

**בבית המשפט העליון
בשבתו כבית משפט גבוה לצדק**

בג"צ 03/

1. מונג'ד אבו גאנם, ת"ז 28181709, מרהט
2. ד"ר עאמר אלהוזייל, ת"ז 55762264, מרהט
3. סאלם אלמדעמה, ת"ז 59907139, מרהט
4. עבד אלקרים אל-עתאיקה, ת"ז 59908392, מרהט
5. אבראהים סלמאן אבו ארטיוש, ת"ז 23350358, מלקיה
6. פארס אבו עביד, ת"ז 53870036, יו"ר ועד הורים בבי"ס אלבירוני יסודי, מלקיה
7. סעייד סלאמה אבו שריקי, ת"ז 53823779, מלקיה
8. ג'ומעה עבד אללה אלזבארגה, ת"ז 53838504, מלקיה
9. חסן עודה אלזבארגה, ת"ז 59333294, מכסיפה
10. מוסא עבד אלרחמאן אלנסאסרה, ת"ז 26426965, מכסיפה
11. ח'ליל עיד אלעמור, ת"ז 57633596, מכסיפה
12. דיב מוחמד אבו סעלוק, ת"ז 26212050, מערעה בנגב
13. סאלם סלמאן אלעוקה, ת"ז 28180446, מערעה בנגב
14. מסלח אלעזאזמה, ת"ז 58971151, יו"ר ועד הורים בשגב שלום
15. חסין מסעודין, ת"ז 57570608, יו"ר ועד הורים בביה"ס אלמרכז היסודי בשגב שלום
16. אסחאק מחמוד אבו אלקיעאן, ת"ז 26426205, יו"ר ועד הורים בביה"ס יסודי בחורה
17. ג'פאל אבו סבית, ת"ז 35039528, מחורה
18. נסר אבו סריחאן, ת"ז 23402449, מתל-שבע
19. עבד אלמאלק מסעודין, ת"ז 59380741, מתל-שבע
20. קואליציית ארגונים וועדי הורים לשיפור מערכת החינוך הערבית בנגב, באמצעות ד"ר עואד אבו פריח, ת"ז 28333920
21. ועדת המעקב העליונה לענייני החינוך הערבי בישראל
22. ההתאחדות הארצית של ועדי ההורים הערביים למערכת החינוך בישראל, באמצעות עו"ד מועין ערמוש, ת"ז 54395728
23. עדאלה- המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

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

העותרים

1. משרד החינוך
באמצעות פרקליטות המדינה
2. עיריית רהט - (משיב פורמלי)
3. מועצה מקומית לקיה - (משיבה פורמלית)
4. מועצה מקומית כסיפה - (משיבה פורמלית)
5. מועצה מקומית ערעה בנגב - (משיבה פורמלית)
6. מועצה מקומית שגב שלום - (משיבה פורמלית)
7. מועצה מקומית חורה - (משיבה פורמלית)
8. מועצה מקומית תל-שבע - (משיבה פורמלית)

המשיבים

עתירה למתן צו על תנאי

בית המשפט הנכבד מתבקש להוציא מלפניו צו על תנאי המורה למשיבים לבוא וליתן טעם:

1. מדוע לא מקצים ומספקים את התקנים הדרושים למשרת קצין ביקור סדיר, לפי "התקן הראוי" שקבע המשיב מס' 1, ליישובים: רהט, לקיה, כסיפה, ערעה בנגב, שגב שלום, חורה ותל-שבע שבנגב (להלן: יישובי העותרים).
2. מדוע לא מקיימים את המלצות מבקר-המדינה שפורסמו בדו"ח השנתי מס' 51(ב) ואשר מתייחסות, בין היתר, להקצאת משרות של קציני הביקור הסדיר ביישוביהם של העותרים.

בקשה לקיום דיון דחוף בעתירה

בית המשפט הנכבד מתבקש בזה לקבוע דיון דחוף בעתירה זו, מהנימוקים כדלקמן:

עתירה זו מתייחסת לסוגיית נשירתם של תלמידים בגילאי לימוד חובה ואשר מתגוררים ביישובים המצוינים בסעדי העתירה. העתירה נתמכת בנתונים רשמיים המחזקים את סעדיה, ומתבססת על החקיקה המטילה חובה על המשיב מס' 1 לנקוט בצעדים פוזיטיביים על מנת לבער תופעה זו. אי קיום דיון דחוף בעתירה, על כן, עלול לגרום לעותרים ו/או לילדיהם נזקים בלתי הפיכים במיוחד כאשר מדובר בגילאי לימוד חובה. בנוסף לכך, העתירה מתייחסת לסוגייה הנוגעת בפגיעה בעקרון שלטון החוק, אי לכך, מן הדין ומן הצדק לקיים דיון דחוף בסעדיה.

ואלה הם נימוקי העתירה:

מבוא

"החינוך, במשמעותו הרחבה ביותר, הוא האמצעי לרציפות חברתית זו של החיים. כל אחד מן הפרטים המעמידים קבוצה חברתית, אם בעיר מודרנית אם בשבט פראי, נולד בוסר, חסר ישע, ללא לשון, ללא אמונות, רעיונות או אמות מידה חברתיות. כל פרט, כל יחיד, שהוא נושא ניסיון החיים של קבוצתו, שובק חיים בבוא עתו. ואילו הקבוצה חיה וקיימת. עובדות היסוד שאין שליטה עליהן, היינו לידתו ומותו של כל אחד מן היחידים המצטרפים להעמיד קבוצה חברתית, הן שקובעות את הצורך בחינוך."

ג'ון דיואי, "דמוקרטיה וחינוך – מבוא לפילוסופיה של החינוך" (1915) 4.

1. עניינה של עתירה זו היא הזכות לחינוך. היא מתייחסת למחדלו החמור של המשיב מס' 1 במילוי חובותיו בטיפול בבעיית הנשירה בקרב תלמידים המתגוררים ביישובי העותרים בנגב, ואשר חל עליהם חוק לימוד חובה, תשכ"ט-1949 (להלן: חוק לימוד חובה). תכלית והוראות חקיקה זו מטילות על המשיב מס' 1 החובה לדאוג ולנקוט באמצעים למימוש הזכות ללימוד סדיר בקרב גילאי לימוד החובה. "אשמת הנשירה" המתייחסת לתופעה זו אינה מוטלת על הנושרים הנמצאים בגילאי לימוד חובה, אלא על מי שבידו הכוח והאמצעים למניעתה, ולכן, היא עניין של "אחריות מוסדית". אי לכך, נשירת תלמידים בגילאי לימוד חובה שאינה זוכה בטיפול מוסדי, הינה בבחינת חסימת מסלול הלימודים בפני גילאים אלה.
2. בנוסף למחדלו של המשיב מס' 1 האסור על פי החקיקה הנ"ל, העותרים יטענו כי הזכות לחינוך הינה זכות חוקתית, כאשר הפרתה מתייחסת לחסימת חינוך אלמנטרי ובסיסי בפני ילדים ופוגעת בתנאים מינימאליים ביותר לקיומו התרבותי של האדם, כגון הכושר לקרוא ולכתוב. הפגיעה בזכות לחינוך בהקשר זה מגיעה לדרגה של פגיעה בכבודו ובחירותו האישית של הפרט, אשר מעוגנים בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. הזכות החוקתית לחינוך, במקרים אלה, נוגעת לכבודו האישי של הפרט, בכושר הבחירה הרצוני שלו, בעיצוב "האני" שלו, בפיתוח אישיותו ובסלילת דרכו העתידית, ועל כן היא עניין לכבוד ולחירות אישית. בעתירה זו מדובר בחסימת מימוש הזכות לחינוך בפני ילדים בגילאי לימוד חובה שהאחריות בה מוטלת על המדינה. העותרים יבססו את טיעוניהם המשפטיים על הפסיקה העליונה המתייחסת לזכות לחינוך, הספרות המקצועית והמשפט הבינלאומי המבססים את הזכות לחינוך כזכות חוקתית.
3. העותרים ידגישו במעמד זה, כי אין להסיק מטענתם לעיל כי עמדתם המשפטית היא שהיקפה של הזכות לחינוך כזכות חוקתית הינו מצומצם למקרים שבהם ההפרה מגיעה לדרגה של פגיעה בכבוד ובחירות האישית. הצמצום נובע בעיקר מהנסיבות העובדתיות של עתירה זו, ולכן עתירה זו אינה מתייחסת להיקפה המלא של הזכות לחינוך כזכות חוקתית.

4. החלק העובדתי של עתירה זו מתייחס למדיניותו המפלה של המשיב מס' 1 בהקצאת תקנים למשרת קציני ביקור סדיר (להלן: קב"סים) ליישובי העותרים. מדיניות מפלה זו מתבטאת בהקצאת תקנים מעטים מאוד למשרת קב"ס, הרחוקים מהמספר שעל המשיב מס' 1 להקצות לפי התקן הראוי שהוא מיישם בשאר היישובים בישראל. מדיניות קשה זו מקבלת משנה תוקף לאור העובדה, כי אחוזי הנשירה בקרב ילדי העותרים הינם מהגבוהים ביותר במדינה. ולכן, עתירה זו מתייחסת להפרתו של עקרון השוויון כהפרה לזכות חוקתית משום שמדובר בהפליה על רקע קבוצתי.

5. קציני הביקור הסדיר (הקב"סים) נחשבים לאורגן המרכזי והזרוע הישירה של משרד החינוך לצורך הטיפול בתופעת הנשירה. המחלקה לביקור סדיר הינה היחידה האחראית למעקב אחר יישום חוק לימוד חובה. היא מטפלת באיתור התלמידים שאינם מבקרים ביקור סדיר בבתי-הספר, ומסייעת להחזרתם למעגל הלימודים. כך שמתפקידו של כל קב"ס בכל רשות מקומית לעקוב אחר תלמידי היישוב המועדים לנשירה ממערכת החינוך, לאתרם ולטפל בהם, וכן להחזיר תלמידים נושרים למערכת החינוך ולהציבם במסגרות הולמות.

על תחומי אחריותו של קצין ביקור סדיר, ראו:

חוזר מנכ"ל מיוחד ז', דצמבר 1994, נספח ד' עמ' 80, הרצ"ב כנספח 1/ע

חוזר מנכ"ל לט/3 – 100, נובמבר 1978 עמ' 5, הרצ"ב כנספח 2/ע

6. אי הקצאת המספר הדרוש של תקנים למשרת קב"סים ליישובי העותרים, מנציחה ומשרישה את בעיית הנשירה ממערכת החינוך הפושה בקרב ילדי העותרים, והיא מונעת מאלפי תלמידים ערבים בנגב לממש את זכותם הבסיסית ביותר לחינוך. העתירה מתבססת על דו"חות רשמיים לרבות דו"ח מבקר-המדינה, ועדות ציבוריות, מחקרים שונים ונתונים רשמיים – שכולם מצביעים על כך כי המשיב מס' 1 לא מקיים את חובותיו על פי הקריטריונים שהוא קבע, וכי התוצאה של מדיניות זו פוגעת קשות בילדי העותרים אשר סוללים את דרכם לעתיד.

החלק העובדתי

העותרים:

7. **העותר מס' 1** הינו אביהם של התלמידים הבא בת 11 שנים, ביאן בן 8 שנים ועלא בת 6 שנים מרהט; **העותר מס' 2** הינו אביהם של התלמידים מיתאק בן 11 שנים, ויאם בן 10 שנים וסלאמה בן 6 שנים מרהט; **העותר מס' 3** הינו אביה של התלמידה אמאל בת 13 שנים מרהט; **העותר מס' 4** הינו אביהם של התלמידים תאיר בן 14 שנים, אוסאמה בן 12 שנים, נזאר בן 10 שנים ורימונדא בת 5 שנים מרהט; **העותר מס' 5** הינו אביהן של התלמידות בותינה בת 10 שנים וסחר בת 7 שנים מלקיה; **העותר מס' 6** הינו יו"ר ועד ההורים בב"ס אלביורוני יסודי

בלקיה, ובי"ס אלעהד בלקיה; **העותר מס' 7** הינו אביהם של התלמידות פאטמה בת 13 שנים וסלאמה בן 12 שנים מלקיה; **העותר מס' 8** הינו אביהם של התלמידים וליד בן 13 שנים, רמאח בן 10 שנים ונרדין בת 8 שנים, מלקיה; **העותר מס' 9** הינו אביהם של התלמידים תאיר בן 12 שנים, באסל בן 11 שנים, סמוד בן 10 שנים, אתיר בן 9 שנים, בדר בן 6 שנים ושימה בת 5 שנים, מכסיפה; **העותר מס' 10** הינו אביהם של התלמידים רפעת בן 6 שנים ונשאת בן 5 שנים מכסיפה; **העותר מס' 11** הינו אביהם של בקר בן 17 שנים, ערוב בת 14 שנים, אסתשהאד בן 14 שנים, איאת בת 13 שנים, אסרא בת 10 שנים, תנסיס בן 10 שנים ומחמד בן 5 שנים, מכסיפה; **העותר מס' 12** הינו אביהם של התלמידים חסין בן 7 שנים וגמיל בן 5 שנים, מערעה בנגב; **העותר מס' 13** הינו אביהם של התלמידים סלימאן בן 13 שנים, מחמד בן 12 שנים, קאסס בן 8 שנים ועלא בן 10 שנים, מערעה בנגב; **העותר מס' 14** הינו יו"ר ועד הורים בבי"ס יסודי א' שגב שלום, ויו"ר ועדי ההורים בשגב שלום; **העותר מס' 15** הינו יו"ר ועד הורים בבי"ס אלמרכז היסודי בשגב שלום; **העותר מס' 16** הינו יו"ר ועד הורים בבי"ס יסודי חורה "ב" בחורה; **העותר מס' 17** הינו אביהם של התלמידים עאישה בת 17 שנים, אסמא בת 14 שנים, השאם בן 13 שנים, עבד אלחכים בן 12 שנים, ורד בת 11 שנים, רנין בת 9 שנים ורביע בן 7 שנים, מחורה; **העותר מס' 18** הינו אביהם של התלמידים עלא בן 9 שנים ווסאם בן 8 שנים, מתל-שבע; **העותר מס' 19** הינו אביהן של התלמידות אמנה בת 13 שנים, שרה בת 10 שנים, סהא בת 9 שנים ומנא בת 7 שנים, מתל-שבע.

8. **העותרת מס' 20** הינה קואליצית ארגונים וועדי הורים שפועלת לקידום החינוך בקרב האוכלוסייה הבדואית בנגב.

9. **העותרת מס' 21** הינה עמותה רשומה כדין בישראל, אשר פועלת לשם שיפור וקידום החינוך בקרב האוכלוסייה הערבית בישראל, ומייצגת את כלל אוכלוסייה זו בנוגע לענייני חינוך, ואשר כוללת נציגי הרשויות המקומיות הערביות ואנשי ציבור.

10. **העותר מס' 22** הינו ההתאחדות הארצית של ועדי ההורים הערביים למערכת החינוך בישראל, הפועלת לשם שיפור וקידום החינוך בקרב האוכלוסייה הערבית בישראל.

11. **העותרת מס' 23** הינה עמותת זכויות אדם, רשומה כדין בישראל, נוסדה בנובמבר 1996 כמרכז משפטי עצמאי הפועל לקידום זכויות האדם בכלל והמיעוט הערבי בפרט, מטרתיה המרכזיות הינן השגת זכויות שוות, והגנה על הזכויות הקולקטיביות של המיעוט הערבי במדינת ישראל בתחומים שונים מביניהם: זכויות בקרקע, זכויות אזרחיות, זכויות פוליטיות, זכויות תרבותיות, זכויות חברתיות, זכויות כלכליות, זכויות דתיות, זכויות נשים וזכויות אסירים.

א. הפליה בהקצאת תקנים של קב"סים ביישובי העותרים:

12. נשירת תלמידים ממערכת החינוך, כפי שמוגדרת על ידי המשיב מס' 1, "היא תהליך שראשיתו ב"נשירה סמויה". במקרה זה, התלמיד אינו משתתף השתתפות מלאה בתהליך החינוכי-הלימודי בבית הספר, ואינו מפיק תועלת משמעותית מן הלימודים. כתוצאה מהפער ההולך וגדל בין "הנושר הסמוי" ובין התלמידים האחרים בידע ובמיומנות הלימודית הנרכשת, נוצר תהליך של התנתקות הדרגתית של הנושר מבית-הספר, עד לויתור הדדי על ציפיות להיותו תלמיד מן המניין, הן מצדו של התלמיד והן מצד מערכת החינוך."

ראו ע' 1/עמ' 5-6.

13. מבחינה מקצועית הקב"סים כפופים למחלקה לביקור סדיר באגף שח"ר, ומבחינה מנהלית הם כפופים לרשות החינוך המקומית. במימון עלות העסקת הקב"סים משתתף משרד החינוך ב- 75% מהעלות, והרשות המקומית של היישוב ב- 25% מהעלות.

14. מספר התקנים למשרת קב"ס הדרושים לכל יישוב נקבעת על-ידי נוסחת קריטריונים (להלן: התקן הראוי) באמצעות המשיב מס' 1. המרכיבים לקביעת התקן הראוי הם, בין היתר: גודל אוכלוסיית התלמידים, מספר הילדים הזקוקים לטיפול קב"ס, הרמה הסוציו-אקונומית של היישוב.

15. על אף התפקיד המרכזי והחיוני ביותר שיש לקב"סים בטיפול בבעיית נשירת תלמידים ממערכת החינוך, המשיב מס' 1 לא מקצה ליישובי העותרים את מספר התקנים הדרושים למשרת קב"סים. מספר התקנים למשרת קב"ס שהקצה המשיב מס' 1 נכון ליום הגשת עתירה זו, לטיפול בכלל אוכלוסיית התלמידים הערביים במדינה, מהווה 14% בלבד ממספר התקנים שהיה עליו להקצות לפי התקן הראוי. הוא הקצה 60.64 תקנים למשרת קב"ס, לעומת 424.33 תקנים שהיה עליו להקצות לפי התקן הראוי.

ראו: מכתבו של מנהל המחלקה לביקור סדיר ומניעת נשירה במשרד החינוך, מיום 28/5/03 כנספח ע' 3.

16. ההקצאה הדלה במספר התקנים למשרת קב"ס ביישובי העותרים, מקבלת משנה תוקף לאור ממדיה הקשים של בעיית הנשירה ממערכת החינוך בקרב ילדי העותרים, שבה אחוז הנשירה הינו הגבוה ביותר במדינה. דו"ח מבקר- המדינה התייחס לבעיה זו בציינו, כי:

"מערכת החינוך במגזר הבדואי בנגב מאופיינת בנשירה של תלמידים כבר בגני ילדים. הנשירה מהמערכת בולטת בקרב הבנות והיא חריפה מאוד בחטיבה העליונה. מספר התלמידים בכיתות י"ב קטן, ואחוז הזכאים לתעודת בגרות קטן מאוד. שיעור הלומדים בתוך קבוצת הגיל, בכיתה י"ב, בקרב הבדואים בנגב בשנת הלימודים התשנ"ז, היה כ- 43%, ושיעור הזכאים לתעודות בגרות

באותה שנה 10.3%. השיעורים האמורים באוכלוסייה הכללית היו כ- 81% וכ- 40%, בהתאמה. ("עמ' 96)

ראו: דו"ח מבקר המדינה מס' 52(ב) – 2002, המצ"ב כנספח 4/ע

17. השוואה בין אחוזי הנשירה (בין השנים 1992 ל- 1993) בקרב יישובי עותרים, לפי דרגת כיתה (ט-יב), לבין אחוזי הנשירה בקרב התלמידים היהודים, מגלה כי קיים פער אדיר בממדי הבעיה בקרב שתי הקבוצות. להמחשה ראו הטבלה שלהלן המפרטת אחוזי הנשירה:

כיתה ט'	כיתה י'	כיתה י"א	כיתה י"ב	
6.2	6.0	6.7	1.2	חינוך עברי
23.6	11.6	19.0	1.0	רהט
17.7	6.3	16.0	13.0	תל-שבע
17.0	10.1	14.0	0.0	ערערה בנגב
15.7	7.3	10.0	3.7	שגב שלום
10.4	9.6	7.3	1.6	חורה
7.1	6.9	6.2	5.0	כסיפה
5.9	7.6	3.3	8.2	לקיה

רצ"ב מכתבו של מר יוסי גדיניאן, ראש גף חינוך בלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, מיום 17/6/03 כנספח 5/ע.

18. על אף תמונה קשה זו, ולמרות התפקיד המרכזי שיש לקב"סים בטיפול בבעיית הנשירה ואי הביקור הסדיר, המשיב מס' 1 אינו מקצה את מספר התקנים הדרוש למשרת קב"סים ביישובים נשוא העתירה. הטבלה שלהלן מראה כי קיים פער גדול בין מספר התקנים שהיה על המשיב להקצות לפי התקן הראוי לבין התקנים המוקצים בפועל:

יישובי העותרים	מס' לפי תקן	מס' בפועל	אחוז
רהט	14.6	1	7%
תל שבע	5.3	0.5	9%
ערערה בנגב	5	0.5	1%
שגב שלום	4.9	0.5	10%
חורה	4.3	0.5	11%
כסיפה	6.7	0.5	7%
לקיה	4.4	0.5	11%
סה"כ	45.8	5	11%

רצ"ב הנתונים ממכתבו של מנהל המחלקה לביקור סדיר ומניעת נשירה, מיום 28/5/03 כנספח 3/ע.

19. עוד יצויין, כי מספר התקנים שאוישו למשרת קב"ס ביישובי העותרים הינו פחות ממספר התקנים שהוקצה בפועל. כך שהיום רק 3.5 תקנים של קב"סים מאוישים ביישובים אלה במקום 5, היינו, רק 7.6% תקנים מאוישים מאחוז התקנים שהיה על המשיב מס' 1 להקצות לפי התקן הראוי ביישובי העותרים.

ראו: מכתבו של המפקח על ביקור סדיר ומניעת נשירה – מחוז הדרום, מר רחמים יוסף, מיום 4.9.2001 כנספח ע/6.

20. ההשוואה בין אחוזי המשרות במגזר הערבי בכללותו לבין אחוזיהן בקרב האוכלוסייה הערבית בנגב, מחדדת סוגיית ההפליה: המשיב מס' 1, הקצה רק 11% בלבד ממספר התקנים שהיה עליו להקצות לפי התקן הראוי, וזאת על אף שאחוז נשירת תלמידים ערביים בנגב ממערכת החינוך הינו הגבוה במדינה. הטבלה שלהלן מראה את מספר התקנים שהיה על המשיב מס' 1 להקצות לפי התקן הראוי, מספר התקנים שהוקצה בפועל, וכן אחוז האחרון ממספר התקנים לפי התקן הראוי:

המגזר הערבי בנגב	המגזר הערבי בכלל	
45.8	424.33	מס' המשרות לפי התקן הראוי
5*	60.64	מס' המשרות שהוקצו
11%*	14%	מס' המשרות שהוקצו ממספרן לפי התקן הראוי

ראו נספח ע/3.

21. ביום 10.5.2001 פנתה **העותרת מס' 20** לשרת החינוך בדרישה לנקוט צעדים רציניים בטיפול בבעיית נשירת תלמידים ממערכת החינוך הערבית בנגב. מבין הדרישות שהועלו היתה הדרישה להוספת משרות של קב"סים ליישובים הערביים בנגב, לפי התקן הראוי, ולהוספת לפחות 10 תקנים של קב"סים בקיץ תשס"א. פנייתה זו של העותרת לא נענתה. רצ"ב המכתב מיום 10.5.2001, כנספח ע/7.

22. ביום 29.3.2002 פנתה **העותרת מס' 23**, בהליך של קדם-בג"צ למנהלת מחלקת בג"צים בפרקליטות המדינה, עו"ד אוסנת מנדל, בדרישה להורות למשרד החינוך להקצות את המשאבים הנחוצים לשם טיפול בבעיית הנשירה של ילדי העותרים על ידי הוספת תקנים למשרות קב"סים ביישובי העותרים.

ראו: פניות **העותרת מס' 23** מיום 29.3.2002, והתזכורות בעניין כנספח ע/8.

23. ביום 19.5.2003 העבירה מנהלת מחוז הדרום במשרד החינוך, גב' עמירה חיים. בתשובה לעניין הוספת משרות

של קב"סים השיבה גב' חיים כי "בפועל מאוישים 3.5 תקנים מתוך 5.5 תקנים שאושרו. ביישובים ערוער, שגב שלום ותל שבע התקנים אינם מאוישים מזה 3 שנים בטענה שאין מועמדים מתאימים."

תגובת המשיב מס' 1 מיום 19.5.2003 כנספח ע/9.

המלצות ומסקנות מבקר המדינה בעניין הקצאת קב"סים:

24. מבקר-המדינה התייחס בארבעה דו"חות שנתיים לעניין המחסור במשרות של קב"סים ברשויות המקומיות. בדו"חות אלו צוין, בין היתר, כי המחסור במשרות הקב"סים ביישובים הערביים הינו החמור ביותר בישראל, וכי בעיה זו מקבלת משנה תוקף לאור אחוז הנשירה הגבוה בהרבה בקרב התלמידים הערבים מאשר בקרב התלמידים היהודים. בדו"ח מבקר-המדינה מס' 48 (1998), עמ' 318, צוין כי:

"משרד מבקר המדינה השווה בין מספר המשרות של קציני ביקור סדיר הדרוש בכל יישוב לפי הקריטריונים לבין מספר המשרות שהמשרד מממן בפועל. נמצא שבסך הכול דרושות ברשויות המקומיות לפי הקריטריונים 577 משרות של קציני ביקור סדיר, אך בפועל מועסקים בהן קציני ביקור סדיר ב - 189 משרות. בממוצע משוקלל הקצה המשרד 40.8% בלבד מהמשרות הדרושות לפי התקן. היחס בין המשרות בפועל למשרות הדרושות נע בין 0% (ב-67 רשויות מקומיות) ל- 250% (באבו סנאן ובשיבליל) ול- 583% (בחוף הכרמל). **שיעור זה במגזר היהודי הוא 45.7% בממוצע, ואילו במגזר הערבי - 29.8% בלבד. משרד מבקר המדינה התריע על השיעור הנמוך של משרות קציני ביקור סדיר במגזר הערבי עוד בדוח שנתי 45 (עמ' 334).**

מהסבר המשרד עולה, שהוא אינו מחלק מחדש בכל שנה את המשרות של קציני הביקור הסדיר בהתאם לקריטריונים, והחלוקה הנוכחית היא בעיקר פרי התפתחויות שהיו בעבר. למשרד מבקר המדינה נמסר, שרשויות מקומיות המבקשות תוספת של משרות כאלה במימון המשרד נענות על פי רוב בשלילה בשל חוסר תקציב." (ההדגשה לא במקור)

ראו: דו"ח מבקר המדינה - דו"ח שנתי 48, המצ"ב כנספח ע/10.

25. ביקורת מקיפה ואף חריפה יותר הועלתה בדו"ח שנתי 51(ב) של מבקר המדינה (2001) בעמ' 9-10, שם צוין כי:

"... משרד החינוך אינו מקצה מחדש בכל שנה, או אף בתדירות נמוכה יותר, את המשרות של קב"סים, על פי אמות המידה שקבע, והקצאה היא תוצאה של עדכונים של מספר המשרות שנקבעו והוקצו בעבר... החיסרון העיקרי בשיטה שבה מקצה משרד החינוך את המשרות לרשויות, הוא שאין בה כדי להביא להקצאה שוויונית. כך למשל, לפי השיטה, הוקצו למגזר הערבי במשך שנים מספר קטן יותר של משרות... להלן בטבלה, על פי נתוני משרד החינוך, נתונים על מספר משרות הקב"סים שהקצה המשרד במהלך העשור האחרון למגזר היהודי, לעומת מספר המשרות שהקצה למגזר הערבי:

שנת	משרות במגזר היהודי	משרות במגזר הערבי	סה"כ משרות	שיעור המשרות במגזר הערבי מכלל המשרות (באחוזים)
1990	91.41	8.81	100.22	8.8
1995	141.05	25.68	166.73	15.4
2000	189.25	53.06	242.31	21.9

מהטבלה עולה, שבעשור האחרון גדל בשיעור ניכר מספר משרות הקב"סים במגזר הערבי. עם זאת, עדיין מתחייבת הקצאת נוספת של משרות, שכן על פי נתוני הלמ"ס, בסוף שנות התשעים היה שיעור הילדים ובני הנוער במגזר הערבי (מוסלמים, דרוזים ונוצרים) כ- 25% מכלל הילדים ובני הנוער במדינה. נוסף על כך, יש להביא בחשבון, כי בחינוך העל-יסודי היה שיעור הנושאים במגזר הערבי בשנת 1996/97 13.1%, לעומת 6.6% במגזר היהודי. אם מביאים בחשבון פערים אלה בשיעור הנשירה – שאחד הכלים לטפל בהם הוא הקב"סים – מספר משרות הקב"סים שיש להקצות למגזר הערבי צריך להיות אף גבוה יותר...

להלן השוואה בין מספר משרות הקב"סים שהקצה המשרד בפועל בשנת 2000 לרשויות והשתתף במימונו, לבין מספר המשרות שהיה עליו להקצות לפי אמות המידה שקבע (להלן התקן הראוי), למגזר היהודי ולמגזר הערבי:

התקן הראוי של משרות הקב"סים לעומת המשרות שהוקצו בפועל:

מס' המשרות לפי התקן הראוי	המגזר היהודי	המגזר הערבי
מס' המשרות שהוקצו	189.25	53.06
מס' המשרות שהוקצו ממספרן לפי התקן הראוי	43.4%	15.3%

מהטבלה עולה, כי יש להוסיף משרות קב"סים למגזר הערבי, כדי להשוותו למגזר היהודי (שגם בו עדיין קיימים פערים ניכרים בין התקן הראוי לבין המשרות שהוקצו). לדוגמה: ביישוב הבדואי כסייפה צריכות להיות לפי התקן הראוי 14.49 משרות, ובפועל הוקצתה חצי משרה; ברהט התקן הראוי הוא 14.03 משרות, אך הוקצתה משרה אחת. (ההדגשות לא במקור)

בעמ' 21, צויין כי:

"מהשוואת נתוני משרד החינוך לשנת 2000, עולה, כי יש פער ניכר בין מספר המשרות של קב"סים שהמשרד הקצה לרשויות המקומיות והשתתף במימונו לבין מספר התקנים שהיה על המשרד להקצות לפי אמות המידה שהוא עצמו קבע (להלן – התקן הראוי).

הפער קיים הן במגזר היהודי והן במגזר הערבי, אולם הפער במגזר הערבי גדול פי כמה, שכן על פי נתוני הלמ"ס, היקף הנשירה בחינוך העל יסודי במגזר הערבי גדול בהרבה מזה שבמגזר היהודי. לדוגמה – בשנת הלימודים התשנ"ז שיעור הנשירה מבתי ספר על יסודיים שבפיקוח משרד החינוך במגזר הערבי היה 13.1%, לעומת 6.6% במגזר היהודי. (ההדגשה לא במקור)

עוד צויין בעמ' 55 :

"לפי נתוני המשרד לשנת 2002, מספר המשרות של קציני הביקור הסדיר במערכת החינוך הוא פחות מ- 50% מהמכסה שקבע המשרד. הבעיה חמורה בעיקר במגזר הערבי, שבו מספר המשרות הוא כ- 15% מהמכסה שנקבעה (50 משרות מאוישות לעומת כ- 350 משרות נדרשות)." (ההדגשה לא במקור)

ראו דו"ח מבקר המדינה – דו"ח שנתי 51(ב), המצ"ב כנספח ע/11.

ההשלכות של היקף הנשירה וחוסר התקנים על חינוך ילדי העותרים:

26. אחוזי הזכאות לתעודת הבגרות מעידים על מצבו הקשה, בלשון המעטה של החינוך בקרב האוכלוסייה הערבית הבדואית בנגב. אחוז הזכאים לתעודת הבגרות בקרב התלמידים הערבים בנגב הינו נמוך בהרבה מאחוז הממוצע בקרב הזכאים אצל התלמידים היהודים. הטבלה שלהן המבוססת על נתונים שפרסם המשיב מס' 1, ממחישה זאת:

מגזר	שנת לימודים	סה"כ בקבוצת גיל	לומדים ב"ב	ניגשים למבחן בגרות	זכאים לתעודת בגרות
יהודי	תש"ס	85,600	71,069	61,936	38,998
	תשס"א	88,300	71,193	62,426	42,520
ערבי	תש"ס	13,900	9,894	8,861	4,024
	תשס"א	15,300	10,117	8,902	5,065
ערבי בנגב	תש"ס	2,100	1,319	1,022	352
	תשס"א	2,300	1,449	1,139	637

ראו: הנתונים שפורסמו באתר האינטרנט של המשיב מס' 1 כנספח ע/12.

מהטבלה לעיל עולה כי בשנת הלימודים תשס"א כ- 37% מהתלמידים הערבים בנגב שבקבוצת הגיל הרלוונטית לא למדו בכיתה י"ב, וכי 73.30% מאותה קבוצת גיל אין בידם תעודת בגרות.

27. דו"חות ומחקרים רבים, שחלקם יזם המשיב מס' 1 התייחסו למצב הרעוע של החינוך בו שרויה האוכלוסייה הערבית בנגב. בשנת 1997 הורה שר החינוך דאז, מר זבולון המר המנוח, על הקמת ועדה בודקת בראשותו של ד"ר יעקב כץ, לשם בדיקת רמת ההישגים הלימודיים, טיב ההוראה, שיטותיה, כוח אדם בהוראה והכשרתם, שירותי חינוך, מערך מסייע וכו'. ממצאי הוועדה היו קשים ומזעזעים. מבין הדברים שהודגשו בדו"ח הועדה היה נושא הנשירה וההישגים הנמוכים במערכת החינוך. המחברים ציינו, בין היתר, כי:

"אחוז הילדים שנשרו לפני שסיימו כיתה י"ב היה 71% בשנת תשנ"ב ותשנ"ג; בשנת תשנ"ד היו 68% ובשנת תשנ"ה 67%... ההישגים הלימודיים בבתי הספר הבדואים בנגב פוגעים בתדמיתו של בית הספר הן בקרב ההורים והן בקרב התלמידים. אחוז התלמידים הבדואים הזכאים לתעודת בגרות היה בדרך כלל הנמוך ביותר בארץ... כתוצאה מכך, שיעור ההשכלה הגבוהה בקרב הבדואים בנגב הוא הנמוך ביותר. מספר המחזיקים בתואר אקדמי (ב.א ומעלה) מגיע ל 135, כלומר כשני בוגרים ל- 1000 בדואים (אבו סעד 1993)."

ראו: דו"ח ועדת כץ, עמ' 12-11 כנספח ע/13.

28. הדו"ח הנ"ל הוסיף והתייחס לגורמים העיקריים לשיעור הנמוך של ההישגים האקדמאים ובראשם הרמה הנמוכה של אספקת שירותי החינוך ממלכתי; והמצב הכלכלי הירוד של הקהילה; בעמ' 13 תחת הכותרת מסקנות והמלצות ציינו חברי הוועדה:

"מערכת החינוך לבדואים בנגב צריכה לקבל משאבים בתחום כוח האדם ובתחום המבנים והציוד שהינם שווים לאלה המקובלים במערכת החינוך היהודית. מערכת החינוך הבדואית חייבת להיערך לטיפול וקליטת המרכיבים האנושיים והפיזיים הנדרשים כדי להתמודד עם דרישות שנות ה-2000 באופן שווה לזה של היהודים. לכן משרד החינוך התרבות והספורט צריך לענות לצרכים החיוניים של מערכת החינוך לבדואים בנגב..."

29. מבין המסקנות אותן ציין דו"ח ועדת כץ (1998), בהתייחסו לנושא הנשירה, היו כי "יש לטפל בנושא הנשירה מבית הספר באופן מיידי... אי לך יש להעסיק לפחות 8 קציני ביקור סדיר, 8 יועצים חינוכיים ו- 8 עובדים סוציאליים בשנה הבאה (בעל מקצוע אחד בכל תחום בכל אחד מהיישובים) אשר יטפלו באופן בלעדי בנושא הנשירה הן ביישובי הקבע והן בפזורה." (ההדגשות לא במקור).

ראו נספח ע/13.

30. המלצות דו"ח כץ בעניין הוספת תקנים למשרות של קב"סים, וכפי שהראו העותרים, טרם יושמו, וזאת על אף שצוינה הדרישה להוספה חלקית לתקנים למשרת קב"ס באופן מיידי (לשנת הלימודים תשנ"ט-1999) והשלמת שאר התקנים באופן הדרגתי.

31. הנה כי כן, על אף אחוזי הנשירה הגבוהים בקרב יישובי העותרים, ועל אף המלצות מבקר המדינה וועדות שונות שהוקמו על ידי המשיב מס' 1, הוא טרם קיים את חובותיו לפי הקריטריונים שהוא קבע כלפי היישובים הסובלים ביותר ממצב מערכת חינוך ירודה במדינת ישראל.

החלק המשפטי

א. חובת המשיב מכוח החקיקה:

32. העותרים יטענו כי חובת הקצאת קב"סים לפי קריטריונים שוויוניים נגזרת מהתכליות וההוראות של חוק לימוד חובה וחוק זכויות התלמיד, התשס"א-2000. חוק לימוד חובה קבע כי חובה על המדינה לספק שירותי חינוך חובה חנם לילדים מגיל 5-15 שנים. בסעיף 7 לחוק לימוד חובה, נקבע כי:

"7. (א) המדינה אחראית למתן חינוך-חובה חנם לפי חוק זה."

33. סעיף 3 לחוק זכויות התלמיד קובע כי:

"כל ילד ונער במדינת ישראל זכאי לחינוך בהתאם להוראות כל דין."

34. התכליות של החקיקה הנ"ל הן להעניק הזדמנות שווה לכלל אזרחי ישראל בגילאי לימוד חובה ללא הבחנה על רקע חברתי או על כל בסיס חשוד אחר. לכן, חשיבותה של חקיקה זו היא בהטלת אחריות מלאה על המוסדות הרשמיים, מוסדות המדינה, בהספקת שירותי חינוך לגילאי חינוך חובה. מכאן החובה המוטלת על המשיבים לנקיטה בכל הצעדים הדרושים בכדי לספק שירות חינוך זה, וקימו יובטח לכלל התלמידים. דאגה זו מחייבת הסרת כל המכשולים בפני יישום הזכות לחינוך בגילאי לימוד חובה ובראשם נשירת התלמידים. בית המשפט העליון עמד על היקף אחריותם של המשיבים בעניין זה לאמור:

"במשפט הישראלי התוותה המדינה את היקף חובתה לדאוג לזכותם של אזרחיה לחינוך בסמוך לאחר קום המדינה, עם חקיקת חוק לימוד חובה, תש"ט-1949. החוק קובע הסדר של חינוך חובה לכל ילד וילדה עד הגיעם לגיל 15, וכן את אחריותה של המדינה לדאוג למתן חינוך כזה. לאחרונה עוגנה זכותם לחינוך של ילדים בישראל בחוק זכויות התלמיד, תשס"א-2000, שמטרתו לקבוע עקרונות לזכויות התלמיד ברוח כבוד האדם ועקרונות אמנת האומות המאוחדות בדבר זכויות הילד."

בג"ץ 2599/00 - יתד ואח' נ' משרד החינוך ואח', פ"ד נו (5) 834, עמ' 842.

35. בפרשה אחרת הדגיש בית המשפט העליון, כי אחריותה של המדינה כוללת נקיטת אמצעים לקיומו של לימוד סדיר בבתי-הספר:

"החובה לספק שירותי חינוך חובה חנם מוטלת על המדינה...ועמידה בחובת חינוך מחייבת לימוד סדיר ב"מוסד חינוך מוכר."

בג"ץ 4363/00 ועד פוריה עלית ע"י היו"ר נ' שר החינוך, פ"ד נו (4) 203, עמ' 215.

36. נשירת תלמידים הינה אחת הבעיות המרכזיות המחייבות נקיטת אמצעים על מנת לספק שירותי לימוד חובה, אחרת, תפגע התכלית של חוק לימוד חובה חנם שעיקרה השוויון בנגישות לשירותי חינוך חובה. כך מתייחס סעיף 4(ז) לחוק לימוד חובה ללימוד באופן סדיר, כמו כן, המחוקק שהתייחס לחשיבותו של קצין ביקור סדיר, קבע לקב"ס תפקיד סטטוטורי בסעיפים 4(ב)1 ו-4(ב)3 לחוק בכל הקשור לתפיסת הענישה:

"(1) לא למד הילד או הנער באופן סדיר במוסד חינוך מוכר, דינו של כל אחד מהוריו מאסר שני חודשים..."

(3) בית המשפט הדן בעבירה לפי סעיף קטן זה ישמע בכל מקרה את חוות דעתו של עובד סוציאלי כהגדרתו בחוק העובדים הסוציאליים, התשנ"ו-1996, או את חוות דעתו של **קצין ביקור סדיר**, וכן במידת האפשר את חוות דעתו של היועץ הפסיכולוגי העובד בבית הספר שבו לומד הילד; לענין פסקה זו, "קצין ביקור סדיר" - עובד המדינה או עובד רשות מקומית ששר החינוך והתרבות הסמיכו לענין זה" (ההדגשה לא במקור).

37. המשיב מס' 1 מוצא, ובצדק, את הקשר ההדוק בין החובות המוטלות עליו על פי חוק לימוד חובה לבין תפקידם של הקב"סים, בחוזר מנכ"ל צוין:

"משרד החינוך ממונה על יישום חוק לימוד חובה שבו נקבעה חובת הביקור הסדיר בבית הספר. מתוקף החוק המשרד מקצה תקנים לקציני ביקור סדיר לרשויות החינוך בכפוף לקריטריונים."

ראו: חוזר מנכ"ל תש"ס/ס6 א כנספח ע/14.

38. מהאמור עולה, כי המחוקק היה ער לאחריות המוטלת על המדינה בכל הקשור ליישום של חוק לימוד חובה וחוק זכויות הילד המחייבים נקיטת צעדים פוזיטיביים בכדי להתגבר על כלל המכשולים המונעים מהתלמידים לימוד סדיר בבתי-הספר. חוק זכויות הילד מפנה בסעיף "המטרה" לחובות הבינלאומיות המעגנות את זכויותיהם של הילדים לחינוך שווה ונגיש. האמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד אשר נחתמה ע"י ישראל ביום 3 ביולי 1990, ואושרה ביום 4 באוגוסט 1991, מורה למדינות לנקוט בכל הצעדים הדרושים על מנת להבטיח התמדה בלימודים, וצמצום אחוזי הנשירה:

“Covenant on the Rights of the Child - Article 28:

1. States Parties recognize the right of the child to education, and with a view to achieving this right progressively and on the basis of equal opportunity, they shall, in particular:

(e) **Take measures to encourage regular attendance at schools and the reduction of drop-out rates.**”

39. הלכה פסוקה היא, כי תכליות חקיקה ופרשנותה חייבות להתיישב, ככל שניתן, עם האמור במשפט הבינלאומי ובמיוחד עם האמנות הבינלאומיות שישראל צד להן. אמנות בינלאומיות אלו, בצד האמנה שהוזכרה לעיל, מורות בבירור על חובתן של המדינות לנקוט בכל הצעדים על מנת להבטיח נגישות לחינוך והבטחת לימוד סדיר. הפרשנות שניתנה ע"י הוועדה לזכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות לסעיף 13 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות שישראל צד לה, הינה כי :

“General Comment 13:

46.The right to education, like all human rights, imposes three types or levels of obligations on States parties: the obligations to respect, protect and fulfil. In turn, the obligation to fulfil incorporates both an obligation to facilitate and an obligation to provide.

47.The obligation to respect requires States parties to avoid measures that hinder or prevent the enjoyment of the right to education. The obligation to protect requires States parties to take measures that prevent third parties from interfering with the enjoyment of the right to education. The obligation to fulfil (facilitate) requires States to take positive measures that enable and assist individuals and communities to enjoy the right to education. Finally, States parties have an obligation to fulfil (provide) the right to education. As a general rule, States parties are obliged to fulfil (provide) a specific right in the Covenant when an individual or group is unable, for reasons beyond their control, to realize the right themselves by the means at their disposal. However, the extent of this obligation is always subject to the text of the Covenant.”

40. הנה כי כן, החקיקה הישראלית הנ"ל מחייבת את המשיבים, הן בגלל התכליות העומדות מאחוריהן והן בגלל הוראותיהן השונות, לנקוט בצעדים פוזטיביים, וביניהם הקצאת קב"סים, על מנת להבטיח נגישות ללימוד, להסיר את המכשולים בפני התלמידים על מנת לזכות באופן שווה בשירותי לימוד חובה. יפים לענייננו דברי כב' השופטת דורנר לאמור :

"פירוש החוק על-פי תכליותיו מחייב את המדינה לקיימו בדרך שוויונית. מילוי חובה זו כרוך בשינוי מדיניות התקצוב, כלומר בחלוקה שוויונית של התקציב בין המסגרות שבגדרן ניתן החינוך המיוחד. לעניין זה יש להבחין בין התקציב בעתיד, החל משנת התקציב הבאה, לבין התקציב הקיים. לגבי העתיד, פשוט וברור כי על משרד החינוך, בסיוע משרד האוצר, מוטלת חובה להקצות את התקציב באופן שיממש את החוק, כפי שנתפרש בפסק-דין זה, על בסיס הזכות לחינוך והזכות לשוויון."

בג"ץ 2599/00 - יתד ואח' נ' משרד החינוך ואח', פ"ד נו (5) 834, 848.

41. יוצא אפוא, כי מדיניותו של המשיב מס' 1 אשר לא מקיימת את האמור בחקיקה החלה עליו פוגעת בעקרון שלטון החוק. הרי בגלל ממדיה המושרשים והקשים ביותר של תופעת הנשירה הפושה בקרב ציבור יישובי העותרים, אי הקצאת מספר התקנים הדרושים לתפקיד קב"ס ליישובים אלה הינה בבחינת פגיעה בסיסית בהוראות החקיקה הנ"ל ובתכליות העומדות מאחוריהן.

ב. הזכות לחינוך וההיבט החוקתי:

42. העותרים יטענו כי, הזכות לחינוך הינה זכות חוקתית כאשר מדובר בפגיעה בתנאים מינימאליים להכשרה לימודית כגון לקרוא ולכתוב. הפגיעה בתנאים המינימאליים לקיומו של האדם כבן תרבות נוגעת לכושר הבחירה הרצוני שלו ולמימוש רציונלי לאוטונומיה האישית שלו. פגיעה מעין זו מגיעה בהיקפה העמוק לכדי השפלה. לכן, אי נקיטת אמצעים מתאימים להבטחת זכותם של ילדים להצטרף למסלול הלימודים בגילאים אלה, הינה בבחינת פגיעה בכבודם ובחירותם האישית.

43. הזכות לחינוך בגילאי החובה קשורה קשר הדוק בזכות לכבוד. לחינוך תפקיד מרכזי ביותר בעיצוב ופיתוח אישיותו של הפרט וכבודו העצמי; חינוך מעצים את תחושת הכבוד הפנימית וההערכה העצמית של הפרט בפני עצמו:

"The value of education should not be assessed solely in terms of economic efficiency and social welfare. Equally if not more important is the role of education in enabling a person to enjoy the culture of his society and to take part in its affairs, and in this way to provide each individual a secure sense of his own worth"

J. Rawls "Distributive Justice: Some Addenda" Collected Papers (London, S. Freeman ed., 1999), 154, 166.

44. הקשר בין תנאי מינימום לקיומם של חיים בעלי ערך אנושי ותרבותי לבין הזכות לכבוד, זכה להתייחסותה של הפסיקה העליונה, אם כי לא בהקשר הישיר לזכות לחינוך, אך הם מתאימים לענייננו, היינו, לקשר בין הפגיעה בתנאי מינימום לימודיים לבין כבוד האדם. בשל הרלוונטיות שלהם נביא את דבריו של כב' הנשיא ברק לאמור:

"בצד התכלית המיוחדת שעניינה מניעת ירידה לחייו של החייב, מונחת התכלית הכללית שעניינה הגנה ושמירה על כבוד האדם והחירות של החייב (ראו פרשת פר"ח, עמ' 759 וכן מ' אלון, כבוד האדם וחירותו בדרכי ההוצאה לפועל: ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית (מהדורה שניה מורחבת ומתוקנת, התש"ס); מגן, "חירות הפרט וחייבים בהוצאה לפועל", הפרקליט מ' (1991) 384; דורנר, "מאסר חייבים בהוצאה לפועל", הפרקליט מא' (1993) 470)). תכלית זו מעוגנת בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. כבודו של האדם כולל בחובו, כפי שראינו, הגנה על מינימום הקיום האנושי (ראו בג"ץ 161/94 אטרי נ' מדינת ישראל (לא פורסם)). אדם המתגורר בחוצות ואין לו דיור, הוא אדם שכבודו כאדם נפגע; אדם הרעב ללחם, הוא אדם שכבודו כאדם נפגע; אדם שאין לו גישה לטיפול רפואי אלמנטרי הוא אדם שכבודו כאדם נפגע; אדם הנאלץ לחיות בתנאים חומריים משפילים הוא אדם שכבודו כאדם נפגע (ראו א' ברק, פרשנות במשפט 423 (כרך שלישי, 1994)). כך כבודו של כל אדם; כך כבודו של חייב שאין בידו לשלם חוב פסוק במועדו, וכך כבודו של חייב על פי חוב פסוק ממזונות."

רע"א 4905/98 פרופסור יוסף גמזו נ' נעמה ישעיהו ואח', פ"ד נה(3) 360, 375

45. לא זו בלבד. הפגיעה במסלול הלימודים של ילד בגיל כה צעיר, תגביל את כישורי הבחירה הרצוניים והאוטונומיה הפרטית שלו המהווים בסיס לזכותו לחירות אישית. על מעמדה של זכות זו צוין על ידי כב' השופט י' זמיר:

"החירות האישית היא, מכוח סעיף 5 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, זכות חוקתית. יתירה מזאת. החירות האישית היא זכות חוקתית מן המדרגה הראשונה, והיא גם, מבחינה מעשית, תנאי למימוש זכויות יסוד אחרות. הפגיעה בחירות האישית, כמו פגיעת אבן במים, יוצרת מעגל מתרחב של פגיעה בזכויות יסוד נוספות: לא רק בחופש התנועה, אלא גם בחופש הביטוי, בצנעת הפרט, בזכות הקניין ובזכויות נוספות. ראו ע"א 4463/94 גולן נ' שירות בתי הסוהר, פ"ד נ(153, 136) 4. כפי שנאמר בסעיף 1 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, "זכויות היסוד של האדם בישראל מושתתות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן-חורין". רק בן-חורין יכול לממש באופן מלא וראוי את זכויות היסוד שלו. והחירות האישית, יותר מכל זכות אחרת, היא העושה את האדם בן-חורין. משום כך שלילת החירות האישית היא פגיעה קשה במיוחד."

בג"ץ 6055/95 שגיא צמח נ' שר הבטחון, פ"ד נג(5), 241, עמ' 262-263

46. האמנות הבינלאומיות שישראל צד להן הדגישו את הקשר ההדוק בין הזכות לחינוך חובה לבין הזכות לכבוד ולחירות אישית. למשל, האמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות משנת 1966, אשר אושררה ע"י ישראל בשנת 1991, קובעת בסעיף 13

שהחינוך מיועד לפיתוחם המלא של אישיות האדם וכבודו, וחיזוק כיבוד זכויות האדם וחירויות היסוד, וכי חינוך היסוד יהיה חובה וזמין לכל בחינם.

“The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights – Article 13

1. The States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone to education. They agree that education shall be directed to the full development of the human personality and the sense of its dignity, and shall strengthen the respect for human rights and fundamental freedoms. They further agree that education shall enable all persons to participate effectively in a free society, promote understanding, tolerance and friendship among all nations and all racial, ethnic or religious groups, and further the activities of the United Nations for the maintenance of peace.

47. הפסיקה העליונה עמדה על הקשר בין הבטחת הזכות לחינוך לבין מימושו של זכויות חוקתיות כגון החירות האישית, לאמור:

”אכן, החינוך... 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.”

עוד צוין כי:

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

בבג”צ 1554/95 עמותת “שוחרי גיל”ת” נ’ שר החינוך התרבות, פ”ד נ(3) 2, עמ’ 24-25;

בג”צ 4363/00 ועד פוריה עלית ע”י היו”ר נ’ שר החינוך, פ”ד נו (4) 203, 213;

בג”צ 2599/00 - יתד ואח’ נ’ משרד החינוך ואח’, פ”ד נו (5) 834.

48. על ההקשרים האלה צוין גם:

”ואכן לא ניתן להגשים חירות וחופש ללא חירות המחשבה ויכולת בחירה בין אפשרויות, ואלה אינם ניתנים להשגה ללא ידע. מובן כי יכולת בחירה מושכלת בין אפשרויות וכן ידע, ניתן להקנות רק באמצעות חינוך. החינוך מהווה בסיסי שאין בילתו לצבירתו של הידע הנדרש למימוש החירות בחברה המודרנית. החינוך הינו תנאי למימושה של הזכות לחירות, וכן למימוש עצמי של האדם, שהינו פן לשוב של הזכות לחירות. בחברה השמה לה את הפרט כמטרה, ולא כאמצעי (וכזו היא חברה המתיימרת להיות ליברלית) נהוג לראות במערכת החינוך, בראש ובראשונה, כלי המאפשר לפרט כמטרה,

ולא כאמצעי (וכזו היא חברה המתיימרת להיות ליברלית) נהוג לראות במערכת החינוך, בראש ובראשונה, כלי המאפשר לפרט הגשמה ומימוש עצמי של תוכניותיו ושאיפותיו."

ד"ר יורם רבין, "הזכות לחינוך" הוצאות נבו 2002, עמ' 67.

49. העותרים יטענו, כי כאשר המדינה לא נוקטת באמצעים ו/או לא מקיימת את חובותיה על מנת שיתאפשר לילדים לקבל הזדמנות שווה בהצטרפותם למסלולי הלימוד, לקבל הכשרה וידע בסיסי, לזכות בבסיס חברתי מינימלי, וליהנות מיסודות הכרחיים שיאפשרו להם להתפתח וליתן הזדמנות לשגשג, הרי במקרים אלה, היא פוגעת בכבודם ובחירותם האישית – דבר העומד בניגוד לאמור בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

ג. הזכות לשוויון

50. העותרים יטענו כי מדיניותו של המשיב מס' 1 בהפעלת וביישום הקריטריונים להקצאת קב"סים מפלה את העותרים לרעה.

51. לעניין ההפליה במקרים אלה, יפים לענייננו דברי כבוד השופט ג' בך:

"ההפליה היא נגע היוצר תחושת קיפוח ותיסכול. היא פוגמת בתחושת השייכות ובמוטיוואציה החיובית להשתתף בחיי החברה ולתרום לה. חברה אשר בה נוהגת הפליה איננה חברה בריאה, ומדינה שבה נוהגת אפליה לא תוכל להיקרא מדינה מתוקנת. ראויים לאיזכור בהקשר זה דברי חברי, השופט ברק, בבג"צ 953/87 [5], 1/88, בעמ' 332...": אין לך גורם הרסני יותר לחברה מאשר תחושת בניה ובנותיה, כי נוהגים בהם איפה ואיפה. תחושת חוסר השוויון היא מהקשה שבתחושות. היא פוגעת בכוחות המאחדים את החברה. היא פוגעת בזהותו העצמית של האדם."

בג"צ 104/ 87 ד"ר נעמי נבו נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד מד (4) 749, 760

52. ההקצאה הדלה במספר התקנים לתפקיד קב"ס ליישובי העותרים, מעידה על הפליה חמורה ביותר. עובדה זו מקבלת משנה תוקף לאור אחוזי הנשירה הגבוהים במיוחד בקרב התלמידים הערבים בנגב. העותרים הראו בחלק העובדתי לעתירתם זו, כי אחוז הנשירה בקרב התלמידים הערבים בנגב הינו הגבוה ביותר בארץ, וכי אחוז התלמידים הזכאים לתעודת בגרות שם הינו הנמוך ביותר בארץ, וכי על אף תמונה עגומה וקשה זו, המשיב מס' 1 הקצה ליישובים הערביים בנגב 11% בלבד ממספר התקנים שהיה עליו להקצות למשרת קב"סים, לפי נוסחת הקריטריונים אותה קבע בעצמו.

53. למותר לציין, כי על אף שהמחסור במשרות קב"סים קיים גם במגזר היהודי בארץ, אין הדבר גורע מטענת העותרים כי המשיב מס' 1 נוקט במדיניות מפלה כלפי העותרים בעניין עסקינן. הרי אחוז התקנים למשרת קב"ס שהוקצה למגזר היהודי הינו גבוהה בהרבה מזה שהוקצה

ליישובי העותרים; וכי הצורך בהקצאת יותר תקנים ליישובי העותרים הינו חזק ובוטל ביותר.

54. העותרים יטענו כי הפגיעה בעקרון השוויון במקרה זה מהווה פגיעה בזכות חוקתית וזאת משום שהפגיעה הינה על רקע קבוצתי. יפים כאן דבריה של כב' השופטת ד' דורנר:

"אכן, לא כל פגיעה בשוויון עולה כדי השפלה, ועל-כן לא כל פגיעה בשוויון פוגעת בזכות לכבוד...
לא כך הדבר בסוגים מסוימים של הפליה לרעה על רקע קבוצתי, ובתוכם הפליה מחמת מין, כמו גם הפליה מחמת גזע.
ביסודה של הפליה כזו עומד ייחוס למופלה של מעמד נחות, שהוא פועל יוצא ממהותו הנחותה כביכול. בכך טמונה, כמובן, השפלה עמוקה לקורבן ההפליה...
סגירת מקצוע או תפקיד בפני אדם מחמת מינו, גזעו או כיוצא באלה, משדרת מסר כי הקבוצה שעימה הוא נמנה היא נחותה, ובכך נוצרת לבנות הקבוצה ולבניה תדמית נמוכה. כך מתהווה מעגל קסמים המנציח את ההפליה. התדמית הנמוכה, שיסודה בשונות הביולוגית או הגזעית, גורמת להפליה, וההפליה מאששת את הסטריאוטיפים המשפילים בדבר נחיתות המופלה. היסוד המרכזי, על-כן, בהפליה מחמת מין, גזע או הפליה דומה הוא השפלת הקורבן.
דעתי היא איפוא כי חוק-היסוד מגן מפני פגיעה בעקרון השוויון כאשר הפגיעה גורמת להשפלה, כלומר לפגיעה בכבוד האדם באשר הוא אדם. וכך הוא כאשר אישה מופלית לרעה בשל מינה."

בג"צ 4541/94 - אליס מילר נ' שר הבטחון ו-3 אח', פ"ד מט(4) 94, עמ' 132-133.

כב' השופט מ' חשין התייחס אף הוא להפליה מסוג זה בציינו:

"שונה ההפליה בה מדברים אנו עתה. הפלייתה של אשה - באשר אשה היא - הינה הפליה גנרית. כך, למשל, בדוגמה שהראנו למעלה, אם יעדיף לוי את ראובן באשר גבר הוא - או יפסול את לאה באשר אשה היא - תהא זו הפליה גנרית ולא הפליה פרטיקולרית. דוגמה נוספת להפליה גנרית היא הפלייתו של אדם מחמת צבע עורו או מחמת גיזעו. הפליה גנרית, כפי שכבר נאמר, הינה הפליה הפוצעת אנושות בכבוד האדם. אין לו לאדם שליטה על מינו (נקבה או זכר), על צבע עורו (שחור, צהוב או לבן), על שלמות גופו (נכה או שלם בגופו). האדם עשה בחייו את כל שביכולתו כדי לרכוש חוכמה ודעת, להיות אדם טוב ומיטיב, נוח לבריות וישר-דעת. והנה נדחה הוא מפני אחרים אך בשל אותו מאפיין שאין לו שליטה עליו, מאפיין גנטי או אחר."

בג"צ 2671/98 שדולת הנשים בישראל נ' שר העבודה והרווחה נב(3) 630, 662-663

55. הזכות לשוויון בחינוך הוכרה במשפט הבינלאומי כאחת מזכויותיו הבסיסיות של האדם. בהכרזה האוניברסלית בדבר זכויות האדם משנת 1948, עוגנה הזכות לחינוך בסעיף 26, הקובע כי לכל אדם עומדת הזכות השווה לחינוך, וכי החינוך יינתן חינם לפחות בשלבים הראשונים והיסודיים.

“The Universal Declaration Of Human Rights - Article 26.

(1) Everyone has the right to education. Education shall be free, at least in the elementary and fundamental stages. Elementary education shall be compulsory. Technical and professional education shall be made generally available and higher education shall be equally accessible to all on the basis of merit.

(2) Education shall be directed to the full development of the human personality and to the strengthening of respect for human rights and fundamental freedoms. It shall promote understanding, tolerance and friendship among all nations, racial or religious groups, and shall further the activities of the United Nations for the maintenance of peace.

(3) Parents have a prior right to choose the kind of education that shall be given to their children.”

56. האמנה נגד אפליה בחינוך, מיום 14 בדצמבר 1960, אשר ישראל הצטרפה אליה בשנת 1961,

קובעת בסעיף 1.1 :

“For the purpose of this Convention, the term "discrimination" includes any distinction, exclusion, limitation or preference which, being based on race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, economic condition or birth, has the purpose or effect of nullifying or impairing equality of treatment in education and in particular:

(a) Of depriving any person or group of persons of access to education of any type or at any level;

(b) Of limiting any person or group of persons to education of an inferior standard;

(c) Subject to the provisions of article 2 of this Convention, of establishing or maintaining separate educational systems or institutions for persons or groups of persons; or

(d) Of inflicting on any person or group of persons conditions which are incompatible with the dignity of man”.

בסעיף 1.2 לאמנה הנ"ל נקבע כי :

“For the purposes of this Convention, the term "education" refers to all types and levels of education, and includes access to education, the standard and quality of education, and the conditions under which it is given”.

ובסעיף 4(b) נקבע כי :

“The States Parties to this Convention undertake furthermore to formulate, develop and apply a national policy which, by methods appropriate to the circumstances and to national usage, will tend to promote equality of opportunity and of treatment in the matter of education and in particular:

(a)...;

(b) To ensure that the standards of education are equivalent in all public education institutions of the same level, and that the conditions relating to the quality of education provided are also equivalent;”

57. הנה כי כן, מדיניותו של המשיב מס' 1 כלפי העותרים פוגעת בעקרון השוויון כעקרון חוקתי, ועל כן הינה פסולה. הנתונים הרשמיים ודו"ח מבקר המדינה מצביעים בבירור כי קיימת מדיניות איפה ואיפה בהקצאת משרות לקב"סים. אולם, המשיב מס' 1 טרם שינה את מדיניותו.

על יסוד האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו על תנאי כמבוקש בראשית העתירה, ולאחר קבלת תגובת המשיבים, אם ימסרו זאת, להפכו למוחלט ולחייבם בהוצאות משפט.

גדיר ניקולא, עו"ד

ב"כ העותרים