



בג"צ 5004/14 - שמשון ג'קלין ואח' נ' משרד החינוך

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"צ 5004/14

בג"צ 6214/15

לפני: כבוד השופט י' עמית

כבוד השופט ד' מינץ

כבוד השופט א' שטיין

העותרים בבג"צ 5004/14: שמשון ג'קלין ואח'

העותרים בבג"צ 6214/15: פרופ' גבריאל סלומון ואח'

נ ג ד

המשיבים בבג"צ 5004/14: 1. משרד החינוך

2. מדינת ישראל

המשיבים בבג"צ 5214/15: 1. משרד החינוך

2. מדינת ישראל

3. עיריית הוד השרון

4. מועצה אזורית גלבע

5. עיריית תל אביב

6. מועצה אזורית עמק חפר

7. עיריית יבנה

8. מועצה מקומית פרדס חנה-כרכור

עתירות למתן צו על תנאי

עו"ד , עו"ד ועו"ד

עו"ד יונתן ברמן ועו"ד אודי איתן

בשם העותרים:

בשם המשיבים:

עמוד 1

פסק-דין

השופט י' עמית:

"חנך לנער על פי דרכו" (משלי כב, ו)

במקביל למערכת החינוך הציבורית, אשר מספקת לכל ילדות וילדי ישראל חינוך חובה חינם, נפוצה משכבר הימים תופעת "החינוך האפור": תכני חינוך שרוכשים הורים עבור ילדיהם כתוספת לתכנית הלימודים הרגילה. אלו כוללים, בין היתר, מגמות מיוחדות (אמנות, טכנולוגיה, מנהיגות וכו'), תכניות לימודים ייחודיות (כגון בתי ספר דמוקרטיים או אנתרופוסופיים), תכניות תורניות בבתי ספר ממלכתיים-דתיים, שעות העשרה ועזרי לימוד משוכללים. עניין של העתירות שבפנינו בחלק מתשלומי ההורים במערכת החינוך הציבורית: האם ישנו פסול במתן היתר לגבייתם, והאם משרד החינוך מסדיר את הנושא באופן חוקי וסביר?

העתירות חושפות התגוששות בין שני ענקים - ערך השוויון בחינוך מול הזכות והרצון הטבעי של הורים להכווין ולהעשיר את חינוך ילדיהם בבחינת "חנך לנער על פי דרכו". כבר עתה נקדים ונאמר כי אף אחד משני ערכים אלה אינו יוצא כשידו על העליונה.

מבוא נורמטיבי והרקע לעתירות שלפנינו

1. הורים המבקשים לרשום את ילדיהם ללימודי החובה עומדים בפני מספר חלופות למוסד חינוך ולתכנית לימודים. לפירוט ולהרחבה בעניין סוגי מוסדות החינוך אפנה את הקורא לבג"ץ 8437/99 רשת גני חב"ד בארץ הקודש עמותה רשומה נ' שר החינוך, פ"ד נד(3) 69, 86-79 (2000), אך לצורך הדיון בענייננו די בהבחנה בין מוסדות "מוכרים ורשמיים", אותם משרד החינוך מממן באופן מלא - לבין מוסדות "מוכרים שאינם רשמיים". מוסדות אלו מקבלים לעתים תקצוב פחות, אך חשופים לפחות מגבלות בנוגע לתשלומי הורים (ראו בג"ץ 4363/00 ועד פוריה עלית נ' שר החינוך, פ"ד נו(4) 203, 222-221 (2002) (להלן: עניין פוריה עלית)). מוסדות חינוך המבקשים לגבות תשלומי הורים גבוהים מהמותר, נאלצים במקרים רבים לוותר על הסטטוס "מוסד רשמי" ועל התקציב שנלווה לו. [בנוסף לכך קיימים מוסדות "פטור", אך הגדרתם המדויקת אינה חשובה לענייננו. ראו בג"ץ 4805/07 המרכז לפלורליזם יהודי נ' משרד החינוך, פ"ד סב(4) 571, 581 (2008) (להלן: עניין המרכז לפלורליזם יהודי)].



התשי"ג-1953 (להלן: חוק חינוך ממלכתי), שלשוננו:

תכנית נוספת

8. השר רשאי, בתנאים שנקבעו בתקנות, לאשר למוסד חינוך רשמי, לפי דרישת הורי תלמידים באותו מוסד, תכנית לשעות נוספות על השעות שנקבעו בתכנית הלימודים, ובלבד שכל ההוצאות הנובעות מביצוע התוספת יחולו על הורי התלמידים המתחנכים על פיה או על רשות החינוך המקומית שהתחייבה לשאת בהן על חשבונה.

הקורא חד-העין הבחין בסתירה הלכאורית בין ההיתר לגבייה עבור תל"ן, לבין האיסור על גבייה בעד לימודים שבסעיף 6(ד) רישא לחוק לימוד חובה. עקב כך נוסף לחוק לימוד חובה סעיף 6(ה), אשר מחריג את הגבייה עבור תל"ן מגדרי האיסור על גבייה בעד לימודים: "הוראות סעיף קטן (ד) אינן גורעות מהוראות סעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי, תשי"ג-1953 [...]".

לכך מתווספת הגדרתו של משרד החינוך למונח תל"ן, אשר מובאת בסעיף 13.5(א) לחוזר התשלומים הכללי:

"תכנית לימודים נוספת היא תכנית (מפרט, סילבוס) שאינה נלמדת במסגרת תכנית לימודי החובה של בית הספר, היא מופעלת מעל לתקן השעות הכולל שנקבע למוסד, וההורים רוצים להפעילה על חשבונם, משום שיש בה מענה לצרכים העולים מתוך בחינת מטרות החינוך ומתוך הצרכים הייחודיים של בית-הספר".

התנאים הפרוצדורליים לאישורה של תל"ן מעוגנים בתקנות חינוך ממלכתי (תכנית השלמה ותכנית נוספת), התשי"ג-1953 (להלן: תקנות התל"ן), אך ההוראות המהותיות בנוגע לסכומי הגבייה המותרים, לאופי התל"ן ולמטרותיה מעוגנות רק בחוזרי המנכ"ל השונים, ולא בחקיקה או בתקנות.

4. רכישת שירותים מרצון, לעומת זאת, אינה מוזכרת מפורשות באף דבר חקיקה ראשי או משני. הסדרת הגבייה עבור רכיב זה היא פרי יוזמתו של משרד החינוך, ומעוגנת אך ורק בחוזרי המנכ"ל. הגדרת המונח לקוחה מסעיף 5 לחוזר התשלומים הכללי, כהאי לישנא:

"שירותים המוצעים על ידי בית הספר, בדרך כלל כדי לחסוך בהוצאות על ידי רכישה מרוכזת, או שהם



ניתנים לנוחיות ההורים. השירות או המצרך והתשלום עבורם הם במסגרת 'קונה מרצון ומוכר מרצון'. גבייה לשירותים אלה חייבת לקבל את אישור כל הורי התלמידים המקבלים את השירות ואת אישורו של מפקח בית הספר. בשום מקרה אין לחייב תלמידים להזדקק לשירותים אלה ולחייב את ההורים ברכישתם".

אתר מערכת "אפיק" של משרד החינוך (מערכת מקוונת לניהול תשלומי הורים ולפרסומם) מוסיף ומבהיר, כי מטרתה של רכישת השירותים מרצון היא "להעשיר את עולמם התרבותי-ערכי של התלמידים (לדוגמה: חוגים, עלון כיתה) או להוזיל עלויות על ידי רכישת שירותים משותפת (לדוגמה תלבושת אחידה, ספרי לימוד)". דוגמאות נוספות המנויות בחוזר הכללי כוללות "רכישת תוכנות ולומדות למחשב", "פרויקטים לימודיים" ו"תמונה כיתתית".

יוער, כי על אף שתשלומי תל"ן ורכישת שירותים מרצון אינם תלויים באישור ועדת החינוך, מתגובת המשיבים (פסקה 52) עולה כי הסכומים המרביים לגבייה בקטגוריות אלה מובאים בכל זאת לידיעתה של ועדת החינוך. זאת, במסגרת הליך האישור לחוזרי מנכ"ל, בהם יש פירוט של הסכומים המרביים לגבייה בכל שנה (להלן: חוזרי התשלומים השנתיים).

5. חוזר התשלומים הכללי פורסם, כאמור, בשנת 2002. בשנת 2005 הוקמה ועדה מטעם משרד החינוך לבחינה מעמיקה של נושא תשלומי ההורים, אך מסקנות הביניים שגיבשה נגנזו. בינתיים, מוסדות חינוך רבים התעלמו מהוראות חוזר התשלומים הכללי: הורים נדרשו לשלם סכומים העולים בהרבה על המותר; תשלומי הורים נוצלו למטרות שונות מאלו שלשמן נגבו, כגון פיצול כיתות והעסקת מורים נוספים; ובחלק מהמקרים נגבו התשלומים על ידי עמותות הורים, ולא על ידי המוסדות עצמם. על רקע זה פורסם בשנת 2012 דו"ח מבקר המדינה ("תשלומי הורים במערכת החינוך" דו"ח שנתי 62 627-573 (1.5.2012)), בו הומלץ, בין היתר, על גיבוש מדיניות כלל-מערכתית להסדרת תשלומי ההורים. חוזרי המנכ"ל שנתקפו בעתירות שלפנינו הם תוצאת פועלו של משרד החינוך בנושא.

בגרסה המתקנת והמאוחדת לשתי העתירות שלפנינו (להלן: העתירה או העתירה המתוקנת) נתבקשנו להורות על ביטולם של שני חוזרי מנכ"ל, אשר מסדירים סוגים ספציפיים של תל"ן ושל רכישת שירותים מרצון: האחד - הוראת קבע מס' 0204 מיום 18.3.2019, שכותרתה "גביית תשלומי הורים ושכר לימוד במוסד חינוך שאינו רשמי יסודי, וגביית תשלומי הורים עבור מקצועות לימוד ברמה מוגברת, תכנית



לימודים נוספת תורנית ובמוסד חינוך ניסויי וייחודי" (להלן: חוזר התשלומים החדש או החוזר החדש), למעט סעיף 2 לחוזר זה (העוסק במוסדות שאינם רשמיים ובמוסדות "פטור"); השני - סעיף 3.6-12 לחוזר הוראות קבע תשעז/1, מיום 1.9.2016, שכותרתו "שימוש תלמידים באמצעי קצה לצורכי למידה" (להלן: חוזר אמצעי הקצה).

חוזר התשלומים החדש הוא גרסתו העדכנית של חוזרי מנכ"ל קודמים בנושא, והעתירה המקורית בבג"ץ 5004/14 תקפה גרסה משנת 2014 (סעיף 3.11-15 לחוזר תשעז/7(ד)). חידושו העתי של החוזר נבע מהצורך להאריך את תוקפן של חלק מהוראותיו שהוגבלו בזמן, ואשר נוגעות לתשלומים במוסדות ייחודיים ותורניים ולוועדות החריגים שמטעם משרד החינוך (פירוט בנוגע למונחים הללו יובא בהמשך). תוקפן של ההוראות הללו הוארך, לעת עתה, עד לשנת תשפ"ג (2022-2023).

העתירה המתוקנת הוגשה לאחר השתלשלות עניינים ארוכה, שבמהלכה אוחד הדיון בה עם מספר עתירות נוספות העוסקות בתשלומי הורים. לאחר מספר דיונים בפני הרכבי שופטים שונים, כמו גם עדכונים בנוגע למצב "בשטח" (ראו החלטות מיום 1.12.2014, 14.7.2015 ו-20.4.2016 בבג"ץ 5004/14, והחלטות מיום 27.6.2016 ו-11.12.2016 בבג"ץ 6214/15) - ניתן ביום 12.9.2017 פסק דין המורה על מחיקת כל העתירות מלבד השתיים שלפנינו, לגביהן הורה ההרכב (השופטים י' דנציגר, נ' סולברג וד' ברק-ארז) על הגשת עתירה מתוקנת בהתאם למצב העובדתי דהיום.

6. העתירה המתוקנת מתפרשת על שלל סוגיות עובדתיות ונורמטיביות, ובהן: תקיפה של מספר סוגי תשלומים, הנבדלים זה מזה בתכליותיהם ובקהל היעד שלהם; טענות בדבר פגיעה בזכות חוקתית, לצד טענות שבמשפט המנהלי; והשגות על הנחות היסוד של מערכת החינוך בישראל, כמו גם טענות פרטניות בנוגע לגבייה במוסדות ספציפיים. חלק מטענות העותרים רלוונטיות לכל סוגי התשלומים שנתקפו, וחלקן ייעודיות לתשלום זה או אחר.

יוער כבר עתה, כי התשתית הנורמטיבית בתחום החינוך לוקה במידה מסוימת של אי סדר. דברי החקיקה הרלוונטיים נתקבלו ברובם לפני עשורים רבים, על בסיס מציאות חברתית-כלכלית שונה מזו הנוכחית (להרחבה ראו יורם רבין הזכות לחינוך 303-301 (2002) (להלן: רבין); דן גבתון "לחיות על עקרונות או לחנך לקראתם? מקום המשפט כמכשיר לקידום הוגנות במסגרת רפורמות בחינוך: ניתוח שלושה מקרים" מדוע המשפט חשוב? 355, 392-394 (דפנה הקר ונטע זיו עורכות, 2010) (להלן: גבתון)). על רקע זה



פורסמו עשרות חוזרי מנכ"ל, כמו גם הנחיות ונהלים נוספים מטעם משרד החינוך. הוֹכָה שיבקש להבין את תמונת הזכויות והחובות בתחום החינוך, יאלץ ללקט את ההוראות הרלוונטיות טיפין-טיפין מבין עשרות רבות של מסמכים.

7. מכל זאת נובע, כי את הקשר הגורדי שהונח לפנינו לא ניתן להתיר באבחת-חרב אחת. למען הבהירות, אקדים ואפרט את "מפת הדרכים" לדיון בעתירה: ראשית אתחום את גבולות הדיון, ואבחן אם יש לדון בפגיעה בזכות חוקתית בנוסף לטענות שברובד המנהלי. במסגרת זו, אדרש לטענות העותרים המצדדת במדיניות עקרונית של "השוואה כלפי מטה" בחינוך. לאחר מכן, במישור המנהלי, אדרש לבחינה פרטנית של כל אחד מהתשלומים שנתקפו, כך שהרקע הנורמטיבי לכל תשלום יוצג לצד הדיון וההכרעה בו. לבסוף, תיבחנה טענות הנוגעות לאופן בו מיושמות ההנחיות שבחוזרי המנכ"ל שנתקפו. אפתח בטענה במישור החוקתי.

האם חוזרי המנכ"ל פוגעים בזכות החוקתית לשוויון בחינוך?

8. העותרים ביססו את טענותיהם במידה רבה על ההנחה, כי חוזרי המנכ"ל שנתקפו בעתירה פוגעים בזכות החוקתית לשוויון בחינוך, וגורמים ל"השפלה הפוגעת בליבת כבוד האדם" של תלמידים שהוריהם אינם רוצים או אינם יכולים לעמוד בתשלומים הנוספים (פסקה 187). בפרט, נטען כי תשלומים אלה נוגדים את האמור בסעיף 5(א) לחוק זכויות התלמיד, התשס"א-2000 (להלן: חוק זכויות התלמיד), האוסר על הפליה "מטעמים של רקע חברתי-כלכלי". העותרים הוסיפו כי הפליה מסוג זה סותרת גם את מטרות מערכת החינוך שמצוינות בסעיפים 2(א)(8-9) לחוק חינוך ממלכתי: "להעניק שוויון הזדמנויות לכל ילד וילדה" ו"לטפח [...] חתירה לצדק חברתי במדינת ישראל". על מגמת המחוקק להבטיח שוויון בחינוך ושוויון הזדמנויות, ניתן ללמוד גם מסעיף 2(א) לחוק יום לימודים ארוך ולימודי העשרה, התשנ"ז-1997 הקובע כי "מטרתו של חוק זה לתת הזדמנות שווה בחינוך לכל ילד בישראל כדי להביאו למיצוי מרבי של כשרונותיו". לגישת העותרים, הגם שהדבר לא נטען במפורש, הזכות לאוטונומיה הורית כוחה יפה במסגרת התא המשפחתי או בספירה הפרטית, אך לא במסגרת החינוך הציבורי הממלכתי.

9. על החשיבות הרבה שניתנה במשפטנו לזכויות לחינוך ולשוויון בחינוך, אין צורך להרחיב הדיבור. אסתפק בכך שאזכיר כי הזכות לחינוך הוכרה כזכות יסוד, כזכות-בת לזכות-האם של כבוד האדם (אהרן



ברק כבוד האדם - הזכות החוקתית ובנותיה כרך ב 818-793 (2014)), אם כי השאלה אילו מהיבטיה מהווים זכויות חוקתיות עודנה שנויה במחלוקת. אולם, הזכות לשוויון בחינוך הוכרה כזכות חוקתית הנגזרת מהזכות לכבוד האדם (להרחבה ראו בג"ץ 3752/10 רובינשטיין נ' הכנסת (17.9.2014), בנושא לימודי הליבה במגזר החרדי (להלן: עניין רובינשטיין); בג"ץ 5373/08 אבו לבדה נ' שרת החינוך, בפסקאות 33-24 לפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה והאסמכתאות שם (6.2.2011) (להלן: עניין אבו לבדה); בג"ץ 7426/08 טבקה משפט וצדק לעולי אתיפיה נ' שרת החינוך, פ"ד סד(1) 820, 850-842 והאסמכתאות שם (2010) (להלן: עניין טבקה)). משכך, הגנה חוקתית תינתן להיבטי הזכות לשוויון בחינוך אשר משפיעים ישירות על כבוד האדם.

לשיטתם של העותרים, הזכות לשוויון בחינוך נפגעת בכל תרחיש בו תלמיד פלוני מקבל חינוך "איכותי" יותר מתלמיד אלמוני; זאת, אף אם אלמוני נהנה במקביל מחינוך חינוך במסגרת לימודי החובה. כאמור, העותרים הפנו להוראת סעיף 5 לחוק זכויות התלמיד, וכעת אביא אותה בשלמותה:

איסור הפליה

5. (א) רשות חינוך מקומית, מוסד חינוך או אדם הפועל מטעמם, לא יפלו תלמיד מטעמים עדתיים, מטעמים של רקע חברתי-כלכלי, או מטעמים של השקפה פוליטית, בין של הילד ובין של הוריו, בכל אחד מאלה:

(1) רישום תלמיד, קבלתו או הרחקתו ממוסד חינוך;

(2) קביעת תכניות לימודים ומסלולי קידום נפרדים באותו מוסד חינוך;

(3) קיום כיתות נפרדות באותו מוסד חינוך;

(4) זכויות וחובות תלמידים, לרבות כללי משמעת והפעלתם.

(להוראתו של חוק זכויות התלמיד וליישומו בפסיקת בתי המשפט ראו דן גבתון "לאיזה תלמיד החוק דואג? חוק זכויות התלמיד: תרומתו ותפקידו בראי הפסיקה" משפט ועסקים יד 767 (2011)).

אך פרשנות מרחיבה זו לזכות לשוויון בחינוך איננה מובנת מאליה. תיתכן גם פרשנות אחרת, מצמצמת, לפיה הזכות לשוויון בחינוך מקיפה רק את השוויון בחינוך חובה חינוך, ולפיה כל תוספת חינוך לה זוכים תלמידים מסוימים, אינה פוגעת בזכויותיהם המוגנות של יתר התלמידים. אל מול סעיף 5(א) לחוק זכויות



התלמיד, יש להעמיד את סעיף 6(ה) לחוק לימוד חובה ואת סעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי המאפשרים לגבות תשלומים עבור תל"ן, כמו גם את תקנות התל"ן. למעשה, העתירה שבפנינו מציפה שוב, בבחינת "שידור חוזר", את המתח המובנה בין שני הערכים המתגוששים כפי שנזכר בעניין ארגון הורים ארצי (בפסקה 16):

"השוויון בחינוך מאפשר אחדות בנקודת הפתיחה ובמרחב ההזדמנויות הנפתחים בפני כל הילדים באשר הם, בלא שייכות למוצאם, למקום מגוריהם, ולרובד הסוציו-אקונומי אליו הם משתייכים. עם זאת, החוק עצמו, ומציאות החיים, הובילו ליצירת מסגרות חינוך המאפשרות באופן וולונטרי להורים בעלי יכולת ורצון לרכוש לימודי העשרה ושירותים שונים במטרה להשביח את רמת החינוך הניתנת לילדם. תופעה זו משקפת, בראש וראשונה, את החשיבות העליונה הניתנת לערך החינוך בתודעת הציבור הרחב, ומצד שני, בשל חשיבותו של ערך זה, את הקושי הרב ליישם בצורה דווקנית את עקרונות השוויון בחינוך, החותרים להשוות ללא אבחנה בין בעל האמצעים המוכן ורוצה לרכוש בכסף שירותי חינוך נוספים לילדו, לבין מי שידו אינה משגת לשלם, או אינו רואה בכך יעד בעל עדיפות מיוחדת. הקושי ליישב בין האינטרסים השונים, הפועלים בעוצמה רבה בתחום זה, הוא העומד ביסוד עתירה זו" (הדגשה הוספה - י"ע).

10. אקדים אחרית לראשית, ואומר כי אינני רואה לקבוע מסמרות ולהכריע בין שתי הפרשנויות הללו. הנטל להוכחת פגיעה בזכות חוקתית מונח, כידוע, על כתפי הטוענים לפגיעה (עניין רובינשטיין, בפסקה 27 לחוות דעתה של השופטת (בדימ') ע' ארבל והאסמכתאות שם), ואיני סבור כי העותרים עמדו בנטל ראשוני זה. הטענה בדבר פגיעה בזכות חוקתית הוצגה כמעט כמובנת מאליה, ללא גיבוי באסמכתאות כלשהן וללא התייחסות לפרשנות החלופית.

מנגד, לפחות על פני הדברים, ניתן למצוא תימוכין לפרשנות המצמצמת לזכות לשוויון בחינוך. הגישה המקובלת בפסיקה ובספרות היא שלא כל מציאות בלתי-שוויונית מצביעה בהכרח על פגיעה בזכות לשוויון (ראו, למשל: בג"ץ 11020/05 פנים להתחדשות יהודית בישראל נ' שרת החינוך, בפסקאות 7-9, 20-22 (16.7.2006); בג"ץ 434/09 דוידוב נ' שר הבריאות, בפסקאות 33-36 והאסמכתאות שם (3.5.2009); וראו גם ברק מדינה דיני זכויות האדם בישראל 306-313 (2016) (להלן: מדינה)). הדבר נכון בפרט בסוגיות הקשורות לאי שוויון כלכלי: בשל "מחלוקות סבירות באשר לאמות המידה להערכה מהי חלוקה ראויה של עושר בחברה", קשה עד בלתי אפשרי לאמוד מהי מידת השוויון הראויה להגנה חוקתית (מדינה, בעמ' 336). במילים אחרות: על אף שאי שוויון בתוצאה עשוי, במקרים מסוימים, להעיד על



פגיעה בזכות לשוויון (השוו לבג"ץ 11163/03 ועדת המעקב העליונה לענייני הערבים בישראל נ' ראש ממשלת ישראל, פ"ד סא(1) 1, 34-35 (2003) (להלן: עניין ועדת המעקב), שם נדונה "אחת מן ההבחנות ה'חשודות' ביותר, היא ההבחנה על בסיס הלאום והגזע") - לא די בהצבעה על אי שוויון כלכלי בתוצאה, כדי להוכיח פגיעה בזכות החוקתית לשוויון.

11. מהפסיקה עולה מסקנה דומה גם באשר לזכות החוקתית לשוויון בחינוך. בעניין פוריה עלית נקבע, כי תלמידים שהופנו ללימודים במוסד מוכר שאינו רשמי בשל היעדר מוסד רשמי קרוב, אינם מחויבים בתשלומי הרשות שנגבים בבית הספר. במסגרת הדיון ציינה השופטת פרוקצ'יה, כי תשלומי הורים עבור תכנים אופציונליים אינם בהכרח גורעים מהשוויון בחינוך:

"נוצר בעניין זה מעין 'דו-קיום' בין קבוצות הורים לתלמידים המעוניינות בתכניות נוספות ונכונות לממן, לבין אלו שאינם מעוניינים בכך ומשתלבים בלימודי תכנית היסוד בלבד. במסגרת מדיניות זו ניתן פתרון גם לתלמידים המעוניינים בתכניות הנוספות אך אין ביכולתם לשלם עבורן מסיבות כלכליות. מדיניות זו מאפשרת השגת מטרות החינוך ברובד הראשוני בלא הבחנה בין עשיר לעני, בלא הבדל עדה ורקע, ובמובן זה מקדמת את רעיון השוויון בחינוך כערך חברתי מן המעלה הראשונה" (שם, בעמ' 221; ההדגשות הוספו - י"ע).

בהזדמנות זו אדגיש כי אינני מקבל את ניסיונם של העותרים ליצור הפרדה דיכוטומית בין חינוך "איכותי" בתשלום, לבין "בתי ספר נחותים עם משאבים חינוכיים לוקים בחסר" (פסקה 178 לעתירה, וראו גם האמור בפסקאות 42, 140 ו-191). ככל שיש לעותרים השגות על תכנית הלימודים הרגילה, שלשיטתם היא "נחותה" או "לוקה בחסר", הרי שהמקום לבירורן אינו בגדרי עתירה זו.

12. אוסיף ואציין, כי השאלה אם אי שוויון בחינוך פוגע כשלעצמו בזכות חוקתית, חורגת מגדרי התשתית העובדתית שהציבו העותרים לפנינו. הכרעה פוזיטיבית בשאלה זו עלולה להשליך על היבטים נוספים במערכת החינוך, שלא נתקפו בעתירה - כגון חלק מהתשלומים בגני הילדים (מוסדר בסעיף 3.11-12 בחוזר הוראות הקבע סד/4(א), "תכנית לימודים נוספת (תל"ן) בגני ילדים - השלמה לסעיף 3.11-9 בחוזר הוראות הקבע סג/3(א)" (1.12.2003) (להלן: חוזר ההשלמה לגנים)); הסעות בתשלום למוסדות חינוך על-אזוריים, ניסויים וייחודיים, או למוסדות המנהיגים הפרדה מגדרית (מוסדר בסעיף 2.3(ז) להוראת קבע מס' 0153 "הסעות תלמידים ועובדי הוראה למוסדות חינוך רשמיים" (3.12.2018)); חלק



מתכניות ההעשרה למחוננים (מוסדר בסעיף 3.7 להוראת קבע מס' 0206 "מסגרות לימוד ייחודיות לתלמידים מחוננים" (2.4.2019)); ומסעות הנוער לפולין (ראו בהקשר זה: בג"ץ 565/16 פרידמן נ' שר החינוך (6.2.2017)).

13. אם כן, לסוגיה העקרונית של היקף הזכות לשוויון בחינוך יש פנים לכאן ולכאן, ואינני סבור כי העתירה שלפנינו מבססת פגיעה בזכות חוקתית. כל זאת, מבלי לגרוע מהעיקרון לפיו זכויות חברתיות, כמו הזכויות לחינוך ולבריאות, מטילות על המדינה חובה להבטיח הן רמה מינימלית של שירות והן שוויון בשירות, על מנת למנוע פער בין מי שידם משגת לבין אחרים. אך גם זכות זו לשוויון אינה מוחלטת (מדינה, בעמ' 822). עם זאת, אוסיף להלן הערה בנוגע לאופן בו סברו העותרים כי יש לפתור פגיעה נטענת זו: באמצעות מדיניות של "השוואה כלפי מטה" (leveling down), דהיינו שלילת יתרונות חינוכיים מתלמידים בעלי אמצעים מפני שחבריהם לספסל הלימודים אינם יכולים לממנם (ראו תמי הראל בן שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך" עיוני משפט מ 117-172 (2017) (להלן: הראל בן שחר)).

בשלב זה אציין כי בחלק מהעתירות שנדונו יחד עם העתירות שלפנינו עובר למחיקתן, נתבקשו סעדים הפוכים שעיקרם כי תבוטלנה המגבלות על תשלומי ההורים, באשר יש במגבלות אלה פגיעה בזכות לאוטונומיה בחינוך: "משמעות הזכות לחינוך מנקודת ראותו של הפרט משתלבת בזכותם של הורים לגדל ולחנך את ילדיהם בהתאם להשקפת עולמם ואמונתם, בבחינת זכות טבעית העומדת להם מכוח קשר הטבע בינם לבין ילדם [...] " (עניין המרכז לפלורליזם יהודי, בעמ' 614).

זכות זו, אשר זכתה אף היא להכרה חוקתית, כוללת במובנה הקלאסי את זכותם של הורים לעצב ולהשפיע על חינוך ילדיהם (עניין טבקה, בעמ' 850-851; בג"ץ 421/77 ניר נ' המועצה המקומית באר-יעקב, פ"ד לב(2) 253, 265 (1978). במאמר מוסגר יצוין, כי יש המכירים גם בזכותם של הילדים, ההולכת ומתחזקת ככל שהם מתבגרים, להשפיע על חינוכם שלהם: רבין, בעמ' 154; לטם פרי-חזן "הזכות לחינוך: קווים לדמותה בעידן של מהפכה חוקתית", משפט ועסקים טז 151, 227 (התשע"ד) (להלן: פרי-חזן)). לפי גישה זו, המצדדת בזכות לאוטונומיה הורית בחינוך, הנכונות של הורים לשלם עבור חינוך נוסף ומשלים עבור ילדיהם, משקפת סדרי עדיפות. יש הורים שיעדיפו להשקיע בריהוט חדש ויש הורים שיעדיפו להשקיע בחינוך ילדיהם.

העתירות הנוספות אמנם נמחקו בפסק הדין מיום 12.9.2017, אך יש בהן כדי להצביע על מורכבות



השאלה בדבר "השוואה כלפי מטה" בחינוך, ועל עוצמת האינטרסים המתנגשים משני צדי המתרחס - שוויון בחינוך מול הזכות לאוטונומיה הורית בחינוך. לא אחד כי הפסיקה בנושא זה אינה חד-משמעית. אפנה לדברי השופטת פרוקצ'יה בעניין טבקה (בעמ' 857):

"עליונותה של הזכות לשוויון בחינוך על פני הזכות לאוטונומיה אישית בחינוך נובעת מעצם עוצמתה כחלק מכבוד האדם, וגם חקיקת החינוך על רבדיה השונים עיגנה את עליונותה ביחס לכל מוסדות החינוך ללא יוצא מן הכלל. האוטונומיה לחינוך ייחודי מוכרת אף היא כזכות חשובה, אך בהתמודדות עם ערך השוויון, היא מפנה את דרכה. זכות השוויון גוברת על הזכות לייחודיות המגזרית בחינוך, ומתקיים בין שתיהן יחס אנכי" (הדגשה הוספה - י"ע).

מדברים אלה ניתן להסיק כי הזכות לאוטונומיה בחינוך ניגפת מפני ערך השוויון בחינוך. אך בעניין פוריה עלית אומרת השופטת פרוקצ'יה את הדברים הבאים (בעמ' 214):

"בצד החינוך הממלכתי הרשמי מוגנת זכות האדם לחינוך פרטי אשר נטל מימונו אינו רובץ כחובה על המדינה. זכות זו נגזרת מחירותם של יחידים וגופים להקים מוסדות חינוך פרטיים ולנהלם בתנאי שיענו לתנאים בסיסיים שנקבעו על-ידי המדינה".

ההקשר אומנם אחר, וענייננו אינו במוסדות חינוך פרטיים, ואף איני משוכנע כלל כי חינוך פרטי הוא מעין זכות יסוד. אך החשוב לענייננו הוא כי מדברים אלה משתמעת ההכרה בערך המתנגש של אוטונומיה הורית בחינוך.

14. דומה ש"השוואה כלפי מטה" איננה אסטרטגיה מקובלת כיום בתחום החינוך ובכלל. ישנו שפע דוגמאות להשוואה כלפי מעלה בחינוך, כלומר סיוע לחלשים או הסרת חסמים העומדים בפניהם (וראו, למשל: בג"ץ 7963/16 פורום בתי הספר המוכרים שאינם רשמיים נ' ממשלת ישראל (7.11.2018), לגבי העדפה תקציבית מתקנת לבתי ספר הכוללים תלמידים מהמיעוט הערבי; בג"ץ 7351/03 ועד הורים עירוני ראשון-לציון נ' שרת החינוך, התרבות והספורט (18.7.2005), לגבי ביטול התשלום עבור בחינות בגרות (להלן: עניין ועד הורים ראשון-לציון); בג"ץ 191/15 פלונית נ' עיריית בני ברק (18.4.2019), לגבי זכאותם להסעות של תלמידי חינוך מיוחד הלומדים במסגרות רגילות); בג"ץ 4069/19 סאלח נ' מנכ"ל משרד החינוך (18.6.2019), לגבי תרגום בחינות בגרות מתוקשבות לשפה הערבית ומתן תוספת זמן בעת הצורך).



מנגד, כתימוכין להשוואה כלפי מטה, הציגו העותרים את סוגיית שירותי הרפואה הפרטיים בבתי חולים ציבוריים (בג"ץ 4253/02 ראש עיריית טבריה נ' היועמ"ש, פ"ד סג(2) 86 (2009)). אולם, סבורני כי פרשה זו אינה אנלוגית לענייננו, שכן המניע העיקרי להכרעה שם לא היה הצורך בהשוואה כלפי מטה, אלא החשש לניגוד עניינים:

"ההיבט החשוב והמהותי יותר בהקשר זה הוא כי הפעלת השר"פ בתוך בית החולים מקימה חשש ממשי לניגוד עניינים מובנה, אליו יקלעו כמעט בעל כורחם כל מקבלי ההחלטות. מנהלי מחלקות יצטרכו להחליט למשל בשאלה מי ינתח חולה פלוני, כאשר לנגד עיניהם שיקולים רפואיים 'נטו' שעניינם טובת החולה - זאת מחד גיסא, וההכנסות הצפויות לבית החולים אם ינותח במסגרת השר"פ וכן לרופא הנבחר - מאידך גיסא" (שם, בעמ' 137-138).

לכך יש להוסיף את החשש כי הפעלת השר"פ עלולה לבוא על חשבון הרפואה הציבורית. בעיות אלה לא מתקיימות בענייננו. הפעלת התל"ן אינה נוגסת מתקציב משרד החינוך - היא מוסיפה לתקציבי החינוך, ובמסגרת העתירות שנמחקו אף נטען כי סוגי התל"ן השונים הם "החמצן" של מערכת החינוך. מכל מקום, כפי שיפורט להלן, חוזרי המנכ"ל שנתקפו מבהירים כי התכנים שבתשלום יועברו במסגרות נפרדות (כגון שעות ייעודיות במערכת השעות, וכיתות או מוסדות מיוחדים), אך כאשר התכנים משולבים בתכנית הלימודים, מחויב מוסד החינוך לספק גם לתלמידים שלא שילמו. כלומר, הצוות החינוכי לא נדרש לתעדף בין תלמיד שהוריו עמדו בתשלומי ההורים לבין תלמידים אחרים, ואינו צפוי להפיק רווחים כלשהם מהעדפת התלמידים ששילמו.

15. כמובן, מהעובדה שמדיניות "השוואה כלפי מטה" אינה שכיחה, לא נובע בהכרח כי היא אינה ראויה. אך בדומה לשאלת היקף הזכות לשוויון בחינוך, המדובר בסוגיה אידיאולוגית ומורכבת מבחינה נורמטיבית, שהוצגה בעתירה באורח כמעט אגבי. לגישה זו, השוואה כלפי מטה מתרחשת כאשר שוויון מושג על ידי החלשת החזקים והורדתם לדרגתם של החלשים. ההצדקה העקרונית לגישה זו, שבאופן אינטואיטיבי נחזית כבלתי יעילה ושמא כבלתי רציונלית, היא הטענה שבדרך זו ניתן להשיג צדק חלוקתי בחינוך. הטענה מבוססת על ההנחה לפיה חינוך מהווה "טובין מדרגיים" (positional goods) - טובין שערכם נקבע באופן יחסי למצבם של אחרים (לשם המחשה: הפחתת ציון הבגרות של כלל התלמידים בעשר נקודות לא תשנה את מצבו של אף תלמיד; אך הפחתת הציון של ראובן בלבד תקדם את שמעון, שציונו "שווה" עתה יותר). כך, כאשר שניים מתחרים על מקום עבודה, ערכו של החינוך שרכש המועמד לא



נמדד רק אובייקטיבית, אלא גם באופן יחסי לזה של המועמד המתחרה, וכאשר למתחרה יש חינוך "טוב יותר" אזי ערך החינוך שרכש המועמד הוא נמוך יותר. כאשר תלמיד רוכש חינוך טוב יותר מזה של חברו, הרי שחינוכו של השני שווה פחות, ולכן, כאשר אנו מונעים מתלמיד רכישת יתרון, אנו משפרים בכך את מצבו היחסי של התלמיד השני. ובקיצור, יתרון לתלמיד אחד משמעו דחיקה לאחר של תלמיד אחר. לגישה זו, ההשוואה כלפי מטה היא הכרחית על מנת ליצור שוויון בין קבוצות האוכלוסייה השונות ועל מנת להגביל את "מירוץ החימוש החינוכי", הגם שהיא כרוכה באופן בלתי נמנע בפגיעה באוטונומיה ההורית בחינוך.

אך יש הגורסים כי הנחת היסוד של תזה זו, המבוססת על סיווג החינוך כ"טובין מדרגיים" אינו מדויק, וכי לפחות חלק מהיבטי החינוך הם בעלי ערך אינטרינזי (שאינו מדרגי), כך ששילולם מראובן לא תסייע לשמעון כהוא זה (להרחבה בהקשר זה, ראו והשווה הראל בן שחר, בעמ' 123-125; Daniel Halliday, *Private Education, Positional Goods, and the Arms Race Problem*, 15(2) POL., PHIL. & ECON. 150, 152-154 (2015); Ben Kotzee, *Educational Justice, Epistemic Justice, and Leveling Down*, 63(4) EDUC. THEORY 331-350 (2013)).

טיעון נוסף המצדד ב"השוואה כלפי מטה" הוא שיש בכך כדי לעודד את הציבור להפעיל לחץ להעלאת הרמה, ולא כך המצב כאשר כל מגזר דואג לאינטרסים שלו. דוגמה לכך שהובאה בעתירה המתוקנת, היא "מחאת הסרדינים" של הציבור לגבי היחס בין המורה למספר התלמידים בכיתה, שהביאה בעקבותיה מגמה לשינוי מערכתי בנושא זה.

מנגד, אחת הבעיות בדוקטרינה או באידיאולוגיה של "השוואה כלפי מטה" בחינוך, היא התמקדות במבט כלפי פנים החברה, בהתעלם מהאתגרים העומדים בפני מדינת ישראל ומכך שהעולם הופך לכפר גלובלי. השוואה כלפי מטה בחינוך עשויה לכאורה ליצור יותר שוויון בחינוך ובהזדמנויות, אך גם לפגוע ברמת החינוך בישראל בהשוואה למדינות מפותחות, מה שעשוי לפגוע, בטווח הארוך, בחוסנה של המדינה. את "מירוץ החימוש בחינוך" יש לבחון גם בהשוואה לנעשה בעולם, וסוד גלוי הוא, שכבר כיום ישראל מפגרת במדדים לא מעטים בחינוך בהשוואה למדינות אחרות ב-OECD. על רקע זה, דומה כי מדינת ישראל אינה יכולה להרשות לעצמה להקריב את איי המצוינות הקיימים ואת השאיפה למצוינות לטובת עקרון השוויון בחינוך, ונגזר על השניים לחיות זה לצד זה תוך מציאת נקודת האיזון ביניהם. ואכן, גם המצדדים בהשוואה כלפי מטה מסכימים כי כחברה, אין לאפשר בשם השוויון לרדד את רמת החינוך



באופן שתיפגע יכולתה של המדינה לגדל את דור העתיד של המדענים, הרופאים והממציאים (הראל בן שחר, בעמ' 169).

16. גם אילו הייתה מוכחת הצדקה עקרונית למדיניות "השוואה כלפי מטה", היה עלינו לבחון את השלכותיה בפועל ואם אכן יש בה כדי לחזק את השוויון בחינוך: ניתן לטעון, למשל, כי התלמידים המבוססים פחות ייפגעו דווקא אם יוטל איסור על גביית התשלומים. בהקשר זה אפנה לדברי בא כוח העותרים בבג"ץ 8849/12 (אחת העתירות שנמחקו, בה נתבקש ביטול ההגבלה על תשלומי הורים) במהלך הדיון מיום 1.12.2014. לטענת העותרים שם, רבים מההורים המשקיעים כספים נוספים בחינוך ילדיהם מגיעים דווקא מהעשירונים הנמוכים (עמ' 5 שורות 17-18 לפרוטוקול), כך שדווקא המשפחות החלשות הן שתיפגענה מביטול תשלומי ההורים. במקביל, נטען כי ביטול התשלומים לא ישפיע על המשפחות המבוססות, שתעזובנה את החינוך הציבורי ואת הרשויות המקומיות החלשות ותעבורנה לחינוך הפרטי או תמצאנה דרכים אחרות לחינוך משלים, כמו חוגים ומורים פרטיים. נטען כי "זליגה" שכזו תפגע בתלמידים שיישארו ברשויות החלשות, שכן דווקא בשל תשלומי ההורים "התפתחה מערכת חינוך נפלאה. ההורים בפנים. הם שמים כסף ולכן הם מבקשים חינוך והחינוך הוא יותר ערכי ממקום אחר" (עמ' 5 שורות 25-33 לפרוטוקול; וראו גם פסקה 112 לתגובת המשיבים, ודברי בא כוחם בדיון מיום 1.4.2019 (בעמ' 12 שורות 11-12 לפרוטוקול); פרי-חזן, בעמ' 194).

מבלי להביע עמדה לגופן של טענות אלה, דומה כי המדיניות של "השוואה כלפי מטה" מורכבת יותר מהאופן בו הוצגה בעתירה המתוקנת, וכי התימוכין שהובאו לטענה זו אינם מבססים אותה די הצורך. מדיניות מוצעת זו מעוררת שורה של שאלות, כגון: גם אם ראוי להשוות כלפי מטה, האם יש לעשות זאת רק עד לנקודה מסוימת, בה לכל התלמידים ניתן חינוך הולם (טיעון המספיקנות/sufficiency), או באופן מוחלט? האם השוואה כלפי מטה אכן תגרום להורים להתאחד ולשפר את מערכת החינוך כולה, או שמיגור ה"תחרות" יגרום לסטגנציה ולהורדת הרמה האקדמית? בהיעדר "השוואה כלפי מטה", האם סביר שיתרונות החינוך הייחודי "יחלחלו מטה" (trickle down) לשאר מערכת החינוך? (הדעה הרווחת כיום היא שהתזה של חלחול כלפי מטה בתחום הכלכלי כבר נסתרה בשטח, והתוצאה במדינות כמו בישראל וארצות הברית היא שאי השוויון הכלכלי בין העשירונים התחתונים לעשירונים העליונים רק התרחב). כל אלה שאלות מרתקות, ברם, בית משפט זה אינו בית-ועד לחכמי האקדמיה, ונותיר שאלות אלה לאחרים להידרש להן.



זאת ועוד. אין לבחון את נושא השוויון בחינוך אך ורק דרך חור המנעול של תשלומי ההורים. חלק נכבד מאי השוויון הנוכחי בחינוך הוא פועל יוצא מחוזקה או מחולשתה של הרשות המקומית, שהרי רשות מקומית אינה חייבת לנהוג בשוויון כלפי תושבים של רשויות מקומיות אחרות. קיים מתאם בין גובה תקציב החינוך ברשות מקומית פלונית לבין ההישגים הלימודיים של תלמידי אותה רשות (הגם שיש מחלוקת אם המתאם מייצג גם קשר סיבתי בין השקעת המשאבים לבין ההישגים הלימודיים - הראלבן שחר, בעמ' 126). מכאן, שהמלחמה להקטנת אי השוויון בחינוך לא עוברת רק בתשלומי ההורים נשוא העתירות שבפנינו. כפי שנטען על ידי המשיבים, משרד החינוך פועל במישורים נוספים להקטנת אי השוויון ולהפחתת ההוצאות הכרוכות בחינוך, ובין היתר: סל טיפוח המעניק תקצוב נוסף לאוכלוסיות חלשות; ביטול הליכי המיון; הגדלת מספר בתי הספר המשתתפים בתוכנית השאלת ספרי לימוד; סבסוד צהרונים; הגדלת מספר התלמידים המשתתפים בקייטנות בית הספר של החופש הגדול והרחבת הקייטנות גם לחופשות חנוכה ופסח; הגדלת מספר התלמידים המשתתפים בתכנית חוג לכל ילד; ועוד רפורמות בתחומים שונים. כל זאת נעשה תוך התייחסות מיוחדת לאוכלוסיות חלשות וליישובים באשכול הנמוך של המעמד הסוציו-אקונומי.

17. לסיכום חלק זה: לא הוכח כי חוזרי המנכ"ל הנתקפים בעתירה גורמים לפגיעה בזכות החוקתית לשוויון בחינוך. גם אילו פגיעה שכזו הייתה מוכחת, העתירה אינה מגלה הצדקה להתמודדות עם פגיעה זו דווקא בדרך של "השוואה כלפי מטה". אי לכך, מתייטר הצורך להידרש לשאלת הפגיעה החוקתית ולמבחני פסקת ההגבלה, והמשך הדיון בעתירה ייעשה במישור המנהלי.

הערה מקדמית לעניין סמכותו של משרד החינוך

18. כאמור בפסקאות 3-6 לעיל, סוגי התשלומים שנתקפו מוסדרים באופן כללי בלבד בחקיקה הרלוונטית, או שאינם מוזכרים בה כלל, ואת החסר הנורמטיבי משלימים חוזרי המנכ"ל מטעם משרד החינוך. לשיטתם של העותרים, היעדר ההגדרות לתשלומי ההורים בחקיקה הראשית, משמעו היעדר סמכות של משרד החינוך. זאת, מכיוון שהחוזרים מושא העתירה "נוגעים לשאלות הליבה של מערכת החינוך בישראל ומשנים תפיסות יסוד של מערכת החינוך הישראלית" (פסקה 120 לעתירה). טענה זו עניינה ברמת ההפשטה הנחוצה בהסדר ראשוני לשם עמידה בדרישת ההסמכה בחוק באשר לתשלומי ההורים. ובמילים אחרות, אם יש לפנינו האצלה אסורה או מוגזמת של סמכויות להכריע בעניינים



ראשוניים, מן המחוקק לרשות המבצעת (וראו גדעון ספיר "הסדרים ראשוניים" עיוני משפט לב 5 (2010) (להלן: ספיר)).

סמכותו של משרד החינוך להתיר גביית תשלומי תל"ן מעוגנת במפורש בסעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי (וראו פסקה 3 לעיל). נוסף על כך, מוסמך מנכ"ל משרד החינוך ליתן לרשויות מקומיות ולמוסדות חינוך "הוראות, הן בענינים פדגוגיים והן בענינים מינהליים" - וזאת לפי תקנה 3(א) לתקנות חינוך ממלכתי (סדרי הפיקוח), התשי"ז-1956 (להלן: תקנות סדרי הפיקוח). סמכות זו כוללת גם את הסמכות לפרסם חוזרי מנכ"ל בנושאים שונים (בג"ץ 10980/04 איגוד הממונים על בטיחות ברשויות המקומיות נ' שרת החינוך, בפסקאות 27-29 לפסק דינה של השופטת ע' ארבל והאסמכתאות שם (23.1.2007)).

זאת ועוד: בענין פוריה עלית (בעמ' 218-219) הוסבר, כי סמכותו של משרד החינוך להסדיר תשלומי הורים במוסדות שאינם רשמיים נובעת, בין היתר, מסמכותו לקדם במוסדות אלה את מטרות החינוך הממלכתי, ובהן "שוויון הזדמנויות" (סעיף 2(א)(8) לחוק חינוך ממלכתי). אם עיקרון שוויון ההזדמנויות מסמך את משרד החינוך להסדיר תשלומי הורים במוסדות שאינם רשמיים, קל וחומר שסמכות זו מסורה למשרד באשר למוסדות רשמיים, שעליהם חל במישורין חוק חינוך ממלכתי.

19. דומה, אם כן, כי השאלה אותה הציבו העותרים לפנינו אינה אם מוסמך משרד החינוך להתיר גביית תשלומי הורים במוסדות חינוך רשמיים - אלא אילו תשלומים חוסים תחת סמכות זו, ואיזו רמת הפשטה דרושה בהקשר זה. מחד גיסא, ניתן להסתפק ברמת הפשטה גבוהה כשעסקין ב"נושא מורכב, הדורש מומחיות רבה" (בהיקש מהאמור בנוגע לסמכות לפגיעה בזכות חוקתית, בבג"ץ 3267/97, 715/98 רובינשטיין נ' שר הביטחון, פ"ד נב(5) 481, 516 (1998), וראו גם ספיר (בעמ' 35-36), המזכיר במאמרו את טיעון המקצועיות שלפיו לרשות המבצעת יש יותר ידע מקצועי לקבלת החלטות בעניינים מהותיים). התוויית האיזון בין שוויון לבין אוטונומיה בחינוך היא סוגיה המצויה בתחום מומחיותו המובהק של משרד החינוך. מאידך גיסא, כפי שפורט לעיל, הוראות החוק והתקנות עליהן מתבסס משרד החינוך הן ברמת הפשטה גבוהה במיוחד (שלא לומר עמומות), וקשה עד בלתי אפשרי לגזור מהן הנחיות קונקרטיות.

20. בהיבט זה יש בעיניי ממש בטענת העותרים, כי המקום הראוי להסדרת נושא תשלומי ההורים אינו בקובץ אקלקטי של חוזרי מנכ"ל ונהלים, שנכתבו טלאים-טלאים, באופן אקראי ו"מטולא" (גבתון, בעמ' 17).



397), וייתכן כי הגיעה העת לעגן את הדברים בחקיקה ראשית, שתעבור תחת עינה הבוחנת של הכנסת, ולהותיר לחקיקת המשנה ולחוזרי המנכ"ל את ההיבטים האופרטיביים, כגון שיעור הסכומים המותרים, דרכי גבייתם וכיו"ב. מנגד, בניגוד לחקיקה ראשית, חוזרי המנכ"ל והנהלים השונים יוצרים מסגרת גמישה שניתן לשנותה מעת לעת על פי לקחים ומסקנות מהנעשה בשטח, והם נתונים לביקורתו של בית המשפט.

מכל מקום, חקיקה שכזו אין כרגע בנמצא, ואין אינדיקציות המעידות על גיבושה הצפוי בעתיד הקרוב. בהקשר זה אציין כי לפני מספר שנים הועלתה הצעת חוק לימוד חובה (תיקון - הבטחת פיקוח פרלמנטרי על תשלומי הורים), התשע"ו-2015, אך זו הורדה מסדר היום ביום 16.3.2016 לאחר הצבעה במליאת הכנסת (43 תומכים בהצעה לעומת 46 מתנגדים). במצב דברים זה, שלילה גורפת של הסמכות להסדיר נושאים בתחום החינוך שאינם מנויים במפורש בחקיקה הראשית, משמעה איון רבים מהנהלים המסדירים כיום את פועלם של מוסדות החינוך. גם אם לא אקבל את טענת המשיבים לפיה ייווצר בכך כאוס מוחלט, בבחינת "בית ספר הישר בעיניו יעשה", ברי כי לכל הפחות ייפגעו מהלכים רבים בהם נקט משרד החינוך לקידום שוויון ההזדמנויות, ובפרט הסעיפים בחוזרי המנכ"ל מושא העתירה אשר עוסקים בשוויון ובאינטגרציה.

21. אי לכך, בבואנו לבחון את התשלומים שנתקפו בעתירה, עלינו לקחת בחשבון גם את ההשלכות המעשיות. בית משפט זה בתוך עמו הוא יושב, ואיננו יכולים לצאת מנקודת הנחה כי הרשות המחוקקת תסדיר במועד קרוב בחקיקה את תשלומי ההורים. במילותיה של השופטת פרוקצ'יה בעניין ארגון הורים ארצי (בפסקה 22): "כל עוד לא ישונה החוק ולא תיקבע מדיניות חדשה, מצויים אנו בגדרו של החוק הקיים והפרקטיקה שהתפתחה סביבו, והמצב המשפטי הנוכחי הוא המכריע את עניינה של עתירה זו".

לכך יש להוסיף, כי פרקטיקה זו של הסדרת היבטים רבים בחינוך באמצעות חוזרי המנכ"ל, עמדה בבסיס התנהלותו של משרד החינוך זה עשורים. גם עובדה זו יש לקחת בחשבון, שכן פרשנותן של הרשויות לחקיקה מהווה שיקול רלוונטי בבוא בית המשפט לפרש חקיקה זו בעצמו (לפירוט ולהרחבה ראו בג"ץ 2875/18 התאחדות תאגידי כח אדם זר בענף הבניין נ' ממשלת ישראל, בפסקאות 26-29 לפסק דינה של השופטת י' וילנר והאסמכתאות שם (18.6.2019)).

22. אם כן, את היעדר הפירוט בחוק בנוגע לתשלומי ההורים, אינני נכון לפרש בהכרח כהיעדר מוחלט



של סמכות לפעול בנושא. המשיבים סברו כי כלל אין צורך להידרש כעת לסוגיית הסמכות להסדרת תשלומי ההורים, מכיוון שהנושא הוכרע זה מכבר - הן במהלך הדיונים הקודמים בעתירה זו, והן במסגרת עתירות קודמות בהן דן בית המשפט בתשלומי הורים מסוגים שונים, מבלי למצוא פגם בסמכות לגבייתם.

אומר בקצרה כי איני מקבל טענה זו. בהחלטות הקודמות בעתירה דן ובעתירות הנוספות שנמחקו, לא ניתנה קביעה פוזיטיבית כלשהי באשר לסמכות משרד החינוך להסדיר את התשלומים שנתקפו. לשם המחשה, בהחלטה מיום 1.12.2014 צוין כי הנטייה שלא להתערב בנושא הסמכות הינה "על פני הדברים [...] בלא שניטע מסמרות"; בהחלטה מיום 14.7.2015 צוין ההרכב כי "לא [י]דרש עתה לשאלת ההסמכה שבדין"; ובהחלטה מיום 11.12.2016 באשר לחוזר אמצעי הקצה, הותר למשיבים "לעת הזאת לפעול על-פי החוזר" (ההדגשות הוספו - י"ע).

שאלת הסמכות לגביית התשלומים המנויים בחוזר התשלומים החדש ובחוזר אמצעי הקצה, לא הועלתה במפורש גם בעתירות הקודמות שעסקו בתשלומי הורים. אף עניין ארגון הורים ארצי, שעסק בתשלומי תל"ן ורכישת שירותים מרצון, לא עסק בשאלת הסמכות לגבייתם אלא בשאלת הצורך באישור ועדת החינוך. טענה דומה של המשיבים נדחתה בהערתה של השופטת (כתוארה אז) ד' ביניש בפסקה 11 לפסק דינה בעניין ועד הורים ראשון-לציון: "בפנינו טענה המדינה כי עצם הדיון בסבירות שיעורם של דמי בחינות הבגרות, מלמד כי בית-משפט זה אישר בבג"ץ ארגון הורים ארצי הנ"ל כי משרד החינוך מוסמך לגבות תשלומים אלה. בטענה זו אין ממש. באותה פרשה לא עמדה לדיון שאלת סמכותו של משרד החינוך לגבות את התשלומים הנדונים וממילא אין לראות בפסק-הדין האמור משום סתירה למסקנות אליהן באנו בעניין שבפנינו".

למצער, לא עלה בידי המשיבים להצביע על התייחסות פסיקתית מפורשת לסמכות להסדרת תשלומי ההורים שנתקפו בעתירה. משכך, עלינו להידרש לסוגיה זו כעת.

דין והכרעה: כל תשלום לגופו

23. למען הבהירות, הדיון בטענות העותרים יחולק לפי סיווג התשלומים (תל"ן/רכישת שירותים מרצון) ולפי מהות השירות הניתן בגין התשלומים, לפי הפירוט שלהלן: בקטגוריית התל"ן, יידונו תשלומים שניתן לגבות בכל בתי הספר עבור תכנים הרלוונטיים לבחינות הבגרות ("מרכזי למידה" ו"מקצוע בחירה מוגבר"); תשלומים הנובעים מאופיו של בית הספר (תל"ן ייחודית ותל"ן תורנית); ותשלומים המשפיעים על יחס ההוראה (יחס מספרי של מורה-תלמידים) במוסדות החינוך (למידה בקבוצות



קטנות ותוספת סייעות בגני ילדים). בקטגוריית רכישת השירותים מרצון, יידונו בנפרד "שעות העשרה" והוראות חוזר אמצעי הקצה. בנוסף יידונו סוגיות הקשורות לאופן יישומן של הוראות חוזרי המנכ"ל (שימוש בתשלומים שלא למטרתם המוצהרת; מערך התמיכה והמלגות; וההוראות הזמניות בדבר ועדות החריגים).

לאור זאת, לא מצאנו מנוס מבחינה פרטנית, שמא מייגעת-משהו, של כל אחד מהנושאים. לקורא שאין עיתותיו עמו, נקדים ונאמר כי מצאנו מקור סמכות לגבי כל אחד מהתשלומים, ובהיבט הסבירות, לא מצאנו להתערב בחוזרי המנכ"ל.

א. תל"ן - מרכזי למידה ומקצוע בחירה מוגבר

24. כאמור לעיל, תל"ן אינה מוגדרת במפורש בחקיקה הראשית, ומשרד החינוך עיגן את הגדרתו-שלו למונח זה בסעיף 13.5(א) לחוזר התשלומים הכללי. להלן יובא בשנית נוסח סעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי, הוא מקור הסמכות לגביית תשלומי תל"ן:

תכנית נוספת

8. השר רשאי, בתנאים שנקבעו בתקנות, לאשר למוסד חינוך רשמי, לפי דרישת הורי תלמידים באותו מוסד, תכנית לשעות נוספות על השעות שנקבעו בתכנית הלימודים, ובלבד שכל ההוצאות הנובעות מביצוע התוספת יחולו על הורי התלמידים המתחנכים על פיה או על רשות החינוך המקומית שהתחייבה לשאת בהן על חשבונה.

העותרים סברו כי לאורך השנים, העמיס משרד החינוך על המונח "תל"ן" סוגי תשלומים רבים משיש בכוחו לשאת. זאת, הן באמצעות חוזר התשלומים הכללי (שכולל הוראות כלליות בנוגע לכל סוגי התל"ן, ולא נתקף בעתירה) והן באמצעות חוזר התשלומים החדש, אשר מסדיר, בין היתר, את התשלומים עבור מרכזי למידה ומקצועות בחירה מוגברים.

25. מרכז למידה מוגדר בסעיף 3.2.3 לחוזר החדש כ"מרכז המופעל על ידי הרשות המקומית או על ידי הבעלות על מוסד החינוך לצורך צמצום פערים לימודיים". עבור מרכזי הלמידה ניתן לגבות תשלום כתל"ן, וזאת במובחן מ"שעות תגבור" המשמשות "לחזרה ולתרגול של החומר הנלמד", שעבורן אין לגבות תשלום (וראו סעיף 14 לחוזר התשלומים הכללי).

26. מקצוע בחירה מוגבר שעבורו ניתן לגבות תשלומי תל"ן, הוא מקצוע בחירה (מגמה) הנלמד ברמה של 5 יח"ל בכיתות י"ב, בנוסף למקצועות הבחירה שמתקצבת המדינה. אבהיר, כי תעודת בגרות מלאה כוללת ציון במקצוע בחירה אחד לפחות, אך המדינה מתקצבת עבור כל תלמיד שני מקצועות בחירה. לכן "מקצוע בחירה מוגבר" שעבורו ניתן לגבות תשלומי תל"ן, מוגדר בחוזר החדש כ"מקצוע בחירה שלישי". הגבייה עבור המקצועות הללו תלויה בהסכמה של



"כל אחד ואחד" מהורי התלמידים הלומדים אותם (סעיפים 3.1 ו-3.2.4 לחוזר החדש).

בבתי ספר שאינם תורניים או ייחודיים (פירוט לגבי המונחים הללו יובא בהמשך), מתיר חוזר התשלומים השנתי לתשע"ט גבייה מקסימלית של 1,150-597 ₪ לשנה עבור כל סוגי התל"ן יחדיו - מרכזי למידה, מקצועות בחירה וסוגי תל"ן אחרים. זאת, בחלוקה לפי סוג המוסד: עד 597 ₪ בגני הילדים ועד 1,150 ₪ בחטיבה העליונה. אולם, בהודעת העדכון מטעם העותרים מיום 24.3.2019 נטען כי ישנם מוסדות הגובים סכומים גבוהים מכך עבור מגמות ייחודיות (כגון תיאטרון, סייבר וספורט).

(1) מישור הסמכות

27. לשיטתם של העותרים, סעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי מסמך את משרד החינוך לאשר גבייה עבור "תכנית נוספת" רק כאשר היא מנותקת לחלוטין מתכנית הלימודים הרגילה, הן מבחינת המועדים בהם היא מועברת והן מבחינת החומר הנלמד בה. נטען, כי "על תכנית התל"ן להינתן כשעות העשרה (מעין חוג בבית הספר לאחר שעות הלימודים)", ו"שלא בנושאי תכנית היסוד במוסד החינוכי" (פסקאות 151-152 לעתירה, וראו גם פסקה 113).

העותרים הוסיפו והפנו לעניין ארגון הורים ארצי, שם נקבע כי אין צורך באישור ועדת החינוך של הכנסת לשם גביית תשלומי תל"ן ורכישת שירותים מרצון. לאור זאת, טענו העותרים, "פרשנות סבירה מחייבת כי המחוקק הניח שמדובר במספר שעות זניח מעבר לשעות הלימודים" (פסקה 152 לעתירה).

במילים אחרות, נטען כי התשלומים עבור מרכזי למידה ומקצוע בחירה מיועדים "עבור ליבת הלימודים במוסדות החינוך" (פסקה 155 לעתירה), ומשכך הם אינם עונים להגדרת "תכנית נוספת" במובנה בסעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי. לכן, נטען, מדובר בגבייה בעד לימודים המתבצעת בניגוד לסעיף 6(ד) לחוק לימוד חובה.

המשיבים, מנגד, סברו כי אין מניעה לכלול את התשלומים הללו בגדר ההסמכה שבסעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי. הסעיף אמנם נעדר פירוט בנוגע להיקף השעות והתשלומים המותר, אך "נושא זה הינו לשיקול דעתו של שר החינוך בהתאם לצרכי בתי הספר והצידוק המתאים לכך" (סעיף 20 לתגובת המשיבים לעתירה המקורית, מיום 5.7.2016).

28. המחלוקת בין הצדדים, אם כן, מתנקזת לשאלת הגדרתה של "תכנית נוספת" כמובנה בסעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי: האם התכנית יכולה לעסוק גם בלימודים, ובפרט בלימודים הקשורים לבחינות הבגרות? האם ניתן לאשר גבייה עבור מספר שעות שאינן "זניח", והאם ניתן להעבירן רק לאחר יום הלימודים (ולא במהלכו)?

29. באשר לתכני התל"ן: לא מצאתי בסיס לטענה לפיה על "תכנית נוספת" להיות מנותקת מתכנית



הלימודים. למעשה, אם סעיף 8 כלל אינו עוסק בתכניות לימודים נוספות, קשה להסביר את הצורך בסעיף 6(ה) לחוק לימוד חובה - אשר מחריג, כאמור, את אותן "תכניות נוספות" מגדרי האיסור על גבייה בעד לימודים שבסעיף 6(ד).

זאת ועוד: בדברי ההסבר לתיקון מס' 11 לחוק לימוד חובה (ה"ח תשל"ח מס' 1336, בעמ' 158-159), במסגרתו נוסף סעיף 6(ה) לחוק זה, מצוין במפורש כי:

"הזכאים לחינוך חינוך, ייאסר לדרוש תשלום בעד לימודיהם, זולת התשלומים הקיימים במוסדות חינוך רשמיים לגילאי חובה, שהם ביסודם שניים: תשלומים בעד אספקה ושירותים נוספים ותשלומים בעד תכנית לימודים נוספת על תכנית הלימודים הרגילה" (ההדגשה הוספה - י"ע).

ברי, אם כן, כי "תכנית נוספת" כמשמעה בסעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי אכן יכולה לעסוק ב"לימודים" (ומכאן שמה השגור: תל"ן). למותר לציין כי אין לגבות תשלומי תל"ן עבור תכנית הלימודים הרגילה, או עבור בגרויות החובה הנלמדות והמתקצבות במסגרתה - אך מקצועות הבחירה המוגברים הם אופציונליים, ואינם תנאי הכרחי לקבלת תעודת בגרות. לכן המקצועות הללו אינם נכללים, לטעמי, בגדרי "תכנית הלימודים הרגילה". לא שוכנעתי אפוא מטענת העותרים לפיה החקיקה הקיימת אוסרת על גבייה עבור מקצועות בחירה מוגברים.

30. באשר למספר שעות "זניח": פרשנות זו של העותרים הועלתה בעלמא, ולא ברור מדוע היא נובעת דווקא מהמסקנה בעניין ארגון הורים ארצי. בפרשה זו לא הובעה עמדה בעניין היקף שעות התל"ן, ואינני שותף לעמדת העותרים לפיה היעדר הצורך באישור ועדת החינוך מעיד בהכרח על כוונה לצמצם את מספר שעות התל"ן שניתן להעביר.

31. באשר למועדי התל"ן: לא מצאתי ממש גם בטענה לפיה יש להעביר תל"ן רק לאחר יום הלימודים. סעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי מתיר, כאמור, גבייה עבור "תכנית לשעות נוספות על השעות שנקבעו בתכנית הלימודים", ודברי ההסבר לסעיף 6(ה) לחוק חינוך ממלכתי כוללים הגדרה דומה: "תכנית לימודים נוספת על תכנית הלימודים הרגילה" (ההדגשות הוספו - י"ע). בעתירה לא הובהר מדוע ראוי לפרש זאת דווקא כתכנית המתקיימת לאחר הלימודים; שעות "נוספות" עשויות להינתן אחרי יום הלימודים, לפניו או במהלכו.

32. העותרים הוסיפו וטענו, כי תל"ן המשולבת ביום הלימודים סותרת את סעיף 13.1(א) לחוזר



התשלומים הכללי, המורה כי "יש להקפיד כי התכנית תינתן, בעיקר במקצועות הלימוד שהתלמידים מתקשים בהם, בצורת תגבור לימודים, העשרתם וכו', בשעות אחר הצהריים" (וראו גם סעיף 13.5(ב-7) לחוזר הכללי, העוסק בתל"ן בכיתות י'). אינני שותף למסקנה זו. לטעמי הוראות החוזר החדש אינן סותרות את החוזר הכללי, אלא מהוות דין ספציפי (lex specialis) אשר גובר על האמור בחוזר הכללי לענין סוגי תל"ן מסוימים - ובפרט תל"ן מסוג "מקצוע בחירה מוגבר", "מרכז למידה", או "תל"ן תורנית/ייחודית" (פירוט בנוגע למונחים הללו יובא בהמשך).

33. לסיכום חלק זה: בהיעדר תימוכין לפרשנות המצמצמת שהציעו העותרים למונח "תכנית נוספת", המסקנה היא כי סעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי מבסס כדבעי את סמכותו של משרד החינוך להסדיר תשלומים עבור מרכזי למידה ומקצוע בחירה מוגבר. אולם, מכך לא נובע "שיק פתוח" לגביית סכומי עתק עבור מספר בלתי-מוגבל של שעות תל"ן. יישום סביר של הסמכות שניתנה למשרד החינוך כולל הגבלה על מספר השעות המותר, ווידוא כי התל"ן לא תשפיע על תכנית לימודי החובה או תגרע מאיכותה.

בשולי הדברים: העותרים הוסיפו וטענו כי אינדיקציה נוספת להיעדר סמכותו של משרד החינוך לגבות את התשלומים הנתקפים, היא ייעודם של התשלומים הללו. לשיטתם, "רכישת יתרונות חינוכיים מובהקים באמצעות קניית מקצוע נוסף לבגרות והשגת תעודת בגרות איכותית יותר, ובקניית העשרה התומכת במקצוע, אינה יכולה לעמוד בהוראות הדין" (פסקה 125). אין בידי לקבל טענה זו, הנדמית כעירוב בין ממד הסמכות לבין ממד הסבירות. גם אם הוראות חוזרי המנכ"ל מובילות לתוצאה בעייתית, אין בכך כדי לגרוע מסמכותו החוקית של משרד החינוך להסדיר את תשלומי ההורים. מקומן של הטענות בנוגע לייעוד כספי התל"ן אינו במישור הסמכות אלא בדיון בשאלת הסבירות - אליו נידרש כעת.

(2) מישור הסבירות

34. העותרים סברו כי האפשרות לרכוש תכנים המשפרים את תעודת הבגרות, מהווה למעשה "קנייה של שירותי חינוך פרטי נפרדים ומדירים בתוך מערכת החינוך הרשמית-ממלכתית-ציבורית" (פסקה 10 לעתירה). נטען כי יש משום חוסר סבירות בעובדה שהמדינה, המחויבת למימון החינוך הממלכתי ולעיקרון השוויון, היא שנותנת יד לגבייתם של תשלומים היוצרים חוסר שוויון. זאת, בפרט בהינתן העלאת סכומי הגבייה המותרים לתל"ן בשנים האחרונות. למשל, בעוד שבשנת תשע"ב ניתן היה לגבות עד 149 ₪ עבור שעת תל"ן שבועית בחטיבה העליונה (ו-116 ₪ בחינוך היסודי), בשנת תשע"ט תומחרה שעת תל"ן שבועית בחטיבה העליונה ב-230-382 ₪, ובחינוך היסודי ב-177-326 ₪.



[יוער, כי טווח הסכומים בחוזר התשלומים השנתי לתשע"ט הושפע ממספר התלמידים בכל כיתה. בסעיף 3 לחוזר הוסבר: "בכיתות אִם גדולות אפשר יהיה לקיים מספר גדול יותר של שעות תל"ן יחסית לכיתות אִם קטנות, מאחר שהסכום המרבי לגבייה מתלמיד נשאר קבוע". החוזר השנתי לתשע"ב, לעומת זאת, אינו מבחין בין גדלי כיתות.]

העותרים הוסיפו וטענו כי גם אם הוראות חוזרי המנכ"ל אמורות למנוע פגיעה בלתי-סבירה בשוויון, משרד החינוך אינו פועל די הצורך לאכיפתן, וכי המדינה אף לא בחנה כהלכה את השפעותיהם של תשלומי ההורים על "ההרכב החברתי-כלכלי של מוסדות החינוך השונים" (פסקה 163 לעתירה). עוד נטען כי אכיפת-החסר מובילה לכך ש"התפיסה הרווחת היא כי התשלומים שבהם עוסק חוזר התשלומים הינם 'תשלומי חובה'", ולא תשלומים אופציונליים (פסקה 172). לראיה, הוצגו בעתירה נתונים על אודות מוסדות חינוך רבים הגובים לכאורה תשלומי הורים מופרזים ומציגים אותם כתשלומי חובה.

המשיבים, מנגד, טענו כי אין מקום לאסור לחלוטין על גביית תשלומי ההורים שנתקפו, שכן הדבר יגרור פגיעה משמעותית בזכות לאוטונומיה בחינוך של הורים וילדיהם. בעשורים האחרונים רווחה אמנם תופעה בעייתית של גביית-יתר, אך המשיבים סברו כי אין עילה להתערבות שיפוטית במאמצי ההסדרה של משרד החינוך בנושא.

35. לשם אומדן סבירותה של הגבייה עבור מרכזי הלמידה והמקצועות המוגברים, עלינו להכריע ראשית אם ישנו חוסר סבירות בעצם גבייתם של התשלומים הללו. ככל שהתשובה תהא שלילית, יש לבחון אם אופן גבייתם של התשלומים הללו בפועל, עובר גם הוא את משוכת הסבירות.

36. כשלעצמי, אינני רואה כל פסול בעצם הנהגתם של מרכזי הלמידה, שמטרתם השלמת פערים לימודיים, במסגרת תל"ן בבתי הספר המוכרים והרשמיים. הצדדים לא הביאו נתונים בנושא, אך סביר להניח שמחירה של שעת "השלמת פערים" במרכז למידה נמוך, למצער במעט, ממחיר שעת למידה במוסד פרטי או אצל מורה פרטי - כך שהפעלת מרכזי הלמידה אינה אמורה לפגוע בתלמידים, ועשויה לסייע לפחות לחלקם. אסביר.

לשם הפשטה, נניח כי קיימות שלוש קבוצות תלמידים בחינוך הציבורי: העשירונים העליונים, שביכולתם לממן השלמת פערים בכל מקרה (בין במרכז למידה בבית הספר, ובין במוסד פרטי או אצל מורה פרטי); העשירונים התחתונים, שאין ביכולתם לממן השלמת פערים כלל; ועשירוני הביניים, שאינם יכולים לממן



חינוך פרטי אך יכולים לעמוד בתשלומים עבור מרכזי הלמידה. העשירונים העליונים לא ייפגעו מסגירת מרכזי הלמידה, שכן עומדות בפניהם חלופות בחינוך הפרטי. עשירוני הביניים, לעומת זאת, ייפגעו משמעותית מסגירת מרכזי הלמידה והיו המרוויחים העיקריים מהפעלתם. בהינתן מערך מלגות הולם (וראו דיון בנושא בפסקאות 86-89 להלן), גם העשירונים התחתונים יוכלו ליהנות ממרכזי הלמידה - כך שספק רב אם הנגשת מרכזי הלמידה לעשירונים העליונים ולעשירוני הביניים תגביר יתר על המידה את הפערים בינם לבין העשירונים התחתונים. זאת ועוד: כאמור לעיל, בעתירה לא הונחה תשתית של ממש להצדקה ל"השוואה כלפי מטה" בחינוך. משכך, גם אם מרכזי הלמידה אינם נגישים לכל תלמידי העשירונים התחתונים, עצם קיומם של הפערים בינם לבין העשירונים הגבוהים יותר אינו מצדיק, כשלעצמו, איסור גורף על הפעלתם של מרכזי הלמידה.

מכל זאת עולה, כי בתרחיש בו פועלים מרכזי למידה יזכו יותר תלמידים ליותר שעות "השלמת פערים", בהשוואה לתרחיש בו נאסר על מרכזי הלמידה הללו לפעול. בכך יש כדי לקדם הן את איכות החינוך המוצע לתלמידי ישראל, והן את השוויון בהזדמנויות הפתוחות בפניהם.

37. קשה יותר היא ההצדקה למקצוע בחירה מוגבר בתשלום. אזכיר לקורא, כי המדינה מממנת לכל תלמיד שעות לימוד עבור שני מקצועות בחירה, אף כי לשם קבלת תעודת בגרות נדרש רק מקצוע אחד, ומאפשרת הוספת מקצוע בחירה שלישי בתשלום. המשיבים טענו בתגובתם כי כך מושג האיזון בין הזכות לשוויון לבין הזכות לאוטונומיה בחינוך. אולם, הזכות לאוטונומיה בחינוך אינה מצדיקה בהכרח את האפשרות לקבל ציון בגרות במקצוע הבחירה השלישי (בשונה מהאפשרות ללמוד תכנים אלו כשעות העשרה ללא ציון). זהו שורש הטיעון של העותרים בנושא: כי ישנו פסול במתן היתר לחלק מתלמידי ישראל לשלם ו"לשדרג" את תעודת הבגרות שלהם במקצוע נוסף.

דומה כי סוגיה זו משקפת התנגשות בין כמה ממטרותיו של החינוך הממלכתי. סעיף 2(א) לחוק חינוך ממלכתי כולל לא פחות משלושה עשר תת-סעיפים המבטאים את מטרות מערכת החינוך, ובכללם "שוויון הזדמנויות", אך גם מטרות נוספות כגון הרחבת אופקים תרבותיים, ביסוס ידע "בתחומי הדעת והמדע השונים", עידוד פעילות גופנית, פיתוח "מודעות וערנות לתמורות ולחידושים" ועוד (סעיפים 2(א)(8), (5), (6) ו-7), בהתאמה). ניתן לקדם את המטרות הללו באמצעות מגוון תכני חינוך, אך בשל התקציבים המוגבלים העומדים לרשות משרד החינוך, נאלץ המשרד לתעדף בין סוגי התמריצים שהוא מעניק לשם למידת תכנים מסוימים.



בהתאם, ישנם תכנים שלמידתם היא חובה (כגון לימודי הליבה ומקצועות החובה לבגרות), והם מתוקצבים בהתאם; ישנם תכנים שאינם חובה, אך משרד החינוך בכל זאת מתמרץ את למידתם (כגון מקצוע הבחירה השני לבגרות, שזוכה לתקצוב); וישנם תכנים שמשרד החינוך מתיר מבלי לספק לכך תמריץ (כגון הרחבות לתכנית "סל התרבות" הבסיסית (ראו אסף ויניגר "תוכנית סל תרבות ארצי" מרכז המחקר והמידע של הכנסת, בעמ' 5 (3.11.2013)). חוזק התמריץ שמספק משרד החינוך להעברת תוכן חינוכי כלשהו, משקף מחד גיסא את חשיבותו למטרות החינוך הממלכתי, ומאידך גיסא את כמות המשאבים הדרושה להעברתו. לדוגמה, הרחבה ל"סל התרבות" מקדמת אמנם את מטרות החינוך אך אינה הכרחית להן, ומכיוון שהרחבה שכזו כרוכה בעלויות גבוהות, בחר משרד החינוך שלא לממנה.

אין חולק שמקצועות הבחירה - ובהם מגמות בתחומי המדעים, הטכנולוגיה, האמנויות והספורט - מקדמים אחת או יותר ממטרות החינוך הממלכתי; לכן יש למשרד החינוך אינטרס להתיר לתלמידים ללמוד מקצועות אלו כאוות נפשם. אולם, הספקת התכנים הללו כרוכה בעלויות כספיות: שכר המורה, עלות השימוש בתשתיות בית הספר, וצרכים ייעודיים נוספים (כגון כרטיסים להצגות תיאטרון או ציוד רובוטיקה). בהינתן תקציבו המוגבל של משרד החינוך, ניתן להבין מדוע מקצועות הבחירה המוגברים אינם ממומנים. על מנת לתמרץ בכל זאת את למידת המקצועות הללו, בחר משרד החינוך לתגמל את הלומדים בהם בציון בגרות, אשר עשוי להקנות יתרונות בהמשך החיים (וראו פסקה 210 לעתירה).

ניתן לנסח כך את הדילמה העומדת בפני משרד החינוך: מתן ציון בגרות במקצוע מוגבר יתמרץ תלמידים לבחור בו ולהרחיב את אופקיהם - אך נלווה לכך מחיר בדמות אי שוויון. מנגד, הימנעות מהכרה במקצועות המוגברים בתעודת הבגרות תגביר אמנם את השוויון, אך בהתאם יפחת מספר התלמידים שיבחרו ללמוד את התכנים הללו.

38. מלאכת האיזון בין מטרותיו השונות של החינוך הממלכתי, ובפרט בין שוויון הזדמנויות להרחבת אופקים, נוגעת לליבת שיקול הדעת המסור למשרד החינוך. מושכלות יסוד הן כי בית משפט זה לא ימהר להתערב בשיקול דעת זה, כל עוד ההחלטות מתקבלות בהליך תקין ועל בסיס שיקולים ענייניים (ראו, בהקשרים דומים: בג"ץ 5146/15 חדד נ' משרד החינוך, בפסקה 7 והאסמכתאות שם (21.9.2015); בג"ץ 2117/13 חדד נ' משרד החינוך והתרבות, בפסקה 4 והאסמכתאות שם (3.6.2013); בג"ץ 1554/95 עמותת "שוחרי גיל"ת" נ' שר החינוך, התרבות והספורט, פ"ד נ(3) 2, 13-14 (1996)). הלכה זו מקבלת משנה תוקף בהינתן מעמדם הנורמטיבי של חוזרי המנכ"ל, הדומים באופיים לחקיקת משנה



(ראו בהקשר זה בג"ץ 8676/18 כבהה נ' שרת המשפטים, בפסקאות 8 ו-16 (14.5.2019)).

הגם שניתן להבין ללבם של העותרים ושל התלמידים שאין באפשרותם לקחת חלק בתכני התל"ן לגבי מקצועות בחירה נוספים, לא שוכנעתי כי ההוראות בנוגע לכך מעידות על שיקולים זרים או על חריגה מ"מתחם הסבירות" (בג"ץ 935/89 גנור נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מד(2) 485, 517 (1990)). זאת, במיוחד בהינתן המהלכים בהם נוקט משרד החינוך במקביל, שמטרתם לקדם את שוויון ההזדמנויות גם לגבי מקצועות הבחירה. בהקשר זה אזכיר כי משרד החינוך מממן מקצוע בחירה שני עבור כלל התלמידים, למרות שאין מדובר במקצוע חובה. בנוסף, חטיבות עליונות הממוקמות ברשויות "חלשות" ועומדות בתנאים מסוימים, ובהם הצעת מגוון מקצועות בחירה, זכאיות לתוספת תקציב מיוחדת מטעם משרד החינוך (תוספת "מוחזקות").

אי לכך, מסקנתי היא כי לא עלה בידי העותרים להראות חוסר סבירות באשר למקצועות הבחירה המוגברים או למתן ציון בגרות בהם, ולמצער לא הוכח חוסר סבירות קיצוני דיו להצדקת התערבותנו בנושא.

לסיכום, עצם ההיתר לגביית התשלומים עבור מרכזי למידה ומקצועות מוגברים עובר את משוכת הסבירות.

39. ברי, עם זאת, כי אין להסכין עם היתר גורף לגביית סכומים בלתי-מוגבלים עבור השלמת פערים לימודיים ומקצועות בגרות נוספים. היעדר הסדרה אפקטיבית עלול להוביל לפערים בלתי-סבירים באיכות החינוך המוקנה במערכת הציבורית, ולפגיעה מוגזמת בערך השוויון על חשבון ערכים אחרים. המשיבים אינם חולקים על כך, ובהקשר זה ראוי להפנות לסעיף 6.2.5 לחוזר התשלומים החדש, שלשונו:

"מוסד חינוך אינו רשאי לגבות סכומים גבוהים מן הסכומים המאושרים בחוזר המנהל הכללי, לרבות המפורט לעיל בחוזר זה, וזאת גם אם ניתנה הסכמת ההורים לכך" (ההדגשה הוספה - י"ע).

ברם, העותרים סברו כי פעולות האכיפה של משרד החינוך אינן מספקות, וכי הצעדים שננקטים - ובהם העלאת סכומי הגבייה המותרים עבור תל"ן בשנים האחרונות - אינם מעידים על כוונה לצמצם את תשלומי ההורים או להגבילם.

המשיבים הסבירו כי תופעת גביית-היתר התקיימה באין מפריע במשך שנים רבות, וכי אין אפשרות לאיין



אותה בן לילה. נטען כי נחוצה הדרגתיות על מנת לאפשר לחלק מבתי הספר "להמשיך ולפעול פדגוגית"; לסיים כהלכה את העסקתם של אנשי צוות נוספים שהועסקו לצורך תל"ן; ולתמרץ מוסדות להישאר בגדרי החינוך הציבורי כמוסדות מוכרים ורשמיים (פסקאות 29, 98-99 לתגובה). לאור כל זאת, טענו המשיבים כי חוזרי המנכ"ל שנתקפו "מבטאים את נקודת האיזון שקבע משרד החינוך" בין הזכויות לשוויון ולאוטונומיה בחינוך (פסקה 160).

40. במקביל, טענו המשיבים כי המקום לבירור התנהלותם של מוסדות ספציפיים אינו בגדרי עתירה זו, וכי קיים לעותרים סעד חלופי בבית המשפט לעניינים מנהליים (ראו, למשל, עת"ם 9273-12-18 פולטהיים נ' שר החינוך: עתירה שהוגשה בנוגע לתשלומים באולפנה תורנית, וטרם הוכרעה). נוסף על כך, הוסבר כי ביכולתם של העותרים לפנות למערך האכיפה של משרד החינוך, אשר מורכב מאגף האכיפה ומאגף הבקרה. המשיבים פירטו כי פעולות האכיפה מבוססות הן על בדיקות יזומות מטעם משרד החינוך, והן על דיווחי הורים במערכת המקוונת לניהול תשלומי הורים (מערכת "אפיק") - שהשקטה הגבירה את מודעות ההורים לתשלומים הנגבים מהם. במהלך הדיון ביום 1.4.2019 הוסיף בא כוח המשיבים כי מדי מספר שנים נערכת לכל בית ספר "בקרת עומק", במסגרתה נבחנים גם תשלומי ההורים (עמ' 13 שורות 27-28 לפרוטוקול).

המשיבים העריכו כי פעילות האכיפה הביאה להשבת סך כולל של מעל מליון ₪ שנגבו שלא כדין (הן כתל"ן והן כרכישת שירותים מרצון), וזאת בנוסף למספר בתי ספר שהוצאו מגדרי החינוך הציבורי לאור גביית תשלומים חריגים. אולם, צוין כי קיים בגופי האכיפה הללו מחסור בכוח אדם, אשר מאט מטבע הדברים את עבודת האכיפה.

41. לאור האמור לעיל, אינני סבור כי התנהלותו של משרד החינוך מקימה צורך בהתערבות שיפוטית בכל הנוגע לאכיפה ולפיקוח על גביית תשלומים חריגים. אכן, סך הגבייה המותרת עבור תל"ן עלה בין השנים תשע"ב-תשע"ט. [ליתר דיוק, המדובר בעלייה חד פעמית בין תשע"ג לתשע"ד, ובהוספת ההבחנה בין גדלי כיתות אם בתשע"ו. מאז שנת תשע"ד לא עלה הסכום המרבי המותר לגבייה במוסד שאינו ייחודי או תורני (885-1,150 ₪ לשנה)]. אך להתייקרות שכזו עשויות להיות מגוון סיבות, ולא שוכנעתי מטענת העותרים כי המניע לכך הוא בהכרח "הכשרת גביית כספים אסורה". אף אינני סבור כי טענותיהם הכלליות של העותרים בדבר אכיפה חסרה מצדיקות את התערבותנו. עשרות הדוגמאות שהעלו העותרים אינן מצדיקות, כשלעצמן, מתן סעד גורף בנוגע לכל תשלומי ההורים, ועתירה זו אינה הפורום המתאים



לדיון פרטני בדוגמאות הללו. מכל מקום, כל טענות העותרים לגבי מוסד חינוכי כזה או אחר, שמורות להם.

42. לסיכום חלק זה בדיון: למשרד החינוך מוקנית הסמכות להסדיר את גבייתם של תשלומי תל"ן בכלל, ותשלומים עבור מרכזי למידה ומקצועות בחירה מוגברים בפרט. סוגי התשלומים הללו אינם נגועים בחוסר סבירות אינהרנטי, והעתירה אינה מגלה הצדקה להתערבות במערך האכיפה והפיקוח עליהם.

אעבור עתה לדיון בתל"ן מסוג אחר, אשר מיושמת במוסדות חינוך בעלי אופי מיוחד.

ב. תל"ן תורנית וייחודית

43. חלק זה בדיון יעסוק במוסדות חינוך שגובים תשלומים לא כתוספת אופציונלית לתכנית הלימודים, אלא כחלק בלתי-נפרד ממנה. תל"ן תורנית מוגדרת בחוזר החדש כ"תכנית לימודים שעניינה תוספת של לימודי קודש המשולבים באופן אינטגרלי בתכנית הלימודים הבית-ספרית, באופן שאינו מאפשר הפרדה ביניהם", ומותנית באישור מטעם מפקח של המינהל לחינוך דתי (סעיפים 4.2.1 ו-4.3 לחוזר החדש). התל"ן התורנית משקפת תופעה של יום לימודים ארוך, שלא בתנאי פנימייה, שבו משולבות שעות לימוד רבות של לימודי קודש, בנוסף ללימודי הקודש הרגילים בחינוך הממלכתי-דתי. לטענת העותרים, אישורים לתל"ן תורנית ניתנים באופן כמעט אוטומטי, כך ש"כל בית ספר בחינוך הממלכתי דתי יכול להכריז על עצמו כ'תורני'" (פסקה 80).

חוזר התשלומים השנתי לתשע"ט מתיר גבייה מקסימלית של 2,655-3,450 ₪ לשנה עבור תל"ן תורנית - עד 2,655 ₪ בבתי ספר יסודיים, ועד 3,450 ₪ בחטיבה העליונה. במוסדות המקיימים תל"ן ארוכה במיוחד, ניתן לגבות בנוסף עד 400 ₪ לשנה עבור "הוצאות להפעלת המוסד החינוכי בשעות אחרי הצהריים". עוד ניתן לגבות עבור "פעילות חברתית תורנית נוספת", כגון שבתות וסמינריונים (סעיף 4.5.8).

[במאמר מוסגר: בנוסף, בכל מוסדות החינוך, כולל במוסדות תורניים וייחודיים, ניתן לגבות עבור "תכנית 'קֶרֶב' למעורבות בחינוך", אשר נחשבת כתשלום מסוג "רכישת שירותים מרצון". המדובר בתכנית שמטרתה "להרחיב את ידע העולם בקרב התלמידים ולפתח אצלם מיומנויות ויכולות המתאימות לגילם", והיא מוסדרת בחוזר מנכ"ל שאינו נתקף בעתירה (חוזר תשעב/10(א) (הוראת קבע מס' 71-3.7)).]



חוזר התשלומים החדש מבהיר כי הסכום הכולל שנגבה עבור "הפעילות התורנית הנוספת, הלימודית והחברתית, ועבור תוספת תל"ן רגיל[ה]" לא יעלה על 5,580-2,020 ₪ לשנה (2,020 ₪ בכיתות א'-ד', ו-5,580 ₪ בחטיבה העליונה). בנוסף, החוזר החדש אוסר על גבייה מצטברת של חלק מסוגי התשלומים:

6.2.3. במוסד שמתבצעת בו תל"ן תורנית לא תתאפשר גבייה עבור תכניות נוספות, כגון עבור היותו מוסד חינוכי ייחודי או עבור מגמה נוספת.

44. מוסדות חינוך ייחודיים מוגדרים בחוזר התשלומים החדש כ"בעלי 'אני מאמין' בית-ספרי מערכתי שממנו נגזרות הפדגוגיה, תכניות הלימוד והפעולות של המוסד ביישומן", ואשר עוסקים "במתן ביטוי לחדשנות חינוכית" (סעיפים 5.4.1 ו-5.1.1, בהתאמה). לא למותר לציין כי משרד החינוך רואה את בתי הספר הייחודיים כתופעה רצויה, כשלעצמה, המקדמת את כלל מערכת החינוך. בתי ספר דמוקרטיים ואנתרופוסופיים הוכרו באופן קבוצתי כייחודיים החל משנת 2017, והעותרים העריכו כי בנוסף לכך פועלים כ-150 בתי ספר ייחודיים שהוכרו ככאלה על ידי ועדה ייעודית מטעם משרד החינוך (להלן: ועדת הייחודיים).

[יוער, כי חוזר התשלומים החדש עוסק גם במוסדות חינוך ניסויים, אך העותרים לא העלו טענות בנוגע להם. מוסדות ניסויים דומים בהיבטים מסוימים למוסדות ייחודיים, אך סעיף 5.8 לחוזר החדש אוסר על מוסדות ניסויים "לגבות תשלומי הורים מלבד התשלומים הרגילים המפורטים בחוזר 'תשלומי הורים' החל על כלל בתי הספר [חוזר התשלומים הכללי - י"ע]".]

אישור סטטוס הייחודיות של מוסד חינוך איננו בבחינת היתר אוטומטי לגביית תשלומי הורים (סעיף 5.5.1 לחוזר החדש), וזאת לאור התפיסה לפיה ניתן לקיים תכנית ייחודית גם ללא תשלומים נוספים כלשהם. התנאים לקבלת אישור לגבייה יידונו בהמשך, אך דוגמה לגבייה בת-אישור היא מגמות ייחודיות עבור כיתות ז'-ט' - דהיינו, מגמות שאינן נלמדות כ"מקצוע בחירה מוגבר" לקראת בחינת בגרות (סעיף 6.3).

בנוסף לגבייה הנוספת שתלויה באישור ועדת הייחודיים, מוסדות חינוך ייחודיים מורשים לגבות תשלומים נוספים, כגון "פעולות העשרה הכרוכות בתכנית" בסך 450-250 ₪ לשנה, הנחשבות כרכישת שירותים מרצון; והפעלת המוסד אחר הצהריים במידת הצורך (סעיפים 5.5.5-5.5.3). גם באשר לתל"ן ייחודית חל איסור על צבירת תשלומים, כהאי ליסנא:



6.2.2. מוסד המקיים תכנית ייחודית וגם מקצוע מוגבר נוסף או תכנית תל"ן תורנית לא יוכל לגבות סכום שהוא גבוה מהסכום המרבי לגבייה עבור אחת מהתכניות. לדוגמה, מוסד חינוך שאושר כייחודי וגם מקיים מקצוע מוגבר נוסף יוכל לגבות עבור שתי התכניות את הסכום המרבי שאושר עבור התכנית הייחודית או שאושר עבור המקצוע המוגבר, אך לא את שני הסכומים גם יחד.

(1) מישור הסמכות

45. לסמכות הכללית לגביית תשלומי תל"ן, כולל תל"ן המועברת במהלך יום הלימודים, נדרשנו לעיל בפסקאות 27-33. המשיבים הוסיפו בתגובתם, כי הסמכות להסדרת הלימודים במוסדות ייחודיים ותורניים מעוגנת גם בסעיפים 4-7 לחוק חינוך ממלכתי, שעניינם תכניות לימודים ו"תכניות השלמה". עוד הפנו המשיבים לתקנות התל"ן, שכוללות פירוט בדבר הליך קבלת האישור לתל"ן. אך טענות העותרים בנוגע למוסדות ייחודיים ותורניים מעלות סוגיה נוספת, שלא נדונה לעיל: הסמכות לגבות עבור תל"ן המשולבת בתכנית הלימודים, כך שאין אפשרות ללמוד בכיתה או בבית הספר מבלי להשתתף בה.

כאמור, העותרים טענו כי יש להנהיג הפרדה בין תכני התל"ן לבין תכנית הלימודים הרגילה, כך שהתל"ן תועבר "כשעות העשרה (מעין חוג בבית הספר לאחר שעות הלימודים) מאחר שהיא מיועדת רק לחלק מן התלמידים בשכבה" (פסקה 151). אולם לפרשנות זו של העותרים לא מצאתי תימוכין בסעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי. הסעיף כולל הגבלה אחת בלבד על תל"ן, בזו הלשון:

"[...] ובלבד שכל ההוצאות הנובעות מביצוע התוספת יחולו על הורי התלמידים המתחנכים על פיה או על רשות החינוך המקומית שהתחייבה לשאת בהן על חשבונה".

ומכלל ההן אנו למדים את הלאו. אילו רצה המחוקק להציב תנאים נוספים עבור תל"ן, כגון איסור על החלטה במתכונת כיתתית או בית-ספרית, חזקה כי היה עושה כן - בין באמצעות סעיף 8, ובין בסעיפים אחרים בחוק חינוך ממלכתי העוסקים בסמכות להסדיר את תכניות הלימודים בבתי הספר.

מה עוד, שפרשנות מצמצמת השוללת סמכות להסדרת תשלומים במוסדות ייחודיים ותורניים, לא בהכרח תקדם את שוויון הזכויות אותו ביקשו העותרים לבכר. זאת, מכיוון שמתן הסעד המבוקש בעתירה אין משמעו העלמת המוסדות הייחודיים והתורניים מן השטח. אף אם נניח כי ביטול חוזר התשלומים החדש יוביל למניעת פעילותם של מוסדות ייחודיים ותורניים רשמיים, לפחות חלק מהמוסדות הללו ימשיכו לפעול כמוסדות שאינם רשמיים. תוצאה שכזו לא תשרת את השאיפה לרסן את תשלומי ההורים ולהגביר את



האינטגרציה במערכת החינוך. אדרבא: דומה כי דווקא תרחיש שכזה מקרב אותנו עוד יותר להנהגת שתי מערכות חינוך נפרדות, רשמית ושאינה רשמית, כשבכל מערכת חלה מסגרת נורמות שונה. לטעמי, אם כן, הפרשנות לפיה משרד החינוך מוסמך להסדיר את תשלומי ההורים במוסדות ייחודיים ותורניים, תואמת לתכליות מערכת החינוך ולערכים שלשם קידומם הוגשה העתירה.

(2) מישור הסבירות

46. העותרים טענו כי המוסדות הייחודיים והתורניים מגלמים הפרדה פסולה בגדרי החינוך הציבורי: בתי ספר לאלו שיד הוריהם משגת, ובתי ספר לכל היתר. בתי ספר אלה, נתפסים כתופעה בלתי רצויה של תהליכי ההפרטה של החינוך בישראל, והם עומדים בסתירה רבתי לערכי הסולידריות ושוויון ההזדמנויות בחברה (יוסי דהאן "המשפט בשירות ההפרטה - על אוטונומיה הורית ושוויון הזדמנויות" משפטים מג 1003 (התשע"ג) (להלן: דהאן)). לטענת העותרים, גם אילו תלמידים ממשפחות שאינן מבוססות יכולים היו לקבל מלגה ולהירשם למוסדות הייחודיים והתורניים (והעותרים סברו שלא כך), יש פסול בכך שהם נאלצים "לחזור על הפתחים ולבקש דרך קבע חסדים ממוסדות החינוך"; מה עוד, שישנם תימוכין להנחה לפיה אוכלוסיות מוחלשות מתקשות בעמידה על זכויותיהן, "אם בשל חסמים של מודעות וידע, חסמים בירוקרטיים וחסמים תפיסתיים פסיכולוגיים" (פסקה 169 לעתירה).

מנגד, המשיבים סברו כי בתי הספר הייחודיים והתורניים מאפשרים ביטוי הולם לזכותם של הורים להשפיע על חינוך ילדיהם. את הפגיעה הפוטנציאלית בשוויון, נטען, ניתן לאזן באמצעות מערכי תמיכה כלכלית ומנגנוני האכיפה.

47. דומה, אם כן, כי הצדדים אינם חולקים על חשיבותו של ערך השוויון בחינוך - אלא על מידת המשקל שיש לייחס לו בהשוואה לזכות לאוטונומיה בחינוך (ראו פסקה 13 לעיל). הסוגיה שבפנינו מחדדת עוד יותר את המתח בין זכותם של הורי תלמידים לבחור לעצמם את החינוך הנראה להם, לבין הזכות החוקתית לשוויון בחינוך והשאיפה לקידום השוויון בהזדמנויות והניעות (מוביליות) החברתית-כלכלית (השוו לבג"ץ 986/05 פלד נ' עיריית תל אביב-יפו, בפסקאות 7 ו-15 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) א' ריבלין והאסמכתאות שם (13.4.2005)).

48. שאלת ההצדקה לשילוב תל"ן בתכנית הלימודים תלויה בנסיבות המקרה. יפים לענייננו דבריה של השופטת פרוקצ'יה בעניין טבקה, שם נדונה התנגשות בין הזכות לשוויון בחינוך לבין הזכות לאוטונומיה



בחינוך מגזרי:

"במתח הקיים בין הזכות לשוויון בחינוך מצד אחד, לבין זכותה של קהילה לחינוך מגזרי-ייחודי מצד שני, גוברת הזכות הראשונה, הכורכת עמה זכות חוקתית לכבוד האדם. [...] אלא שבמצבים קיצוניים, שבהם החלתו של השוויון בחינוך עלולה לגרור פגיעה אנושה בייחודי, באופן שירד לשורש הווייתו, עשויה להידרש מלאכת איזון ופישור בין הערכים הנוגדים, כדי לאפשר לשניהם לחיות זה בצד זה, תוך הגבלת היקף ההגנה הניתנת לכל אחד מהם" (שם, בעמ' 857; ההדגשה הוספה - י"ע).

גישתם של העותרים שוללת לחלוטין את האפשרות ל"איזון ופישור" בין הערכים הנוגדים של שוויון בחינוך ובהזדמנויות לעומת הזכות לאוטונומיה הורית בחינוך. האחרונה מחייבת מתן היתר לקיומם של מוסדות חינוך תורניים וייחודיים, אשר מאפשרים להורים להבטיח לילדיהם חינוך המשקף את תפיסת עולמם. אדגיש כי בניגוד לטענת העותרים, ובמיוחד בכל הקשור למוסדות חינוך ייחודיים, לא בהכרח מדובר בחינוך "איכותי" יותר. מוסדות ייחודיים מיישמים שיטות לימוד מיוחדות שפותחו או אומצו ביוזמתם. כעולה מתגובת המשיבים, החינוך הייחודי - כמו בתי ספר דמוקרטיים, אנתרופוסופיים ובתי ספר לאמניות - מקדם לעתים קרובות ערכים אחרים על חשבון הצלחה אקדמית בלימודים.

בכל מקרה, אין מדובר בהפליה על בסיס חברתי-כלכלי העומדת בניגוד לסעיף 5(א) לחוק זכויות התלמיד, אלא בהבחנה על בסיס סוג החינוך אותו רוצים הורים לספק לילדיהם.

49. לא אכחד כי התל"ן במוסדות ייחודיים ותורניים מעורר חשש של ממש לתהליך של מעין הפרטה, שעלולה בתורה להביא להחלשה ולפיצול של החינוך הציבורי. הלימודים במוסדות ייחודיים ותורניים משקפים מתן משקל נכבד יותר לזכות לאוטונומיה בחינוך מאשר סוגי תל"ן אחרים, כמו מרכזי למידה או מקצוע בחירה מוגבר. בכך, מוסדות ייחודיים ותורניים אכן טומנים בחובם סיכון ליצירת הפרדה בין תלמידים מקבוצות אוכלוסייה שונות, ולפגיעה בלתי-סבירה בערך השוויון בחינוך. על מנת להימנע מהתממשותו של סיכון זה, יש לוודא כי המוסדות הללו פועלים בהגינות ובהוגנות, ומקדמים הטרוגניות ככל האפשר. בהיקש מעניין פוריה עלית (שעסק בחינוך המוכר שאינו רשמי):

"כאשר מוסד חינוך פרטי נתמך בכספי מדינה, זכות בידי המדינה לדרוש, כעניין שבמדיניות, כי העלויות המוטלות על הורי התלמידים תהיינה מצומצמות ככל האפשר במסגרת המגמה הכללית לקדם את רעיון השוויון בחינוך בכל המגזרים. מדיניות זו איננה פוגעת באוטונומיה הערכית והתוכנית של המוסד ובייחוד,



אלא מבקשת, באמצעות המינהל הכספי, להגשים ערך חברתי כללי המקובל במערכת החינוך כולה" (שם, בעמ' 222).

50. המשיבים הודו כי לאורך השנים חרגו מוסדות חינוך ייחודיים ותורניים רבים מסכומי הגבייה המותרים, וכי לעתים נגבו התשלומים, שלא כדין, על ידי עמותות הורים ולא על ידי מוסדות החינוך או הרשויות המקומיות. הוסבר כי מדובר בפרקטיקות שהשתרשו לאורך שנים, וכי תכניות ללימודי קודש, בפרט, "קיימ[ו]ת מקדמת דנא, עוד טרם קום המדינה" (פסקה 66 לתגובה). נטען כי לפנינו עוד כברת דרך עד שתושג הסדרה מלאה בתחום, וכי זוהי הסיבה להארכת תוקף ההוראות העוסקות במוסדות ייחודיים ותורניים עד לשנת תשפ"ג. המשיבים הוסיפו כי ההוראות הזמניות הללו משקפות חתירה לאיזון בין כל הזכויות המתנגשות, וכראיה הפנו למספר סעיפים רלוונטיים בחוזר החדש:

(-) במסגרת הליך אישור תל"ן תורנית, יש לשקול את מדיניות קבלת התלמידים למוסד, ולוודא שבאזור הרישום קיימת חלופה בדמות מוסד או כיתה ללא תל"ן תורנית (סעיפים 4.3.3-4.3.5). הוראות דומות קיימות בנוגע למוסדות ייחודיים (סעיף 5.5.2), אך בנוגע למוסדות תורניים ישנה דרישה נוספת: בהיעדר חלופה ללא תל"ן תורנית באזור הרישום, יוכל תלמיד שאינו מעוניין בתל"ן התורנית ללמוד, ללא גבייה, בכיתה המקיימת אותה (סעיף 4.4.2).

(-) על אף שהורים נדרשים להסכים לשלם עבור תל"ן תורנית במעמד הרישום למוסד, "היעדר יכולת כלכלית" לא יהווה עילה לאי קבלה למוסד או להוצאת התלמיד ממנו (סעיפים 4.4.1 ו-4.4.3). הוראות דומות קיימות גם בנוגע למוסדות ייחודיים (סעיפים 5.5.2 ו-5.6.1) ומעוגנות גם בחוזר התשלומים הכללי (סעיפים 11.2 ו-13.1(ו)).

(-) ועדת הייחודיים נדרשת לוודא כי ברשות המקומית קיים "מנגנון מספק של תמיכה באמצעות מלגות", וזאת לצד המלגות שמציע משרד החינוך. היעדר "מענה מספק" להיבט המלגות, כולל גבייה מההורים לצורך מימון הסיוע הכלכלי, עשוי להוביל לדחיית הבקשה לסטטוס הייחודיות (סעיפים 5.5.2 ו-5.5.8). על מערך המלגות, אשר נדרש הן במוסדות ייחודיים והן במוסדות תורניים, לכלול "קריטריונים שוויוניים סבירים ושקופים" (סעיף 6.1.6). [פירוט על סוגיית המלגות יובא בהמשך, בפסקאות 86-89].

(-) על ועדת הייחודיים לקחת בחשבון גם את "האיזון בין אוכלוסיות חזקות וחלשות במוסד". אם מעל מחצית מהתלמידים במוסד משתייכים לאוכלוסייה חזקה, יהא הדבר תנאי מספק לדחיית בקשה לסטטוס

ייחודיות (סעיף 5.5.7).

(-) אין לגבות סכומים הגבוהים מאלו שאושרו בחוזרי המנכ"ל, אף אם כל ההורים מסכימים לכך (סעיף 6.2.5).

51. לטעמי, ההוראות הללו אינן מבטאות השלמה עם המצב הקיים, אלא מנסות "לצמצם נזקים" ולקדם באופן אקטיבי את שוויון ההזדמנויות ואת האינטגרציה בכיתות. אזכיר בהקשר זה, כי חסר באינטגרציה עשוי להצדיק את שלילת מעמדו של מוסד חינוך כמוסד מוכר, או את הפחתת התקצוב עבורו (תקנות 3(א1)(3) ו-9(ב)(2-1) לתקנות חינוך ממלכתי (מוסדות מוכרים), התשי"ד-1953).

תכני התל"ן במוסדות ייחודיים מיועדים, לפחות בחלק מהמקרים, ליישום ברמה הכללית-ספרית; לדוגמה, מוסדות חינוך אנתרופוסופיים נמנעים ככל האפשר מהערכות כמותניות ומציונים מספריים, ובבתי ספר דמוקרטיים משתתפים התלמידים בקבלת החלטות ברמה הבית-ספרית. משכך, ניתן להבין את גישת משרד החינוך, כי ניתן לאשר תל"ן גם כאשר היא מתקיימת במסגרת הכללית-ספרית.

מוסדות תורניים משקפים את תפיסת העולם הדתית של הלומדים בהם, באופן המזכיר מוסדות לחינוך מגזרי ותוך הנכחה והדגשה של תחום לימודי הקודש כמוקד מרכזי בבית הספר, והשוו להגדרת "חינוך ממלכתי דתי" בסעיף 1 לחוק חינוך ממלכתי: "חינוך ממלכתי, אלא שמוסדותיו הם דתיים לפי אורח חייהם, תכנית לימודיהם, מוריהם ומפקחיהם ובהם מחנכים לחיי תורה ומצוות על פי המסורת הדתית וברוח הציונות הדתית" (על הזכות לחינוך מגזרי, ראו בג"ץ 1067/08 עמותת "נוער כהלכה" נ' משרד החינוך, פ"ד סג(2) 398, 424-426 והאסמכתאות שם (2009)).

לא אכחד כי החינוך התורני זכה בחוזרי המנכ"ל להכרה משמעותית בדרישותיו ולחופש פעולה רחב. ראשית, דומה כי ניתן ללמוד תל"ן תורנית ברמה הכיתתית, ולא בהכרח יש צורך ביישומה בכל בית הספר. הבחנה זו קיבלה ביטוי בחוזר התשלומים החדש, שם מצוין בסעיף 4.3.5(א) כי תנאי לאישור תל"ן תורנית הוא ש"באזור הרישום קיימים מוסד חינוך ממלכתי-דתי או כיתת לימוד שאינם משלבים תל"ן תורנית" (ההדגשה הוספה - י"ע). סעיף 4.3.5(ג) מחייב מוסדות שאושרו להם תל"ן תורנית ליישמה "בהדרגה, כדי שתלמידים יוכלו לסיים את לימודיהם בשלב החינוך שהחלו בו" - וגם מכך ניתן להסיק כי ניתן לפתוח כיתות "תל"ניות" נפרדות בתוך בית ספר תורני. יש בכך כדי ליצור לחץ על הורים לתלמידים בבית הספר "להתיישר" עם הכיתה התל"נית, שעלולה להיתפס כאיכותית יותר. שנית, הסכומים שאושרו לגבייה,



והסכומים הנוספים שרשאי המוסד לגבות לצד ובנוסף לתשלומי התל"ן (כמו הפעלת המוסד בשעות אחר הצהריים וקיום פעילות שבת), גבוהים בהשוואה לסוגי תל"ן אחרים. שלישית, מנגנון האישור לגביית תשלומים במוסדות תורניים שונה מהמנגנון במוסדות ייחודיים. בעוד שתל"ן תורנית כפופה לאישורו של מפקח מטעם המינהל לחינוך דתי במחוז, סטטוס הייחודיות של מוסד חינוך והתשלומים שנגבים בו נבחנים בוועדה ארצית. בנוסף, החוזר החדש מבהיר, כאמור, כי סטטוס ייחודיות איננו מקנה אישור אוטומטי לגביית תשלומי הורים (סעיף 5.5.1) - אך אין להוראה זו מקבילה בנוגע לתל"ן תורנית. רביעית, מהגדרתה של תל"ן תורנית בחוזר החדש (לימודי קודש המשולבים בתכנית הלימודים "באופן שאינו מאפשר הפרדה ביניהם"), משתמעת לכאורה הכרה בעצם התופעה שהמוסד דורש מההורים להסכים לשלם עבור תל"ן תורנית במעמד הרישום. זאת, על אף המצוין בסעיף 4.4.1 ("בכל מקרה לא יהיה העדר יכולת כלכלית לשאת בנטל תשלומים של תכנית לימודים נוספת תורנית עילה לאי-קבלתו של תלמיד למוסד חינוך תורני"). בעוד שתקנות התל"ן מדברות ביוזמה של ההורים, הרי שנוצרה מציאות בה בתי הספר התורניים פועלים מראש במתכונת תל"נית, תוך הכרזה מראש על גביית תשלומי הורים, ולכאורה, תוך מניעה מראש של רישומם של מי שאינם יכולים או נכונים לשאת בתשלומים אלה. הדבר עלול להביא לשליטה על קבלת התלמידים תוך הדרה של משפחות מרקע כלכלי-חברתי נמוך יותר. ודוק: בזכותה של קהילה לחינוך מגזרי אין כדי להפחית מחובותיה של המדינה להתוות מדיניות שוויונית (עניין נוער כהלכה, בפסקה 14), ויש להישמר ממגמה של מעין-הפרטה זוחלת וסמויה מן העין בחינוך התורני.

ואף על פי כן. יש לזכור כי חוזרי המנכ"ל לא יצרו את עצם הגבייה אלא מהווים ניסיון להסדיר אותה ולצמצם את היקפה. חוזרי המנכ"ל שמתייחסים לחינוך התורני באים להפחית מהיקף התופעה ולהסדירה, כך שהורה לתלמיד לא יסורב כבר בשער בית הספר. בסופו של דבר, השאלה היא של סבירות, קרי, של גובה התשלום:

"יש שדרישת תשלום יהיה בה משום הפליה, אפילו הדרישה שווה לכול. אולם דרישת התשלום תהווה הפליה רק אם חסרי אמצעים אינם מסוגלים או מסוגלים בקושי רב לעמוד בו; וטובת ההנאה או השירות שבעבורם נדרש התשלום הם חיוניים או חשובים עד כי אין הצדקה לתלות את קבלתם ביכולת התשלום של הפרט. ככל שהתשלום הנדרש הוא גבוה יותר וככל שהשירות או טובת ההנאה שעל הפרק הם חשובים יותר, כך תגבר נטיית בית-משפט זה לראות בדרישת התשלום משום הפליה הפוסלת את דרישת התשלום" (בג"ץ 5394/92 הופרטנ' "יד ושם", רשות הזיכרון לשואה ולגבורה, פ"ד מח(3) 353, 366



(1994) (ההדגשה הוספה - י"ע).

52. העותרים טענו, עם זאת, כי הוראות חוזרי המנכ"ל אינן נאכפות כדבעי; כי מוסדות ייחודיים ותורניים מתנים את ההרשמה בתשלום עבור תל"ן; וכי לא תמיד קיימות חלופות זמינות. כתימוכין לכך הוצגו מגוון נתונים בנוגע לגבייה (בכוח ובפועל) בשנים האחרונות - אך אציין כי בין הצדדים נתגלעו כמה וכמה מחלוקות בנוגע למהימנות הנתונים הללו. לדוגמה, העותרים הציגו טבלה ובה נתונים על אודות 29 בתי ספר ייחודיים או תורניים, שוועדות החריגים מטעם משרד החינוך התירו להם לגבות מעל 4,000 ₪ לשנה. הטבלה ממחישה כי התלמידים במוסדות אלה נהנים מציון נמוך יחסית, כ-1.5 בממוצע, ב"מדד הטיפוח" (מדד לחישוב ה"עשירון" באוכלוסייה; ציון נמוך משמעו עשירון גבוה, וצורך מועט בסיוע). העותרים הוסיפו כי רבים מבתי הספר שבטבלה זו "נמצאים בדירוג חברתי-כלכלי גבוה הרבה יותר מהסביבה שבה הם שוכנים", כך שתלמידים בעשירונים התחתונים אינם יכולים ללמוד במוסדות הקרובים לבתייהם עקב תשלומי הורים גבוהים.

המשיבים טענו בתגובה כי בתי הספר שנבחרו אינם מהווים מדגם מייצג, וכי מדד הטיפוח הממוצע במוסדות שגובים מעל 4,000 ₪ לשנה הוא גבוה יותר: בין 3.9 ל-4.6. העותרים, מצדם, האשימו את המשיבים באי פרסום מכלול הנתונים הרלוונטיים וביצירת "מסך עשן". הצדדים נחלקו גם בנוגע לנתונים נוספים בעתירה, אך לצורך הדיון אני מוכן להניח כי הנתונים בה מהימנים - וכי מוסדות חינוך רבים (ייחודיים, תורניים ובכלל) אכן גובים מהורים אלפי שקלים לשנה, בסכומים העולים על תקרות הגבייה שבחוזרי המנכ"ל.

53. ככל שאלה הם פני הדברים, ברי כי מדובר בהתנהלות בעייתית שאין להשלים עמה. ברם, העתירה שלפנינו איננה הפלטפורמה המתאימה לדיון במוסדות ספציפיים המפרים לכאורה את הנחיות חוזרי המנכ"ל. לצורך כך קיים מערך האכיפה של משרד החינוך, וכאמור בפסקה 41 לעיל, איני סבור כי אופן פועלו הוא בלתי-סביר בנסיבות העניין.

[בשולי הדברים: העותרים טענו כי ניתן ללמוד על תכלית בלתי-ראויה בפועלו של משרד החינוך מדבריו של מנהל מינהל רישוי אכיפה ובקרה במשרד החינוך, במהלך דיון בוועדת החינוך ביום 26.9.2017. כשנשאל מהו היעד הרצוי בנוגע לבתי ספר תורניים, ענה המנהל כי הוא שואף "למציאות של מקסימום 15 שעות תל"ן על-פי חוק", והוסיף כי: "זאת המדיניות שלנו, לאפשר אם ההורים והמוסד רוצים עד 15



שעות". מכך הסיקו העותרים כי "מטרת המשרד היא להגיע לגבייה כוללת של 15 שעות תל"ן בבתי ספר תורניים וייחודיים" (פסקאות 97 ו-208 לעתירה). לא מצאתי בסיס לפרשנות זו. יעד גבייה של "מקסימום" או "עד" 15 שעות אינו בהכרח מעיד על שאיפה לגבות עבור מלוא 15 השעות בכל בתי הספר.

54. לסיכום חלק זה: אכן, קיומם של מוסדות חינוך ייחודיים ותורניים מעצים את הזכות לאוטונומיה בחינוך ויוצר חשש למעין הפרטה של החינוך הציבורי. עם זאת, לא שוכנעתי כי עצם קיומם אינו חוקי, או בדבר חוסר סבירות בפעולות האכיפה בנושא. אי לכך, דין טענות העותרים בדבר תל"ן ייחודית ותורנית - להידחות, תוך שמירה על זכותם לבחון ולתקוף באופן פרטני תשלומים שנגבים בכל מוסד ומוסד.

ג. תל"ן - שינוי יחס ההוראה (למידה בקבוצות קטנות וסייעות בגנים)

55. בהתאם לחוזר התשלומים החדש, ניתן במקרים מסוימים לגבות עבור למידה בקבוצות קטנות במוסדות חינוך ייחודיים. בסעיף 5.5.2(א) לחוזר החדש מודגש אמנם כי "פיצול כיתות לימוד או לימוד בכיתות לימוד קטנות אינם נחשבים לייחודיות, וככלל אסורים" (ההדגשה הוספה - י"ע), אך בהמשך החוזר מצוין חריג לאיסור זה:

5.5.6 [...] בלי לגרוע מהאמור ב-5.5.2(א), הוועדה [ועדת הייחודיים - י"ע] תהיה רשאית לאשר לימוד ייחודי בקבוצה קטנה וגבייה בגינה, במסגרת תכנית לימודים נוספת שאושרה. הוועדה תהיה רשאית לעשות כן רק במקצועות לימוד מסוימים, שלא במסגרת שעות לפי תכנית היסוד, בתנאי שהוועדה השתכנעה מעבר לכל ספק שהלמידה בקבוצה קטנה הכרחית להשגת המטרות והיעדים בלימוד המקצוע המסוים במכלול התכנית הייחודית שאושרה. למען הסר ספק, הוועדה לא תאשר לימוד בקבוצה קטנה כאשר יהיה אפשר להגשים את הייחודיות במידה סבירה, והוועדה סבורה שאם תיגרם פגיעה מסוימת בייחודיות היא תהיה מידתית וסבירה בנסיבות העניין (ההדגשות הוספו - י"ע).

יער, כי סעיף 5.5.6 התווסף לחוזר החדש רק בשנת 2016, וכי בגרסאות קודמות צוין בסעיף 5.5.2(א) כי פיצול כיתות והקטנתן הם "אסורים כשלעצמם" (ולא "ככלל אסורים"). כנטען בעתירה, מאז הוספתו נוצל סעיף 5.5.6 לחוזר החדש לשם מתן "עשרות היתרים לפיצול כיתות לימוד במוסדות חינוך שונים" (פסקה 73 לעתירה).

56. סוגיית התל"ן בגני הילדים מוסדרת בסעיף 13.4 לחוזר התשלומים הכללי; לכך נוסף בשנת 2003



חוזר ההשלמה לגנים שצוין בפסקה 12 לעיל. חוזר זה מבהיר כי תל"ן בגן ילדים תוגבל לשלושה שיעורים שבועיים, ולא תאושר "אם יימנע מתלמיד להשתתף בה בגלל אי יכולתו לשלם מסיבות כלכליות" (סעיפים 4 ו-3, בהתאמה). יודגש, כי לא נתבקשו בעתירה סעדים כלשהם בנוגע לחוזר ההשלמה לגנים.

טענות העותרים בנושא הסייעות בגנים מופנות כלפי ועדות החריגים מטעם משרד החינוך, שביכולתן לאשר גבייה בסכומים העולים על האמור בחוזרי המנכ"ל. פירוט על הוועדות הללו יובא בהמשך, אך העותרים טענו כי בחסותן ניתן "היתר עקרוני [...] לגבות מהורים תשלום בסך של 3,000 ₪ [לשנה] עבור 'תכניות פדגוגיות' במסגרת שעות הגן, שעיקרן ככולן גבייה עבור 'כח אדם חינוכי' (סייעת)" (פסקה 76 לעתירה; ההדגשה הוספה - י"ע).

(1) מישור הסמכות

57. סוגיית הסמכות לאשר גבייה עבור תל"ן, ובפרט עבור מקצועות בחירה מוגברים ותכניות ייחודיות, נדונה והוכרעה לעיל. אך העותרים סברו כי תשלום עבור "ליבת העשייה החינוכית - כוח האדם הפדגוגי עצמו" עומד בניגוד לחובת משרד החינוך להבטיח "מימון מדינתי מלא של צוותי ההוראה ותכניות הלימודים במוסדות החינוך" (פסקאות 133 ו-190), ולכן תשלומים אלו אסורים לגבייה גם אם ניתן לגבות עבור רכיבים אחרים הנדרשים לתל"ן.

אומר בקצרה כי לא מצאתי בסיס לטענה זו. בהיעדר אינדיקציה אחרת בחקיקה או בדברי ההסבר, הפרשנות הסבירה לסמכותו של משרד החינוך היא כי מדובר בסמכות להסדיר את כל ההיבטים הנדרשים לתל"ן, כולל כוח אדם פדגוגי במידת הצורך. אפנה את הקורא בהקשר זה לסעיף 17(ב) לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981, לפיו "הסמכה לעשות דבר או לכפות עשייתו - משמעה גם מתן סמכויות עזר הדרושות לכך במידה המתקבלת על הדעת"; ולתקנה 7(א)(4) לתקנות התל"ן, שם מובהר כי תל"ן לא תאושר אם "לא נתקבל אישור השר למינוי כל המורים, המדריכים והעובדים האחרים הדרושים לשם הפעלת הצעת התכנית הנוספת". עוד יוער, כי סמכותו של שר החינוך להתקנת תקנות התל"ן מעוגנת בסעיפים 34(1-2) לחוק חינוך ממלכתי, וגם בסעיפים אלו מוזכרת במפורש הסדרת הפיקוח על מורים.

58. מכך אין להסיק, כמובן, שלמוסדות חינוך ניתן היתר גורף לגביית תשלומים עבור כוח אדם בתל"ן; בתקנה 7(א)(4) שהובאה לעיל מודגש כי עסקינן רק באנשי החינוך "הדרושים לשם הפעלת הצעת התכנית הנוספת", להבדיל מתוכנית הלימודים הרגילה. לשאלה באילו נסיבות עשוי להתעורר צורך שכזה,



נידרש כעת במסגרת הדיון בשאלת הסבירות.

[אציין, כי סוגיית הגבייה עבור שינוי יחס המורים למספר התלמידים הגיעה בעבר לפתחו של בית משפט זה בבג"ץ 5812/13 ראש עיריית הוד השרון נ' שר החינוך (3.3.2014) (להלן: עניין הוד השרון), שם נטען כי משרד החינוך מפר את חובתו לפעול להקטנת מספר התלמידים בכיתות א'-ב'. העתירה נדחתה מכיוון שלא עלה בידי העותרים שם להוכיח קיומה של חובה שכזו, "מאחר שהניסוח של החלטות הממשלה הוא עמום משהו" (בפסקה 2). מפסק הדין התמציתי בעניין הוד השרון ניתן להסיק, כי מקום שישנה עמימות או רב-משמעות לגבי המקור הנורמטיבי לחובותיו של משרד החינוך, תיתכן פרשנות לפיה החובה הנטענת אינה קיימת (ולא כי היא קיימת ומופרת).]

(2) מישור הסבירות

59. אתחיל ואציין, כי העותרים טענו שהאפשרות לגבות עבור למידה בקבוצות קטנות עומדת בסתירה לעמדתו של משרד החינוך עצמו, כפי שהובאה בתגובה לאחת העתירות שנדונו יחד עם העתירות שלפנינו טרם מחיקתה (בג"ץ 8849/12):

"צמצום מספר התלמידים בכיתה או פיצולה לקבוצות קטנות או הגדלת היחס בין מספר המורים לתלמידים אינם, כשלעצמם, מאפיין של ייחודיות בית הספר, והם חורגים מתקני משרד החינוך בתמונה הרחבה."

לטעמי, הדברים הללו אינם בהכרח מנוגדים לעמדת משרד החינוך כפי שהובאה בתגובה לעתירה המתוקנת. אכן, בשנת 2016 נוספה אפשרות לבקש אישור לגבייה עבור לימוד בקבוצות קטנות, באמצעות סעיף 5.5.6 לחוזר החדש. אך עצם הצורך באישור ועדת הייחודיים, מעיד כי אין מדובר בשינוי גורף או ב"היתר פורמלי" (כנטען בפסקה 206 לעתירה). מה עוד, שגם אם אכן עסקין בשינוי מדיניות של משרד החינוך, גם בכך אין כשלעצמו פסול, ויש לבחון את סבירותה של המדיניות הנוכחית לגופה.

60. באשר ללמידה בקבוצות קטנות בבתי ספר: כל ההיתרים שהציגו העותרים לגביית תשלומי הורים עבור למידה בקבוצות קטנות (ע/12), ללא יוצא מן הכלל, מדגישים כי גבייה זו תותר רק בשעות תל"ן שבתחומי הייחודיות עליהם הצהיר מוסד החינוך - ובהם, לדוגמה, אמנויות, סביבה, "דת וחברה דרוזית", תכניות חונכות בבתי ספר דמוקרטיים, ועוד. בחלק מההיתרים אף מובהר כי הלמידה בכיתות קטנות "הינה הכרחית לפרק זמן מוגבל עד אשר בית הספר יתכנס פדגוגית לשימוש בשעות התל"ן כשעות אורך



[שעות יום הלימודים הרגיל והמחייב - י"ע], ובהתאם, חויבו בתי הספר הללו בהגשת "מתווה התכנסות" פרטני מטעמם לוועדת הייחודיים.

התמונה העולה ממוצגי העותרים, אם כן, איננה של השלמה עם הסטטוס קוו - אלא של מדיניות הדרגתית ורגישה לנסיבות, שמטרתה הסופית היא כי הגבייה עבור למידה בקבוצות קטנות תיעשה רק כאשר הדבר נחוץ ובמסגרת תחומי הייחודיות.

61. העותרים, מצדם, סברו כי אין כלל צורך פדגוגי בלמידה בקבוצות קטנות. לשיטתם, הלמידה בקבוצות קטנות "בבירור אינ[ה] קשור[ה] לפלורליזם חינוכי כלשהו או לתפיסה חינוכית מסוימת, אלא לרצון שלו שותפה כלל האוכלוסייה לזכות ביתרונות חינוכיים" (פסקה 206). אף עם טענה זו אין בידי להסכים: דומה, למשל, כי קשה עד בלתי-אפשרי לקיים תכנית חונכות מבלי להקצות יותר מחונך אחד לכל כיתה (בה לומדים לרוב מעל 20 תלמידים). על פני הדברים, גם בתרגול מעשי במגמות אמנותיות עשוי להתעורר צורך בהנחיה פרטנית. ודוק: הצדק עם העותרים כי כוח אדם נוסף מקנה יתרון בכל מקצועות הלימוד. אולם, לפחות בחלק מהמגמות הייחודיות, תוספת זו עשויה להיות נחוצה.

נוסח סעיף 5.5.6 לחוזר התשלומים החדש אינו מותיר מקום לספק: היתרים לגבייה עבור למידה בקבוצות קטנות יינתנו במשורה בלבד. על בתי הספר להוכיח, "מעבר לכל ספק", כי הגבייה הנוספת הכרחית על מנת "להגשים את הייחודיות במידה סבירה". עליהם לשכנע את ועדת הייחודיים כי ללא הגבייה, תיפגע הייחודיות באופן שאיננו סביר או מידתי. ככל שהעותרים סבורים כי היתר גבייה כלשהו ניתן שלא לצורך, ביכולתם לפנות למערך האכיפה של משרד החינוך או לבית המשפט לעניינים מינהליים. אולם, לא שוכנעתי כי העתירה מגלה הצדקה להתערבות גורפת במדיניות משרד החינוך בנושא.

62. בנוגע לסייעות בגני ילדים: סעיף 8(ד) לחוזר התשלומים הכללי מעגן איסור על גביית תשלומי הורים עבור "שכר עובדי מינהלה ושירותים ושכר עובדי הוראה, למעט שכר במסגרת תכנית לימודים נוספת" (ההדגשה הוספה - י"ע). בעתירה נטען כי פתח זה נוצל על ידי ועדות החריגים מטעם משרד החינוך, אשר העניקו "היתר עקרוני" לגביית 3,000 ₪ לשנה "שעיקר[ם] ככול[ם]" עבור סייעות. ברם, התשתית העובדתית שצורפה לטענה זו לוקה בחסר במידה שאינה מאפשרת הידרשות לגופה של הטענה. המסמכים אליהם הפנו העותרים כתימוכין (ע/14) הם שניים:

(-) מסמך מטעם לשכת מנהל מחוז ירושלים במשרד החינוך מיום 7.9.2016, שכותרתו "תשלומי הורים:



נתונים לוועדת חריגים מחוזית - גבייה חריגה בגנים - תשע"ז". מסמך זה אינו אלא טופס ריק שבאמצעותו יכולים גנים לבקש היתר לגביית תשלומים חריגים. רשימת הקטגוריות לגבייה כוללת "סייעת", לצד מספר קטגוריות אחרות (ובהן "הזנה", "ציוד וחומרים" ו"טילים"). במסמך לא מצוין סכום כלשהו, מינימלי או מקסימלי, אותו ניתן לבקש עבור הרכיב "סייעת", וממילא מדובר בטופס בקשה בלבד, ולא באישור קונקרטי או עקרוני לגבייה.

(-) מסמך מיום 16.7.2017, שנשלח אל "המפקח/ת הכוללת" ו"מנהל/ת הגן", ככל הנראה מטעם גורם כלשהו במשרד החינוך (אך זהות המוען אינה מצוינת). המסמך נושא את הכותרת "הערכות להסדרה ולמידה לעניין גביית תשלומים לגני ילדים", וכולל הוראות בנוגע להליך הגשת הבקשה לוועדות החריגים. גם במסמך זה אין התייחסות לאישור קונקרטי לגביית סכומים כלשהם, ואף מצוין כי "התהליך האמור לגבי אישור תשלומים חורגים הוא לשנת תשע"ח בלבד, שתהווה שנת מעבר אחרונה לעניין זה".

עוד מודגש במסמך מיום 16.7.2017, כי "סכום הגבייה הכולל, לשנת לימודים לא יעלה על 3,000 ₪ בשנה"; כי התשלומים "מיועדים לתכנית פדגוגית נוספת בגן הילדים"; כי "אין לחייב הורה בתשלום ואין למנוע ממנו שירות במידה והחליט שאינו מעוניין בשירות"; וכי "אין להתנות רישום וקבלת ילד לגן ככל שהוריו אינם מעוניינים בשירות" (סעיפים 7(ו-ט); ההדגשות הוספו - י"ע). עוד מצוין כי ועדת החריגים רשאית לדחות את הבקשה לגבייה נוספת, "גם במידה והגבייה כרוכה בהעסקה נוספת של כוח אדם, ככל שמדובר בגן ילדים, שנתבקש על ידי משרד החינוך להסדיר את הגבייה ולא עשה כן" (סעיף 6).

63. ברי כי מתן היתר להגשת בקשה לגביית 3,000 ₪ לשנה, עבור מספר רכיבים ובהם סייעת - רחוקה עד מאוד מטענת העותרים בדבר "היתר עקרוני" לגביית סכום זה ש"עיקר[ו] ככול[ו]" עבור סייעות, ויש להצר על הדרך בה הוצגו הדברים.

64. התשתית שבבסיס העתירה אינה תומכת אפוא בטענת העותרים בדבר היתר גורף לגביית תשלומים עבור סייעות בגני ילדים, אך גם בהיבט זה, הדלת פתוחה בפני העותרים לפנות למנגנוני האכיפה הרלוונטיים בגין כל מקרה פרטני. בהקשר זה אעיר, כי לצורך אומדן סבירות הגבייה עבור סייעות בגני ילדים ניתן להקיש מהמסקנה אליה הגענו באשר ללימוד בקבוצות קטנות בבתי ספר: גבייה עבור כוח אדם נוסף מותרת בגדרי תל"ן בלבד (וראו סעיף 8(ד) לחוזר הכללי), וזאת רק אם ובמידה שהוכח כי הגבייה הכרחית לשם עמידה במטרות התל"ן.



65. לסיכום חלק זה: אכן אין מקום לגביית תשלומי הורים אך ורק לשם פיצול כיתות או אך ורק לשם מימון סייעות נוספות בגני ילדים. אולם העתירה אינה מגלה הצדקה להתערבות בשיקול דעתו של משרד החינוך בכל הנוגע להסדרת התשלומים עבור קבוצות למידה קטנות, ואינה כוללת תשתית עובדתית מספקת בנוגע לסייעות בגני ילדים. אי לכך, יש לדחות את טענות העותרים גם באשר לסוגי התשלומים הללו.

ד. רכישת שירותים מרצון - תכני העשרה

66. נעבור עתה לדיון בתשלומים מסוג "רכישת שירותים מרצון". אלו מוגדרים, כאמור, בסעיף 5 לחוזר התשלומים הכללי כ-

"שירותים המוצעים על ידי בית הספר, בדרך כלל כדי לחסוך בהוצאות על ידי רכישה מרוכזת, או שהם ניתנים לנוחיות ההורים. השירות או המצרך והתשלום עבורם הם במסגרת 'קונה מרצון ומוכר מרצון'. גבייה לשירותים אלה חייבת לקבל את אישור כל הורי התלמידים המקבלים את השירות ואת אישורו של מפקח בית הספר. בשום מקרה אין לחייב תלמידים להזדקק לשירותים אלה ולחייב את ההורים ברכישתם. [...] אפשר לקיים שירותים אלה במסגרת יום הלימודים או אחריו. אם יופעל השירות במהלך יום הלימודים, ישותפו בו כל התלמידים, ובכלל זה מי שלא שילמו עבורו."

חוזר התשלומים החדש מבחין בין סוגי העשרה עבורם ניתן לגבות תשלום כרכישת שירותים מרצון: שעות העשרה "אינן] מרכיב מחייב בתכנית הלימודים", וניתן לגבות עבורן תשלום רק "בהסכמה מראש בכתב של כל אחד ואחד מההורים" (סעיף 3.2.2(א)). נוסף על כך, מוסדות חינוך ייחודיים מורשים לגבות, בתור רכישת שירותים מרצון ובתלות באישור ועדת הייחודיים, עבור פעולות העשרה "הכרוכות בתכנית". לימודי העשרה, לעומת זאת, הם "תוספת ללימודים במקצוע בחירה מוגבר"; כאמור לעיל, משרד החינוך מתקצב שני מקצועות כאלו עבור כל תלמיד, והתשלום עבור המקצוע השלישי נגבה כולו כתל"ן. גם אם הוריו של תלמיד פלוני בחרו שלא לשלם עבור לימודי העשרה, החוזר החדש מדגיש כי אין למנוע מהתלמיד ללמוד את המקצוע המוגבר עצמו (סעיף 3.2.2(ב)). סעיף 3.2.2(ג) לחוזר החדש מבהיר כי:

"גבייה בגין פעולות העשרה תותר אך ורק במקצועות לימוד שיש בהם הצדקה לביצוע פעולות אלה והן נובעות מאופי המקצוע, כגון מגמות בתחום האמנות או בתחום ידיעת הארץ, והיא מוגבלת לשני מקצועות



התמחות ברמת 5 יחידות לימוד."

הסכום המקסימלי לגבייה עבור תכני העשרה הוא 1,500 ₪ לשנה (750 ₪ עבור כל "מקצוע התמחות"), ו-250-450 ₪ לשנה עבור פעולות העשרה במוסדות ייחודיים. הגבייה מותנית באישורו של "הגורם המאשר את חוזר התשלומים המוסדי" ובהסכמת כל אחד ואחד מההורים. אם הושגה הסכמת רוב ההורים ולא כולם, יועברו תכני ההעשרה תוך "שיתוף ללא תשלום של התלמידים שהוריהם במיעוט ואינם משלמים עבור התכנית" (סעיפים 3.2.2 (ד) ו-5.5.3).

(1) מישור הסמכות

67. אזכיר לקורא כי "רכישת שירותים מרצון" אינה בגדר תל"ן, ולכן לא ניתן להיעזר כעת בסעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי לצורך הדיון בשאלת הסמכות. עוד יוזכר כי בעניין ארגון הורים ארצי נקבע, כי הסכומים שנגבים עבור תל"ן ורכישת שירותים מרצון אינם תלויים באישור ועדת החינוך של הכנסת. בפרשה זו הבהירה השופטת פרוקצ'יה:

"רכישת שירותים מרצון נועדה, בין היתר, לחסוך בהוצאות ההורים ולהקל עליהם על-ידי רכישה מרוכזת של שירותים או מוצרים [...] רכישת שירותים מרצון, מוגדרת בסעיף 5 לחוזר המנכ"ל כרכישת ציוד או שירותים שבחורים ההורים לבצע, לפי רצונם ושיקול דעתם, עבור התלמידים. בכפוף לאישור מפקח בית הספר. ההורים מרכזים את הרכישה ומבצעים אותה באמצעות בית הספר, כדי להביא להוזלה בעלויות, לעומת מחירה של רכישה פרטנית על-ידי כל תלמיד ותלמיד. [...] [בהיבט זה] משמש בית הספר אך כחוליה מקשרת בין ההורים, על-פי בחירתם, לצורך שיפור מעמדם כצרכני שירות וולונטרי" (בפסקאות 26-27; ההדגשות במקור - י"ע).

העותרים הציגו טיעון בן שני חלקים: ראשית, נטען כי כל גבייה עבור רכישת שירותים מרצון נעשית שלא בסמכות, שכן רכיב תשלום זה אינו מוזכר באף אחד מהחוקים הרלוונטיים (בעוד חוק לימוד חובה אוסר, כזכור, על גבייה בעד הלימודים). שנית, אף אם ניתן לגבות תשלומים כלשהם עבור רכישת שירותים מרצון, נטען כי מדובר בגבייה בעלת רציונל "צרכני" בלבד, דהיינו "חסכון כספי עבור רכישת ציוד או שירותים שהורים מבקשים לרכוש כקבוצה, ולא עבור שירותי חינוך" (פסקה 144 לעתירה; ההדגשה במקור - י"ע).

המשיבים סברו כי סמכותו של משרד החינוך להסדיר רכישת שירותים מרצון נובעת מסמכותו הכללית של



מנכ"ל משרד החינוך ליתן הוראות למוסדות חינוך, לפי תקנה 3(א) לתקנות סדרי הפיקוח. לחלופין, טענו המשיבים כי גבייה עבור רכישת שירותים מרצון אינה טעונה אזכור מפורש בחקיקה ראשית. זאת מכיוון שמדובר ב"מחיר", דהיינו שירות ספציפי אותו מבקשים ההורים מרצונם החופשי, וזאת במובחן מ"מס" הנכפה עליהם (להבחנה בין המונחים הללו ראו, למשל: ע"מ 2796/13 מגאדבה נ' שירות בתי הסוהר - מדינת ישראל, בפסקאות 20-26 והאסמכתאות שם (6.9.2017)).

68. בשלב זה ראוי להזכיר, כי בעתירה לא נתבקש סעד בנוגע לסעיפי חוזר התשלומים הכללי בהם מוסדרת רכישת שירותים מרצון. מטעם זה בלבד ניתן לדחות את החלק הראשון בטענת העותרים, הנוגע לגבייה עבור כל סוגי "רכישת השירותים מרצון": טענה זו נטולת קשר לסעד המבוקש, הוא ביטול החוזר החדש וחוזר אמצעי הקצה בלבד. אף לגופו של עניין, איני רואה מניעה לרכישת מוצרים ושירותים באופן מרוכז בתיווכו של בית הספר. למיצער, וככל שאנו נדרשים לעגן סמכות זו, ייתכן כי ניתן ללמוד על הסמכות להסדיר רכישת שירותים מרצון מתקנה 3(א) לתקנות סדרי הפיקוח, ולו בדוחק. תקנה זו מסמיכה את מנכ"ל משרד החינוך "לתת הוראות, הן בענינים פדגוגיים והן בענינים מינהליים [...] לכל מנהל מוסד ולכל מורה במוסד"; לכל הפחות, בעתירה לא הוסבר מדוע תקנה זו איננה הסמכה מספקת להסדרת רכישת שירותים מרצון. משכך, דין הטענה לפיה הגבייה עבור רכישת שירותים מרצון נעשית שלא בסמכות - להידחות, וזאת אף מבלי להידרש להבחנה שביקשו המשיבים להתוות בין "מס" לבין "מחיר".

69. לא מצאתי ממש גם בטענת העותרים לפיה מהאיסור על גבייה בעד "לימודים" שבסעיף 6(ד) לחוק לימוד חובה, נובע כי רכישת שירותים מרצון אינה יכולה לכלול "שירותי חינוך". כשלעצמי, סבורני כי מנעד התכנים ה"חינוכיים" רחב הרבה יותר ממנעד התכנים הנכללים בגדר "לימודים" במוסד; במילים אחרות, הגם שסעיף 6(ד) אוסר על גבייה בעד לימודים, הוא אינו אוסר על גבייה עבור תכנים חינוכיים החיצוניים לתכנית הלימודים, או עבור ציוד בו יכולים התלמידים להיעזר במהלך הלימודים. זהו, למעשה, שורש ההבחנה בין תכני תל"ן לבין תכני רכישת שירותים מרצון: תשלומי תל"ן מוחרגים מפורשות מהאיסור שבסעיף 6(ד), ולכן התכנים הנרכשים מכוחם עשויים להיות קשורים בתכנית הלימודים. להבדיל, תכני ההעשרה המהווים רכישת שירותים מרצון עשויים להניב ערך חינוכי, אך אינם יכולים להיכלל בתכנית הלימודים עצמה.

חוזר התשלומים הכללי מציע מספר דוגמאות לרכישת שירותים מרצון, ובהן חוגים, תלבושת אחידה, השאלת ספרי לימוד, שימוש באינטרנט ובתוכנות מחשב, "פרויקטים לימודיים", ועוד. אלו הם שירותים



בעלי אופי חינוכי או תכלית חינוכית, אך בדומה למקצועות הבחירה המוגברים, רכישתם אינה תנאי חובה ללמידה בבית הספר או לקבלת תעודת בגרות. משכך, התכנים והשירותים הנכללים בגדר "רכישת שירותים מרצון" אינם עומדים בסתירה לאיסור שבסעיף 6(ד) לחוק לימוד חובה, ומשרד החינוך מוסמך להסדיר את הגבייה עבורם.

70. חשוב להדגיש, עם זאת, כי בדומה למסקנה בנוגע לתל"ן, הסמכות המסורה למשרד החינוך איננה בבחינת היתר גורף לגביית סכומים בלתי-מוגבלים. אף בהיעדר מגבלות קונקרטיות בחקיקה או בתקנות, דרישת הסבירות מחייבת את משרד החינוך שלא להתיר גבייה מופרזת שיש בה כדי לסכן את הזכות והאינטרס לשוויון בחינוך. עתה נידרש לשאלה, אם התשלומים עבור תכני ההעשרה המנויים בחוזר החדש עומדים בדרישה זו.

(2) מישור הסבירות

71. העותרים סברו כי ההבחנה שצוינה לעיל, בין תכנים חינוכיים אופציונליים לבין תכנים שבתכנית הלימודים, היא "מלאכותית" בכל הנוגע לתכני העשרה. נטען כי אין אפשרות אמיתית להפריד בין תכני העשרה לבין תכנית הלימודים הרגילה, וכי:

"לימודי העשרה משפרים את הבנת החומר הנלמד, את הנגשתו לתלמיד ואת קירובו של התלמיד למקצוע. סיורים במעבדות במכון ויצמן משפרים את יכולת הבנת החומר במדעים, סיור בן מספר ימים בשטח המלווה בהדרכה ממחיש ומקבע את חומר הלימוד שנלמד בכיתת לימודי ארץ ישראל וצפייה (בתשלום) בהצגות תיאטרון מעניקה יתרון משמעותי בבחינות הבגרות במקצוע זה" (פסקה 126 לעתירה).

הגם שניתן להבין את הרציונל שבבסיס טענה זו, אחדד כי הסעד אותו ביקשו העותרים לא היה הכרעה פרטנית בדבר בחינת בגרות מסוימת במדעים או בתיאטרון. בעתירה נתבקשנו לקבוע, אפרוירית ובאופן גורף, כי תכני העשרה על כל סוגיהם יהיו לעולם קשורים בבחינות הבגרות, וכי לא ניתן לנסח בחינות בגרות באופן שיימנע מהקניית יתרון לאלו שלמדו את תכני ההעשרה. מעבר לעובדה שהטענות הכוללניות שהועלו בעתירה אינן מצדיקות, לטעמי, מתן הכרעה שכזו, עומדים אנו פעם נוספת מול סוגיה שבליבת שיקול הדעת המסור למשרד החינוך (ראו לעיל בפסקה 38). התוויית ההבחנה בין תכנים לבגרות לבין תכני העשרה היא סוגיה שבמומחיות בתחום החינוך ובמקצועות הלימוד השונים, ואין זה ממקומו של בית



משפט זה לשים עצמו בנעלי הגורמים המוסמכים לכך, או לקבוע כללים גורפים בנוגע לקשר בין תכני העשרה לבין בחינות הבגרות.

72. למען הסר ספק, אדגיש כי אני שותף לעמדת העותרים כי ראוי שתכני ההעשרה לא ישפרו את מצב הלומדים אותם בכל הנוגע לבחינת הבגרות. למשל, על פני הדברים ישנו טעם לפגם בבחינת בגרות בתיאטרון הדורשת פירוט על אודות כמה שיותר הצגות, שכן תלמידים מבוססים כלכלית יכולים לצפות בהצגות רבות יותר (וראו דברי בא כוח העותרים בדיון מיום 1.12.2014, בעמ' 9 שורות 25-27 לפרוטוקול). אולם, העתירה שלפנינו אינה הפורום המתאים לבחינה פרטנית של תכניות ההעשרה השונות, או של בחינות הבגרות במקצועות החובה והבחירה. מבלי לקבוע מסמרות, דומה כי ההכרעה בסוגיה שכזו תהא תלויה בנסיבות המקרה, ובפרט במידת התועלת של תכני ההעשרה להפנמת החומר ובשאלת זמינותן של חלופות שאינן תלויות בתשלום. למותר לציין כי כל טענות העותרים בנושא זה שמורות להם.

73. לסיכום חלק זה: לא שוכנעתי כי ישנה עילה להתערבות גורפת במדיניות משרד החינוך בכל הנוגע לתכני ההעשרה, ואין מניעה עקרונית למתן היתרים לגבייה עבור התכנים הללו. אולם, על משרד החינוך לוודא כי תכני ההעשרה אינם נחוצים לבחינת הבגרות או מעניקים יתרון כלשהו בקשר אליה.

ה. רכישת שירותים מרצון - אמצעי קצה

74. נעבור עתה לדיון בהוראות חוזר אמצעי הקצה, אשר עוסק בלמידה באמצעות מחשבים ניידים, מחשבים ניידים ו"טאבלטים". חוזר זה פורסם ביום 1.9.2016, כשנה לאחר שהוגשה העתירה המקורית בנושא (בג"ץ 6214/15), והוא מהווה חלק ממאמצי משרד החינוך להכין את תלמידי ישראל לדרישות המאה ה-21 (לפירוט על אודות הצעדים שננקטים בנושא, ראו: יוני הר כרמל, ניבה אלקין-קורן ומיכל ירושלמי "ניתוח ביקורתי של אסדרת ספרי לימוד בעידן הדיגיטלי" דין ודברים יב 131, 153-166 (2019)).

חוזר אמצעי הקצה כולל, בין היתר, הוראות המסדירות את תכנית התקשוב ב"דגם מתקדם", שבמסגרתה נעזרים התלמידים באמצעי קצה אישיים (להלן: תכנית התקשוב המתקדמת); העותרים מיקדו את רוב טענותיהם בתכנית זו, ולא העלו טענות ספציפיות בנוגע לתכניות התקשוב ב"דגם בסיסי" (אמצעי קצה



שברשות המורה, במעבדה או במספר עמדות בכיתה), שמוסדרות אף הן בחוזר זה. לאחר שניתנה למשיבים שהות ליישם את חוזר אמצעי הקצה ולבחון את השלכותיו, נתבקשו העותרים להגיש עתירה מתוקנת שתשקף את המצב העובדתי הנוכחי. אי לכך, הדיון להלן בסוגיית אמצעי הקצה יתבסס רק על העתירה המתוקנת והתגובה לה - מלבד הבחנה אחת רלוונטית בין העתירה המקורית למתוקנת, שעליה אעמוד כעת.

גלגולה הקודם של העתירה בבג"ץ 6214/15 כלל גם טענות בדבר השלכות שליליות של השימוש באמצעי קצה: נטען כי הלמידה באמצעות מסכים עלולה לגרור נזקים בריאותיים ולימודיים, ולכן הורים עשויים להעדיף שילדיהם לא יעזרו באמצעים הללו. דומה, עם זאת, כי קו זה נזנח בעתירה המתוקנת, שאינה עוסקת בהתנגדות הורים לשימוש באמצעי הקצה אלא רק לתשלום עבורם.

75. חוזר אמצעי הקצה אינו מציין במפורש כי התשלום עבור המכשירים מהווה רכישת שירותים מרצון, אם כי חוזרי מנכ"ל אחרים (כגון חוזר התשלומים השנתי לתשע"ט) אכן מסווגים כך את התשלומים הללו. ברם, בעוד רכישת שירותים מרצון דורשת את הסכמת כלל ההורים, חוזר אמצעי הקצה מסתפק בהסכמת 70 אחוזים מההורים בכיתה או בשכבה לשם התנעת תכנית תקשוב מתקדמת (סעיף 3.2).

יובהר, עם זאת, כי הסכמה להשתתפות בתכנית אמצעי קצה אינה שקולה להסכמה לרכישת המכשירים, וכי הדרישה ל-70 אחוזי הסכמה אינה בבחינת היתר לכפיית הרכישה על 30 האחוזים הנותרים. בטופס ההסכמה (נספח ד' לחוזר אמצעי הקצה) מובהר כי הורים אינם נדרשים להתחייב לרכישת אמצעי הקצה דרך בית הספר, או לרכישתם בכלל: ניתן, חלף זאת, להשתמש במכשיר שכבר מצוי ברשות ההורים, או לשאול מכשיר מבית הספר (אם בית הספר מציע אפשרות שכזו). בנוסף, במסגרת תהליך השגת ההסכמות, בית הספר "רשאי להציע רכישה מרוכזת של אמצעי קצה כדי לחסוך בהוצאות רכישתם" - אך בכל מקרה "אין לחייב תלמידים להזדקק לשירותים אלה ואין לחייב את ההורים ברכישתם" (סעיף 3.1.1).

בתי ספר המיישמים תכנית תקשוב מתקדמת מקבלים מענק חד-פעמי מטעם משרד החינוך "לצורך סיוע בהצטיידות ראשונה", אשר ניתן למימוש "בכל דרך שתסייע לרכישת אמצעי הקצה" - כגון הוזלת עלויות הרכישה, רכישת אמצעי קצה עבור "תלמידים שידם אינה משגת", או רכישת אמצעי קצה שיישארו בבעלות בית הספר ויושאלו לתלמידים (סעיף 3.1.3). עוד מחויבים בתי הספר לספק להורים מידע בנוגע



למלגות ולסיוע כלכלי (סעיף 3.1.1). ככל שההורים בוחרים בכל זאת להיעזר בבית הספר לשם השגת אמצעי הקצה, הסכום המרבי המותר לגבייה עבור רכישתם הוא ₪ 667 לשנה, למשך שלוש שנים (או 2,000 ₪ כל שלוש שנים), ועבור השאלתם - 300 ₪ לשנה (סעיפים 3.1.1 ו-3.1.2).

בכל מקרה, חוזר אמצעי הקצה מדגיש כי על בתי הספר "לוודא טרם התחלת הפעילות שלכל התלמידים יש גישה לאמצעי הקצה"; כי על אמצעי הקצה להיות "זמינים ללמידה באופן שוויוני עבור כלל התלמידים בהתאם לפעילות המתבצעת"; וכי "בית הספר יספק אמצעי קצה לשימוש התלמידים שלא רכשו אותם" (סעיף 2.5).

(1) מישור הסמכות

76. לסמכות הכללית להסדרת הגבייה עבור רכיב "רכישת שירותים מרצון", נדרשנו לעיל בפסקאות 69-67. עתה נבחן אם רכיב זה עשוי לכלול גם מכשירים הנרכשים לפי חוזר אמצעי הקצה. בשלב זה ראוי להדגיש כי החוזר אינו עוסק בתרחיש בו תלמידים נעזרים באמצעי קצה באופן עצמאי, כפי שמובהר בסעיף 1:

"חוזר זה עוסק בהסדרת השימוש של מורים ותלמידים באמצעי קצה כגון מחשבים ניידים ונייחים, מחשבי לוח (טאבלט) וכד' בתהליכי הוראה, למידה והערכה (הל"ה). [...] מוסדות החינוך המשלבים אמצעי קצה בתהליכי הל"ה עומדים בחזית הקדמה הטכנולוגית בחינוך [...]" (ההדגשות הוספו - י"ע).

מכיוון שחוזר אמצעי הקצה מתמקד בשימוש מוסדי במכשירים, הדיון בשימוש עצמאי בהם וברכישה מרוכזת לשם כך חורג מגדרי העתירה שלפנינו. השאלה הטעונה הכרעה היא אם רכישת שירותים מרצון יכולה לכלול גם ציוד בו נעזר מוסד החינוך, בתרחיש בו 70 אחוזים מההורים מסכימים לרכוש את אמצעי הקצה, ובהנחה שמכשירים מושאלים בחינם לתלמידים שהוריהם לא השתתפו ברכישה.

על פני הדברים, סמכותו של משרד החינוך בהיבט זה שרירה וקיימת: לפי חוזר אמצעי הקצה לא ניתן לאלץ הורה לרכוש מכשיר, והוראה זו עולה בקנה אחד עם ההגדרה לרכישת שירותים מרצון. אולם העותרים הוסיפו וטענו כי גם אם השימוש באמצעי הקצה מתחיל כהתארגנות עצמאית של הורים, משנטמעת תכנית זו בבית הספר מפסיקה הרכישה להיות "רצונית". כל תלמיד המצטרף לכיתה מתקשבת מחויב בהשתתפות בתכנית, ובית הספר אינו עוד חוליה מקשרת בין ההורים, אלא הגורם היוזם את הגבייה. כך, נטען, הופכת הגבייה עבור אמצעי הקצה לתשלום חובה במסווה, ולגבייה אסורה בעד



הלימודים (כלשון סעיף 6(ד) לחוק לימוד חובה). נטען כי משרד החינוך אינו מוסמך להתיר גביית תשלומים אלה, "ממש כפי שלא ניתן לגבות תשלום עבור שולחנות, לוחות, שירותים פסיכולוגיים, ספריית בית הספר וכו'" (פסקה 132 לעתירה, וראו גם פסקה 145).

המשיבים טענו כי יש לדחות היבט זה בעתירה על הסף, מכיוון שהסעד שנתבקש (ביטול חוזר אמצעי הקצה כולו) מקיף גם סעיפים שאינם קשורים לתשלומי ההורים, כגון כללי בטיחות. לחלופין ולגופו של עניין, סברו המשיבים כי אין עילה להתערבות שיפוטית בחוזר אמצעי הקצה. בתגובה קודמת מטעם המשיבים לבג"ץ 6214/15 מיום 22.2.2016 (להלן: התגובה משנת 2016) נטען, כי אמצעי הקצה אינם הופכים בשום שלב לציוד חובה, וכי "הדבר דומה לשוני הקיים בין עזרי לימוד אחרים שרוכשים הורים לילדיהם כגון ילקוטים וכלי כתיבה שהוא בלתי נמנע" (פסקה 69).

77. לטעמי, אמצעי הקצה אינם תואמים לאף אחת מהאנלוגיות שהציגו הצדדים. השימוש ב"ילקוטים וכלי כתיבה" ספציפיים אינו נדרש על ידי מוסד החינוך, בעוד שתכנית התקשוב המתקדמת דורשת אמצעי קצה במפרטים מסוימים. מנגד, אינני סבור כי אמצעי הקצה האישיים מהווים ציוד בסיסי בדומה לשולחנות ולספריות, ואפנה בהקשר זה לסעיף 8 לחוזר הכללי, האוסר על גבייה עבור "ציוד בסיסי של המוסד" ואשר כולל "הוצאות מינהלה, אחזקה, ציוד, התקנת ציוד ותשתיות, תפעול ורכישת ציוד בסיסי של המוסד, מכונות צילום, דואר, טלפון, צרכי משרד, ביקורת חשבונות וכד', חשמל, מים, חומרי ניקוי וסניטציה, בדק בית, סיוד, צביעה, תיקוני נגרות ושמשות וכד', תיקוני ריהוט וציוד, הוצאות ביטוח ציוד נגד גנבות (ובכלל זה השתתפות עצמית), נסיעות, אש"ל, הובלות, ביטוח ואחזקה וכד'". סבורני כי האנלוגיה הקרובה ביותר היא לספרי לימוד - ציוד לימודי בו נעזר בית הספר, אך נרכש על ידי הורי התלמידים ונשאר ברשותם בסוף שנת הלימודים, ולחלופין מושאל להם על ידי בית הספר. ודוק: מכך לא נובעת תחולתו של חוק השאלת ספרי לימוד, התשס"א-2000 בענייננו, שכן בין שני סוגי הציוד ישנם בכל זאת הבדלים מסוימים (וראו פסקה 56 לתגובה משנת 2016). אך מכיוון שהחוזר הכללי, שהוראותיו לא נתקפו בעתירה, מציין "רכישה מרוכזת של ספרי לימוד" כדוגמה לרכישת שירותים מרצון, לטעמי ניתן להקיש מכך ולסווג גם את אמצעי הקצה האישיים כרכישת שירותים מרצון, שהגבייה עבורם מותרת.

עוד אציין, כי ההבחנה בין "לימודים" לבין "ציוד לימודי" מגולמת גם בחוק לימוד חובה עצמו. סעיף 6(ד) אוסר, כזכור, על גבייה "בעד לימודיו" של תלמיד במוסד חינוך; אך במקביל מחויבות רשויות מקומיות לספק בחינם, במוסדות מסוימים ללימודי ערב, "ספרים, מחברות, מכשירי כתיבה ויתר הציוד הדרושים



ללימודי[ם]" (סעיף 6(ו)). אם החובה לספק בחינם "לימודים" לפי סעיף 6(ד) הייתה מקיפה גם ציוד לימודי, דומה כי לא היה צורך בהוראה המיוחדת שבסעיף 6(ו). אי לכך, ככל שהיה המחוקק סבור כי יש לאסור במסגרת סעיף 6(ד) גם את הגבייה עבור ציוד לימודי, ולא רק עבור הלימודים עצמם, חזקה כי היה מציין זאת במפורש.

78. לסיכום חלק זה: למשרד החינוך נתונה הסמכות להסדיר גבייה עבור רכיב "רכישת שירותים מרצון", שעשוי לכלול ציוד לימודי. חוזר אמצעי הקצה עוסק בגבייה עבור תכנית תקשוב מתקדמת מוסדית, והוראותיו עולות בקנה אחד עם הסמכות שניתנה למשרד החינוך: בדומה לספרי לימוד, ניתן להשתמש ברכיב רכישת שירותים מרצון על מנת להוזיל את עלויות הרכישה של אמצעי הקצה האישיים.

(2) מישור הסבירות

79. אף אם גביית התשלומים עבור אמצעי הקצה נעשית בסמכות, העותרים סברו כי יש טעם לפגם בכך שרק חלק ממוסדות הלימוד משתמשים באמצעים הללו - ובפרט המוסדות שבהם ריכוז גבוה של תלמידים מבוססים. כך, הסבירו העותרים, "כניסה למוסדות חינוך 'מתוקשבים', העושים שימוש תדיר באמצעי קצה, [מתאפשרת] רק לאוכלוסיות היכולות לעמוד בעלות הכלכלית הכרוכה בכך" (פסקה 158 לעתירה). המשיבים, לעומת זאת, הדגישו בתגובתם משנת 2016 כי תכניות התקשוב השונות מועילות למערכת החינוך כולה, שכן הלקחים המופקים מהשימוש באמצעי הקצה מסייעים לשיפור מוכנותה של מערכת החינוך למאה ה-21 (פסקה 17). עוד נטען, כי הסדרת משרד החינוך הובילה ברוב המקרים להוזלת עלויות הרכישה (פסקה 35).

המשיבים הוסיפו כי תמיכתם בתכניות התקשוב המתקדמות מוגבלת לאופן המתואר בחוזר אמצעי הקצה. הודגש כי סירוב מטעם בית ספר להעמיד מכשיר לתלמיד שהוריו לא שילמו מהווה התנהלות "פסולה ומנוגדת להנחיות בנושא", וכי "שימוש שכזה יפסל ובית ספר בו מופעלת התכנית במתכונת כזו יישא בסנקציות מנהליות" (פסקה 41 לתגובה משנת 2016). בהתאם, נטען כי עתירה זו אינה הפורום המתאים לבירור טענות פרטניות בנוגע למוסדות ספציפיים המפרים לכאורה את הוראות חוזר אמצעי הקצה.

80. אם כן, המשיבים מסכימים כי תכניות התקשוב המתקדמות עלולות, בתרחישים מסוימים, לגרום פגיעה בעיקרון חינוך חובה חינם. משכך, חלק הכרחי מהתכניות הללו הוא וידוא הספקת אמצעי הקצה



לכלל התלמידים. אם הוריו של תלמיד פלוני אינם מעוניינים ברכישת אמצעי הקצה, מכל סיבה שהיא, על בית הספר לספק לתלמיד מכשיר שכזה ללא עלות. מסקנה זו אף קיבלה ביטוי בסעיף 2.5 לחוזר אמצעי הקצה:

"[...] בית הספר יודא כי יש ברשותו כמות מספקת של אמצעי קצה אשר יאפשרו לכל התלמידים השתתפות שווה בפעילות הלימודית המתבצעת בו, בכל צורת הצטיידות שתיבחר: גם במקרה שבו אמצעי הקצה נרכשים ללא השתתפות הורים וגם במקרה שבו יש השתתפות הורים ובית הספר יספק אמצעי קצה לשימוש התלמידים שלא רכשו אותם".

81. כמפורט לעיל, חוזר אמצעי הקצה מכיל הוראות שמטרתן להגן על השוויון ברמה הבית-ספרית. אך העותרים הוסיפו וטענו לאי שוויון בין בתי-ספר, שכן רק מוסדות בעלי אמצעים, או הממוקמים ברשויות מבוססות, מסוגלים לקחת חלק בתכניות תקשוב מתקדמות. בהקשר זה אזכיר, כי בתי ספר המתניעים תכניות תקשוב זוכים ל"מענק הצטיידות" (סעיף 3.1.3 לחוזר אמצעי הקצה), אשר יש בו כדי לסייע גם למוסדות שאינם מבוססים במימון אמצעי קצה שיושאלו לתלמידים. לפי מסמך מטעם משרד החינוך, שכותרתו "קריטריונים לתקצוב בעלויות עבור הפעלת תוכנית התקשוב החדשה בבתי הספר משנת הלימודים תשע"ט ואילך" (תקנה תקציבית 35-06-46 מיום 8.8.2018; להלן: מסמך הקריטריונים), מענק ההצטיידות עומד על 150,000-250,000 ₪, כתלות בגודלו של בית הספר.

כעולה ממסמך הקריטריונים, בשנת תשע"ח זכו כ-1,900 בתי ספר לתקציב עבור תכניות תקשוב: כ-1,600 מוסדות יישמו תכנית תקשוב "בדגם בסיסי", וכ-320 מוסדות יישמו תכנית תקשוב מתקדמת. כתנאי סף להגשת בקשה לתקצוב, נדרשו בתי הספר להתחייב להספקת 5-50 אחוזים מהמימון לתכנית, כתלות בממד החברתי-כלכלי של היישוב בו ממוקם בית הספר.

מסמך הקריטריונים מוסיף ומפרט את השיקולים לבחירת המוסדות שיתוקצבו, מבין אלו שעמדו בתנאי הסף. אלו כוללים את מצב התשתיות הקיימות בבית הספר, את הציון שלו בממד חברתי-כלכלי, את פעילותו בתחום התקשוב (שילוב תקשוב בלמידה והקמת אתר לבית הספר) ואת "הערכת הפיקוח המקצועי" של משרד החינוך.

82. אכן, ניתן להבין ללבם של העותרים. בעולם אוטופי היו מסופקים לכל תלמיד אמצעי קצה חינם אין כסף, וכל בתי הספר היו נהנים מתכניות תקשוב מתקדמות ומתוקצבות. אך בעולמנו בעל התקציבים



המוגבלים, אין תמיד אפשרות לקדם הן שוויון באמצעי הלימוד והן את שאיפתה (וחובתה) של מערכת החינוך להתאים עצמה לעידן המודרני. זאת, בפרט לאור מסקנתי בפסקאות 15-16 לעיל, לפיה לא הוכחה הצדקה עקרונית למדיניות של "השוואה כלפי מטה" בתחום החינוך. לאור כל האמור לעיל - הוראות חוזר אמצעי הקצה ומסמך הקריטריונים, כמו גם עמדת המשיבים כפי שהובעה בתגובה משנת 2016 - שוכנעתי כי משרד החינוך מודע לצורך בהגברת השוויון באשר לתכניות התקשוב המתקדמות, וכי הוא פועל בהתאם. משכך, אינני סבור כי הוראות חוזר אמצעי הקצה הן בלתי-סבירות ברמה המצדיקה את התערבותנו. טענות העותרים שמורות להם, כמובן, בנוגע למקרי גביית-היתר הספציפיים שצוינו בעתירה.

[בשולי הדברים: העותרים טענו כי הורדת רף ההסכמה ל-70 אחוזים כוללת ממד של כפייה, וכי "לא ניתן לטעון 'לרצון' במקום בו 30 אחוזים מהורי התלמידים אינם מעוניינים בשירות זה, הנכפה עליהם בעל כורחם" (פסקה 145 לעתירה). אולם, כאמור, בתרחיש של 70 אחוזי הסכמה לא ייגבה תשלום כלשהו מ-30 האחוזים הנותרים. משזנחו העותרים את טענותיהם בדבר נזקי השימוש באמצעי הקצה, ובחרו להציג את המכשירים הללו כעזרים המקדמים חינוך איכותי, נדמה כי תרחיש שכזה אין בו אלא כדי לזכות את ההורים המתנגדים - בדומה לחזקת הקיבול שנוצרת בדיני החוזים בשל הצעה מזכה (סעיף 7 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973; גבריאלה שלו ואפי צמח דיני חוזים 246-247 (מהדורה רביעית, 2019)). במצב דברים זה, טענה בדבר כפייה נדמית מוקשית בעיניי].

סוגיות נוספות

א. הסוואת תשלומים

83. נידרש עתה למחלוקת עובדתית נוספת שנתגלעה בין הצדדים. בעתירה נטען כי באישורו של משרד החינוך ובידיעתו, נגבים כספים המוצגים להורים כתשלומי תל"ן - אך מנותבים בפועל למטרות אחרות, כגון "השאת רווחים לגופים פרטיים, המנהלים חלק ניכר ממוסדות החינוך הציבוריים בישראל" (פסקה 82). העותרים הסבירו כי במוסדות מסוימים, ישנו פער בין מספר שעות הלימוד שמתקצב משרד החינוך ומספר שעות התל"ן שעבורן נגבה תשלום, לבין מספר השעות שנלמד בפועל. לדוגמה: נטען כי בכיתות ח' בישיבה בירושלים נגבים כספים עבור 15 שעות תל"ן שבועיות, אשר מתווספות ל-39 השעות השבועיות



המתקצבות (סה"כ 54 שעות מתקצבות) - אך כי בפועל כוללת מערכת השעות של כיתה ח' 45 שעות שבועיות בלבד.

העותרים הפנו גם למכתב שנשלח למנהלי בתי ספר על-יסודיים מטעם משרד החינוך ביום 28.2.2018, שכותרתו "בקרה בחטיבה העליונה" (ע/27) (להלן: נוהל הבקרה). על בסיס האמור בסעיף 1 למסמך זה, נטען כי משרד החינוך מתקצב יותר שעות לימוד ממספר השעות שמועבר לתלמידים בפועל. כך, בתי ספר יכולים להציג מצג לפיו כספי התל"ן משמשים להשלמת פער השעות; חלק מהשעות מקבלות תקצוב כפול, הן ממשרד החינוך והן מההורים; ובתי הספר יכולים לנתב את הכספים הללו למטרות אחרות.

84. אציין כבר עתה כי האופן בו מוצג נוהל הבקרה בעתירה איננו מדויק די הצורך. בסעיף 2 לנוהל מובהר כי נדרש "ביצוע מלוא התקציב שהמשרד מעביר לשעות", ובסעיפים 4-5 מודגש כי:

"יהיה על המוסד להוכיח כי אכן השעות שתוקצבו בוצעו בהתאם לנהלים [...] ככל שנעשתה גביה בגין שעות תל"ן, תתבצע בדיקה כי שעות תל"ן ניתנו כשעות אורך, בנוסף ומעבר לשעות שנדרש המוסד לבצע. כמו כן ביצוע שעות תל"ן לכל סוגיו (רגיל, ייחודי או תורני) ייבדק בהתאם לכל הוראות חוזרי מנכ"ל בעניין [...]".

אם כן, אינני סבור כי נוהל הבקרה מעיד על גושפנקא מטעם משרד החינוך להסוואת תשלומים. אך העותרים הוסיפו והפנו למסמך נוסף התומך לכאורה בטענה בדבר פערי השעות המתקצבות והמבוצעות: הודעת דוא"ל שנשלחה למנהלי בתי ספר על-יסודיים ביום 6.3.2018 מטעם מפקח במשרד החינוך (ע/28), שם צוין כי תל"ן בבית ספר ממלכתי "ייספר" החל מהשעה השבועית ה-31, וזאת למרות שמשרד החינוך מתקצב 37.5 שעות (ובחינוך הדתי, תל"ן ייספר החל מהשעה ה-35 ולא מהשעה ה-41.5). עוד הובאו נתונים שהציג משרד החינוך בפורומים שונים, אשר מגלים סתירות לכאוריות במספר השעות המתקצבות, ומעידים לכאורה כי המימון מטעם משרד החינוך אינו מספיק בכיתות קטנות למספר השעות שהובטחו על ידו (ע/29-31). הנתונים הללו, לטענת העותרים, מעידים על שאיפת משרד החינוך "ליצור, במכוון, מחסור מלאכותי בשעות תקן מבוקרות, על מנת לסייע לאותן רשתות חינוך בבעלות פרטית 'להשלים' את החסר-לכאורה באמצעות גביית תל"ן" (פסקה 90 לעתירה).

המשיבים הודו כי "קיימים מקרים שבהם מוסדות חינוך עושים שימוש בתל"ן שלא לייעודם המוגדר"



(פסקה 205 לתגובה), אך הדגישו כי גופי האכיפה מטעם משרד החינוך עמלים על הטיפול בכך. לכן סברו המשיבים כי אין מקום להתייחס לכל מקרה ומקרה בגדרי העתירות שלפנינו. עם זאת, נטען כי העותרים נפלו לכלל שגגה באופן בו חישובו את הפערים לכאורה בין השעות המתוקצבות לבין השעות המבוצעות. בין היתר נטען, כי מניין השעות המבוצעות שעליו הסתמכו העותרים מחשיב רק את השעות הרגילות הנלמדות בכיתה ("שעות אורך"), ואינו כולל שעות המועברות במתכונת שונה ("שעות רוחב"). עוד נטען, כי מכיוון שעלות שעת תל"ן היא קבועה, סך תשלומי התל"ן בכיתה קטנה יממן פחות שעות תל"ן מאשר בכיתה גדולה (הבחנה זו בוטאה בחוזר התשלומים השנתי לתשע"ט, וראו פסקה 34 לעיל).

85. בהינתן כל האמור לעיל, לא שוכנעתי כי נהלי משרד החינוך או פעילות האכיפה מטעמו מצביעים על השלמה עם פרקטיקה של "הסוואת" תשלומי ההורים. אף אינני סבור כי ניתן, על בסיס הנתונים שלפנינו, לדון באופן חישוב שעות הלימוד המתוקצבות ובסתירה הנטענת בנתוני משרד החינוך. סוגיה זו ממילא רחוקה מליבת טענות העותרים והסעדים שנתבקשו, ולכן אינני רואה צורך להידרש לנושא כעת. כמובן, הדלת פתוחה בפני העותרים לטעון באפיקים המתאימים בנוגע למוסדות הפועלים לכאורה שלא כדיון.

ב. מערך המלגות

86. כמפורט לעיל, הן חוזר התשלומים החדש והן חוזר אמצעי הקצה דורשים כי גביית תשלומי הורים תלווה במערך מלגות מטעם מוסד החינוך או הרשות המקומית, וזאת בנוסף למערך המלגות של משרד החינוך (ראו פסקאות 50 ו-75 לעיל; ובאשר למלגות מטעם משרד החינוך, ראו: סעיף 7.2 לחוזר התשלומים הכללי; חוזר הוראות הקבע עג/1(א), סעיף 3.7-74, "הענקת מלגות לתלמידים שהוריהם מתקשים בתשלום עבור אבזרי לימוד ופעילויות חינוכיות וחברתיות" (27.8.2012)).

87. בנושא זה נחלקו הצדדים הן עובדתית והן נורמטיבית. בפן העובדתי, הסבירו המשיבים בתגובתם כי בשנת תשע"ט בלבד הוקצו מאה מליון ₪ למערך המלגות (פסקה 129); אולם, העותרים טענו כי "המדינה משקיעה 0 שקלים" במלגות עבור תשלומי תל"ן ורכישה מרצון, שכן "מערך [ה]מלגות קיים בהתייחס לתשלומי הרשות והחובה אשר אושרו בכנסת בלבד" (פסקה 167). במהלך הדיון מיום 1.4.2019 הסבירו העותרים, כי למסקנתם זו הגיעו מכיוון שלא נוסף תקציב כלשהו למערך המלגות בעקבות פרסומו של חוזר התשלומים החדש (בעמ' 6 שורות 13-14 לפרוטוקול). כשלעצמי, אינני שותף



לפרשנות זו של העותרים, בפרט בהינתן ההבהרה בתגובת המשיבים לפיה המלגות מיועדות "לכלל הוצאה של ההורים בנושא תשלומי הורים לבית הספר הכולל[ת] [...] פעילות חינוכית" (פסקה 129).

בהיבט הנורמטיבי, טענו העותרים כי גם אם אכן מתקצב מערך המלגות במאה מליון ₪, סכום זה רחוק מלהספיק עבור כל התלמידים שידם אינה משגת. זאת, במיוחד לאור העובדה שמלגת משרד החינוך עומדת על סך של 250-800 ₪ לתלמיד (וראו פסקה 129 לתגובת המשיבים), בעוד מוסדות מסוימים דורשים מההורים אלפי שקלים בשנה. מצב דברים שכזה מהווה, לטענת העותרים, "מצג של הבטחת שוויון באמצעות מימון דיפרנציאלי", ובקצרה, "לעג לרש" (פסקה 166 לעתירה, ודברי בא-כוח העותרים בדיון מיום 1.4.2019, בעמ' 6 שורה 19 לפרוטוקול). עוד נטען כי אילוץ הורים חסרי אמצעים להסתמך על מלגות וסיוע כלכלי כרוכה ב"השפלה", אשר עלולה לגרום להם שלא לבקש את המלגות הללו מלכתחילה (פסקה 169 לעתירה).

88. בעיית חוסר השוויון התקציבי בין בתי ספר ובין רשויות מקומיות מוכרת וידועה זה מכבר (להצדקות לביזור מערכת החינוך ולביקורת עליהן ראו: ישי בלנק "ממלכתיות מבוזרת: שלטון מקומי, היפרדות ואי-שוויון בחינוך הציבורי" עיוני משפט כח 347, 356-358 (התשס"ה)). מטבע הדברים, בעיה זו אינה צפויה להיפתר בקרוב, חרף טענת המשיבים בדבר "מגמה חיובית" בהיבט האינטגרציה בין תלמידים במוסדות לימוד (פסקאות 178-179 לתגובתם).

אולם, אין זה מקומו של בית משפט זה להכריע כיצד יש להתמודד עם הפערים הסוציו-אקונומיים בין תלמידים. דומה כי גם העותרים מסכימים כי ראוי לשלב תלמידים חסרי אמצעים במוסדות חינוך מבוססים, חרף ה"השפלה" הנטענת שבמתן הסיוע (וראו פסקה 177 לעתירה: "הסרת החסמים העומדים בדרכם של ילדים משכבות חלשות לבתי ספר טובים ושילובם בהם, עם מעט סיוע מובנה, משפרת לאין ערוך את יכולות הלמידה שלהם ואת ביצועיהם"). לשם כך נועד תקציב המלגות של משרד החינוך, אך הצדק עם העותרים כי בכך אין די. לכן נדרשת במקרים רבים תשתית מלגות גם ברמה המקומית והמוסדית, ולכן קבע משרד החינוך כי המימון העצמי הנדרש לתכניות תקשוב מתקדמות תלוי במצבו הסוציו-אקונומי של כל בית ספר (פסקה 81 לעיל).

89. בהינתן כל האמור לעיל בנוגע למאמצי קידום האינטגרציה במערכת החינוך, ולאור הפירוט מטעם המשיבים בנוגע לצעדי האכיפה בתחום - איני סבור כי יש לקבל את הטענה בדבר חוסר סבירות

בהתנהלותו של משרד החינוך בהיבט המלגות.

ג. ועדות החריגים

90. בנוסף להנחיות בנוגע לסכומי התשלומים המרביים, חוזר התשלומים החדש עוסק גם באפשרות לאשר גבייה חריגה, מעבר לסכומים המנויים בו.

לעיל הגעתי למסקנה כי משרד החינוך מוסמך להסדיר את כל תשלומי התל"ן ו"רכישת השירותים מרצון" שנתקפו בעתירה. עוד נזכיר לקורא כי לאור האמור בעניין ארגון הורים ארצי, התשלומים הללו אינם תלויים באישור ועדת החינוך. משכך, מתייטר הצורך לדון בטענת העותרים לפיה ועדות החריגים "פועלות ללא כל הסדרה חוקית" ואעבור הישר לדיון בסבירותו של מנגנון זה.

ועדות החריגים ברמה המחוזית והארצית מוסמכות להתיר חריגות פרטניות מהסכומים המרביים שבחוזר החדש; הוועדה המחוזית דנה בסכומי גבייה שאינם עולים על 6,800 ₪, ולוועדה הארצית נתונה הסמכות השיורית. בתמורה, דורשות הוועדות מכל מוסד חינוך להתחייב למתווה רב-שנתי להפחתת תשלומי ההורים (להלן: מתווה הפחתה), אשר תלוי באישור הוועדה וכולל מועדים קונקרטיים להתיישרות עם הוראות החוזר (לדוגמאות למתווי הפחתה, ראו טבלאות בסעיפים ד(1) ו-ה(7) לנספח ה' של חוזר התשלומים החדש (להלן: הנספח)). תוקפן של ההוראות הנוגעות לוועדות החריגים הוארך עד לשנת תשפ"ג, ולכן ניתן לאשר מתווי הפחתה עד לשנה זו לכל היותר (סעיף 6.7.4 לחוזר החדש).

כתנאי למתן האישור, על ועדת החריגים המחוזית להשתכנע "שמתקיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות את החריגה", ולוודא כי הסכום המאושר לגבייה נמוך מהסכום שנגבה במוסד החינוך בשנה הקודמת (סעיף 6.6.2). הוראות דומות חלות על ועדת החריגים הארצית, הנדרשת לוודא גם כי "לא נעשית גבייה עבור נושאים הממומנים על ידי משרד החינוך או על ידי הרשות המקומית" (סעיף 6.7.3).

91. נהלי העבודה הקונקרטיים של ועדות החריגים מעוגנים בנספח, וניתן לסטות מהם רק "במקרים מיוחדים ומטעמים שירשמו" (סעיף 6.7.5 לחוזר). למשל, לפי סעיפים ב(4-5) לנספח, על מוסד החינוך להגיש כחלק מבקשתו פירוט על אודות מערך מלגות; אם בעלי מוסד החינוך אינו רשות מקומית, נדרשת גם "רשימת חמשת בעלי השכר הגבוה בבעלות וחמשת מקבלי השכר הגבוה במוסד החינוך".



עוד מפורטים בנספח השיקולים שיש לקחת בחשבון בעת בחינת בקשות לגבייה חריגה ולהלן יובאו ההוראות בנוגע לוועדה המחוזית (הוראות ברוח דומה חלות גם על הוועדה הארצית). מובהר, למשל, כי "אם בית הספר ממין תלמידים לא תתאפשר החרגה למעלה משנתיים"; וכי לא תאושר גבייה אם "מוסד החינוך והבעלות אינם נוהגים בניקיון כפיים ובשקיפות מרבית" (סעיפים ד(2) ו-ד(5) לנספח). משך מתווה ההפחתה שיאושר בוועדה המחוזית תלוי בגובה התשלום החריג: כלומר, ככל שהתשלומים גבוהים יותר, תאושרנה פחות שנות חריגה מהסכומים שבחוזר החדש. בכל מקרה, על הסכום שנגבה בשנה הראשונה למתווה ההפחתה להיות נמוך ב-20 אחוזים לפחות מהשנה הקודמת (סעיפים ד(1) ו-ה(6) לנספח).

92. המשיבים ציינו בתגובתם כי ועדות החריגים טיפלו ביותר ממאה בקשות בשנים תשע"ז-תשע"ח, וכי רוב הבקשות לוועדות המחוזיות אושרו. הוסבר כי פעילות ועדות החריגים הוארכה עד לשנת תשפ"ג "מאחר שהליכי ההסדרה טרם באו על סיומם", אך כי מספר "לא מועט" של בתי ספר השלימו מתווי הפחתה בהצלחה; מנגד, מוסדות שלא עמדו במתווה אליו התחייבו, עזבו את החינוך הציבורי (פסקאות 201 ו-203).

93. על בסיס האמור לעיל, לא שוכנעתי כי מתקיימת עילה להתערבות בפועלן של ועדות החריגים. החוזר החדש מפרט קריטריונים בהירים וסבירים לאישור גבייה חריגה, ובעתירה ממילא לא הועלו טענות בנוגע לנהלי העבודה של הוועדות, אלא רק בנוגע להתנהלותן בפועל. וכך נטען בפסקה 168 לעתירה:

"למיטב ידיעת העותרים, וכפי שמעלים הנתונים עצמם, הוועדות הרלוונטיות הפועלות במשרד החינוך (ועדת החריגים והוועדה לאישור מוסדות חינוך ייחודיים), כמו גם מערך הבקרה של משרד החינוך, אינם בוחנים באופן עקבי את קיומו של מערך המלגות ואת נגישותן של אוכלוסיות מוחלשות למוסדות החינוך השונים. אילו היו עושים כן היה ניתן לכך ביטוי בהרכב האוכלוסייה במוסדות שבהם נגבים כספי הורים גבוהים, והדבר אף היה ניכר באופן עקבי בהחלטות ועדות אלו" (פסקה 168 לעתירה; ההדגשה הוספה - י"ע).

במילים אחרות, נטען כי העובדה שטרם הושגה אינטגרציה במערכת החינוך, מעידה על פגם בתפקודן של ועדות החריגים. בהקשר זה אזכיר את המחלוקת שנתגלעה בנוגע למהימנות הנתונים בדבר חסר באינטגרציה (פסקה 52 לעיל), אך ממילא, טענה זו של העותרים אינה מוכיחה פגם בהתנהלות הוועדות; כשלעצמי, אינני סבור כי ניתן לבחון את ועדות החריגים בראי היעד הסופי של הסדרת כלל תשלומי



ההורים והשגת אינטגרציה בחינוך. ועדות החריגים לא הוקמו על מנת לפתור את בעיית האינטגרציה, אלא על מנת לספק מענה ב"תקופת הביניים", עד שיושלם תהליך ההסדרה. לכן ההוראות בחוזר החדש בנוגע לוועדת החריגים הן זמניות וטעונות חידוש עתי. משכך, האחריות לחסר באינטגרציה אינה רובצת לפתחן של ועדות החריגים, שכל תפקידן הוא לרסן בהדרגה את תשלומי ההורים, מבלי "להנחית" את ההפחתה על מוסדות החינוך באבחה אחת.

אף ניתן לראות כנתון חיובי את העובדה שרוב הבקשות לוועדת החריגים המחוזית אושרו. משמעות הדבר היא כי מוסדות חינוך רבים התחייבו למתווי הפחתה מוגדרים ותחומים בזמן; כי המוסדות הללו הסכימו להתגייס למטרה הראויה של הפחתת תשלומי ההורים; וכי פניהם של המוסדות להישאר במסגרת החינוך הציבורית. בנושא זה, כמו גם ביתר הסוגיות שהועלו בעתירה, טענות העותרים שמורות להם בנוגע להחלטות ספציפיות של ועדות החריגים אשר ניתנו לכאורה שלא בצדק.

סיכום המסקנות האופרטיביות

94. לסיכום, אחזור ואסקור את תמצית ההכרעות בנוגע לטענות העותרים:

(-) לא הוכח כי עצם האפשרות לגבות תשלומי הורים פוגעת בזכות לשוויון בחינוך, ולא בוססה הצדקה להחיל בענייננו מדיניות של "השוואה כלפי מטה".

(-) משרד החינוך מוסמך להסדיר את הגבייה עבור תל"ן, אף אם התכנית הנוספת נלמדת כחלק מהלימודים במוסד החינוך או לקראת בחינת בגרות. לכן, ניתן לגבות תשלומים עבור מרכזי למידה להשלמת פערים ועבור מקצוע בחירה מוגבר, ובלבד שלא נגבים כספי תל"ן עבור מקצועות החובה או מקצוע הבחירה הראשון והשני.

(-) משרד החינוך מוסמך להסדיר גביית תשלומי תל"ן גם במוסדות תורניים וייחודיים, גם אם התל"ן משולבת במוסדות אלו במהלך יום הלימודים, ברמה הכיתתית או הבית-ספרית. אולם, יש לוודא כי עומדת בפני התלמידים חלופה זמינה ללימודים שאינם תלויים בתשלום, או שיימצא פתרון בעניין תכני התל"ן לאותם התלמידים שהוריהם אינם נושאים בתשלום.

(-) ניתן לגבות תשלומי תל"ן גם עבור כוח אדם חינוכי אשר נחוץ לשם קיום התכנית. זאת, רק כאשר



התשלומים הכרחיים לשם הגשמת מטרות התל"ן באופן סביר, ובכפוף לאישור ועדת הייחודיים ולכל דרישה שתציב בנוגע למתווה להפחתת התשלומים. אין לגבות תשלומי תל"ן אך ורק לצורך פיצול כיתות או לשם הגדלת מספר הסייעות בגני הילדים.

(-) משרד החינוך מוסמך להסדיר את הגבייה עבור תכני העשרה בפורמט של רכישת שירותים מרצון, כל עוד התכנים הללו אינם נחוצים לבחינות הבגרות או תורמים להצלחה בהן. ההבחנה בין תכני העשרה גרידא לבין תכנים המסייעים בשיפור ציוני הבגרות, תלויה בנסיבות המקרה ובטיב תכני ההעשרה.

(-) ניתן להסדיר רכישה מרוכזת של אמצעי קצה עבור תכנית תקשוב מתקדמת בתור רכישת שירותים מרצון, בכפוף להוראות חוזר אמצעי הקצה, ובפרט בכפוף להנחיות בנוגע להעמדת מכשירים לרשות תלמידים שהוריהם ביקשו שלא לרכשם.

(-) לא הוכח חוסר סבירות בנוגע למאמצי האכיפה של חוזרי המנכ"ל שנתקפו בעתירה; לפיקוח על ניתוב תשלומי ההורים למטרותיהם המוצהרות; לניהול מערך המלגות; או לוועדות החריגים הפועלות מתוקף הוראות זמניות שבחוזר התשלומים החדש.

(-) טענות העותרים שמורות להם בנוגע לכל הדוגמאות הפרטניות שצוינו בעתירה לגבייה שנעשתה לכאורה שלא כדין.

הערה לסיום

95. אחד התחומים המעוררים רגשות עזים בציבור הישראלי, הוא נושא החינוך בכלל והשוויון בחינוך בפרט: "הפגיעה בשוויון קשה היא תמיד. היא קשה שבעתיים שעה שהיא פוגעת בזכות לחינוך" (עניין ועדת המעקב, בפסקה 15).

חוזרי משרד החינוך נשוא העתירות שבפנינו אינם המקור לתופעה של תשלומי הורים, אלא תגובה ומענה לתופעה זו. בשל כך, הותקפו החוזרים משני הכיוונים - הן מצד העותרים המצדדים בעקרון השוויון בחינוך, והן מצד ההורים המצדדים בזכות האוטונומיה ההורית בחינוך (כאמור, עתירות ההורים נמחקו). משרד החינוך מצא אפוא עצמו בתווך בין המצדדים בשוויון בחינוך לבין המצדדים במימוש הזכות לאוטונומיה הורית בחינוך.



דומה כי המחלוקת בנושא זה היא גם ערכית ומשקפת זרמים אידיאולוגיים תת-קרקעיים. כך, יש הגורסים כי מאחורי התופעה של בתי ספר ייחודיים עומדת גישה ניאו-ליברלית ותפיסה ליברטריאנית, אשר מתנגדת למעורבותה של המדינה ולצמצום האוטונומיה של הפרט (דהאן). בית משפט זה נמנע, ולא בכדי, מלהכניס ראשו למחלוקות אידיאולוגיות מעין אלה, ובחינת הסוגיה שבפנינו נעשתה במשקפי הדין החוקתי, ובעיקר הדין המנהלי, תוך התמקדות בשאלת הסמכות והסבירות של חוזרי המנכ"ל.

בכל חלקי הדין שלעיל ניכרות, כפזמון חוזר, המסקנות הבאות: לגבייתו של כל תשלום ותשלום יש הסמכה בדין והצדקה מהותית; חוזרי המנכ"ל שנתקפו משקפים איזון ראוי בין הזכויות והאינטרסים המתנגשים - הזכות לשוויון בחינוך מול הזכות לאוטונומיה הורית בחינוך; חרף מגבלות בתקציב ובכוח אדם, משרד החינוך פועל כמיטב יכולתו להגברת השקיפות ולאכיפת חוזרי המנכ"ל; ומנגנוני האכיפה נגישים, על פני הדברים, לכל הורה שנתקל בגביית-יתר.

לא מצאנו להתערב בשיקול דעתו של משרד החינוך, שהחליט להקריב מידה מסוימת של שוויון לטובת האוטונומיה ההורית בחינוך ועל מנת לקדם מטרות אחרות של החינוך הממלכתי. בהתגוששות בין שני הערכים המתחרים - שוויון בחינוך מול אוטונומיה של ההורים - אף אחד משני הערכים אינו מוחלט. העדפה מוחלטת של ערך השוויון על פני האוטונומיה ההורית בחינוך, עשויה להוביל לתוצאה לא רצויה של זליגה גדולה יותר לחינוך הפרטי. למצער, יש להכיר בכך כי לא ניתן להתגבר לחלוטין על "כוחות השוק" בחינוך, כך שעדיף לרסן אותם ולפקח עליהם.

לא נעלם מעינינו כי תשלומי התל"ן עשויים ליצור אי שוויון בין תלמידים באותו בית ספר, מה שעלול לפגוע בלכידות החברתית בבית הספר, וחלילה אף לתייג חלק מהתלמידים בבית הספר. תשלומי הורים גבוהים עלולים להוות חסם בפני תלמידים מרקע חברתי-כלכלי נמוך. הזכות לאוטונומיה הורית בחינוך נובעת מההכרה בזכות ההורים לעצב את חינוך ילדיהם על פי אמונותיהם, ערכיהם ואורחות חייהם. אך יש להישמר מפני היווצרותה של סביבת לימודים הומוגנית-בדלנית של תלמידים המשתייכים למעמד כלכלי-חברתי מסוים, שעלולה בתורה להעניק יתרון לקבוצות מסוימות במירוץ ההשכלה והתעסוקה. על רקע זה, דומה כי אין חולק שהמגמה הרצויה היא שלא לעודד בדלנות סקטוריאלית במסגרת החינוך הממלכתי-ציבורי, באשר זו עומדת בסתירה רבתי לאתוס ולתכלית שבבסיס חוק חינוך ממלכתי וחוק זכויות התלמיד.

גם אם חוזרי המנכ"ל משקפים הכרה בתופעה של גבייה באמצעות תשלומי הורים, הרי שניתן להצביע על המגמה שמצאה ביטוייה בחוזרי המנכ"ל נשוא העתירות שבפנינו:

"אינטרס זה, של הענקת הזדמנות שווה בחינוך לתלמידים, הביא לגיבוש מדיניות של צמצום, ככל האפשר, של הנטל הכספי המוטל על הורי התלמידים, והטלת איסור לחייבם בתשלומים לשירותים ותכניות לימוד נוספות, אלא אם הם רוצים בכך" (עניין ארגון הורים ארצי, בפסקה 21).

ואכן, טחנות המדינה טוחנות לעתים לאט, ויש לפעול בהדרגה אל מול תופעת התשלומים המופרזים שהכתה שורשים בכל רחבי מערכת החינוך. חוזרי המנכ"ל נשוא דיוננו, לא יצרו את התופעה של תשלומי הורים, אלא באו למתן ולצמצום את התופעה, ולהסדירה על מנת לקדם את עקרון השוויון בחינוך.

96. אך לא די בחוזרי המנכ"ל. בכל שנת לימודים שבה הוראות חוזרי המנכ"ל אינן נאכפות, חרב גביית-היתר מתהפכת מעל ראשיהן של מאות אלפי משפחות בישראל. בכל שנה עד להשלמת תהליך ההסדרה, תלמידים שידם אינה משגת עלולים להחמיץ את ההזדמנות להיחשף למגוון תכנים חינוכיים. כעולה מתגובת המשיבים, חלק משמעותי מהליכי האכיפה של משרד החינוך נפתח ביוזמתם של הורים שהתריעו על גבייה מופרזת.

דומה כי הגשת שתי העתירות שלפנינו תרמה אף היא להגברת המודעות בקרב הגורמים הרלוונטיים, וכדבריה של באת כוח המשיבים בדיון מיום 19.4.2016, "העובדה שיש לנו הליך תלוי ועומד והודעות כאלה ואחרות [...] מביא[ה] להתקדמות ההליך" (עמ' 6 שורות 17-18 לפרוטוקול). הערנות והיוזמה שמפגינים הורים רבים ראויות לשבח ולעידוד, ובהקשר זה ראיתי לציין לחיוב גם את מגוון הפעולות בהן נקט משרד החינוך לקידום השקיפות בתחום תשלומי ההורים (ובפרט מערכת "אפיק"). אולם, האפשרות לפנות למשרד החינוך או לבית המשפט לעניינים מינהליים, איננה תחליף לבקרה יזומה ותדירה מטעם המדינה. האחריות לאכיפת חוזרי המנכ"ל אינה מוטלת על כתפי ההורים, אלא על משרד החינוך.

כל זאת נאמר לא כביקורת על משרד החינוך והפועלים מטעמו, אלא לשם הסבת תשומת לבם של העוסקים במלאכה התקציבית. בהינתן הנסיבות, מאמציו של משרד החינוך להפחתת עול תשלומי ההורים עומדים במבחני הסבירות - אך מן הראוי לשקול מתן רוח גבית נוספת, הן לגורמי האכיפה והן למערך המלגות, על מנת לוודא פיקוח יעיל על תשלומי ההורים.



97. ולבסוף, אך לא אחרון בחשיבותו. תשלומי החובה והרשות והחזר הוצאות המוטלים על ידי רשות החינוך המקומית או המוסד החינוכי, מחייבים אישור של ועדת החינוך של הכנסת כאמור בסעיף 6(ד) לחוק חינוך חובה. אך תשלומי התל"ן מעוגנים בסעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי, ורכישת שירותים מרצון מעוגנת בחוזרי מנכ"ל משרד החינוך, ואלו אינם דורשים אישור ועדת החינוך. זה המצב החוקי דהיום, אך רשמנו לפנינו הצהרת המשיבים כי בפני ועדת החינוך מוצג חוזר התשלומים השנתי, הגם שמבחינה פורמלית הדבר לא נדרש, כך שחברי הכנסת מעודכנים בנושא תשלומי ההורים המאושרים לגבייה בכל שנה.

בהינתן הסכומים הנכבדים שניתן לגבות כתשלומי הורים במסגרת התל"ן ורכישת שירותים מרצון, דומה כי המצב הרצוי הוא שבפני ועדת החינוך של הכנסת תהא התמונה המלאה של תשלומי ההורים - הן על מנת שהרשות המחוקקת היא שתתווה את המדיניות הכללית והעקרונית בנושא זה, והן על מנת לאפשר קיומו של דיון ציבורי פתוח ושקוף בנושא, תוך מתן הזדמנות להבעת מגוון הדעות בסוגיה. לטעמי, קשה להלום כי בנושא כה רגיש וחשוב של שוויון בחינוך ובהזדמנויות ושל אינטגרציה חינוכית וחברתית, הדברים ייעשו ללא אישור של הרשות המחוקקת. אך עניין זה הוא למחוקק לענות בו.

98. סוף דבר: הייתי מציע לחברי" לדחות את שתי העתירות שלפנינו, בכפוף לאמור בפסקה 94 לעיל. אולם, לאור התמשכות ההליך ותרומתו לקידום הנושא בקרב המשיבים, הייתי מחייבם בהוצאות העותרים בשתי העתירות בסך כולל של 20,000 ₪.

ש ו פ ט

השופט ד' מינץ:

מסכים אני לחוות דעתו של חברי השופט עמית. חש אני כי כל המוסיף על הדברים שכתב גורע. עם זאת, במבט הצופה את פני העבר ואת פני העתיד גם יחד, ראיתי לנכון להוסיף דברים מספר תוך הארת הסוגיה בראי המשפט העברי.

1. סעיף 15 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב-1962, קובע שחינוך ילדים על ידי הוריהם הוא גם חובה וגם זכות. ובלשון הסעיף: "אפוטרופסות ההורים כוללת את החובה והזכות לדאוג לצרכי הקטין, לרבות חינוכו, לימודיו, הכשרתו לעבודה ולמשלח-יד ועבודתו...". כמו כן, סעיף 3 לחוק



זכויות התלמיד, התשס"א-2000, קובע כי "כל ילד ונער במדינת ישראל זכאי לחינוך בהתאם להוראות כל דין". זכות זו מעוגנת בחוק לימוד חובה, התש"ט-1949, לפיו המדינה אחראית למתן חינוך חובה חינם.

2. אין להפריז בחשיבותו של החינוך. וכפי שנאמר במסגרת בג"ץ 1554/95 עמותת "שוחרי גיל"ת" נ' שר החינוך, התרבות והספורט, פ"ד נ(3) 2, 24 (1996):

"מדובר באחת הפונקציות החשובות ביותר של הממשלה והמדינה. החינוך הוא חיוני לקיומו של משטר דמוקרטי חופשי, חי ומתפקד. הוא מהווה יסוד הכרחי למימושו העצמי של כל אדם. הוא חיוני להצלחתו ולשגשוגו של כל פרט ופרט. הוא חיוני לקיומה של חברה, שבה חיים ופועלים אנשים המשפרים את רוחותם ותורמים, בתוך כך, לרווחתה של הקהילה כולה."

3. מסתבר כי "אין חדש תחת השמש" וסוגיית קיומה, גודלה ודרכי מימונה של המערכת החינוכית הציבורית הטרידה את עמנו מאז ומתמיד. כבר בתורה נקבע כצויו ב"קריאת שמע" - התפילה שהותקנה כתפילת קבע פעמיים בכל יום - "ושננתם לבניך ודיברת בם" (דברים ו 7), "ולמדתם אתם את בניכם לדבר בם" (דברים י"א 19). מאוחר יותר, בגמרא מובאת ברייתא בה נקבע כי אחת מחובות היסוד של האב, היא לחנך את ילדיו. כפי שנאמר: "האב חייב בבנו, למולו ולפדותו וללמדו תורה ולהשיאו אישה וללמדו אומנות" (בבלי, קידושין כט, ע"א). היינו, החיוב משתרע לא רק על לימוד תורה, אלא גם על חיוב האב ללמד את בנו אומנות - מקצוע.

4. לימוד אומנות על ידי האב לבנו, נתפס בגמרא כמתן אפשרות לבן לחיות ולהתפרנס כראוי ובכבוד, לבל ייפול כמעמסה על הציבור ולבל יחפש מקורות מימון שלא בדרך הישרה. וכך נכתב בהמשך הסוגיה דלעיל (בבלי, קידושין ל, ע"ב):

"ללמדו אומנות. מנלן? (מניין?) אמר חזקיה, דאמר קרא (שכתוב במקרא): "ראה חיים עם אשה אשר אהבת" (קהלת ט, 9). אם אשה ממש היא - כשם שחייב להשיאו אשה, כך חייב ללמדו אומנות, אם תורה היא - כשם שחייב ללמדו תורה, כך חייב ללמדו אומנות. ...מאי טעמא? (מה הטעם?) חיותיה (חיות) הוא. רבי יהודה אומר: כל שאינו מלמדו אומנות - מלמדו ליסטות (לשדוד). ליסטות סלקא דעתך? (האם יש להעלות על הדעת מלמדו ממש לשדוד). אלא, כאילו מלמדו ליסטות. מאי ביניהו? (מה ההבדל בין שתי הדעות, זו של התנא הראשון וזו של רבי יהודה?). איכא ביניהו (קיים הבדל), דאגמריה עיסקא (כאשר האב לימד את בנו לעסוק בסחורה ולא למדו מקצוע אחר)."



לפי הדעה הראשונה די בלימוד מסחר ובכך יצא האב לידי חובתו. לעומת זאת לפי רבי יהודה, אין בכך די, והחובה המוטלת על האב היא ללמדו אומנות-מקצוע, דבר שיבטיח לו פרנסה גם כאשר המצב הכלכלי הכללי ירוד וחיי המסחר בשפל. וכפי שמסביר רש"י על אתר (ד"ה "עיסקא"): "דכמה פעמים שאין לו במה לעשות סחורה ועומד ומלסטם" (וראו גם: ירושלמי, קידושין א, ז, בו נאמר: "תני רבי ישמעאל: 'ובחרת בחיים' (דברים ל, 19) - זו אומנות"; דברי המאירי, ברכות סד, ע"א שם כתב כי: "לעולם ילמד אדם את בנו אומנות שאם יצטרך לו, תהא הזמנת חיו מצויה בידו, ולעולם ילמדנו האומנות היותר מסולסל שיוכל").

5. אדם אינו יכול אפוא להישאר אדיש כלפי חינוך בנו. כך בתוספתא המקבילה לבריייתא המובאת בגמרא במסכת קידושין (תוספתא, קידושין א, ט) קיימת הרחבת הדברים באשר לערך רכישת מקצוע ממנו ניתן להתפרנס בכבוד. וכך נכתב:

"ר' יהודה אומר: כל שאין מלמד את בנו אומנות מלמדו ליסטות. רבן גמליאל אומר: כל שיש בידו אומנות, למה הוא דומה? לכרם שמוקף גדירו, לחרץ שמוקף סייג. וכל שאין בידו אומנות למה הוא דומה לכרם שאין מוקף גדירו, ולחרץ שאין מוקף סייג. ר' יוסה אומר משם רבן גמליאל: כל שבידו אומנות למה הוא דומה? לאשה שיש לה בעל בין שהיא מתקשטת ובין שאינה מתקשטת אין הכל מסתכלין בה, ואם אין מתקשטת היא תהא לה מורא. וכל שאין בידו אומנות למה הוא דומה? לאשה שאין לה בעל בין מתקשטת ובין שאינה מתקשטת הכל מסתכלין בה, ואם אין מתקשטת היא לא תהא לה מורא. ר' יוסה בי ר' לעזר אמר משם רבן גמליאל: כל שבידו אומנות למה הוא דומה? לכרם גדור שאין בהמה וחיה נכנסין לתוכו ואין עוברין ושבין נכנסין לתוכו ואין רואין את מה שבתוכו. וכל שאין בידו אומנות למה הוא דומה? לכרם פרוץ שבהמה וחיה נכנסין לתוכו ועוברין ושבין נכנסין לתוכו ורואין את מה שבתוכו."

בעל המקצוע דומה לפי התוספתא - כל דעה לפי הדימוי המקובל עליה - לאדם המוגן מבחינה כלכלית. לאדם הנחשב בסביבה מגודרת ומוגנת, כאשר על האב מוטלת החובה להכניס את ילדיו לתוך המרחב המוגן.

6. חובות אלו אינן מתמצות בהעברת הידע האישי שיש לאב לילדיו, אלא עליו לצייד את ילדיו עם הכלים האינטלקטואליים המקסימאליים שישנם ואם קצרה ידו לעשות כן לבדו, חלה עליו חובה להיעזר ולשכור מלמד לבנו מטעמו (וראו: משנה תורה, תלמוד תורה, פרק א, הלכה ג; וראו גם: שולחן ערוך, יורה דעה,



סימן רמה, סעיף א). פתרון זה של העסקת מורה פרטי מהווה פתרון הולם אם אכן מצבו הכלכלי של האב מאפשר לו לשכור מלמד תחתיו. ברם, נשאלת השאלה מהי חובת האב במקום שבו אין ביכולתו לשכור מורה פרטי עבור בנו. כמו כן, הפתרון של השכרת מורה פרטי מהווה פתרון פרטני לאותו אב. שאלה נוספת היא האם חלה חובה על הציבור למלא את החסר ולתת מענה חינוכי לציבור בכלל ולמעוטי היכולת שביניהם בפרט, ובמימונו של מי.

7. ואכן, במרוצת השנים התגבשה התפיסה שחובת החינוך וההוראה אינן רק חובות אישיות החלות על האב כלפי ילדיו שלו, אלא חכמים ראו גם מעלה מיוחדת לכל אדם מישראל שנוטל חלק בהוראת בנו של חברו. כמאמר הגמרא: "כל המלמד בן חברו תורה, מעלה עליו הכתוב כאילו ילדו" (בבלי, סנהדרין יט, ע"ב), ו"כל המלמד את בן חברו תורה, מעלה עליו הכתוב כאילו עשאו" (בבלי, סנהדרין צט, ע"ב). יתר על כן, כבר בתחילת ימי בית שני, אנשי כנסת הגדולה קראו "העמידו תלמידים הרבה" (משנה, אבות א, א). בתקופת התנאים וכמאה שנים לפני הספירה, אף תוקנו תקנות המרחיבות את חובת החינוך ומטילות אותה על הציבור כולו. הקדומה בתקנות באותה תקופה, מיוחסת לשמעון בן שטח (אחיה של שלומציון המלכה וגיסו של המלך אלכסנדר ינאי). תקנה זו מופיעה בתלמוד הירושלמי, בו הוזכר לראשונה המושג "בית ספר". כמאמר התלמוד: "הוא התקין... שיהיו תינוקות הולכין לבית הספר" (ירושלמי, כתובות ח, יא).

8. באותה תקופה מיוחסת גם תקנה ליהושע בן גמלא אשר הרחיב את תחולת התקנה של שמעון בן שטח והקים מערכת חינוך ציבורית כוללת של בתי ספר. על תקנה זו אנו למדים מן הגמרא (בבלי, בבא בתרא כא, ע"א) בה נאמר כך:

"אמר רב יהודה אמר רב: ברם זכור אותו האיש לטוב, ויהושע בן גמלא שמו, שאלמלא הוא נשתכח תורה מישראל. שבתחילה, מי שיש לו אב, מלמדו תורה. מי שאין לו אב, לא היה למד תורה. מאי דרוש? (מה דרשו?) "ולמדתם אתם" - ולמדתם אתם. התקינו שיהיו מושיבין מלמדי תינוקות בירושלים. מאי דרוש? "כי מציון תצא תורה". ועדיין מי שיש לו אב, היה מעלו ומלמדו. מי שאין לו אב, לא היה עולה ולמד. התקינו שיהיו מושיבין בכל פלך ופלך, ומכניסין אותן כבן ט"ז כבן י"ז, ומי שהיה רבו כועס עליו, מבעיט בו ויוצא. עד שבא יהושע בו גמלא ותיקן שיהיו מושיבין מלמדי תינוקות בכל מדינה ומדינה ובכל עיר ועיר, ומכניסין אותו כבן שש כבן שבע."



9. כלומר, לפני שייסד יהושע בן גמלא מערכת חינוך ארצית לילדים כבר מגיל שש או שבע, עברו שלבי ביניים אחדים. תחילה נוסד בית ספר בירושלים שהיה מיועד לנערים בני 16 ו-17 ולא לילדים קטנים. לאחר מכן נוסדו בתי ספר מסוגו בכל הערים הגדולות בארץ ישראל. רק בשלב האחרון, תיקן יהושע בן גמלא שיש להקים בתי ספר בכל ערי הארץ, קטנות כגדולות, ויש להוריד את גיל הכניסה לבית הספר מגיל הנערות לגיל הקטנות לילדים בני 6 ו-7 (וכך נפסק להלכה וראו: משנה, תלמוד תורה, פרק ב, הלכות א-ב; שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רמה, סעיפים ז-ח).

10. ביטויים רבים לחשיבות קביעת מנגנון חינוך ומערכת חינוך ממלכתית רחבה המשתרעת על הציבור כולו מצויים בתלמוד הבבלי. במסכת סנהדרין (יז, ע"ב) נאמר כי "כל עיר שאין בה מלמדי תינוקות, אין תלמיד חכם רשאי לדור בתוכה". במסכת שבת (קיט, ע"ב) אף נאמר כי: "ואמר ריש לקיש לרבי יהודה נשיאה אין מבטלין תינוקות של בית רבן אפילו לבנין בית המקדש. ואמר ריש לקיש לרבי יהודה נשיאה כך מקובלני מאבותי ואמרי לה (ויש האומרים) מאבותיך: כל עיר שאין בה (מלמדי) תינוקות של בית רבן - מחריבין אותה. רבינא אמר מחרימין אותה." (וראו ביטויים נוספים: ירושלמי, חגיגה א, ז; בבלי, כתובות קה, ע"ב; בבלי, גיטין נח, ע"א). אלא שבאותם מקורות לא נאמר דבר על אודות מימון בתי הספר הציבוריים.

11. התלמוד הירושלמי (פאה ח, ז) קובע שכל מי שדר בעיר למעלה משנים עשר חודש, חייב ליטול חלקו בתשלום מס עירוני המיועד לצורכי חינוך. היינו, הציבור נושא באחריות למימון מערכת החינוך על ידי הטלת מס ייעודי המשולם על ידי כלל תושבי העיר ולא רק הורי התלמידים. כך גם עולה מדברי המשך הגמרא במסכת בבא בתרא שהובאה לעיל, ממנה גם נלמד מספר התלמידים האופטימאלי בכיתה, כדלקמן:

"ואמר רבא, סך מקרי דרדקי עשרים וחמשה ינוקי. ואי איכא חמשין, מותבין תרי (מנין התינוקות הראויים למלמד אחד הוא עשרים וחמישה. ואם יש חמישים, מעמידים שני מורים). ואי איכא ארבעין (ואם יש ארבעים תלמידים), מוקמין ריש דוכנא, ומסייעין ליה ממתא (מעמידים עוזר למורה, ומממנים אותו מן העיר)" (שם, כא, ע"ב).

12. היד רמ"ה (יד רמ"ה, בבא בתרא כא, ע"א, ד"ה "ואמר רבא סך") מפרש את דברי הגמרא כמכוונים למימון הבא מכלל הציבור. לפיו, פירוש זה עולה בקנה אחד עם המשמעות הפשוטה של תקנת יהושע בן



גמלא, כי: "אי דלא יהבין להו אגרא מדציבורא, מאי 'שיהו מושיבין' (שאם אין נותנים למלמדים שכר משל הציבור, אזי מה הפירוש 'שיהו מושיבין' המוזכרת בתקנה?).". עוד אומר היד רמ"ה: "והכין עדיף, כי היכי דלילפו (ועדיף כן, כדי שילמדו) בני עניים ובני עשירים". כלומר, עדיף לממן את שכר המורים מן הקופה הציבורית, משום שכך ניתן להגשים את מטרתה הסוציאלית של התקנה, לפתוח את שערי בתי הספר לכול, בני עניים ובני עשירים כאחד (וראו: שולחן ערוך הרב, הלכות תלמוד תורה, פרק א, הלכה ג (קונטרס אחרון) שפסק באותו אופן; כן ראו הרמב"ן (חידושי הרמב"ן, בבא בתראכא, ע"א, ד"ה "סך מקרי ינוקי עשרין וחמישה") אשר מפרש כי גם אם ישנם פחות מ-25 תלמידים ואפילו עבור שניים או שלושה תלמידים בלבד, קיימת חובה לשכור מלמד. המספר 25 קובע רק את מספר התלמידים המינימאלי המחייב פיצול כיתות; ראו גם את דברי הרא"ש (בבא בתרא, פרק ב, סימן ז) במקום המפרש כי אם ישנם 25 תלמידים בעיר אחת, אין אחד מההורים יכול להוליך את ילדיו לעיר הסמוכה שם ישנם 50 תלמידים המחולקים לשתי כיתות).

13. יחד עם זאת, יש גם שסברו כי מדין תורה מי שאינו מסוגל ללמד את בנו בעצמו, אינו חייב לשכור מלמד שיעשה זאת במקומו. על פי זה, חידושה של תקנת יהושע בן גמלא היה בהפיכת חינוך הילדים למצווה שאדם חייב לקיימה על חשבונו. כך סבור, למשל, הלחם משנה (לחם משנה, תלמוד תורה, פרק א, הלכה ג) בפירושו לדברי הרמב"ם שהבאנו לעיל, ולפיהם חובה על אדם לשכור מלמד לבנו על חשבונו הבלעדי.

14. לפי זה, עניינה העיקרי של תקנת יהושע בן גמלא לא היה המימון הציבורי של מערכת החינוך, אלא המרת השיטה: לא עוד הוראה פרטנית על ידי מורים פרטיים, כפי שהיה נהוג עד אז, אלא הוראה קולקטיבית על ידי ייסוד בתי ספר, פיקוח עליהם (מספר הילדים בכיתה, איכות המורים וכיוצא בזה) ואכיפת התשלום למימוןם על ההורים. מטבע הדברים, המעבר מהוראה על ידי מורים פרטיים להוראה קולקטיבית בבתי ספר יש בו כדי להפחית משמעותית מעלות החינוך, ורוב ההורים יכלו באותה שעה לעמוד בה, ובלבד שאין חובה לפתוח כיתה אלא עבור מספר מזערי של תלמידים המבטיח חלוקת הנטל בין ההורים.

15. ויש מי שנקט בגישה ממצעת בין שתי הגישות הקוטביות שהצגנו לעיל, ולפיה המימון למערכת החינוך הוא מעורב, פרטי וציבורי גם יחד. הועלו גם אפשרויות אחדות למידת העירוב. הריטב"א (חידושי הריטב"א, בבא בתרא כא, ע"א, ד"ה "אמר רבא") כותב כי: "אפילו אין בעיר כ"ה תינוקות, דהוא סך



מיקרי דרדקי, כיון שיש שם תינוקות כלל, כופין אבותיהן לבני העיר לשכור מלמד בני העיר. ונותנין האבות הראוי להם (היינו אחד חלקי עשרים וחמש לכל אחד), והשאר בני העיר". לדידו, חובת מימון שכר המלמד נופלת בראש ובראשונה על ההורים, אבל רק לפי חלקם היחסי ואם סך זה אינו מספיק, כגון שיש פחות מעשרים וחמישה תלמידים בכיתה, על הקופה הציבורית להשלימו.

16. וכך כתב הרמ"א (הרמ"א, חושן משפט, סימן קסג, סעיף ג): "במקום שבני העיר מושיבין ביניהם מלמד תינוקות, ואין אביהן של תינוקות יכול לשכור לבניהם, ויצטרכו הקהל ליתן השכר - גובין לפי ממון". והעיר על כך הגר"א (ביאור הגר"א, שם, אות פ): "שכל זה בכלל צרכי העיר וצדקה". לשון אחר, מנגנון המימון הציבורי מיועד רק להורים מעוטי היכולת, שאינם עומדים בתשלום שכר הלימוד (ולא למימון כלל ילדי העיר, עניים ועשירים כאחד). אף הוסיף הרמ"א שהכספים למימון קופת הצדקה נגבים מכלל תושבי המקום כמס פרוגרסיבי (לענין זה, ראו: שו"ת מנחת יצחק, חלק ג, סימן כה, סעיף ו, שפסק שחלוקת הנטל עשויה להשתנות מכוח מנהג המקום; כן ראו את סקירתו המאלפת של ד"ר מיכאל ויגודה בנושא דידן: הזכות לחינוך במשפט העברי <http://www.daat.ac.il/mishpat-ivri/18-2.htm>, חיבור שהוגש לוועדת חוקה וחוק ומשפט של הכנסת).

17. וכן נקט גם הרב משה פיינשטיין (שו"ת איגרות משה, יורה דעה, חלק ד, סימן כט) בזו הלשון.

"אבל לחייב את כל אדם שיעזרו לישיבה דתלמידים כאלו - שצריכין לכ"ה ילדים שלשה מלמדים ואפשר גם ארבעה - אולי לא חייבו רבנן. ואף שלא מצינו בגמ' שגם למלמד אחד לכ"ה ילדים שחייבו בהתשלומין גם את מי שאין לו בן, דהתקנה (של יהושע בן גמלא) הא הוצרכה להחייב על פרנסי העיר שיראו שיהיה בכל עיר ועיר מלמדים קבועין לתינוקות, ולא יצטרכו להוליך את הילדים לעיר אחרת. שא"כ אפשר שכל אחד מהאבות ישלם בעצמו כפי שפסק בעצמו עם המלמד, וכשהיה האחד עני הוצרך בעצמו לחזור על הפתחים לשלם. מ"מ מלשון "מושיבין", משמע דהוא גם משלמין, דסתמא המושיבין הם המשלמים מאחר דלא נתפרש. וגם כיוון שתקנת יהושע בן גמלא היתה כדי שכל ילדי ישראל ילמדו, לא רק מי שיש לו אב, היה דואג גם על בני עניים וגם על אלו שהאב לא ירצה לשלם. וגם הא ודאי כשהושיבו בכל פלך ופלך שאף מי שאין לו אב היה הבן בעצמו הולך, היו פרנסי וגבאי העיר מתחייבין. דהמלמדים הא לא יסמכו שאביו וקרוביו ישלמו כשלא יתחייבו הפרנסים והגבאים לשלם, ובפרט כשיש לחוש שיבעטו ויצאו. א"כ ודאי שגם המושיבין דתקנת יהושע בן גמלא, משמעו שהיו פרנסי וגבאי העיר מתחייבין לשלם והם יגבו מן האבות, או לכה"פ היו מקבלין על עצמן בדין ערבות. שא"כ פשוט שלבני עניים שילמו מקופת צדקה של



העיר או מקופה מיוחד לזה."

היינו, כברירת מחדל, חל חיוב על כל הורה אשר ילדיו לומדים במערכת החינוך הציבורית לשאת בהוצאות המלמדים. ברם, במקרים שבהם ידם של ההורים אינה משגת, על פרנסי הציבור לשאת בתשלום שכר הלימוד עבור אותם מעוטי יכולת ולגבות את התשלומים בחוזר מהורי התלמידים האמידים. לצורך כך, יש גם מקום להקים קופת צדקה ייעודית.

18. בנוסף על האמור, התעוררה שאלה לגבי מיון התלמידים המתאימים ללמוד במסגרות החינוך הציבוריות. ידועה אמרתו המפורסמת של רבן גמליאל "שכל תלמיד שאין תוכו כבדו, לא יכנס לבית המדרש" (בבלי, ברכות כח, ע"א). זאת, לעומת דעתו של רבי אלעזר בן עזריה שעם הדחתו (הזמנית) של רבן גמליאל מכס הנשיאות מונה לנשיא תחתיו, פתח את שערי בית המדרש לרווחה ובו ביום הוסיפו 400 (ולפי דעה אחרת 700) ספסלים לבית המדרש כדי להושיב את כל התלמידים שעד לאותה שעה לא הורשו להיכנס אליו.

19. ויטעם כי מיון האוכלוסייה וקביעת תנאי כניסה למערכת הלימודית הציבורית מציבים בעיה בת שני פנים. הפן הראשון, סגירת המערכת החינוכית הציבורית מפני אלו אשר אינם נראים כראויים לכך והחשש הקיים שהשתתפותם בלימודים עלולה להוריד את רמת הלימודים. הפן השני הוא היפוכו של הראשון, שדווקא מתן אפשרות לתלמידים מצטיינים ואלו אשר ידם משגת להיכנס לשערם של מוסדות חינוך פרטיים בהם תכנית הלימודים עשירה יותר, עלול להוביל להורדת הרמה הלימודית הקיימת במערכת החינוכית הציבורית. התייחסות לפן השני של הבעיה קיימת כבר בגמרא בה נאמר כי: "אין אדם לומד תורה אלא ממוקום שלבו חפץ" (בבלי, עבודה זרה יט, ע"א), וזכתה להתייחסות רחבה בפוסקים בני זמננו.

20. כך הרב משה פיינשטיין פסק כי מגיל מסוים (מגיל 7) בני עיירה מסוימת אינם יכולים למנוע מחבריהם לשלוח את ילדיהם להתחנך בעיירה אחרת ואין הדבר סותר את תקנת יהושע בן גמלא. וכך כתב (שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ג, סימן עה):

"בדבר התינוקות שצריך להוליכם ללמוד וטוב יותר לתינוקות לענין הלמוד להוליכם לגייטסעד (העיירה Gateshead המצויה בצפון מערב אנגליה) כי שם כל התינוקות באים מהורים בני תורה ויראי ה', אבל כשיוליכו הבני תורה ויראי ה' לגייטסעד יש לחוש שיתבטל לגמרי הת"ת והחדר מסאדערלאנד (העיירה



Sunderland המצויה מספר ק"מ מערבית ל-Gateshead) כי ישארו רק מעט ילדים, דעתי נוטה דעך שיהיה התינוק בן ז' שנה שהטירחא להוליכו למקום רחוק יותר גדול כדאיתא בב"ב דף כ"א ע"א ילמדו בסאדערלאנד, וגם אין ההפסד גדול לפניו כל כך כשלא ילמוד כל כך כמו בגייטסעד, ויקיימו במה שאפשר תקנת ר' יהושע בן גמלא, אבל אחר ז' שנה שהפסד של התינוקות כשלא ילמדו היטב הוא גדול וגם החבורה לפני תינוקות של ז' שנה כבר יש להשפיע הרבה יש להם להוליכם לגייטסעד ואין להם לותר תועלת בניהם בשביל קיום ת"ת וחדר בסאדערלאנד."

באותו אופן פסק הרב חיים דוד הלוי על אודות הוצאת ילדים מבית ספר במושב אל בית ספר אזורי חרף חשש שבית הספר במושב ייסגר. וכך כתב (שו"ת עשה לך רב, חלק ד, סימן נב):

"כת"ר הציג את השאלה מנקודת ראות אחרת שהעברת הילדים תגרום לסגירת ביה"ס המקומי. ולענ"ד נראה שאין בזה כדי למנעם מכך, שחינוך הילדים על הצד הטוב ביותר הוא עיקר, ולא מצאנו בהלכה איסור העברת תלמיד ממלמד למלמד מדאגה לראשון, אלא מטעמי בטיחות בלבד.... ולכן נראה לי שזכותם של ההורים היא להעביר ילדיהם אם אמנם אין בדבר סכנת דרכים.... ולבסוף אעיר, שמלשון השאלה נראה שכת"ר משתדל (ויישר כחו על כך) "להגביר את החינוך התורני" בבית הספר המקומי, "ולבסס חינוך יותר שלם מבחינת למוד תורה ויראת שמים", דבר שכנראה לא נעשה בביה"ס האיזורי, וזו נקודה חשובה מאד שעל ההורים לשקול אותה היטב לפני החלטתם, אף כי אינה מחייבת אותם, כיון שעכ"פ גם בביה"ס האיזורי החינוך הוא דתי ביסודו כמובן מאליו."

21. לעומת דעות אלו, ישנם פוסקים שפסקו כי אין לאפשר לתלמידים לעבור לבית ספר אחר במידה והעברתם עלולה להמיט על בית הספר המקומי סכנת סגירה (וראו מגוון הדעות: הרב יהודה זולדן, מסגרות חינוך ציבוריות ואליטיסטיות תחומין כח 240 (תשס"ח)).

22. השאיפה הייתה אפוא מאז ומתמיד להעניק חינוך מרבי ומיטבי לילדי ישראל. בעיות מימון המערכת אינן חדשות, ומציאת איזון נאות בין הצרכים החינוכיים השונים והמשאבים הציבוריים העומדים לרשות הציבור הייתה נושא לדיון מתמיד.

23. כאמור בתחילת דבריי, להורים קיימת הזכות והחובה לחינוך ילדיהם. אל מול זכותם של ההורים לחינוך ילדיהם, עומדת החובה של המדינה והחברה לאפשר ולתמוך בחינוכם. ברוח העתירה שלפנינו



והאמור במקורות, אוסיף כי אל מול חובתם של ההורים להעניק חינוך לילדיהם, למשרד החינוך ניתנה הזכות לעסוק במלאכה קדושה זו. מדובר אם כן בחובה ובזכות משותפת של ההורים ושל המדינה. וכפי שלא ניתן להתעלם מחובתה של המדינה לפעול למען כל ילד וילדה באופן שווה ללא הבדל, גם לא נמנע מהורים את תפקידם החשוב והטבעי לפעול למען ילדם וילדתם כפרטים ייחודיים.

24. מערכת החינוך נועדה כאמור לתמוך ולהקל את מלאכת החינוך של הילדים, למען הילדים. עם זאת, אין היא באה להחליף ולבטל את תפקידם הבסיסי של ההורים, לא בביצוע חובותיהם לעשות כל שנדרש מהם, ולא במימוש זכויותיהם לעשות כל שביכולתם. האיזונים שערך משרד החינוך, בכפוף להערותיו החשובות של חברי השופט עמית, מבטא באופן ראוי את תפקידם ההדדי של משרד החינוך מחד גיסא ואת תפקידם של הורי הילדים מאידך גיסא, בכל הנוגע להטלת הנטל הכלכלי, מימוש האוטונומיה וההגנה על השוויון, המהותי והפורמאלי, בין כל ילדינו.

ש ו פ ט

השופט א' שטיין:

1. חברי, השופט י' עמית, כתב פסק דין ממצה ומאלף ואני מסכים עם מסקנותיו ועם נימוקיו. כמו כן מצרף אני את דעתי להערותיו החשובות של חברי, השופט ד' מינץ, בעניין האוטונומיה ההורית וחשיבותה. הסוגיה שהונחה על שולחנו מעלה שאלות ערכיות ממעלה ראשונה, וטוב עשה השופט מינץ בהוסיפו את הפן ההלכתי למארג השיקולים שעל בסיסם יש להכריע בשאלות ערכיות.

2. לצד הסכמתי עם חבריי, ברצוני להעיר הערה אחת בנוגע להתערבות שיפוטית במדיניותו של משרד החינוך ובתוכן ההחלטות שבאות לממשה. המתח בין אוטונומיה, מצוינות ושוויון איננו פתיר. מדיניות החינוך שמכירה באוטונומיה הורית ומקדמת מצוינות בלימודים בהכרח פוגעת בשוויון ההזדמנויות. מדיניות שבאה לקדם באופן אפקטיבי את שוויון ההזדמנויות בחינוך חייבת לצמצם את האוטונומיה ההורית ולמתן את קידום המצוינות. עניינים אלו לובנו בספרו החשוב של James S. Fishkin, Justice, Equal Opportunity and the Family (1984). מסיבה זו, דרישת העותרים להשוואה כלפי מטה (equalizing down) היא דרישה נכונה מנקודת ראותם של אלו שמעמידים את השוויון מעל האוטונומיה ומעל המצוינות. דא עקא, דרישות כאלה צריך שתהיינה מופנות אל הכנסת והממשלה, ולא אלינו, מאחר שהן מעלות שאלות ערכיות שאין להן תשובה מוסכמת או מוסמכת. כל ניסיון לתת לשאלות כאלה תשובה



שיפוטית תחת אצטלה של דין נדון לכישלון.

3. כדי להיווכח בזאת, אצטט גם אני את הדברים שאמרה השופטת א' פרוקצ'יה בבג"ץ 7426/08 טבקה משפט וצדק לעולי אתיופיה נ' שרת החינוך, פ"ד סד(1) 820, 857 (2010):

"במתח הקיים בין הזכות לשוויון בחינוך מצד אחד, לבין זכותה של קהילה לחינוך מגזרי-ייחודי מצד שני, גוברת הזכות הראשונה, הכורכת עמה זכות חוקתית לכבוד האדם. עליונותה של הזכות לשוויון בחינוך על פני הזכות לאוטונומיה אישית בחינוך נובעת מעצם עוצמתה כחלק מכבוד האדם, וגם חקיקת החינוך על רבדיה השונים עיגנה את עליונותה ביחס לכל מוסדות החינוך ללא יוצא מן הכלל. האוטונומיה לחינוך ייחודי מוכרת אף היא כזכות חשובה, אך בהתמודדות עם ערך השוויון, היא מפנה את דרכה."

4. מניין לנו זאת? מה מקור הסברה שלאדם פחות אוטונומיה אך שווה-הזדמנויות יש יותר כבוד מאשר לאדם יותר אוטונומיה שסל ההזדמנויות שלו נחות מזה של חבריו? בהנחה שלסברה זו אכן יש בסיס כלשהו, כיצד נדע שבסיס זה בא מהדין ולא מהדין שמערכת ערכיו האישיים העמידה את השוויון מעל האוטונומיה? סבורני כי לשאלות אלה אין מענה המניח את הדעת, והסיבה לכך הינה פשוטה בתכלית. האיזון בין אוטונומיה לשוויון הוא אחד ההסדרים החברתיים הראשוניים שמסור למחוקק ולו בלבד. הקביעה כיצד איזון זה ייעשה צריכה להיעשות ביום הבוחר, ולא ביום העותר.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' עמית.

ניתן היום, וה' באב התשע"ט (7.8.2019).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט