

1. האגודה למען ערביי יפו, ע.ר. 580104412, ע"י היו"ר גבי עאבד
2. קופטי מרי, מס' ת"ז 050941590
3. ריזק אמיר, מס' ת"ז 059388107
4. לימאנס ניקולא, מס' ת"ז 052174117
5. חמדאן אחמד, מס' ת"ז 053878237
6. איבתסאם כולאב, מס' ת"ז 00770083764
7. אבו נאר פאטמה, מס' ת"ז 037257789
8. אבו סיף תאופיק, מס' ת"ז 059389189
9. נעים נאדיה, מס' ת"ז 027632207
10. סרי סלמא, מס' ת"ז 056261027
11. זקאק עביר, מס' ת"ז 059866954
12. קהוג' פרידה, מס' ת"ז 053846754

באמצעות עוה"ד גדיר ניקולא ו/או חסן ג'בארין
ו/או ארנה כהן ו/או מרואן דלאל ו/או סוהאד
בשארה ו/או מוראד אלסאנע ו/או עביר בכר ו/או
עאדל בדיר; מעדאלה – המרכז המשפטי לזכויות
המיעוט הערבי בישראל, ת"ד 510 שפרעם 20200,
טלפון: 9501610-04; פקס: 9503140-04

העותרים

- נגד -

משרד החינוך

באמצעות פרקליטות המדינה

המשיב

עתירה מינהלית

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת, ובהתאם לסעי' 32(ד) לחוק הפיקוח על בתי הספר, תשכ"ט – 1969 (להלן: חוק הפיקוח), להורות על ביטול צו הסגירה שהוציא ביום 31.8.2004, על פי חוק הפיקוח ואשר התקבל על-ידי העותרים ביום 12.9.2004, ובו מורה על סגירת בית הספר "יאפא ערבי דמוקרטי", כפי שיפורט להלן.

הקדמה

1. מקורה של עתירה זו הוא בתובענה שהגישו העותרים ביום 12.10.2004 (ה.פ. 1334/04) לבית משפט נכבד זה, למתן פסק דין הצהרתי המכריז על בטלות צו הסגירה שהוציא המשיב נגד בית הספר "יאפא ערבי דמוקרטי" (להלן: בית הספר "יאפא"). יחד עם אותה תובענה, הגישו העותרים בקשה בכתב (בש"א 20848/04) למתן צו המעכב ביצוע צו הסגירה נגד בית הספר "יאפא" (להלן: הבקשה לעיכוב), עד להחלטה בתובענה העיקרית.

מצ"ב התובענה והבקשה לעיכוב (ללא נספחיהן היות והם מצורפים לעתירה זו) כנספח ע'1

2. עתירה זו מוגשת בהתאם להחלטתו של כב' השופט י. זפט מיום 6.12.2004, בה קיבל את טענתו של המשיב כי הסמכות העניינית בסוגיה זו מסורה היא לבית המשפט לעניינים מנהליים, וקבע כי:

- א. ההליך יוסב לעתירה מנהלית.
- ב. המבקשים יגישו בתוך 5 ימים כתבים מתוקנים (עתירה ובקשה לצו ביניים התואמים את תקנות בתי משפט לעניינים מנהליים (סדרי דין) התשס"א – 2000, וישלמו הפרש אגרה, ככל שהדבר מתחייב.
- ג. עם ביצוע האמור לעיל הבקשה והעתירה יובאו בפני כב' השופט פוגלמן.

מצ"ב החלטת כב' השופט זפט מיום 6.12.2004, כנספח ע'2

3. השתלשלות העניינים בתיק המקורי (ה.פ. 1334/04) מובאת לנוחיות בית משפט נכבד זה, בפרק העובדתי לעתירה זו.

ואלה נימוקי העתירה:

מבוא

"השאיפה לצמצם התערבותה של המדינה ברורה - התערבות מאסיבית של המדינה בתחום יחסי הורים-ילדים תרוקן מתוכן את רעיון הסמכות ההורית; ההימנעות מהתערבות מדגישה את העובדה שהילד חי בראש וראשונה בחסות ואחריות הוריו, וכי מעמד המדינה או החברה משניים במעמדם, אלא אם כן מתברר שדרושה התערבות המדינה לשם הגנה על הילד... במקרה הרגיל ההנחה היא לכן ששיקול דעת ההורים מסמל ומגבש באופן הטוב והמדויק ביותר את ההחלטות הראויות בגידול הילדים."

ע"א 2266/93 פלוני נ' פלוני, פ"ד מט (1) 221, 237

4. עתירה זו נוגעת לזכותם החוקתית של הורים ל- 158 ילדים לחופש הבחירה בחינוך ובמוסד החינוכי בו ירצו כי ילדיהם יתחנכו. זכות חוקתית זו הינה חלק אינטגרלי מזכותו

של הפרט לאוטונומיה וחופש ומזכותם הטבעית של הורים לדאוג לילדיהם ולספק להם את הטוב ביותר בראות עיניהם.

5. בית הספר "יאפא ערבי דמוקרטי" ביפו, הוקם לקראת פתיחת שנת הלימודים הנוכחית, במהירות ובעמל רב, על מנת לספק מסגרת חינוכית אלטרנטיבית ומיידית ל 158 תלמידים שחלקם המכריע למד עד לשנת הלימודים האחרונה בבית ספר אחר - בית הספר האורתודוקסי. שינויי מדיניות עליהם החליטה הנהלת בית הספר האורתודוקסי, **לקראת סוף שנת הלימודים החולפת**, הפקיעו למעשה מאותם תלמידים ומהוריהם את המסגרת החינוכית בה הם היו חלק, ובה הם ראו כמסגרת המתאימה להשקפת עולמם והמשרתת והמספקת את דרישותיהם וציפיותיהם ממוסד חינוכי. המצב שנוצר לא השאיר בפני ההורים חוץ מברירה אחת, מציאת מסגרת חינוכית אלטרנטיבית שתענה על דרישותיהם.

6. אולם, המשיב, ובשל העדר רשיון לבית הספר "יאפא" בטרם פתיחתו, הוציא צו סגירה נגד ביה"ס ללא מתן כל משקל לנסיבות שקדמו לפתיחת ביה"ס ושסיכלו בעצם כל אפשרות להשגת רשיון כאמור בטרם פתיחת ביה"ס.

7. הוצאת צו הסגירה והחלטת המשיב לאחר מכן לסרב ליתן רשיון לביה"ס "יאפא", כפי שיפרטו העותרים ובהרחבה בעתירה זו, אינם נשענים על שיקולים ענייניים הנגזרים מתכלית ומלשון חוק הפיקוח על בתי ספר. כך אין הטעמים לסירוב עליהם נסמך המשיב נוגעים לאי עמידת ביה"ס במבחנים הקבועים בחוק הפיקוח בעניין מתן רשיון ב"ס, דוגמת אי עמידת מבנה ביה"ס בדרישת הבטיחות על-פי חוק; העדר כשירות ברמה הדרושה בקרב סגל ההוראה בביה"ס, או שביה"ס אינו מספק לתלמידיו חינוך ברמה הנאותה. נהפוך הוא, ההחלטה להוציא צו סגירה נגד ביה"ס והסירוב למתן רשיון, וכפי שמציין זאת אף המשיב, נשענים בעיקר על העדר רשיון בטרם פתיחת ביה"ס.

8. כך, דרישה פורמאלית – טכנית הופכת לנדבך מרכזי עליו נשענות החלטותיו של המשיב, ועל אף שכתוצאה מהחלטות אלו עלולות להיפגע זכויות חוקתיות, כגון הזכות החוקתית הנעלית בחשיבות – הזכות לחופש הבחירה בחינוך.

9. כפי שיראו העותרים, החלטותיו אלו של המשיב מנוגדות הן לתכליות העיקרית של החוק מכוחו הוא פועל, שכן תכליתו של חוק הפיקוח היא הגנה על הזכות החוקתית לחופש הבחירה תוך הסדרת כללים ומבחנים שעיקרם הבטחת רמת חינוך נאותה במבנה בטיחותי.

10. מימוש צו הסגירה, במקרה ולא יבוטל ו/או יעוכב, יפגע באופן ממשי ובלתי מידתי בזכות החוקתית לחופש הבחירה בחינוך של הורי 158 הילדים בביה"ס "יאפא". כמו כן, מימוש צו זה יפגע בזכותם הבסיסית ביותר של הילדים לחינוך שכן צו סגירה זה משמעותו הפקעת המסגרת החינוכית בה היו חלק אותם תלמידים כבר למעלה משלושה חודשים, ובה השתלבו והתאקלמו בצורה הטובה ביותר. מציאת כל פתרון חלופי בבתי הספר

הקיימים ביפו, הינו בלתי אפשרי הן לאור הזמן שחלף, הן לאור הצפיפות המאפיינת בתי ספר אלו והן לאור טיב ורמת החינוך במסגרות הקיימות שם שאינם עונות ו/או תואמות את השקפת עולמם של העותרים ושאר ההורים בביה"ס יאפא.

העותרים

11. **העותרת מס' 1** הינה עמותה רשומה כדין, נוסדה במאי 1979, ומטרתה המרכזית היא טיפול בכל הבעיות המוניציפליות של הקהילה הערבית ביפו, המונה כיום כ- 20,000 נפש, תוך מתן דגש מיוחד לשתי הבעיות העיקריות מהן סובלת הקהילה הערבית ביפו, חינוך ודיור.
12. **העותרת מס' 2** הינה מנהלת בית הספר "יאפא", וכן המנהלת הקודם של בית הספר האורתודוקסי.
13. **העותר מס' 3** הינו הורה לשני תלמידים בבית הספר "יאפא" בכיתה גן ו-א'.
14. **העותר מס' 4** הינו הורה לתלמיד בכיתה ז' בבית הספר "יאפא".
15. **העותר מס' 5** הינו הורה ל- 3 תלמידים בבית הספר "יאפא" בכיתה גן, א' ו-ז'.
16. **העותר מס' 6** הינה הורה לשני תלמידים בבית הספר "יאפא" בכיתה ב' ו-ד'.
17. **העותר מס' 7** הינה הורה לשני תלמידים בבית הספר "יאפא" בכיתה א' ו-ב'.
18. **העותר מס' 8** הינו הורה לשני תלמידים בבית הספר "יאפא" בכיתה ב' ו-ד'.
19. **העותרת מס' 9** הינה הורה לשני תלמידים בבית הספר "יאפא" בכיתה גן ו ה'.
20. **העותרת מס' 10** הינה הורה לתלמיד בכיתה ב' בבית הספר "יאפא".
21. **העותרת מס' 11** הינה הורה לתלמיד בגן חובה בבית הספר "יאפא".
22. **העותרת מס' 12** הינה הורה לתלמיד בכיתה ה' בבית הספר "יאפא".

החלק העובדתי

23. לקראת סוף שנת הלימודים האחרונה, החליטה הנהלת בית הספר האורתודוקסי ב"פ - הפטריארכיה היוונית-אורתודוקסית - על פיטוריה של מנהלת בית הספר, גב' מרי קובטי (העותרת מס' 2), וכן על ביצוע מספר "רפורמות" בבית הספר האורתודוקסי, אשר כללו, בין היתר, החזרת הלימודים המסורתיים של הכנסייה, הפיכת השפה היוונית לשפה חובה בבית הספר, הנהגת מדיניות סלקטיבית עדתית בקבלת התלמידים לבית הספר, וכן הגבלת מעורבותו ומעמדו של ועד ההורים בבית הספר.

ראו: תצהיריהם של גב' מרי קובטי, מנהלת בית הספר (העותרת מס' 2), מר מוכתאר גבארין, חבר ועד ההורים, וכן תצהירו של מר עאבד גבי, יו"ר האגודה למען ערביי יפו (עותרת מס' 1), התומכים בעתירה זו והמצורפים אליה כחלק בלתי נפרד הימנה.

24. פיטורי מנהלת בית הספר יחד עם שאר "הרפורמות" עליהן החליטה הפטריארכיה היוונית-אורתודוקסית, עוררו את כעסם ותערומתם של צוות המורים, ועד ההורים וכלל ציבור ההורים בבית הספר האורתודוקסי. ניסיונותיו החוזרים ונשנים של ועד ההורים בבית הספר האורתודוקסי, לשינוי החלטת הנהלת בית הספר הן בעניין פיטורי המנהלת והן בעניין הרפורמות, כשלו.

25. שני הגורמים ביחד – כאשר מחד, כשלונם של ועד ההורים להניא את הנהלת בית הספר האורתודוקסי מהחלטתה ו/או השהיית החלטתה הנ"ל לשנה אחת, בה יבואו הצדדים לידי פשרה והסכמה הדדית; ומאידך פקיעת מועדי ההרשמה לשאר בתי הספר הערביים בעיר, לא השאירו בפני ועד ההורים וכלל ציבור ההורים, חוץ מביררה אחת, והיא חיפוש מסגרת חינוכית אלטרנטיבית. לשם כך פנה ועד ההורים יחד עם מנהלת בית הספר וחלק ממורי בית הספר האורתודוקסי, אל האגודה למען ערביי יפו, העותרת מס' 1, וביקשו סיוע במציאת פתרון מיידי. וכך, תוך שיתוף פעולה בין כל הגורמים הנ"ל, נולד הרעיון של פתיחת בית הספר "יאפא ערבי דמוקרטי".

26. לבית הספר "יאפא" נרשמו רוב התלמידים שלמדו עד לשנת הלימודים האחרונה בבית הספר האורתודוקסי. כיום לומדים בבית הספר "יאפא" 158 תלמידים, מהגן ועד כיתה ז', כאשר בכל שכבה יש כיתה אחת. כמנהלת בית הספר, נבחרה הגב' מרי קובטי, העותרת מס' 2, מי שהיתה במשך 7 שנים מנהלת בית הספר האורתודוקסי ופוטר לקראת סוף שנת הלימודים האחרונה, כפי שצויין לעיל. בבית הספר "יאפא" מלמדים 15 מורים מוסמכים בעלי תעודות הוראה, מתוכם 9 מורים שלימדו עד שנת הלימודים האחרונה בבית הספר האורתודוקסי, ואשר התפטרו מתפקידם שם לאחר שהוחלט על פיטורי המנהלת וביצוע הרפורמות.

27. העותרים ושאר יוזמי הקמת בית הספר "יאפא ערבי דמוקרטי", החליטו כי תוכנית הלימודים שתלומד בו תהא תכנית הלימודים מטעמו של המשיב. לצד תוכנית זו, תופעל תוכנית לשם הטמעה וחינוך לעקרונות דמוקרטיים וזכויות אדם בקרב ציבור התלמידים

והמורים כאחד. עוד הוחלט כי בית הספר "יאפא" ישרת את כלל תלמידי האוכלוסייה הערבית ביפו ללא הבדלי דת וללא שיקולים עדתיים.

28. ועד ההורים בבית הספר "יאפא" הינו שותף מרכזי ופעיל יחד עם הנהלת בית הספר, דבר אשר מהווה אחד המאפיינים הבולטים של בית הספר "יאפא". מעורבותו זו של ועד ההורים בענייני בית הספר וחינוך הילדים, נגזרת היא מתפיסה כוללת המשותפת לכלל הגורמים המעורבים בהקמת בית הספר "יאפא", והרואה בשותפות והשתתפות ההורים בהתנהלות בית הספר ובחינוך ילדיהם כתנאי מרכזי להצלחת התלמידים ובית הספר. מעורבות זו, כפי שמעידים על כך התצהירים המצורפים לעתירה זו, ובמיוחד תצהירי מנהלת בית הספר וחבר ועד ההורים, משליכה באופן חיובי על הרגשת השייכות בקרב ההורים והתלמידים כאחד, ותורמת להצלחת בית הספר והמורים במלאכתם.

29. כמבנה לבית הספר "יאפא", שכרה העותרת מס. 1, ימים ספורים לפני פתיחת שנת הלימודים הנוכחית, מבנה ששימש במשך שנים רבות ועד לשנת הלימודים האחרונה בית ספר אחר בשם בית ספר סוקולוב. העובדה שמבנה זה שימש עד לאחרונה בית ספר אחר, עמדה במרכז שיקולי העותרים לבחירת המבנה, שכן עובדה זו משמעה כי המבנה עונה על מבחני המשיב הן מבחינה בטיחותית והן מבחינת התאמת המבנה ליעודו. על כך גם יעיד דו"ח הבטיחות אודות מבנה ביה"ס והגן המצ"ב על נספחיהם, **כנספח 3/ע**

30. החלטת הנהלת בית הספר האורתודוקסי כאמור והמועד בו נתקבלה סיכלה כל אפשרות להשגת רשיון בית ספר מהמשיב בטרם תחל שנת הלימודים הקרובה (הנוכחית). ובקשה לרשיון הוגשה על-ידי העותרים מס' 1 ומס' 2 ביום 13.9.2004.

מצ"ב הבקשה לרשיון בית ספר, **כנספח 4/ע**

31. הנסיבות שפורטו לעיל חייבו את העותרים לפעול בזריזות לשם הגנה על זכותם ועל זכויות ילדיהם לחופש הבחירה בחינוך במוסד המתאים להשקפת עולמם ו"האני מאמין" שלהם. משפסק בית הספר האורתודוקסי להוות מענה לציפיותיהם והשקפותיהם של רוב הורי התלמידים בבית הספר, לא נותרה בפני ההורים ברירה מלבד הקמת בית הספר חלופי, בו הם יהיו שותפים מלאים ואפקטיביים, והמגשים את השקפת עולמם בקשר לחינוך ילדיהם.

32. והנה, ועל אף מגבלת הזמן אליה נקלעו העותרים ושאר ההורים שעמדו מאחורי הקמת בית הספר "יאפא", לא מנע מהם הדבר הקמת בית ספר העונה ברמה נאותה ומספקת על כלל המבחינים שקבע המשיב בעניין הקמת בתי ספר חדשים. בבקשתם למתן רשיון לבית הספר פירטו העותרים את הנסיבות שמנעו מהם הגשת בקשה זו מבעוד מועד, ותיארו בהרחבה את עמידת בית הספר "יאפא" בכל המבחינים הקבועים בחוק הפיקוח, ובמיוחד בסעי' 9 לחוק (מבחינים למתן רשיון), לשם קבלת רשיון בית ספר.

33. עיקר המבחנים הקבועים בסעי' 9 לחוק הפיקוח הם: תוכנית הלימודים, הכשרתם וכשרם המקצועי של סגל עובדי החינוך, מבנה בית הספר ותנאי הבטיחות בו. כפי שמעידים הבקשה למתן רשיון ותצהיריהם של העותרים המצורפים לעתירה זו, בית הספר "יאפא" עומד ובהצלחה בכל אותם מבחנים הקבועים בחוק הפיקוח ובשאר הכללים שנקבעו ע"י המשיב. הרי כפי שפורט לעיל בית הספר פועל על פי תוכנית הלימודים של משרד החינוך, המנהלת וסגל המורים הינם מורשים ובעלי כשרון רב, ובית הספר הוקם ופועל במבנה ששימש עד לאחרונה כבית ספר. יודגש כי הן המנהלת והן רוב המורים המכהנים בבית הספר "יאפא" שימשו עד לא מכבר כמנהלת וסגל מורים בבית הספר האורתודוקסי.

ראו: סעי' 25-17 מתצהיר מנהלת בית הספר העותרת מס' 2.

34. אולם ועל אף עמידתו של בית הספר "יאפא" בדרישות חוק הפיקוח, הוציא המשיב צו סגירה לבית הספר, הנושא תאריך 31.8.2004. יצוין כי הצו הגיע לידי העותרים לראשונה רק ביום 12.9.2004, כאשר נמצא במקרה על ידי עובדת הניקיון של בית הספר, "זרוק" ליד שער בית הספר (ראו: סעי' 14 מתצהיר העותרת מס' 2). בצו הסגירה, החתום על ידי מנכ"לית משרד החינוך, גב' רונית תירוש, צוין כי הסיבה להוצאתו הינה היעדר רשיון בית ספר על פי חוק הפיקוח.

מצ"ב צו הסגירה שהוציא המשיב נגד ביה"ס יאפא, **כנספח 5/ע**

35. ביום 22.9.2004, ונוכח העובדה שהעותרים לא זכו להתייחסות כלשהי לבקשתם מיום 12.9.2004, לקבלת רשיון בית ספר, שלחו העותרים באמצעות באת-כוחם הח"מ, מכתב דחוף למשיב, בו דרשו את ביטול צו הסגירה נגד בית הספר, ועמדו בשנית על הנסיבות אשר מנעו את הגשת בקשתם לרשיון בית ספר עוד בטרם פתיחת בית הספר. עוד ציינו כי היות ובית הספר "יאפא" עונה על כל המבחנים הקבועים בחוק הפיקוח לשם מתן רשיון בית ספר, הרי שהחלטת הסגירה הינה שלא כדין ופוגעת בזכויות יסוד חוקתיות של העותרים באופן בוטה ובלתי מידתי. כמו כן דרשו העותרים במכתבם זה כי המשיב יפעל לבדיקת ואישור הבקשה לרשיון שהגישו. עד להגשת התובענה המקורית (ה.פ. 1334/04), לא התקבלה מטעם המשיב כל תגובה למכתבם זה של העותרים.

מצ"ב מכתבה של ב"כ העותרים מיום 22.9.2004, **כנספח 6/ע**

השתלשלות העניינים מאז הגשת התובענה המקורית

36. משלא התקבלה כל תגובה מטעם המשיב למכתבם לעיל של העותרים, הגישו העותרים ביום 12.10.2004 לבית המשפט המחוזי בתל-אביב תובענה בדרך של המרצת פתיחה (ה.פ. 1334/04) למתן פסק דין הצהרתי המכריז על בטלות צו הסגירה שהוציא המשיב נגד בית הספר "יאפא". יחד עם אותה תובענה, הגישו העותרים בקשה בכתב למתן צו המעכב

ביצוע צו הסגירה נגד בית הספר "יאפא" (להלן: הבקשה לעיכוב), עד להחלטה בתובענה העיקרית. (ראו: נספח ע/1)

37. ביום 12.10.2004 החליטה כב' השופטת נ. אחיטוב כי על המשיב להגיש תגובתו לבקשת העיכוב תוך 5 ימים.

38. ביום 17.10.2004 הגיש המשיב בקשה להארכת מועד הגשת התגובה לבקשת העיכוב ב- 14 ימים נוספים. בבקשה זו ציין המשיב כי "משרד החינוך עתיד לבחון בימים הקרובים שוב את סוגיית רישוי בית הספר יאפא ערבי דמוקרטי". במקביל התחייב המשיב כי במהלך ארכה זו לא יתנגד המשיב כי המצב הקיים יוותר על כנו. ביום 18.10.2004 נעתר כב' השופט י. זפט לבקשתו זו של המשיב.

מצ"ב בקשת המשיב להארכת מועד מיום 17.10.2004, **נספח ע/7**

39. ביום 31.10.2004 הגיש המשיב בקשה נוספת להארכת מועד הגשת התגובה ב- 21 ימים נוספים. בבקשתו זו ציין המשיב כי "בדיקה חוזרת כאמור נעשתה, אך לשם השלמת הבדיקה, מבקש משרד החינוך לערוך בדיקות נוספות, וזקוק לשם כך לפרק זמן קצר נוסף". גם הפעם הבטיח המשיב כי המצב הקיים יישאר על כנו בפרק הזמן האמור. ביום 1.11.2004 נעתר כב' השופט י. זפט לבקשתו של המשיב.

מצ"ב בקשת המשיב להארכת מועד מיום 31.10.2004, **נספח ע/8**

40. במהלך תקופה זו אותה דרש המשיב לשם בדיקת סוגיית רישוי בית הספר "יאפא", נערכו פגישות ביוזמת המשיב עם העותרים. בפגישה שהתקיימה ביום 27.10.2004 בביה"ס יאפא, נכחו נציגים של המשיב וכן של מחלקת החינוך בעיריית תל-אביב-יפו, והתרשמותם של נציגים אלו היתה חיובית מאוד, ולא נשמעה במהלך פגישה זו או לאחר מכן כל דרישה מצד המשיב לתיקון ליקוי כלשהו בביה"ס או בבקשת העותרים לרשיון. על אותן פגישות ראו תצהירה המצ"ב של מנהלת ביה"ס – העותרת מס' 2.

41. ביום 21.11.2004 הגיש המשיב את התגובה מטעמו לבקשה לעיכוב ביצוע צו הסגירה, ובה טען כי הסמכות העניינית בסוגיה זו מסורה לבית המשפט לעניינים מנהליים. בתגובה זו הובאה לראשונה עמדתו של המשיב לעניין הבקשה למתן רשיון לביה"ס "יאפא", לפיה הוא מסרב ליתן רשיון כאמור. נדבך מרכזי עליו נשענת עמדתו זו של המשיב הוא מועד הגשת הבקשה לרשיון, שלטענת המשיב היה צריך להיות 4 חודשים לפני תחילת שנת הלימודים. כמו כן סומך המשיב את סירובו על עמדת הגורמים המקצועיים במחוז תל-אביב כי "אין כל הצדקה פדגוגית לפתיחת בית ספר נוסף המיועד לאוכלוסיה הערבית ביפו". שני טעמים אלו וכן שאר הטעמים עליהם נסמך המשיב בהחלטתו לסרב ליתן רשיון לביה"ס, מפורטים בעמ' 6-7 בתגובה מטעם המשיב, ועליהם ישיבו העותרים בפרק המשפטי לעתירה זו.

מצ"ב התגובה מטעם המשיב בבש"א, **נספח ע/9**

42. ביום 5.12.2004 הגישו העותרים (המבקשים בהליך הקודם) את תגובתם לתגובה מטעם המשיב, בהתאם להחלטת כב' השופט י. זפט מיום 22.11.2004. בתגובה זו טענו העותרים כי עד להגשת התגובה מטעם המשיב, לא קיבלו העותרים כל תשובה מצד המשיב לבקשתם לרשיון ביי"ס, ולכן רק עכשיו - לאחר קבלת התגובה מטעם המשיב, נודע להם כי הוא מסרב ליתן רשיון לביה"ס "יאפא". מכאן, מקבלת משנה תוקף בקשת לעיכוב ביצוע צו הסגירה נגד ביה"ס, שכן ורק עכשיו קמה זכותם להגיש ערר בהתאם לסעי' 13 לחוק הפיקוח, נגד החלטתו של המשיב לסרב ליתן רשיון, וכי דחיית הבקשה לעיכוב צו הסגירה בשלב זה, עלולה לרקן מכל תוכן את עררם לועדת הערר, ולפגוע באופן ממשי בציבור התלמידים והמורים בביה"ס "יאפא", ובזכותם החוקתית של העותרים לחופש הבחירה בחינוך. עוד טענו העותרים כי תוך מספר ימים יגישו ערר כאמור. ואכן, ויחד עם הגשת עתירה זו מוגש ערר לועדת הערר אצל המשיב נגד החלטתו של המשיב לסרב ליתן רשיון לביה"ס "יאפא".

מצ"ב התגובה מטעם העותרים לתגובה מטעם המשיב בהליך הקודם, **כנספח ע/10**

מצ"ב הערר מטעם העותרים לועדת הערר את המשיב, **כנספח ע/11**

43. כפי שצויין לעיל, ביום 6.12.2004, קיבל כב' השופט י. זפט את טענת של המשיב כי הסמכות העניינית בסוגיה זו מסורה היא לבית המשפט לעניינים מנהליים, וקבע כי:

- א. ההליך יוסב לעתירה מנהלית.
- ב. המבקשים יגישו בתוך 5 ימים כתבים מתוקנים (עתירה ובקשה לצו ביניים התואמים את תקנות בתי משפט לעניינים מנהליים (סדרי דין) התשס"א – 2000, וישלמו הפרש אגרה, ככל שהדבר מתחייב.
- ג. עם ביצוע האמור לעיל הבקשה והעתירה יובאו בפני כב' השופט פוגלמן.

החלטת כב' השופט י. זפט, צורפה לעתירה זו, **כנספח ע/2**

החלק המשפטי

44. החלטתו של המשיב לסגור את בית הספר "יאפא", פוגעת פגיעה ממשית ובלתי מדתית בזכויות יסוד חוקתיות של העותרים ויתר ההורים והתלמידים בבית הספר, כמו הזכות לחינוך ולחופש בחירה בחינוך, ומפרה את כללי הצדק הטבעי בכך שלא ניתנה כל זכות טיעון לעותרים בטרם הוצאת צו הסגירה.

הזכות לחינוך והזכות לחופש בחירה בחינוך

45. החלטתו של המשיב לסגור את בית הספר "יאפא", פוגעת בזכותם של העותרים ושאר הורי התלמידים בבית הספר, לחופש הבחירה בחינוך ובמוסד החינוכי בו ירצו כי ילדיהם

יתחנכו. זכותם של הורים אלו, הפועלים יותר מכל גורם אחר לטובת ילדיהם וקידומם, לבחור ולהקים בית ספר המתאים ביותר להשקפת עולמם והנתפס על-ידם כמסוגל יותר מכל מוסד חינוכי אחר לשמור על ילדיהם ולחנכם בדרך הטובה והיעילה ביותר.

46. הלכה פסוקה היא כי זכותם של הורים לחופש הבחירה בחינוך לילדיהם, הינה זכות יסוד חוקתית. מעמדה החוקתי של הזכות לחופש בחירה בחינוך הוכר ע"י פסיקת בית המשפט העליון, דרך גזירתה מזכויות יסוד חוקתיות, כגון, הזכות לחירות, לאוטונומיה ולחופש הביטוי. על מעמדה החוקתי וחשיבותה הנעלית של זכות זו, נאמר:

"זכותם של הורים לגדל ולחנך את ילדיהם כראות עיניהם היא זכות חוקתית יסודית, זכות טבעית הטבועה ועולה מן הקשר בין הורים לצאצאיהם. המסגרת המשפחתית אינה עומדת בצד המערכת החוקתית, אלא היא חלק אינטגרלי ממנה. במסגרת היחידה המשפחתית נתונות להורים זכויות המוכרות על-ידי המשפט החוקתי והמוגנות על-ידי... זכות זו באה לידי ביטוי בפרטיות ובאוטונומיה של המשפחה: ההורים אוטונומיים בקבלת החלטות בכל הנוגע לילדיהם - חינוך, דרך חיים, מקום מגורים וכדומה, והתערבות החברה והמדינה בהחלטות אלה היא בבחינת חריג שיש ליתן טעם להצדיקו (ראה ע"א 577/83 [5] הנ"ל, בעמ' 468, 485).

...
השאיפה לצמצם התערבותה של המדינה ברורה - התערבות מאסיבית של המדינה בתחום יחסי הורים-ילדים תרוקן מתוכן את רעיון הסמכות ההורית; ההימנעות מהתערבות מדגישה את העובדה שהילד חי בראש וראשונה בחסות ואחריות הוריו, וכי מעמד המדינה או החברה משניים במעמדם, אלא אם כן מתברר שדרושה התערבות המדינה לשם הגנה על הילד... במקרה הרגיל ההנחה היא לכן ששיקול דעת ההורים מסמל ומגבש באופן הטוב והמדויק ביותר את ההחלטות הראויות בגידול הילדים."

ע"א 2266/93 פלוני נ' פלוני, פ"ד מט (1) 221, 235-237

עוד על זכות הבחירה בחינוך, ראו:

בג"צ 4363/00 ועד פוריה עלית על-ידי היושב-ראש איתן רון נ' שר החינוך, פ"ד נו (4) 203, 221

יורם רבין, הזכות לחינוך, נבו הוצאה לאור 2002, עמ' 111-129

47. זכותם של הורים לחופש הבחירה בחינוך ילדיהם נגזרת אף מהיותם האפוטרופסים הטבעיים לילדיהם. מכוח מעמד זה נגזר מגוון רחב של זכויות וביניהן חופש הבחירה של ההורים בכל הקשור לגידול ילדיהם, חינוכם וכו'. יפים לעניינו כאן דבריו של כב' השופט א' גולדברג, באומרו:

"ההצהרה כי "ההורים הם האפוטרופסים הטבעיים של ילדיהם הקטינים", שבסעיף 14 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב-1962 והקביעה כי "האם והאב כאחד הם האפוטרופסים הטבעיים על ילדיהם", שבסעיף 3(א) לחוק שיווי זכויות האשה, תשי"א-1951 - אינן צריכות הסבר ופירוש ו"קול הדם" נשמע מהן.

...
 עמד השופט אלון על כך כי "הזכות שיש להורים בחינוך, בלימוד ובכל ענייני האפטרופסות, היא הזכות למלא את חובתם כאפטרופסים כלפי ילדיהם". שכן "אין חולק על כך כי זיקתו של הורה לילדו אינה רק בגדר חובה אלא גם בגדר זכות" (ע"א 436/76 פד"י ל"א 239, 243 (2)). זכות זו של ההורים היא, כדברי השופט ברק בע"א 577/83, "זכות קונסטитуציונית חשובה, שכן היא מהווה ביטוי לקשר הטבעי ... שבין הורים לילדיהם ... זכות זו של ההורים אינה זכות קניין או ממון קניין. הוא אך ביטוי לקשר הטבעי שבין הורים לילדים".
 הקשר שיסודו בעובדה הטבעית שהילד נולד להוריו, הוא גם שמעגן את זכותם הטבעית להחזיק בו ולגדלו, "זכות ... שאין כמעט גדולה הימנה" (ע"א 488/77 פד"י ל"ב 421, 441 (3)).

ע"א 212/85, 224 פלוני נ' פלוני, פ"ד לט(4), 309, 311-313.

48. בתי משפט במדינות מערביות רבות, דוגמת ארה"ב, קנדה וצרפת, העניקו מעמד חוקתי לזכותם של הורים לחופש הבחירה בחינוך ילדיהם, והגבילו עד מאוד מכוחה של המדינה להתערב בהחלטותיהם של הורים בעניינים הקשורים בזכות זו והנגזרים ממנה. מדינות מערביות אחרות דוגמת גרמניה, אף עיגנו זכות זו בחוקה.

על מעמדה החוקתי של זכות זו במשפט משווה, ראו :

יורם רבין, הזכות לחינוך, נבו הוצאה לאור 2002, עמ' 219-237

49. גם הזכות לחינוך כשלעצמה, עומדת במרכז השיקולים המצדיקים את ההכרה בזכות לחופש הבחירה בחינוך כזכות חוקתית. חינוך הינו אחד האמצעים החיוניים ביותר לשם קיום והגנה על זכויות אזרחיות פוליטיות רבות, כגון הזכות לחופש הביטוי ולחירות הפרט. חינוך הינו רכישת ידע וחשיפה למגוון רחב של מחשבות ואפשרויות, שהן הבסיס האינטגרלי למימוש החירות האישית וחירות המחשבה. על חשיבות הזכות לחינוך, יפים כאן דבריו של כב' השופט ת' אור :

"אכן, החינוך הוא מכשיר חברתי אשר לא ניתן להפריז בחשיבותו. 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, בה חיים ופועלים אנשים המשפרים את רווחתם ותורמים, בתוך כך, לרווחתה של הקהילה כולה.

...
 החינוך הוא, בלי ספק, מכשיר חשוב בהבטחת זכויותיו וחירויותיו של כל פרט ופרט, ובמימושן של הזכויות הפוליטיות הבסיסיות הנתונות לו, ובהן חופש הביטוי, והזכות לבחור ולהיבחר.

בג"צ 1554/95 עמותת "שוחרי גיל" נ' שר החינוך התרבות, פ"ד נ(3), 2, עמ' 24-25.

50. לאור חשיבותו ותרומתו זו של החינוך לפרט ולהתפתחותו, והיות וילדים אינם בשלים בדרך כלל לקבל לבדם החלטות הנוגעות לחינוכם, מקבלת משנה תוקף זכותם של ההורים לחופש הבחירה בחינוך ילדיהם. ההורים שואפים יותר מכל גורם אחר, להשיג את הטוב ביותר לילדיהם ופועלים לשם קידומם. לאור זאת, זכותם לחופש הפעולה

ולחופש בקבלת ההחלטות בכל הנוגע לילדיהם, קיבלה הן בפסיקה והן בחקיקה הגנה מקסימלית מפני כל התערבות מצד המדינה.

51. בחירתם של העותרים ושאר הורי התלמידים בבית הספר "יאפא", להקים בית ספר שיענה על השקפת עולמם ועל ציפיותיהם ודרישותיהם ממוסד חינוכי לילדיהם, הינה לב לבה של הזכות לחופש הבחירה בחינוך. זכות זו שמורה לעותרים כמו לכלל ההורים במדינה, והתערבותו של המשיב ו/או נקיטת כל צעד אשר יש בו כדי לפגוע או לשלול זכות זו, תיעשה אך ורק במקרים בהם נשקפת סכנה לזכותם של הילדים לחינוך ופגיעה בטובתם ובאינטרסים שלהם, כפי שיפורט בהמשך.

52. לא זו אף זו, החלטתו של המשיב, במקרה ולא תבוטל, תפגע במידה קשה במיוחד, בזכותם לחינוך של ילדי העותרים ושאר תלמידי בית הספר "יאפא". היות ושנת הלימודים כבר החלה, ובמסגרת בית הספר "יאפא" לומדים 158 תלמידים, סגירת בית הספר משמעה הוצאת תלמידים אלה מכל מסגרת חינוכית.

חוק הפיקוח ומטרותיו – העיקר והטפל

53. החלטתו של המשיב לסגור את בית הספר "יאפא", וכפי שצויין בצו הסגירה, הינה מהסיבה שאין לבית הספר "יאפא" רשיון, על פי חוק הפיקוח. כפי שפירטו העותרים בהרחבה בחלק העובדתי לעתירה זו, הנסיבות שקדמו להקמת בית הספר, מנעו הגשת בקשה לרשיון מבעוד מועד, והשגת רשיון בטרם פתיחת בית הספר.

54. אולם, יטענו העותרים, היעדר רשיון לבית הספר "יאפא" אין בו כשלעצמו כדי להצדיק את החלטתו של המשיב לסגור את בית הספר, וזאת היות והדרישה לרשיון הקבועה בסעי' 3 לחוק הפיקוח הינה דרישה פורמאלית – טכנית, שאין לייחס לה, ובמיוחד בנסיבות דנן, משקל מכריע. טענתם זו של העותרים מבוססת על מטרתו העיקרית של חוק הפיקוח, והפרשנות שניתנה לחוק זה על-ידי בתי המשפט בסוגיות דומות.

55. מטרתו העיקרית של חוק הפיקוח, היא להבטיח כי לא יופעלו במדינה מוסדות חינוך שלא עומדים בתנאים ובמבחנים הקבועים בחוק, והמיועדים לשמירת והבטחת זכותם של כלל התלמידים במדינה, לקבלת חינוך ברמה נאותה ומספקת, בכל מוסדות החינוך, יהיו אשר יהיו. מטרתו זו של חוק הפיקוח היא חשובה ביותר, גם לאור חיוניותה והכרחיותה לקיום והגשמת הזכות החוקתית לחופש הבחירה בחינוך, כך שמחד, מסדיר חוק זה את הדרכים והאמצעים להקמת בתי ספר מגוונים, ומאידך מבטיח כי רק בתי ספר המספקים חינוך ברמה נאותה יוכלו לפעול.

56. כפי שהרחיבו ופירטו העותרים בחלק העובדתי לעתירה זו ובתצהירים המצורפים לה, בית הספר "יאפא" עונה על כל המבחנים הקבועים בחוק הפיקוח, והמפורטים בעיקר בסעי' 9 לחוק. עובדה זו, היא השיקול העיקרי שעל המשיב לבחון לשם מתן הרשיון לבית

הספר בהתאם לחוק הפיקוח. זוהי הדרך היחידה האפשרית המבטיחה כי לא תיפגע באופן שרירותי ושלא כדין, זכותם החוקתית לחופש הבחירה בחינוך.

57. מעמדה החוקתי של זכות ההורים לבחור בחינוך לילדיהם, מחייב נקיטת משנה זהירות, בטרם קבלת כל החלטה אשר יש בה כדי לפגוע בזכות זו, וכי רק במקרים חריגים, וכאשר עומדים מנגד שיקולים כבדי משקל, ניתן להגביל זכות זו. מתוך גישה זו, קבעה הפסיקה כי אף השיקול של אי מתן חינוך ברמה הנאותה, אינו מהווה כשלעצמו עילה לפגיעה בזכות לחופש הבחירה בחינוך, וכי רק במקרים בהם מדובר בפגיעה חריפה וחמורה בזכות למתן חינוך ברמה נאותה, ניתן להגביל את זכות הבחירה בחינוך. וכדברי כב' השופט ד"ר א' גרוניס, בפרשת "בית הספר עתיד":

"סיכומו של דבר הוא, שמקבל אני כי קיימת פגיעה מסוימת בחינוכם של הילדים הלומדים בבית הספר וכי ההחלטה על סגירתו של בית הספר נתקבלה בתום לב, בעקבות תהליך ממושך של מעקב ובדיקה ומתוך מחשב שעדיף, מבחינת האינטרסים של הילדים הלומדים בו, כי ילמדו במוסדות אחרים, אשר עומדים בדרישות של משרד החינוך, ברם, השיקול המרכזי, שלא ניתן לו משקל נכון וראוי, הוא האוטונומיה של ההורים באשר להחלטות הנוגעות לילדיהם, ובמקרה זה לגבי חינוכם. אילו מדובר היה בפגיעה קשה וחמורה בחינוכם של הילדים, היה מקום לדחות את העתירה. אולם משהגענו למסקנה שאין מדובר בפגיעה כאמור, נותרת על כנה ההנחה כי ההורים הם שיודעים, יותר מכל אחר, מה טוב לילדיהם." (ההדגשה לא במקור, ג.נ.)

עת"מ 1294/01 בית הספר עתיד נ' משרד החינוך (פדאור (לא פורסם) 01 (3) 444)

58. כך קבעו בתי המשפט במקרה של בתי ספר שלא עמדו במבחנים של חוק הפיקוח בכך שלא סיפקו חינוך נאות. אף על פי כן, זכות ההורים לבחור בחינוך לילדיהם גברה. קל וחומר, כאשר בית הספר לענייננו עונה על כל המבחנים.

59. יודגש, כי ההלכה שנפסקה בפרשת ביה"ס עתיד אף אומצה על-ידי ועדת הערר אצל המשיב. כך בערר של העמותה להקמת ביה"ס הדמוקרטי זכרון יעקב, החליטה ועדת הערר כי:

"מעבר לדיון בפרטי המקרה המדובר, אין להתעלם מההיבטים העקרוניים הכלליים הכרוכים בו. לפיכך, בקבלת החלטתנו אנו מבקשים להסתמך גם על הפסיקה שניתנה בבית המשפט המחוזי בתל אביב בפס"ד בית ספר "עתיד" ואחרים נ' משרד החינוך (עתמ 1294/01). בפסק דין זה נאמר: "המשותף לכל המקרים הוא, שהתערבותה של המדינה בחלטה של ההורים מוצדקת, כאשר הפגיעה בילד הינה קשה ומשמעותית. אם הפגיעה, הקיימת או הצפויה, אינה חמורה, יש ליתן משקל עודף להחלטתם של ההורים."

"ניתן לתאר את המצב בו עסקינן בהתנגשות בין האוטונומיה של ההורים בכל הנוגע לחינוך לילדיהם לבין זכותו וחובתו של משרד החינוך לדאוג לחינוכם של הילדים."

המסקנה שהוסקה:

"אילו מדובר היה בפגיעה קשה וחמורה בחינוכם של הילדים, היה מקום לדחות את העתירה. אולם, משהגענו למסקנה שאין מדובר

בפגיעה כאמור, נותרה על כנה ההנחה כי ההורים הם שיוזעים, יותר מכל אחד אחר, מה טוב לילדיהם.
נראה לנו, כי הדברים הללו מתאימים גם למקרה בו אנו דנים בערר זה.

ועדת הערר לפי חוק הפיקוח על בתי ספר, עררים 2003 / 4-5 **העמותה להקמת ביה"ס הדמוקרטי זכרון יעקב נ' משרד החינוך**, עמ' 8-9, ניתן ביום 11.12.2003, מצ"ב כנספח ע/12

60. יתרה מזו, בתי המשפט אף מתחו ביקורת על הדרישה בסעי' 3 לחוק הפיקוח, כי לא ייפתח בית הספר בטרם העניק לו משרד החינוך רשיון, וקבעו כי דרישה זו אינה מסתדרת עם שאר הדרישות, ובמיוחד אלו הקבועות בתקנות פיקוח על בתי ספר (בקשה לרשיון), תש"ל - 1970, ושעל מבקש הבקשה לעמוד בהם. אותה ביקורת הועלתה בסוגיה דומה לזו עסקינן – **בי"ס דמוקרטי בזכרון יעקב** – בה התבקש בית המשפט למתן צו עיכוב לצו הסגירה שהוציא המשיב נגד ביה"ס. בית המשפט נעתר לבקשה וקבע:

"אין מחלוקת בין בעלי הדין, כי בקשת העותרת לרשיון סורבה על ידי המשיבה. אין גם חולק על כך שהחלטה זו של המשיבה נתונה לביקורת על ידי ועדת ערר הפועלת לפי סעיף 13 לאותו חוק. ברור, על כן, כי כיום אין בידי העותרת רשיון לניהול בית הספר כנדרש בחוק הפיקוח. חרף זאת, אני סבור, שמן הראוי בענייננו לתת סעד ביניים כמתבקש בעתירה וזאת בשים לב לשיקולים הבאים:

א. לעותרת טענות של ממש כנגד החלטת הסיורב של המשיבה. טענות אלה לא קיבלו מענה בתגובה בכתב שהגישה לי הסגנית המלומדת לפרקליטת מחוז חיפה;

ב. העותרת הגישה ערר על ההחלטה המסרבת את הרשיון ולא שמעתי שעד היום נעשו מאמצים מצד המשיבה כדי לקדם את הדיון באותו ערר לגופו;

ג. מתוך מהות העניין של הגשת בקשה לפתיחת בית ספר מתברר שעל המבקש גם לנקוט צעדים מעשיים בכיוון המבוקש על ידיו. עליו לברר את מספר התלמידים הפוטנציאליים, עליו לנקוט בצעדים אירגוניים ובין אלה גם התקשרות אפשרית עם מורים. ספק בעיני אם ניתן להגיש בקשה שתעמוד בכל דרישות חוק הפיקוח ללא נקיטה בצעדים אלה. המחשבה כאלו ניתן למלא טפסי בקשה ולאחר מכן להמתין בסבלנות ולא לנקוט בצעד ממשי כלשהו עד לקבלת תשובה סופית של הרשות המוסמכת במשרד החינוך נראית לי, בשלב הנוכחי, פשטנית מדי. בנסיבות אלה לא ניתן לומר, שפעילות העותרת בכיוון מימוש שאיפתה להקמת בית ספר היתה שלא במקום;

ד. עניין מתן הרשיון או סירובו תלוי ועומד עתה בפני ועדת ערר. בפני ועדה זו יוכלו הצדדים להביא את כל הראיות והטענות הרלוונטיות לעניין. אינני סבור, בשים לב לזמן שחלף, לעובדה שעלול להיגרם נזק לתלמידים או למורים, כי ראוי להתערב במצב הקיים בדרך של צו סגירה קודם שוועדת הערר תחליט בעניין לגופו." (ההדגשה לא במקור ג.נ.)

בש"א 938/02 **העמותה למען הקמת בי"ס דמוקרטי בז"י נ' רונית תירוש, מנכ"ל משרד החינוך**, פדאור (לא פורסם) 02 (5) 613, עמוד 2-1, ניתן ביום 15.10.2002.

61. עוד יטענו העותרים, כי מימוש צו הסגירה, עלול לרקן מכל תוכן את עררם לועדת הערר, ולפגוע באופן ממשי בציבור התלמידים והמורים בביה"ס "יאפא", ובזכותם החוקתית של העותרים לחופש הבחירה בחינוך. טענתם זו של העותרים מקבלת משנה תוקף לאור הטעמים לסירוב אותם העלה המשיב בתגובה מטעמו בבש"א 20848/04 (נספח 9/ע), ואשר מעידים בבירור כי השיקולים עליהם הסתמך בהחלטתו, מנוגדים הם לתכליתו של חוק הפיקוח ואינם נגזרים מ- או נשענים על המבחנים הקבועים בחוק ובמיוחד בסעי' 9 לעניין מתן רשיון לביה"ס.

62. כפי שטענו העותרים לעיל, תכליתו של חוק הפיקוח היא להגן על הזכות החוקתית לבחירה בחינוך, תוך הסדרת הכללים והמבחנים אשר יבטיחו במקביל קיום חינוך ברמה נאותה. מסקנה זו נגזרת אף מלשון החוק ובמיוחד מהוראות סעי' 9, אשר מונה את המבחנים למתן רשיון, והם בעיקר: תוכנית הלימודים, הכשרתם וכשרם המקצועי של סגל עובדי החינוך, מבנה בית הספר ותנאי הבטיחות בו.

63. המשיב אינו סומך את סירובו ליתן רשיון לביה"ס "יאפא" על שיקולים ענייניים חוקיים, דוגמת כי: החינוך בביה"ס אינו ברמה הנאותה, או שהכשרתם של סגל עובדי החינוך שם נופל מהרמה הדרושה, או בגלל שמבנה ביה"ס אינו בטיחותי ו/או אינו מותאם לייעודו. סירובו של המשיב בעצם נסמך על שיקולים שאינם לעניין, כפי שיפורט בהרחבה להלן.

64. נדבך מרכזי עליו נשענת עמדתו של המשיב לסרב ליתן רשיון לביה"ס "יאפא" הוא מועד הגשת הבקשה לרשיון, שלטענת המשיב היה צריך להיות 4 חודשים לפני תחילת שנת הלימודים. טענתו זו של המשיב מתעלמת באופן מוחלט מהנסיבות אשר גרמו לפתיחת ביה"ס "יאפא" ואשר סיכלו למעשה, כל אפשרות כי יגישו העותרים בקשתם לרשיון מבעוד מועד. ההחלטה לפתוח ביה"ס "יאפא" התקבלה זמן קצר לפני תחילת שנת הלימודים ולא מיידית אחרי שהחליטה הנהלת ביה"ס האורתודוקסי לפטר את המנהלת שם – העותרת מס' 2 (ביום 15.5.2004), וכן לאחר ניסיונות רבים מצד העותרים וועד ההורים בביה"ס האורתודוקסי להניא את ההנהלה שם מהחלטותיה לשינויי אופי ביה"ס. כך אם כן, אין המקרה עסקינן דומה לזה המתואר על-ידי המשיב בסעי' 32 לתגובה מטעמו (נספח 9/ע), כי העותרים "בחרו לעשות דין לעצמם". המקרה עסקינן נוגע לאנשים שבחרו בדרך הטובה ביותר על אף הנסיבות הקשות בהן עמדו, על מנת להבטיח כי ילדיהם יתחנכו על ערכים של דמוקרטיה וזכויות אדם במוסד חינוכי המתאים להשקפת עולם והמבטיח רמת חינוך העולה אף על ההגדרה "נאותה".

65. כאן המקום לציין, כי אין בפי המשיב, כלפי הבקשה למתן רשיון, מלבד טענות טכניות בעיקרן, שבמרכזן הטענה בדבר מועד הגשת הבקשה. מלשון הלאו שומעים את ההן: אילו היו לו טענות מהותיות היה המשיב בודאי מעלה אותן בראש תשובתו. טענות מהותיות, יש לזכור, הן בבסיס תכליתו של חוק הפיקוח, ועניינן במבחנים הדרושים למתן הרשיון. אין מנוס מלהסיק כי בקשתם של העותרים עונה על מבחנים אלה. לא מובנות, אם כן, בקשותיו של המשיב להארכות מועד למתן תגובתו לבקשת העותרים בבש"א 20848/04

למתן צו עיכוב צו הסגירה אותו דרשו העותרים, על מנת "לבחון את סוגיית רישוי בית הספר". לא מובן גם מכתבו של המשיב למנהלת ביה"ס, העותרת מס' 2, מיום 12.10.04 (ראה **נספח ע/9**), המכתב מצורף כנספח מש/4 לתגובת המשיב), בו נרשם מפורשות כי על אף האיחור בהגשת הבקשה לרשיון, מתקיימים דיונים לגבי ביה"ס אצל המשיב וזאת "בשל הנסיבות המיוחדות". מובנות עוד פחות הפגישות שקיים המשיב ביוזמתו לאחר מכן, עם העותרים בעניין רישוי ביה"ס והעמדות שהובעו שם. (על אותן פגישות ראו תצהירה המצ"ב של מנהלת בית הספר "יאפא", העותרת מס' 2)

66. יצוין עוד, כי על פי סעי' 5 ו 6 לחוק הפיקוח, על המשיב להעביר העתקים מהבקשה לרשיון לרשות החינוך המקומית ולועדה המקומית לתכנון ובניה שבתחומן נמצא ביה"ס וכן לרשות הבריאות לשם מתן חוות דעתן, שתינתן תוך חודשיים מיום העברתה.

67. מתגובת המשיב (בבש"א 20848/04) לא הוזכר ולו ברמז כי הבקשה הועברה כאמור, או כי הרשויות הנ"ל העבירו חוות דעתן לבקשה. למען הסדר יודגש כי אותה תגובה מטעם המשיב הוגשה לבית המשפט הנכבד לאחר עבור יותר מחודשיים מיום הגשת הבקשה. ברור כי אין כל קשר בין חובתו של המשיב לפעול כאמור לעיל, לבין מועד הגשתה של הבקשה לרשיון. על כן, יש לדחות את ניסיונו של המשיב לטעון כי משהוגשה הבקשה במועד הגשתה "אין אפשרות מעשית ומשפטית" (!) לפעול כנדרש בחוק.

68. לא זו אף זו: המשיב סומך את סירובו למתן רשיון גם על עמדת הגורמים המקצועיים במחוז תל-אביב של משרד החינוך כי "אין כל הצדקה פדגוגית לפתיחת בית ספר נוסף המיועד לאוכלוסיה הערבית ביפו". עמדה זו, עם כל הכבוד, אין בינה לבין המבחנים והשיקולים הענייניים שעל המשיב לקחת בחשבון בעת שהוא שוקל בקשה למתן רשיון ביי"ס, ולא כלום! עמדת מחוז תל-אביב לא רק שהיא, מנוגדת לתכליתו העיקרית של חוק הפיקוח, שכן אין היא נותנת כל משקל לזכות החוקתית של ההורים לבחור בחינוך ובמוסד החינוכי המתאים לילדיהם, אלא גם אינה רלוונטית כלל ועיקר.

69. עוד. קיומם של בתי ספר אחרים אינו יכול בכל דרך שהיא, להוות סיבה לסירוב ליתן רשיון ביי"ס, ואינו מצדיק כל פגיעה בזכות החוקתית לחופש הבחירה בחינוך. גישה כאמור אף עולה מהחלטותיה של ועדת הערר על פי חוק הפיקוח. כך לדוגמה, נדונה בפרשת ביי"ס דמוקרטי זכרון יעקב עמדתו של מנהל מחוז חיפה במשרד החינוך כי בית הספר גורם לצמצום כיתות בזכרון יעקב ולפיטורי מורים, וקבעה ועדת הערר כי:

"ממהותו של כל בית ספר מוכר-שאינו-רשמי שהוא קולט תלמידים, שבהיעדרו של בית הספר היו לומדים, לפחות חלקם אם לא כולם, בחינוך הרשמי. לפיכך, קבלת נימוק זה פירושה למעשה מעין ביטול הזכות המוקנית על פי חוק הפיקוח להקים בתי ספר כאלה."

ראו: עמ' 7 בהחלטת ועדת הערר (**נספח ע/12**)

70. עוד, וכפי שניתן ללמוד מהתצהירים המצורפים לערר זה, בית הספר "יאפא" הוא ביי"ס ייחודי, ואין מסגרת חינוכית ערבית ביפו אשר עונה על דרישותיהם של העותרים ושאר

הורי התלמידים בביה"ס "יאפא", ואשר תספק חינוך ברמה כמו זו שבבי"ס ואשר תחנך לערכים של דמוקרטיה וזכויות אדם כמו שזו הנמצאת ב"יאפא".

71. כמו כן, יטענו העותרים כי יש לדחות את טענתו של המשיב כי סיבה שמונעת את אישור הבקשה לרשיון ביי"ס, כי מספרם של התלמידים בכל כיתה (בממוצע 15 תלמידים) נופל מדרישת המינימום (22 תלמידים). מספרם של התלמידים אינו מהווה סיבה לדחיית בקשה לרשיון, גישה כאמור אף עולה מהחלטותיהם של בתי המשפט ואף של ועדת הערר אצל המשיב. כך גם נקבע בהחלטה של ועדת הערר בעניין **ביה"ס הדמוקרטי זכרון יעקב** (נספח ע/12):

"ברם, משיקולים פדגוגיים החליטה העוררת כי כיתה ג' זו תמנה 15 תלמידים בלבד. העוררת הוסיפה והבהירה לנו, כי החליטה כי מספר התלמידים הכולל בשנת תשס"ד לא יגדל ביותר מ- 50%, וזאת משיקולים פדגוגיים וארגוניים, עמדה זו נראית לנו סבירה בהחלט. זאת ועוד: כשמדובר בבית ספר חדש, צריכות דווקא הכיתות הראשונות, שהן בסיס הצמיחה של בית הספר, לשמש כנקודת המוצא להערכה על סיכוייו של בית הספר להתפתח כמסגרת חינוכית משמעותית מבחינת גודלו. ועוד נציין, כי סביר להניח, שהעדר הרישיון לבית הספר הוא שמונע הרשמת תלמידים נוספים... לכן, ההשערה, שבהינתן רישיון לבית הספר, יתמלא גם תנאי זה של מספר התלמידים המינימלי במלואו, היא השערה סבירה בהחלט...

ולסיום הדיון בנושא זה אנו מפנים את המשיבה לחוזר המנכ"ל סג/10(ג) מסיון תשס"ג- יוני 2003, שנושאו "תקצוב מערכת החינוך היסודי – מעבר לתקן דיפרנציאלי לתלמיד". לפי הוראות משרד החינוך עצמו בחוזר מנכ"ל זה, סף הכיתה התקנית הוא 20 תלמידים, אך גם כיתות קטנות מ- 20 תלמידים אינן נפסלות, אלא רק תיקצובן מחושב בהתאם, ואפילו שכבת גיל שיש בה פחות מ- 10 תלמידים אינה נשללת, ותלמידיה מצורפים לשכבות האחרות לצורך חישוב התקציב (סעיף 1.4 ד. בחוזר). אמנם, סעיף זה דן בבתי ספר יחידים ביישוב (רשמיים, או של רשתות החינוך העצמאי ומעיין החינוך התורני), אך לא ברור לנו מדוע לא ניתן לגזור גזירה שווה, או אפילו בבחינת קל וחומר, לגבי בתי ספר מוכרים-שאינם-רשמיים אחרים, כגון במקרה שאנו עוסקים בו. "שם, עמ' 3-4.

72. העותרים יטענו כי יש לדחות גם את טענתו של המשיב שכביכול נפל פגם בבקשת הרשיון מחמת אי הגשת שתי בקשות נפרדות לגן ילדים ולבית ספר. העותרים יטענו כי גם אם "נוהלי המשרד" מחייבים הגשת בקשות נפרדות כאמור, הרי אין בהגשת בקשה אחת כדי להוות פגם שיוּרד לשורשה של הבקשה, במיוחד כאשר הבקשה כללה בתוכה ובמצורפה את כל הפרמטרים הדרושים לבחינת הבקשה גם לעניין גן הילדים וגם לעניין ביה"ס. יתרה מזו, לא ניתן להתעלם מחוסר תום הלב של המשיב בהעלאת טענה זו, כאשר העניין היה יכול לבוא על תיקונו בנקל, אילו המשיב היה מפנה את תשומת ליבם של העותרים לענין זה מבעוד מועד. ובכל מקרה, אם דרישה זו היא עקרונית, העותרים מוכנים להגיש בקשות נפרדות כאמור.

73. ליקוי נוסף כביכול בבקשת העותרים לרשיון ביי"ס, שהמשיב הצביע עליו בתגובה מטעמו, הוא אישור הבטיחות שצורף לבקשה. העותרים מודעים לכך שהאישור שצורף הינו משנת 2002 והתייחס לשנת הלימודים 2003, אז פעל במבנה ביי"ס אחר (ברשיון!). אך הם יטענו

כי האישור מתייחס למבנה ולא למוסד שפעל בתוכו, ולכן אין לדחותו על הסף רק בשל העובדה שהמוסד החינוכי שפעל במבנה חדל. מכל מקום, וכפי שטענו העותרים אז כי דו"ח עדכני יושלם בימים הקרובים, אכן דו"ח כאמור הושלם והוגש היום למשיב וכמו כן צורף לעררם לועדת הערר (ראו: **נספח 4/ע**). אין צורך לומר שאישור עדכני זה לא צורף לבקשת הרשיון מפאת קוצר הזמן והלחץ בו פעלו העותרים בכל הנוגע להפעלת ביה"ס והנסיבות שהובילו אליה.

74. עוד יטענו העותרים, כי חלק ניכר מהמקרים שנדונו בפני בתי המשפט וכן ועדת הערר אצל המשיב, ובהם התקבלה עתירתם או עררם של מבקשי הרשיון, נגעו לבתי ספר שכבר נפתחו ופעלו ללא רשיון, אם זה כי בקשתם לרשיון טרם אושרה ואם זה כי בקשתם נדחתה. אותם מקרים ושחלקם מצוטט כאן, מעידים בבירור כי היעדר רשיון עת פתיחת ביה"ס אינו מהווה כשלעצמו סיבה מספקת לסגירת ביה"ס ולסירוב למתן רשיון ב"ס. יתרה מזו, וכפי שאף קבע בית המשפט בפרשת **העמותה למען הקמת ב"ס דמוקרטי בז"י**, (ציטוט לעיל), ספק אם ניתן לעמוד בדרישות חוק הפיקוח, ללא נקיטת צעדים מעשיים דוגמת בירור מספר התלמידים הפוטנציאליים, התקשרות עם מורים, שכירת מבנה מתאים. באותה פרשה נקבע כי: "בנסיבות אלה לא ניתן לומר כי פעילותה של העותרת בכיוון מימוש שאיפתה לקמת בית ספר היתה שלא במקום".

75. לאור כל האמור לעיל, יטענו העותרים, כי טעה המשיב עת הסתמך בתגובה מטעמו אך ורק על פסק-הדין שניתן לאחרונה בפרשת ביה"ס אלמנאהל (עת"מ 2624/04 **חברת אלמנאהל בע"מ נ' משרד החינוך**, טרם פורסם, ניתן ביום 27.10.2004), ואשר צירף אותו לתגובה מטעמו (ראו: **נספח 9/ע**). כפי שעולה מפס"ד אלמנאהל, נתוניו העובדתיים של המקרה הנדון שונים באופן מהותי מהנתונים העובדתיים של המקרה עסקינן. בעניין ביה"ס אלמנאהל, להבדל מענייננו כאן, השיקולים שעמדו בבסיס החלטתו של המשיב לסרב ליתן רשיון קשורים קשר הדוק עם המבחנים הקבועים בחוק הפיקוח, דבר שהעיד בלית ברירה על סיכוייהם הנמוכים של העותרים לזכות אף בעררם נגד החלטת המשיב הדוחה בקשתם לרשיון. עובדות המקרה עסקינן, וכפי שפורט בהרחבה לעיל, מעידות בבירור כי סירובו של המשיב ליתן רשיון לביה"ס "יאפא" אינו נסמך על שיקולים ענייניים הנגזרים מלשון ומתכלית חוק הפיקוח, אלא נהפוך הוא. ועוד, עובדות המקרה עסקינן מעידות בכל תוקף כי סיכוייהם של העותרים בעררם נגד החלטת המשיב הדוחה בקשתם לרשיון ב"ס, הינם גבוהים בהחלט.

פגיעה בלתי מידתית ושלא לתכלית ראויה

76. כאמור, החלטתו של המשיב לסגור את בית הספר "יאפא" מקורה בהיעדר רשיון, ולא בשל אי עמידת בית הספר בדרישות פדגוגיות או בתנאים למתן חינוך ברמה נאותה. יוצא אפוא, כי החלטת המשיב אינה לתכלית ראויה שכן אין היא משרתת את תכליתו של חוק הפיקוח ואף מנוגדת לה לאור הפגיעה החריפה שגורמת לזכות החוקתית לחופש הבחירה בחינוך.

77. כמו כן, החלטת המשיב פוגעת בצורה ממשית ובלתי מידתית בזכויותיהם החוקתיות של העותרים לאוטונומיה ולחופש בחירה בחינוך ילדיהם. מבחן המידתיות כפי שנקבע בפסיקה, מורכב משלושה מבחני משנה: האחד קיומה של התאמה רציונלית בין האמצעי למטרה; השני, היעדר אמצעי שפגיעתו בזכות המוגנת פחותה; והשלישי, מבחן התועלת לעומת הנזק. מבחנים אלו אינם מתקיימים כאשר בוחנים את החלטת המשיב לסגור את בית הספר "יאפא".

על דרישת המידתיות, ראו:

בג"צ 1715/97 לשכת מנהלי ההשקעות בישראל נ' שר האוצר, פ"ד נא(4) 367, 388-389.

בג"צ 935/89 אורי גנור, עו"ד נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מד (2) 485, 513.

78. לעניין מבחן המשנה הראשון, הרי שמטרתו המרכזית של חוק הפיקוח היא כי יפעלו מוסדות חינוך במדינה המבטיחים רמת חינוך נאותה. הסמכות המוקנית למשיב על פי חוק הפיקוח להוציא צווי סגירה, מיועדת אך ורק לשם שמירה על מטרה זו. כאמור, במקרה עסקינן מטרתו העיקרית של חוק הפיקוח כלל לא נפגעה ו/או הופרה, ובית הספר "יאפא", כפי שצויין, מקיים את כל המבחנים הדרושים על פי חוק הפיקוח.

79. לעניין מבחן המשנה השני, הרי שאין ספק כי המשיב בחר באמצעי הדרסטי ביותר, בלי אף ליתן זכות טיעון לעותרים (וכפי שעוד יפורט להלן), ובחר להתעלם הן מהבקשה למתן רשיון והן ממכתב העותרים מיום 22.9.2004. כל זאת עשה המשיב על אף הפגיעה הקשה בזכויותיהם החוקתיות של הילדים והוריהם.

80. לעניין מבחן המשנה השלישי, הרי ברור בעליל שלא תצמח למשיב כל תועלת מסוג כלשהו כתוצאה מסגירת בית הספר "יאפא", והנזק הוא כל כולו מנת חלקם של העותרים וילדיהם. צו סגירה זה במידה ולא יבוטל יגרום להוצאתם של הילדים מכל מסגרת חינוכית שהי, או יכריחם להצטרף למסגרות שאינן תואמות את רצונם והשקפת עולמם. למותר לציין, כי לאור הזמן שחלף מאז תחילת שנת הלימודים – מעל לשלושה חודשים – סגירת בית הספר בשלב זה תפגע לאין ערוך בתלמידים שכבר השתלבו והתאקלמו בביה"ס. העברת תלמידי ביה"ס בשלב כה מאוחר תפגע אף בזכותם של התלמידים לחינוך לאור הניכור בו ירגישו בבית הספר החדש האחר אליו יועברו.

81. העולה מן המקובץ, כי החלטתו של המשיב אינה עולה בקנה אחד עם אף אחד ממבחני המשנה האמורים ועל כן הינה בלתי מידתית בעליל, ויש לבטלה.

הפרת כללי הצדק הטבעי

82. יתרה מזו, החלטתו של המשיב נעשתה ללא כל הליך הוגן, ותוך הפרה לזכות יסוד של העותרים לטיעון ושימוע בטרם הוצאת הצו. אי מתן זכות טיעון במקרה עסקינן, מהווה הפרה בוטה לכללי הצדק הטבעי, וזאת במיוחד לאור אופייה החוקתי של הזכות הנפגעת. וכדבריו של כב' הנשיא א. ברק:

"זכות יסוד של האדם בישראל היא, כי רשות ציבורית, הפוגעת במעמדו של אדם, לא תעשה כן, בטרם תעניק לאותו אדם את ההזדמנות להשמיע את דעתו. לעניין זכות יסוד זו, אין נפקא מינה, אם הרשות הציבורית פועלת מכוח חיקוק או מכוח הנחיה פנימית או מכוח הסכם. אין גם כל חשיבות לשאלה, אם הסמכות המופעלת היא שיפוטית, כעין שיפוטית או מינהלית, ואם שיקול הדעת, הניתן לאותה רשות, הוא רחב או צר. בכל מקרה, בו רשות ציבורית מבקשת לשנות את מעמדו של אדם, עליה לפעול כלפיו בהגינות, וחובה זו מטילה על הרשות את החובה להעניק לאותו אדם את ההזדמנות להשמיע את דעתו."

בג"צ 654/78 ריבה גינגולד נ' בית הדין הארצי לעבודה ואח', פ"ד לה(2), 649, 654-655

83. החלטתו של המשיב לסגור את בית הספר "יאפא" ללא מתן זכות שימוע לעותרים, הינה אם כן החלטה שלא כדין. הזכויות והאינטרסים של העותרים העלולים להיפגע כתוצאה מהחלטתו של המשיב, היו מחייבים אותו לנקוט במשנה זהירות בטרם הוצאת צו הסגירה, וכן הבטחת מתן זכות שימוע על מנת שיתאפשר למי שזכותו עלולה להיפגע מהחלטתו, לפרוס לו להגנתו את כל השיקולים והטעמים שיכול ונעלמו מעיני המשיב. על חובת מתן זכות שימוע בטרם הוצאת צו סגירה נגד בית ספר, עמד בית המשפט בפרשת בית הספר עתיד, וקבע כדלקמן:

"מן ההיבט העקרוני, אין ספק בדבר שלפני שמוצא צו סגירה לגבי בית ספר יש מקום ליתן זכות טיעון לבית הספר ואפשר אף לגורמים אחרים, כמו הורי התלמידים וצוות בית הספר."

עת"מ 1294/01 בית הספר עתיד נ' משרד החינוך (פדאור (לא פורסם) 01 (3) 444)

סוף דבר

84. אשר על כן, ובהסתמך על כל האמור בעתירה זו, על שני חלקיה (העובדתי והמשפטי), ובתצהירים התומכים בה, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את העתירה ולבטל את צו הסגירה שהוציא המשיב נגד בית הספר "יאפא".

גדיר ניקולא, עו"ד

ב"כ העותרים