

בעניין: [REDACTED]

נגד

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

החלטה-עיכוב ביצוע

בפני הוועדה בקשה לעיכוב ביצוע החלטת הממונה מיום 5 בפברואר 2023 שלא לאשר את העסקת המבקשת במעון המנוהל על ידי [REDACTED]. הבקשה הוגשה במסגרת ערר על החלטת הממונה.

החלטת הממונה ניתנה נוכח תיק חקירה קיים לעוררת בחשד לעבירה מיום 11 בנובמבר 2022 של תקיפת חסר ישע וגרימת חבלה ע"י אחראי – סעיף 368ב (א) סיפא בחוק העונשין, התשל"ז-1977.

טענות הערר:

בסעיף 7 לערר התייחסות מפורטת באשר לאירועים שבגינם, כך לפי הטענה, קיים למבקשת תיק חקירה: אירוע מיום 31 באוקטובר 2022 – לפי הטענה, נמצא בתחקיר שנערך על-ידי הבעלות כי "פעלה כראוי ולא עשתה דבר בניגוד לנהלים".

תלונה נוספת שהופנתה למנהלת הגן ביום 10 בנובמבר 2022 – נטען כי מדובר בפעוט שהמבקשת "לא השגיחה או טפלה בילד ובכלל לא היתה עמו בקשר, שכן הוא שייך לקבוצה שאינה בהשגחת הצוות שמרשתי נמנית עליו". סעיף 8 לערר טוען לעניין התייחסות המשטרה:

באשר לחשדות שהוצגה לעוררת בחקירה – נטען כי "לגבי החשד הוא שאמר למרשתי בחקירה שהיא דחפה ילד" (סעיף 8 לערר).

עוד נטען כי "בתאריך 24/11/22 החזירו השוטרים את מכשיר ה-DVR ואמרו שהוא מוחזר לאחר שעיינו בכל התיעוד ולא מצאו דבר המצביע על התנהלות לא טובה או מעשים כלשהם המהווים עבירה מצד מרשתי או מי מעובדי צוות הפעוטון".

עוד נטען בסעיפים 7 ו-9 כי התלונות נבדקו על-ידי הרשות המקומית והבעלות, בין היתר מול ההורים לפעוטות במעון.

באשר לרקע האישי של העוררת נטען:

העוררת, בעשור השביעי לחייה, רכשה השכלה כמטפלת לגיל הרך בארגנטינה בשנת 1981, ועבדה שם בתחום עד עלייתה לישראל בשנת 1990. כשנה לאחר עלייתה לישראל, החלה העוררת בעיסוקה כמטפלת לגיל הרך ועוסקת בכך עד היום. כ-14 שנה עובדת העוררת במעון השייך [REDACTED], שם גם עבדה בעת שנפתח לה תיק החקירה דנן.

לערר צורף מכתבה של מנהלת [REDACTED] מיום 18 בדצמבר 2022 המפעיל את המעון שביקש את העסקת העוררת. המכתב, בין היתר, מאשר כי:

העוררת מועסקת בבעלות ברצף משנת 2009.

בבדיקה שנערכה עם נשות הצוות בכיתות המעון השונות לא עלו דיווחים על התנהגות "לא מותאמת או חמורה מכך" של העוררת כלפי הילדים.

למיטב ידיעת הבעלות, לא נמצאו עדויות במצלמות להתנהגות לא תקינה.

עד לאירועים דנן לא נרשמו תלונות כלפי המבקשת.

התרשמות מנהלת [REDACTED] ומנהלת הפעוטון היא שהמבקשת הינה "אשת חינוך" בכל נשמתה, הפועלת לטובת הילדים במקצועיות ובאהבה גדולה".

הטענות המפורטות לעיל לצד המכתב מהבעלות על המעון הוצגו לממונה במסגרת השימוע שנערך לעוררת עובר להחלטה נשוא הערעור, וצורפו לערר.

דיון והחלטה 22:

המקרה מעלה סוגיות רחב רבות הנובעות מייחודו של חוק הפיקוח, המורכבויות הכרוכות ביישומו של חוק חדש ולא-סטנדרטי. כל זאת תוך כדי שינוי כללי של התייחסות המדינה למעונות היום, ומבלי שניתן מענה בחוק או בנהלים לשלל שאלות הדרושות לצורך ברור המקרים המובאים בפני הממונה או הוועדה. נאיר רק את המעט הדרוש להחלטה לעת הזו במסגרת החלטה על עיכוב ביצוע, מבלי להעמיק. 2.

הממונה סמך את החלטתו בענייננו על נוהל בדיקת רישום פלילי לצורך הנפקת רישיון הפעלה למעון יום (להלן – נוהל רישום פלילי). נוהל זה נועד לסייע לממונה בהפעלת שיקול הדעת המוקנה לו בסעיף 15 לחוק הפיקוח.

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 לאשר כי לא הורשע ולא תלויים ועומדים נגדו הליכים פליליים בעבירה שמפאת מהותה, חומרתה או נסיבותיה אין זה ראוי שיועסק במעונות יום (עוד ראו בערר מס' 61/20). תחת ההגדרה של "הליכים פליליים" נכנסת קשת רחבה של הליכים, מתיק חקירה ועד הליך פלילי המתנהל בבית דין. בעוד שהרשעה בדין מניחה בפני הממונה מצג עובדתי חלוט, כתב אישום מציג מצג עובדתי שנטען לאחר חקירה ובדיקה של מערכות אכיפת החוק, תיק חקירה יציג גם תלונה בשלבי בדיקה וחקירה שונים שאיננו יכולים להבחין ביניהם. במימוש הסמכות אין ספק שיש מקום להבחין בין מקרה בו מדובר בהרשעה לעומת "הליכים פליליים בחשד לביצוע עבירה כאמור".

כלומר, שיקול הדעת וההליכים לקבלת החלטה אשר מצופה מהממונה להפעיל ולקיים קודם לקבלת החלטה שונים כאשר בסיס להחלטה הוא הרשעה קיימת, כתב אישום או תלונה במשטרה, אלא שנוהל רישום פלילי לפי נוסחו נכון למועד זה אינו מבחין בין המקרים.

הממונה נסמך, כך לפי סעיף 6 בהחלטתו, על חזקה לפיה ביחס לכל עבירה המופיעה בחלק א' לנוהל הרישום הפלילי, אפילו הנחשד בה לא ראוי שיועסק במעון יום, וזאת מפאת מהותה וחומרתה של העבירה. עוד עולה מסעיף 6 בהחלטת הממונה, כי על המבקש את ההעסקה, גם אם הוא רק חשוד בשלבים מוקדמים של חקירה, מוטל הנטל להפריך את החזקה כאמור. העברת הנטל אל המבקש את ההעסקה אינה תוצאה פשוטה, וברי כי אין למבקש גישה לחומרי החקירה המתנהלת כנגדו. ברוב המקרים מדובר במבקשות המועסקות בשכר נמוך, ומניסיון הוועדה - ספק אם יש לאל ידן לפנות לליווי משפטי.

יודגש, לא הוצג ע"י הממונה פירוט או מידע אודות האירוע עצמו. ברור לוועדה שקיימים קשיים בהעברת מידע מהמשטרה או הפרקליטות לממונה. זהו מצב נתון בפני הממונה, אך לא ניתן להתעלם ממנו בשיקולי ההחלטה.

לסיכום, על הממונה מוטל תפקיד מורכב ועדין הנדרש לייצר מערך הגנה נטול סיכונים עד כמה שניתן סביב פעוטות שיכולת הדיבור והתנועה שלהם עדיין לא הבשילו, תוך פגיעה מינימלית בחופש העיסוק של המבקשים לעסוק במעונות היום. יצוין, כי הוועדה ערה לכך שמשרד החינוך שקיבל לידיו רק לפני כשנה את האחריות למעונות היום עושה עבודה רבה כדי לשכלל את מערך בחינת העסקתם של עובדים לפי ס' 15 לחוק כשברקע קשיים אובייקטיביים, אלא שהדרך עוד לא הסתיימה.

לא למותר לציין, כי לעוררת התקיים שימוע בכתב בלבד. הוועדה מבינה את הקושי המנהלתי שעלול להיות בקיום שימועים פרונטליים, אך כאשר הכוונה היא לפגוע בחופש העיסוק, והמדובר בשלילת האפשרות של אישה בעשור השביעי לעסוק בתחום בו היא עוסקת מעל ל-40 שנה, מתוכם כ-30 שנה בישראל – אז השיקולים המנהלתיים והעלויות המערכתיות שעשויות להתלוות לכך אינן עומדות למול הפגיעה הדרמטית שעלולה להיות לעוררת.

למותר לציין באשר לדחיפות בקבלת החלטה על עיכוב ביצוע, כי מעונות היום עושים מאמצים שלא להשאיר תקן פנוי ללא שיבוץ, ולכן ערר ללא מענה משמעו - חשש ממשי שהעורר, כמעט תמיד עוררת שממילא עובדת בשכר נמוך, ימצא את עצמו ללא אפשרות לחזור למקום עבודה אם יתקבל הערר. בפרט כאשר מדובר בעובדת בעשור השביעי.

נוכח כל אלה, ובפרט נוכח העובדה שהחלטת הממונה לא התייחסה לטענות המסוימות שהועלו בעניינה של המבקשת בקשר עם האירוע בגינו נפתח תיק החקירה, הוועדה מוצאת מקום להורות על עיכוב ביצוע ההחלטה.

עם זאת, כיוון שהחשד הוא בעבירה לפי חלק א' לנוהל, עיכוב הביצוע יהיה לשלושה חודשים בלבד, עד ליום 31 במאי 2023, במהלכם התיק יובא בפני הוועדה.

בתשובה לערר הממונה יתייחס לכל החומר וחוות הדעת הקיימות אצלו ביחס למעון המבקש את העסקת המבקשת, ויסביר האם וכיצד אלה שופכים ככלל אור על התנהלות המעון והצוות. כמו כן יפרט הממונה את אופן הפיקוח על המעון, ואת האופן בו מועבר אליו מידע מהמשטרה לגבי תיקי חקירה.

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

ניתנה היום, יום שני ו' אדר תשפ"ג, 27 פברואר 2023, בהעדר הצדדים.

גב' דבורה מינץ
חברה

ענת חיים, עו"ד
יו"ר

אברהם שגיא-שורץ, פרופ'
חבר