופת ההיערכות לשנת הלימודים הבאה לצד הקושי לתאם דיונים בתקופה זו, נקבע לוח הזמנים הבא :

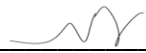
1. הממונה רשאי להגיש עמדה לגבי עיכוב ביצוע ההחלטה עד ליום 20 בספטמבר 2023, שם יפרוט את המידע העובדתי שעמד בפניו בעת קבלת ההחלטה ויענה על השאלות הבאות :

- הממונה יתייחס לטעות שנפלה לכאורה בהחלטתו באשר לסיווג העבירה המצוינת בתדפיס מידע פלילי.
- הממונה יענה בצורה שאינה משתמעת לשתי פנים, האם קיים אצלו מידע עובדתי אודות המקרה בגינו קיים לעוררת 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, ושניתן ללמוד ממנו לגבי עבודתה של העוררת או לגבי התנהלות המעון שביקש את העסקתה של העוררת.
- מדוע לא יבחן מחדש את החלטתו, ובמסגרת זאת ישמע בעל-פה באמצעות אנשי מקצוע מתאימים ממשרד החינוך את העוררת ואת המנהל הקהילתי שביקש את העסקתה.

2. הממונה רשאי שלא להגיש עמדה ביחס לעיכוב הביצוע, אז יענה כנדרש על השאלות המפורטות לעיל במסגרת תשובתו לערר.
3. הערר יקבע לדיון עד לחודש נובמבר 2023 בפני ועדת הערר. ככל שהדיון ידחה מכל סיבה שהיא שאינה קשורה בעוררת – עיכוב הביצוע יוארך בהתאמה עד למועד הדיון בפני הוועדה ללא צורך בהחלטה נוספת.
4. למותר לציין, שלממונה קיימת הסמכות לבחון מחדש את החלטתו גם ללא החלטה מטעם הוועדה.

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

ניתנה היום, יום שני ד' אלול תשפ"ג, 21 אוגוסט 2023, בהעדר הצדדים.



ענת חיים, עו"ד
יו"ר