

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 6671/03

בפני :
כבוד השופטת א' פרוקצ'יה
כבוד השופט א' גרוניס
כבוד השופטת א' חיות

העותרים :
1. מונג'ד אבו גנאם ו- 18 אח'
2. קואליציית ארגונים וועדי ההורים לשיפור מערכת חינוך
3. ועדת המעקב העליונה לענייני החינוך הערבי
4. ההתאחדות הארצית של ועדי ההורים הערביים למערכת החינ
5. עדאלה - המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

נגד

המשיבים :
1. משרד החינוך
2. עיריית רהט
3. מועצה מקומית לקיה
4. מועצה מקומית כסיפה
5. מועצה מקומית ערערה בנגב
6. מועצה מקומית שגב שלום
7. מועצה מקומית חורה
8. מועצה מקומית תל שבע

עתירה למתן צו על תנאי

בשם העותרים : עו"ד גדיר ניקולא

בשם המשיב 1 : עו"ד דינה זילבר

בשם משיבה 4 : עו"ד יפית מאיר

בשם משיבה 6 : עו"ד ליאור אייזנפלד

בשם משיבה 8 : עו"ד תום שחף

פסק-דין

השופטת א' פרוקצ'יה:

1. לפנינו עתירה שתכליתה להעמיד במבחן הביקורת את מדיניות משרד החינוך בהקצאת תקנים למשרות "קצין ביקור סדיר" (להלן – "קב"ס") במוסדות חינוך בישובים הערבים-בדוים בדרום הארץ, ובמיוחד ברהט, לקיה, כסיפה, ערעה בנגב, שגב שלום, חורה ותל-שבע בנגב (להלן – "ישובי העותרים"). העותרים הם הורים לילדים הלומדים בבתי ספר בישובים האמורים, וכן ארגונים של ועדי הורים ועמותות הפועלות, בין שאר מטרותיהם, לשיפור וקידום החינוך במיגזר הערבי.

עיקרי העתירה

2. תופעת הנשירה הסמויה של תלמידים מבתי הספר הינה תופעה מוכרת במערכת החינוך כולה. היא באה לידי ביטוי בכך שתלמידים אינם משתתפים באופן מלא בתהליך הלימודי, ובהדרגה נוצר תהליך התנתקות מבית הספר, עד למצב של נשירה מוחלטת ממסגרת הלימודים. לצורך התמודדות עם תופעת הנשירה בבתי הספר, ובמסגרת חובת המדינה לספק חינוך חובה חנם, הסדיר החוק והנהיג משרד החינוך את פעולתם של קציני ביקור סדיר אשר תפקידם לדאוג למניעת נשירת תלמידים ממוסדות החינוך. בעיית נשירת תלמידים בגילאי לימוד חובה בישובים במגזר הערבי והבדווי בדרום הינה חריפה במיוחד. חרף זאת, הקצאת התקנים לקציני ביקור סדיר בידי משרד החינוך לוקה בהפלייה קשה במובן זה שלמגזר זה הוקצה מספר קטן של תקנים שאינו עומד ביחס לתקנים שהוקצו למגזרים אחרים של האוכלוסיה באזורים אחרים של הארץ. ההפלייה מתבטאת לא רק בפער, במושגים מוחלטים, בין מספר התקנים שהוקצה למגזר הערבי-בדווי בדרום ביחס למגזרים האחרים של האוכלוסיה בכל הארץ, אלא היא קשה שבעתיים, במושגים יחסיים, נוכח אחוז הנשירה הגדול במיוחד במגזר זה, שהוא מהגבוהים במדינה. פער זה מצדיק מתן תיגבור מיוחד למגזר הערבי-בדווי בדרום ביחס למגזרים אחרים בהם בעית הנשירה אינה חמורה באותה מידה. כן נטען כי ההפלייה האמורה מהווה פגיעה בזכות ילדי המיגזר הערבי-בדווי בדרום לחינוך ראוי, ובכך נפגעת זכות חוקתית מוכרת. בהעדר מנגנון יעיל למניעת נשירה מבתי הספר, נמנע מילדי מגזר זה מלמש באופן אמיתי את זכותם לחינוך.

3. הרשויות המקומיות שצורפו כבעלות דין לעתירה תומכות בעמדת העותרים. גם הן הצביעו על הצורך בהגדלת התקנים לקבסי"ם בישובים הערביים בדרום, והסבירו את הקושי בו הם נתקלים באיזו המשרות התיקניות לתפקיד זה לאור חלקי המשרה שהוקצבו להן, שאינם מאפשרים מציאת אנשים ראויים שיסכימו למלא את התפקיד. בעקבות העתירה, הוצא צו על תנאי שחייב את המדינה להשיב לטיעוני העותרים.

עמדת המדינה

4. המדינה בתשובתה מודה כי אכן קיים פער משמעותי בין התקן שנקבע בעבר כתקן ראוי למשרות קבסי"ם במיגזרי החינוך בארץ לבין הקצאת המשרות בפועל לקבסי"ם במגזר הערבי בדרום. עם זאת, לעמדתה, מדיניות משרד החינוך בנושא זה הינה סבירה ואין מקום להתערב בה. אלה עיקרי טעמיה:

ראשית, בשל בעיות תקציב בכל המיגזרים בארץ, יהודים וערבים כאחד, מספר התקנים בפועל שהוקצו למשרות קבסי"ם במדינה נמוך בהרבה מזה שנקבע במקורו בתקן הראוי. לפיכך, התקן הראוי שוב אינו משמש אמת מידה המונהגת בפועל במערכת החינוך. מכאן, שטענת ההפלייה צריכה להימדד לא ביחס לתקן הראוי אלא ביחס להקצאה בפועל של המשרות במיגזרים השונים במערכת החינוך. עם זאת, המדינה מודה כי גם כך, קיים פער משמעותי בין משרות קבסי"ם שהוקצו בפועל במגזר היהודי לבין משרות אלה שהוקצו הלכה למעשה במגזר הערבי-בדווי בדרום, וזאת אף שאחוז הנשירה במגזר זה גדול באופן משמעותי מזה שבמגזר היהודי.

שנית, משרד החינוך החליט בעת האחרונה להגדיל באופן משמעותי את הקצאת משרות הקבסי"ם בישובי הקבע והפזורה הבדואית בדרום. על פי הנחיית מנכ"לית משרד החינוך, מתוך תקציב 2004, הוקצה התקציב הדרוש לתוספת 4.5 תקני קבסי"ם נוספים לישובי המגזר הערבי-בדווי בדרום, באופן המכפיל, הלכה למעשה, את מספר התקנים המוקצים במיגזר זה. לעמדת משרד החינוך, הכפלה זו של מסגרת התקנים המוקצים אמנם אינה מגשרת על הפער הקיים כולו, אך היא נותנת מענה הולם, לפי שעה, לצורך להחיל מדיניות גישור פערים, אשר תופעל בהדרגה עד ליצירת ההתאמה הנדרשת. בהקשר לכך גם צויין כי מתוך 5.5 התקנים המקוריים שהוקצו למגזר הערבי-בדווי בדרום, תקן אחד כלל לא אוייש על ידי רשות החינוך המקומית, ובמובן זה מוטלת אחריות גם על הרשויות המקומיות הנוגעות בדבר למצות את התקנים המוקצים הקיימים על דרך איושם הלכה למעשה. הכפלת התקנים תקל על מלאכת האיזו, שכן היא מאפשרת העסקת קבסי"ם במשרות מלאות ולא בחלקי משרות בלבד, כפי שהיה נהוג עד למתן ההקצאה הנוספת – עובדה שהפחיתה בעבר מן האטרקטיביות של התפקיד והערימה קושי על מציאת ממלאי תפקידים מתאימים למשרות האמורות.

ושלישית, בבחינת עניינה של העתירה, יש להגדיר ולהעמיד בצורה נכונה את תפקידו ומעמדו של הקב"ס במניעת תופעת הנשירה מבתי הספר. הצגת תפקיד הקב"ס כבעל השפעה מכרעת על מניעת הנשירה מבתי הספר אינה מתיישבת עם תפיסה נכונה של תופעת הנשירה, ומכלול האמצעים הננקטים למניעתה. האחריות הראשונית והמרכזית ללמוד סדיר של התלמיד בבית הספר מוטלת על הוריו; שנית, בבתי הספר במערכת החינוך כולה קיים מערך של מחנכים, יועצים, ופסיכולוגיים חינוכיים, שהאחריות העיקרית להבטחת לימודיהם הסדירים של התלמידים בבית הספר מוטלת על שכמם. במקביל לכך, מתבצעות תכניות חינוכיות שונות שנועדו לחזק את הקשר של התלמיד לבית הספר ולמנוע את נשירתו. פעולתו של הקב"ס, חשובה ככל שתהא, הינה חוליה אחרונה במערך מורכב ומשופע אמצעים למניעת הנשירה, והוא נכנס לתמונה בשלב האחרון של התהליך, מקום שהמערך החינוכי של בית הספר לא הצליח למנוע את הידרדרות הקשר של התלמיד למסגרת החינוכית אליה הוא משתייך.

המדינה מוסיפה ואומרת כי לחינוך הערבי מוזרמים משאבים במסגרת תכנית רב שנתית לפיתוח יישובי המגזר הערבי, וזאת על פי החלטת הממשלה 2467 מיום 22.10.00 (תכנית החומש). התכנית נמצאת כיום בשנתה הרביעית, ומהנתונים עולה כי בשנים האחרונות עלה באופן ניכר אחוז התלמידים במגזר הערבי בדרום, הזכאים לתעודות בגרות. כללו של דבר, לעמדת המדינה, העיסוק בבעיית הנשירה מצריך הסתכלות מקיפה על התמונה בכללותה, ואין להתמקד בפן אחד של התופעה הקשור במינוי הקבסי"ם במנותק ממכלול האמצעים האחרים הננקטים לטיפול בתופעה. בראייה כוללת, טוענת המדינה כי היא מתמודדת עם הצרכים בתחום זה בצורה הולמת, ואין להתערב במדיניותה. כן קימת, לדבריה, מגמת שיפור ממשית בהישגים החינוכיים של התלמידים במגזר הערבי-בדווי בדרום, ועמה גם ירידה ברמת הנשירה במיגזר זה, ומכאן שניתן להבחין במגמה ברורה של צמצום הפערים בין המגזר היהודי לערבי-בדווי במישורים האמורים.

5. העותרים משיבים לעמדת משרד החינוך בטענה העיקרית כי גם אם ניכרת מגמת שיפור ברמת החינוך במיגזר הערבי-בדווי בדרום, אין בכך כדי לגשר על הפער שעודנו קיים בהקצאת תקנים למשרות קבסי"ם במגזר זה, ועדיין אחוזי הנשירה במגזר זה גבוהים בהרבה מאלה שבמגזר היהודי. בתוספת התקנים שניתנה למגזר זה לאחרונה, שהיא מבורכת לעצמה, אין כדי להגשים את ערך השוויון הנדרש בכלל המגזרים הנמנים על מערכת החינוך בישראל, ויש לעשות לתיקונו של מצב זה.

הכרעה

לימוד חובה ודרכי אכיפתו

6. כבר משחר נעוריה של המדינה נקבע עלי חוק כי על המדינה לספק חינוך חובה חנם לילדים ולנערים בגילאים 5 עד 15; כנגד חובה זו, עומדת זכותו של כל ילד ונער בישראל לחינוך חנם (סעיפים 2(א) ו-6, לחוק לימוד חובה, תש"ט, 1949, וסעיף 3 לחוק זכויות התלמיד, תשס"א-2000). הקניית חינוך חובה כאמור, היא יעד מרכזי במשימותיה של המדינה, והוא נועד לתת ביטוי לזכותו של כל אדם לרכוש חינוך והשכלה על בסיס שוויון הזדמנויות, בלא הפלייה. הקניית ערכי חינוך על בסיס שוויוני נועדה לאפשר לפרט לפתח את יכולתו, כשרונותיו ואישיותו באופן שיאפשרו לו להגשים את הווייתו כאדם, וכדי שיהא בידו לתרום כמידת יכולתו וכישוריו לחברה שבתוכה הוא חי ופועל (בג"צ 1554/95 עמותת שוחרי גיל"ת נ' שר החינוך, פד"י נ(3) 2, 24; בג"צ 4363/00 ועד פוריה עילית נ' שר החינוך, פד"י נו(4) 203, 221; בג"צ 2599/00 יתד נ' משרד החינוך, פד"י נו(5) 834, 842; רבין, הזכות לחינוך, (תשס"ב), עמ' 301; בג"צ 5108/04 אבו גודה נ' שרת החינוך (טרם פורסם)).

חובת המדינה להקנות לכל ילד חינוך חובה חנם, וכנגדה, זכותו של כל ילד לחינוך כאמור, מחייבים נקיטה באמצעים ראויים על מנת להבטיח שהתכלית החשובה של הקניית חינוך לילדי כל מגזרי האוכלוסיה בישראל תוגשם הלכה למעשה. הצהרות בדבר חובת המדינה לספק חינוך חובה חנם ובדבר זכותו של כל ילד לחינוך חנם נותרות ריקות מתוכן, אם לא ננקטים האמצעים המתאימים על מנת להבטיח את הגשמתן והוצאתן מן הכח אל הפועל. לצורך כך, נדרשים תקציבים בהיקפים מתאימים, ונדרש מנגנון אשר הפעלתו תבטיח פיקוח ומעקב מתמידים אחר השתלבותם של הילדים במסגרות בית-ספריות, ותעשה למניעת התרופפות הקשר בין התלמיד למסגרת החינוכית אליה הוא משתייך, ונשירתו ממנה.

7. למסגרת האכיפה של חינוך החובה מספר רבדים:

ברובד הראשון, ניצבת חובתם של הורי התלמיד לדאוג לרישומו של ילדם ללמודים במוסד חינוך מוכר, ולביקורו הסדיר בבית הספר. אי קיומה של חובה זו מהווה עבירה פלילית (סעיפים 3 ו-4 לחוק לימוד חובה).

ברובד שני, מצוי מערך מורכב של אמצעים הננקטים במערכת החינוך כדי להבטיח את מניעת הנשירה של תלמידים מהמסגרות החינוכיות. בעיית הנשירה בבתי הספר מעסיקה את מערכת החינוך מזה שנים רבות. היא שכיחה במיוחד בקרב תלמידים המשתייכים לקבוצות אוכלוסיה נזקקות. היא פוגעת בתלמיד באופן מיידי ואף לטווח ארוך. היא חושפת אותו, לא אחת, לתנאים של עזובה והזנחה. היא עלולה לחשוף אותו לאורח חיים מזיק, ולדרדרו לעבריינות, ומעבר לכל – היא שוללת ממנו את הפתיחות למסגרת למודים מסודרת, האמורה להקנות לו ערכים בסיסיים של השכלה, תרבות, וערכי מוסר, האמורים בהשתלבותם להוות תשתית יסודית למטען הערכי אותו ישא עמו בהמשך דרכו בחיים. על רקע זה, הקו המנחה במדיניות מניעת הנשירה מבתי הספר הוא טיפול אינדיבידואלי בתלמיד וקידומו, תוך מאמץ מתמיד לשלבו במסגרת החינוכית אליה הוא משתייך ודאגה למניעת התרופפות הקשר שלו למסגרת זו (ראה חוזר מנכ"ל משרד החינוך בנושא מניעת הנשירה – הגברת כוח ההתמדה וההצלחה של התלמידים בבית הספר, תשנ"ה, דצמבר 1994). אחריות להשגת תכלית זו מוטלת על מוסד החינוך שבו לומד התלמיד. הדרך להבטיח את הקשר הרציף של התלמיד למערכת הבית ספרית והתמדתו בכך קשורה, בראש וראשונה, ביצירת תנאים חינוכיים ולימודיים נאותים, אשר יאפשרו את השתלבותו הראויה ומימוש יכולתו במערכת זו; מצטרפות לכך פעולות למניעת נשירה באמצעות פיתוח מודעות בקרב עובדי מערכת החינוך לבעיה זו וחשיבות מניעתה, וכן יישום תכניות חינוכיות מיוחדות המיועדות לכך; שמירה על קשר הדדי רצוף בין בית הספר וההורים, ויצירת מערכת תמיכה בקהילה לצורך איתור, איבחון והשמה של נוער שהתנתק ממערכת החינוך (סעיף 1(ג) לחוזר המנכ"ל). מדיניות משרד החינוך בתחום זה כוללת, בין היתר, תכניות לגילאים שונים שנועדו לפתח ולחזק את השתלבות התלמיד בבית הספר. תכניות אלה מתחילות בחינוך הקדם-יסודי, והן מקיפות את כל שלבי החינוך בכל הגילאים. לתכניות אלה משמעות רבת-משקל ביצירת הקשר הנדרש בין הילד למערכת החינוכית אליה הוא משתייך ובשמירה על רצף של קשר זה לאורך תקופת הלמודים כולה.

ברובד השלישי של האמצעים הננקטים להבטחת לימוד מסודר של תלמידים בבתי הספר, מצוי מנגנון שנועד לאתר, לדווח, ולטפל בתלמידים שנשרו ממערכת החינוך אליה הם משתייכים. על מנגנון זה נמנה גם קצין ביקור סדיר, שכשירותו לתפקיד הוגדרה בידי משרד החינוך וכוללת תעודת הוראה, הכשרה אקדמית רלבנטית, תואר ב.א. לפחות, ו-3 שנות נסיון לפחות בעבודה חינוכית (חוזר מנכ"ל, תש"ס/6 ע/14). למעמדו של קצין ביקור סדיר לא ניתן ביסוס סטטוטורי, מלבד התייחסות עקיפה לכך בחוק לימוד חובה בסעיף 4(ב)(3), בהקשר לצורך בהגשת חוות דעת מטעם הקב"ס לבית משפט הדן הורי תלמיד בדין פלילי בעבירות של הפרת חובה לדאוג ללימוד סדיר

של בנם במוסד חינוך מוכר. איתור התלמידים שאינם מבקרים באופן סדיר בבית הספר ושילובם מחדש במערכת הבית ספרית נעשה, בין היתר, באמצעות קציני ביקור סדיר. תפקידו של הקב"ס לטפל בתופעות של ילדים בגיל חינוך חובה ובתלמידים שאינם מקיימים קשר רציף עם בית הספר, ולדאוג לשילובם במערכת החינוך. בין היתר, עליו לקיים סיורים באזור ולפעול לאיתור ילדים שאינם מבקרים בבית הספר, ולקיים קשר עם הגורמים השונים המטפלים בנוער חריג, כדי להשיג מידע בדבר מוצאותיו של תלמיד שאינו מבקר ביקור סדיר בבית הספר. קצין הביקור הסדיר מקיים קשר רציף עם הצוות המקצועי בבית הספר, מבקר בבית התלמיד במידת הצורך, ומקיים מגע עם ההורים וכן עם הגורמים הטיפוליים וגורמי הסעד, הכל כדי למנוע תהליך של נשירה, או לטפל בהחזרת הילד למסגרת החינוכית לאחר שהנשירה התרחשה.

בצד קציני ביקור סדיר, קימת מערכת דיווח ארצית שבמסגרתה נדרש בית הספר לדווח על תלמידים שנשרו ועל ילדים חייבי רישום שלא נרשמו. על פי מדיניות משרד החינוך, מנהל בית הספר אחראי לביקור הסדיר של התלמידים במסגרתו. עליו לדאוג לדיווח שוטף ממורי בית הספר על תלמידים שאינם משתלבים או אינם מבקרים באופן סדיר בשיעורים, וכן על ילדים על סף נשירה. חלים עליו כללי פעולה בהקשר לכך, ובהם הפעלת הצוות המקצועי של בית הספר, מעקב אחר תהליכי הטיפול בתלמיד וקבלת דיווח על תוצאותיו, ושיתוף ההורים במציאת פתרונות. במסגרת זו, על מנהל בית הספר לשמור על קשר הדוק עם קצין הביקור הסדיר. כן מוטלת אחריות ישירה על מחנך הכיתה בבית הספר לעשות למניעת נשירת תלמידים בכתנו. אחריות זו כוללת התאמה של מסגרות ההוראה ליכולתם וצרכיהם של התלמידים, אחריות למעקב אחר ביקור סדיר בבית הספר וטיפול בהפרות הקשורות לכך, וקיום חובות דיווח על העדרויות ממושכות ועירוב הצוות הבינמקצועי בבעיות נשירה, במידת הצורך. הצוות הבינמקצועי כולל יועץ חינוכי, פסיכולוג, עובד סוציאלי, ואחות בית ספר. במסגרת מדיניות משרד החינוך, מוטלת גם על הרשות המקומית אחריות לביקור סדיר של תלמידים בבית הספר. הרשות המקומית מקבלת דיווח על היעדרות תלמיד מהלמודים, ובהתקיים תנאים מסוימים, עליה לפעול להגשת תלונות למשטרה כנגד הורי התלמידים שאינם מקיימים את חובתם לדאוג לביקור סדיר של ילדיהם בבית הספר.

הפערים בתקנים הנדרשים למשרות קציני ביקור סדיר

8. כעולה מכתבי הטענות, הנתונים הרלבנטיים ביחס לתקנים לקציני ביקור סדיר הם כדלקמן: על פי אמות המידה מן העבר, התקן הראוי במגזר היהודי במחוז הדרום עומד על 111 תקנים לקבסי"ם, כאשר בפועל הוקצו במיגזר זה 38.35 תקנים, המהווים

34% בלבד מהתקן הראוי. התקן הראוי למגזר הערבי-בדווי במחוז הדרום עומד על 41.5 תקנים כאשר בפועל, עובר להגשת העתירה, הוקצו במחוז 5.5 תקנים, המהווים 13% מהתקן הראוי. במסגרת הדיון בעתירה הודיעה, כאמור, המדינה כי היא מוסיפה לשנת 2004 עוד 4.5 תקנים למגזר הערבי-בדווי בדרום, כך שבסך הכל יעמדו התקנים נכון לעת זו על 10 תקנים.

9. לקביעת מספר התקנים הנדרש קשר בל ינתק לאחוז הנשירה מבתי הספר, הרלבנטי למגזרים השונים. על פי תשובת המדינה, בחינוך היסודי במגזר היהודי שיעור הנשירה בפועל הינו 1% ולפיכך 3% מהתלמידים זקוקים לטיפול קב"ס. במגזר הערבי, שיעור הנשירה בפועל עומד על 2% ולכן היקף התלמידים הזקוקים לטיפול קב"ס הוא 6%. בחטיבות הביניים במגזר היהודי היקף הנושרים עומד על 3% ולכן סך של 10% מהתלמידים נדרשים לטיפול קב"ס, ואילו בחטיבות הביניים במגזר הערבי שיעור הנשירה בפועל הוא 11% ולכן היקף התלמידים הזקוקים לטיפול קב"ס הוא 33%. בחטיבה העליונה במגזר היהודי שיעור הנושרים הוא 5% ולכן 15% מהתלמידים זקוקים לטיפול קב"ס, ואילו במגזר הערבי בחטיבה זו שיעור הנושרים הוא 30% ולכן 45% מהתלמידים נזקקים לטיפול קב"ס (סעיף 21 לתצהיר התשובה מטעם המדינה). טוענת המדינה כי התקן הראוי אינו מיושם כיום בשום מקום, ובשום מיגזר וזאת בעיקר נוכח אילוצי תקציב, וכן אילוצים נוספים הנובעים, בין היתר, מקושי באיוש אנשים מתאימים למלא את התפקיד. כן נטען כי גם בישובים יהודיים לא תואמים התקנים המוקצים לקבסי"ם לתקן הראוי, והם נופלים מתחת ל-25% מהתקן הראוי, והדבר נכון במערכת החינוך על פני כל הארץ.

10. מבקר המדינה התריע על חריפותה של בעיית הנשירה של תלמידי המגזר הערבי-בדווי בדרום בכל רמות הלמודים החל בגן הילדים (דו"ח שנתי 52 משנת 2002, עמ' 96). בדו"ח המבקר מס' 48 משנת 1998 (עמ' 318) התריע המבקר על השיעור הנמוך של משרות קבסי"ם במגזר הערבי. הוא חוזר על כך גם בדו"ח 51 בשנת 2002 (בעמ' 9 ואילך). המבקר עומד על כך שלאור שיעור הנשירה הגבוה יותר במגזר הערבי – שאחד הכלים החשובים לטפל בו הוא באמצעות הקבסי"ם - מספר המשרות שיש להקצות למגזר הערבי צריך להיות אף גבוה יותר מזה המוקצה למיגזר היהודי (שם עמ' 10 ועמ' 21). (ראו גם דו"ח הועדה לבדיקת מערכת החינוך הבדווית בנגב, 1998 (דו"ח ועדת – כץ) עמ' 10).

תיקוני הפער

11. נושא העתירה מעלה להכרעתנו את השאלות העיקריות הבאות: האם הקצאת התקנים הקימת כיום במגזר הערבי-בדווי בדרום מחייבת את התערבותנו נוכח העובדה כי היא נופלת באופן ניכר מהתקן הראוי? האם העובדה כי אחוז התקנים המוקצה בפועל במגזר היהודי גבוה יותר באופן יחסי מזה המוקצה במגזר הערבי-בדווי מצדיקה התערבות כאמור, נוכח פגיעה בערך השוויון וקיום הפלייה?

עקרון השוויון

12. אחד מתפקידיה המרכזיים של הביקורת השיפוטית על מדיניות הרשות המוסמכת נועדה לבחון האם היא פועלת בשוויון כלפי מגזרי אוכלוסיה שונים. עקרון השוויון הוא מעקרונות היסוד של המשטר החוקתי. הוא ערך מובנה במשפט הציבורי ובביקורת השיפוטית על מעשי המינהל (בג"צ 98/69 ברגמן נ' שר האוצר, פד"י כג(1) 693, 698; בג"צ 637/89 חוקה למדינת ישראל נ' שר האוצר, פד"י מו(1) 191, 201). הפלייה פסולה הסותרת את ערך השוויון משמעותה יחס שונה אל שווים ויחס בלתי שווה ובלתי הוגן לאלה הראויים ליחס שוויוני. אי השוויון בא לידי ביטוי ביצירת אבחנה בין אדם לאדם או בין ענין לענין מטעמים לא רלבנטיים. לעומת זאת, שוני ענייני ביניהם, עשוי להצדיק אבחנה ביניהם, ובלבד שבסיס האבחנה יהיה מושתת על יסוד רלבנטי (בג"צ 678/88 כפר ורדים נ' שר האוצר, פד"י מג(2) 501, 507; בג"צ 6051/95 רקנט נ' בית הדין הארצי לעבודה, פד"י נא(3) 289, 312; דנג"צ 4191/97 רקנט נ' בית הדין הארצי לעבודה, פד"י נד(5) 330; זמיר וסובל, השוויון בפני החוק, משפט וממשל ה' 165; בג"צ 59/883 בשג"צ 418/88 צבן נ' שר האוצר, פד"י מב(4) 705, 706-7). פעמים, דוקא החתירה להחלת ערך השוויון המהותי מצדיקה התייחסות שונה ומאבחנת בין מגזרים שונים, תוך מתן העדפה לנזקק וגריעה מבעל היכולת (בג"צ 6778/97 האגודה לזכויות האזרח נ' שר לבטחון פנים, פד"י נח(2) 358, פסקה 6; בג"צ 366/81 לשכת מפעילי אוטובוסים לתיווך נ' שר האוצר, פד"י לז(2) 115, 117). לפרקים, מתחייבת העדפה מתקנת כדי לתקן פער וקיפוח עמוקים, פרי דורות רבים.

יישום ערך השוויון לפער בהקצאת תקנים לקבסי"ם

13. בענייננו, מצביעים הנתונים המספריים שהוצגו על ידי המדינה כי קיים פער משמעותי בין תקני הקבסי"ם שהוקצו למגזר היהודי לבין התקנים שהוקצו למגזר

הערבי-בדווי בדרום הארץ למטרת המלחמה בתופעת נשירת תלמידים מבתי הספר. אמת, כי בכל הארץ לא מקיימת המדינה את דרישות התקן הראוי האופטימלי לקבסי"ם בשל אילוצי תקציב, ובשל קשיי איוש של תפקידים אלה. אולם גם בהינתן העובדה כי התקן הראוי הפך במערכת החינוך כולה נתון בלתי מעשי, עדיין קיים פער ניכר בין רמת התקנים המוקצית במיגזר היהודי בדרום לזו המוקצית במגזר הערבי-בדווי בארץ כולה, ובדרום הארץ בפרט. בישובי היהודים בארץ כולה עומד אחוז ההקצאה של התקנים על 40% מהתקן הראוי; בישובים היהודיים במחוז הדרום עומד שיעור ההקצאה כאמור על כ-35%, ואילו בישובים הערביים-בדוויים בדרום עומדת ההקצאה על כ-25% מהתקן הראוי. נתונים אלה מדגימים חוסר שוויון בולט בהקצאת תקני קבסי"ם לישוב הערבי-בדווי בדרום, הן ביחס לכלל הישובים היהודיים בארץ והן בהשוואה לישובי היהודים בדרום. חוסר שוויון זה נושא מישנה חומרה נוכח הפערים הגדולים באחוזי הנשירה המוכחים בבתי הספר במגזרים השונים. בעוד אחוז הנשירה מבתי הספר של תלמידים יהודיים בארץ עומד על 4.59%, אחוז הנשירה של תלמידים יהודיים בדרום עומד על 4.86% ואילו אחוז הנשירה של תלמידים ערביים-בדואים בדרום עומד על 12.56%. בשנת תשס"ג היו 57% מהתלמידים במדינה זכאי לתעודות בגרות ואילו במגזר הבדואי היו רק 25.6% זכאים לכך (ע/15).

המסקנות המתבקשות מהנתונים האמורים הן כדלקמן: לא יכולה להיות מחלוקת כי צרכי מגזרי האוכלוסיה השונים בקיומו של מנגנון שיטפל כראוי בתופעת נשירת תלמידים מבתי הספר מחייבים התייחסות שוויונית למגזרים השונים, המושגת על ידי התאמת רמת ההקצאה לרמת הצורך המוכח. במערכת החינוך כולה יש צורך בפעולתם של קבסי"ם, וערך השוויון מצדיק יצירת מדרג של עדיפויות בהקצאת התקנים לצורך כך, על פי רמת השוני בצרכים במגזרי האוכלוסיה השונים. החלת ערך השוויון במדיניות ההקצאה מחייב, איפוא, הקצאת תקנים רבים יותר לאזורים ולמגזרים בהם בעיית הנשירה חמורה יותר, והקצאה מוגבלת יותר במגזרים ואזורים בהם הבעיה פחותה בעוצמתה. החלה כאמור של ערך השוויון עשויה להצריך שונות בהקצאה כדי לתת חיזוק-יתר לנזקק, ותמיכה פחותה לבעל היכולת, כדי שבסופו של יום יוצבו בנקודת פתיחה דומה, וינתן לאלה ולאלה שוויון הזדמנויות וסיכויים.

14. על פי נתונים סטטיסטיים, אחוז הנשירה בבתי ספר במיגזר הערבי-בדווי בדרום גבוה בהרבה מזה הקיים במיגזר היהודי בדרום, ובכלל המיגזר היהודי בארץ. פועל יוצא מכך הוא, כי האוכלוסיה הערבית-בדווית בדרום הינה אוכלוסיה אשר על פי נתונים סטטיסטיים, נזקקת באופן ענייני למשרות קבסי"ם במידה מוגברת ביחס למגזר

היהודי בארץ כולה ובמחוז הדרום בפרט. לאור זאת, היה מקום כי בהחלת מדיניות הרשות הציבורית תינתן עדיפות ברורה להקצאת תקנים לקבסי"ם במגזר הערבי-בדווי בדרום ביחס למגזר היהודי בדרום, וכי בעדיפות זו תיתן הרשות את דעתה לנתונים המספריים של הנשירה בשני המגזרים, ותעשה ליצירת מיתאם בין נתונים אלה לצרכי ההתמודדות עם תופעה זו. אולם, חרף הצורך בהסדר "מתקן" לישובי הבדווים, הוקצה להם תקן נמוך באופן משמעותי מזה של המגזר היהודי, הן בדרום והן בכלל איזורי הארץ. היקף ההקצאה למגזר הערבי-בדווי עומד ביחס הפוך לקיומה של שונות רלבנטית בין המגזרים, המצדיקה העדפה מתקנת בהקצאה למגזר הערבי, שלא מומשה עד כה. עקב כך, לא מתקיים ערך השוויון המהותי בין המגזרים השונים בתהליך ההקצאה. (השווה בג"צ 4541/94 מילר נ' שר הבטחון, פד"י מט(4) 94, 109).

השונות בענייננו הינה רלבנטית, והיא מעמיקה ומעצימה את טענת ההפלייה, ונדרש תיקון הפער כדי להגיע לשוויון (פרשת אליס מילר, שם, עמ' 120; בג"צ 453/94 שדולת הנשים נ' ממשלת ישראל, פד"י מח(5) 501; פ' רדאי, על השוויון; מעמד האשה בחברה ובמשפט, תשנ"ה עמ' 19, 9-36). יש לחתור ביישום השוויון ליצירת בסיס אמיתי להזדמנויות שוות. הדבר מחייב מתן חיזוק-יתר לקבוצות הנזקקות, כדי להשוות את נקודת הפתיחה שלהן עם הקבוצות בעלות היכולת; רק כך תיתכן הגשמה מהותית של מערכת סיכויים שווה בין קבוצות האוכלוסיה במגמה להעמיד נקודת מוצא משותפת לאלה כמו לאלה; בענין זה נאמר:

"בחברה שחלק ממרכיביה מצויים בעמדת מוצא נחותה, אין די במתן הזדמנות שווה לכל. מתן הזדמנות שווה בנסיבות כאלה יקיים רק נוסחה של שוויון פורמלי אך לא יזמן לבני הקבוצות המקופחות סיכוי אמיתי לקבלת חלקן במשאביה של החברה. קיומו לאורך זמן של שוויון פורמלי בלבד מעלה את החשש שבשל דרכו של עולם ומנהגי הבריות, תונצחנה תוצאותיה של ההפלייה. תיקון עוולות העבר והשגת שוויון מעשי יכולים, לכן, להיעשות רק בהענקת יחס מועדף לבני הקבוצה החלשה" (דברי השופט מצא בפרשת שדולת הנשים, שם, 516-17).

15. משרד החינוך נקט בתחומים שונים בשיטה של העדפה מתקנת הן בראיית הפרט והן בראייה מיגזרית, ובראש וראשונה עשה כן בהחלת שיטת התיקצוב בבתי הספר, הבנויה על "תקן דיפרנציאלי", עליו המליצה בזמנו ועדת שושני. שיטת תיקצוב זו מתבססת על הערכת מאפיינים שונים בתלמיד האינדיבידואלי ובחינת צרכיו האמיתיים על פי חלוקה לרמות שונות של נזקקות. התקציב על פי התקן הדיפרנציאלי

בנוי על בסיס חתך - צרכים כאמור, במטרה לענות ליעד של השגת שוויון הזדמנויות מהותי בחינוך על ידי מתן חיזוק תקציבי לאוכלוסייה הנזקקת על חשבון גריעת שיעורי תקציב מהנימנים על המיגזרים בעלי היכולת (ראה למשל בג"צ 8186/03 קרן החינוך למען בתי הספר תל"י נ' משרד החינוך (טרם פורסם)). גישה זו ראוי ליישם, בשינויים המתחייבים, גם בתחום הקצאת התקנים למשרות קבסי"ם בבתי הספר.

אי השוויון בראי הזמן

16. החלת עקרונות השוויון וההעדפה המתקנת במשמעותם המשפטית על נתוני המציאות בסוגיה שלפנינו, היו עשויים להצדיק עשיית הצו על תנאי שניתן למוחלט במובן זה שהרשות המוסמכת תחוייב להקצות למגזר הערבי-בדווי בדרום תקנים לקבסי"ם ביחס מתאים לצרכיו של מיגזר זה, המושפעים מהיקף הנשירה מבתי הספר, תוך שימת לב גם להיקף הזכאים לתעודות בגרות, וכל זאת ביחס לצרכי המגזר היהודי מהבחינות האמורות. עם זאת, בהחלת הביקורת השיפוטית לצורך החדרת השוויון וסילוק ההפלייה, על בית המשפט להתחשב בגורמים שונים ברי-השפעה על עיתוי ההתערבות השיפוטית והיקפה. המודעות המלאה לצורך בגישור על פני פערים עמוקים בתחומים שונים של חיי החברה בישראל, ובמקרה זה פערים בין המיגזר היהודי למגזר הערבי-בדווי בתחום החינוך, מחייבת, מצד אחד, נחישות לגבי החובה לפעול להשגת השוויון. מאידך, מתחייבת ההכרה כי לא את כל השינויים ולא את כל התמורות החברתיות הראויות ניתן להשיג במלואם מיד, וגישור פערים שנפערו לאורך דורות רבים אינו מתרחש בהינף יד וקולמוס. גישור על פערים עמוקים, תולדת מציאות רבת-שנים, מחייב תשתית של סדרי עדיפויות של קודם ומאוחר; הוא מחייב הקדמת העיקר ואיחורו של הטפל. הוא מחייב זמן להיערכות נכונה מתוך מבט רחב אופק, כדי להבטיח שתיקונו של עוול אחד לא יצור, מבלי משים, עוול אחר; הוא מחייב קביעת מיתחם זמן סביר להגשמת יעד השוויון המיוחל והתחשבות, בין השאר, ביעדים חברתיים חשובים ומורכבים נוספים וקביעת סדר עדיפות ביניהם; הוא מחייב עמידה על כך שתהליך הדרגתי שהוחל בו להקטנת הפער ואלי השוויון יתקדם בקצב סביר עד להשלמתו בהשגת היעד הרצוי.

יישום מדיניות השוויון בחינוך במגזר הערבי-בדווי

17. בתחום החינוך במיגזר הערבי-בדווי בדרום נדרשים אמצעים ופעולות במישורים שונים כדי להעלות את רמת החינוך במיגזר זה הרמה ולהשוותה בהדרגה לרמת החינוך הנוהגת במגזרים אחרים במדינה (ועדת כץ, עמ' 13 ואילך). זוהי חובתה של המדינה לאזרחיה. עם זאת, תהליך זה הוא תהליך הדרגתי, רב זרועות ורב שלוחות,

שאינו יכול להתגשם בבת אחת. מדובר בפערים הקיימים בין המגזרים מאז קום המדינה, למעלה מ-50 שנה; מציאות זו מחייבת החלת מדיניות החותרת להגשמת יעד השוויון בהדרגה, בתוך טווח זמן סביר בנסיבות הענין, ותוך הקצאת המשאבים המספיקים לכך, מעת לעת (השווה בג"צ 5108/04 אבו גודה נ' שרת החינוך (טרם פורסם)).

גם מקום שאין מחלוקת בין הצדדים בדבר חובת המדינה לפעול לגישור על פני פערים בין מגזרים שונים כדי להסיר מצב של הפלייה, לא אחת מתמקדת השאלה בהיבט הקצב הנדרש להגשמת החובה לפעול להשגת השוויון המהותי בין הקבוצות. תיקונו של המצב החברתי הקיים, תוצאה של שנות הפלייה ארוכות, עשוי לארוך זמן (בג"צ 10026/01 עדאללה, מרכז משפטי לזכויות המיעוט הערבי נ' ראש ממשלת ישראל). מצד אחד, "החובה לפעול במהירות הראויה היא מן המושכלות הראשונים של מינהל תקין" (זמיר, הסמכות המינהלית, כרך ב', עמ' 711; סעיף 11 לחוק הפרשנות תשנ"א-1981). אולם מצד שני, המהירות הראויה תלויה במהות הסמכות, ובנסיבות המקרה, והמהירות הראויה אינה אלא המהירות הסבירה והסבירות תלויה, כרגיל, בנסיבות כל מקרה" (זמיר שם, עמ' 1-720). עמידה בלוח זמנים סביר נתונה, כשלעצמה, למבחן הביקורת השיפוטית (בג"צ 6300/93 המכון להכשרת טוענות בית דין נ' השר לענייני דתות, פד"י מח(4) 441, 451; בג"צ 10296/02 ארגון המורים בבתי הספר העל יסודיים, בסימנירים ובמכללות נ' שרת החינוך, פסקה 18; בג"צ 3267/97 רובינשטיין נ' שר הבטחון, פד"י נב(5) 481, 530; בג"צ 4112/99 עדאללה, מרכז משפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' עיריית ת"א-יפו, פד"י נו(5) 393, 415; בג"צ 1715/97 לשכת מנהלי ההשקעות בישראל נ' שר האוצר, פד"י נא(4) 367, 416).

18. בענייננו, נדרש שינוי במדיניות משרד החינוך בכל הנוגע להקצאת תקנים לקבסי"ם במגזר הערבי-בדווי בדרום, וזאת לאור היקף הצרכים של האוכלוסיה הבדווית מחד, ונוכח מיעוט התקנים ביחס לצרכים הללו הן באורח מוחלט, והן באורח יחסי להיקף התקנים, הגדול בהרבה, המוקצה למגזר היהודי בדרום, כמו גם בכלל הישובים היהודיים בארץ.

השינוי במדיניות כבר החל, אף כי בהיקף מצומצם בכך שבמהלך הדיון בעתירה הודיע משרד החינוך כי הוא מכפיל את מספר התקנים המוקצים לקבסי"ם במיגזר הערבי-בדווי בדרום, מ-5 תקנים ל-10 תקנים. שינוי זה הוא מבורך, אולם הוא רחוק מלספק את הצורך האמיתי בהשגת גישור הפער הקיים בין המגזרים, המחייב העדפה מתקנת. חרף זאת, לא ראינו מקום, בעיתוי זה, להתערב במדיניות הרשות

המוסמכת בדרך של מתן צו מוחלט לחייבה כיום להגדיל את מספר תקני קבסי"ם במגזר הערבי-בדווי מעבר למכסה שהוגדלה לאחרונה, וזאת מהטעמים הבאים:

ראשית, מנתונים שהובאו על ידי המדינה עלה כי התקן המקורי שהוקצה קודם למתן התוספת למגזר הערבי-בדווי (כ-5 תקנים) לא אויש במלואו, ותקן אחד נותר פנוי. ההסבר שניתן לכך הוא כי נוצר קושי באיוש משרות חלקיות לתפקידי קבסי"ם במגזר הערבי. האחריות לאיוש התקנים כאמור רובצת גם על שכם הרשות המקומית הנוגעת בדבר, שהקב"ס מועסק על ידה, והיא אחראית לאייש את תקני המשרות המוקצות לצורך כך על ידי משרד החינוך. יש לקוות כי משעה שניתן עתה, בעקבות תוספת התקנים, לאייש בתפקיד זה עובדים במשרה מלאה, אפשר יהיה למצוא אנשים מתאימים לתפקיד ביתר קלות. הכפלת מספר התקנים במגזר הנדון מ-5 ל-10 מצריכה בחינה מעשית בשטח כדי לבחון את מידת היכולת לאייש משרות אלה בבעלי תפקיד כשירים, ובחינה זו תקרין, ממילא, גם על מידת הצורך והאפשרות המעשית לנצל באופן יעיל תקני קבסי"ם נוספים, אם וכאשר יוקצו בעתיד.

שנית, מפירוט הנתונים שהובא לעיל באשר למערכת המורכבת של כללים, הנחיות ותכניות המופעלות במערכת החינוך למניעת נשירה, עולה בבירור כי תפקיד הקב"ס במערכת זו, חרף חשיבותו הגדולה, איננו בעל משמעות מרכזית ומכרעת במניעת התופעה, אלא הוא מהווה מרכיב אחד מבין מרכיבים שונים וחשובים, אשר בהשתלבותם הכוללת חותרים להשגת תכלית מניעת תופעת הנשירה של תלמידים מבית הספר. מדיניות משרד החינוך שמה את הדגש על תכניות חינוכיות שונות לגילאים השונים, על אחריות משולבת של מנהל בית הספר, מחנך הכיתה, הרשות המקומית, וצוותים מקצועיים, כמו גם מערכות דיווח מקומיות וארציות המשתלבים יחדיו לפעולה משותפת להשגת היעד של מניעת התנתקותם של תלמידים ממערכות חינוך אליהן הם משתייכים. לקצין ביקור סדיר תפקיד חשוב במערכת זו, אך משקלו במערך הכולל אינו מכריע ולא בו תלוי עיקר גורל היקף הנשירה. משכך, חרף הפער בהקצאת תקני קבסי"ם במגזרים השונים, הראוי ללא ספק לגישור, אין מדובר בענין שחשיבותו ומשקלו מכריעים באופן המחייב תיקון מידי ומלא של הפער, תוך שלילת תהליך הדרגתי, תוך זמן סביר, של תיקון אי השוויון.

יפים לענין זה דבריו של בית המשפט בענין בג"צ 7198/93 מיטראל נ' שר התעשייה והמסחר (פד"י מח(2) 844, 853, אודות הקצב הראוי לביצוע פעולה מינהלית:

“הנתונים עשויים להשתנות תוך כדי ביצוע וכך אף המהירות הראויה. המהירות הראויה אינה מיתרגמת בהכרח, ובכל מקרה, ללוח זמנים נוקשה, שאינו מושפע מן ההתפתחויות בשטח. בית המשפט חייב, כשהוא נדרש לענין מסוים, לעקוב אחר ההפעלה של סמכות מינהלית בעין פקוחה, כדי למנוע הזנחה או התרשלות, אך לא בהכרח עם שעון עצר ביד... חובת המהירות הראויה, המוטלת על הרשות המינהלית, אינה אלא חובת התנהגות סבירה; היא דורשת כי הרשות תפעל באורח רציני ואחראי, בהתחשב בנסיבות ובמשאבים. שינויים בנסיבות ובמשאבים עשויים להשפיע על קצב הביצוע על ידי הרשות המינהלית. הם עשויים גם להשפיע על הערכת המהירות הראויה על ידי בית המשפט.”

(השווה בג"צ 1438/98 התנועה המסורתית נ' השר לענייני דתות, פד"י נג(5)

337 בעמ' 367-368).

סוף דבר:

19. הפער בהישגי החינוך – שתופעת הנשירה הם חלק ממנו – בין המגזר היהודי למגזר הערבי-בדווי בדרום מחייב נקיטת מדיניות של הקטנת הפער בדרך של העדפה מתקנת, על מנת להביא בתוך זמן סביר בנסיבות הענין את המגזר האמור לנקודת פתיחה דומה לזו של המגזר היהודי, וכדי להשיג שוויון הזדמנויות בכל מערכי החברה האחרים. מדיניות זו אינה ניתנת להשגה כבמטה קסם, בן-לילה. יש לשקוד על החלתה בעקביות וברציפות כדי להביא ליעד המיוחל. הקצב הסביר להשגת יעד השוויון מושפע ממכלול נסיבות הענין, ובכללו ממשקלו של גורם השוני בצרכי המגזרים השונים, מושא אי השוויון.

יש אי שוויון בולט בהקצאת תקני הקבסי"ם במגזר הערבי-בדווי בדרום ביחס למגזר היהודי. יש לחתור לסילוקו של הפער האמור על פי הנתונים היחסיים המעידים על הצרכים השונים של כל אחד מהמיגזרים. סילוק הפער אינו יכול להיעשות בהינף יד, אך שומה להגשימו בתוך זמן סביר.

תחילת תהליך גישור הפער החל בהגדלת תקני הקבסי"ם למגזר הערבי בדווי בדרום לתקציב 2004. יש להמשיך בתהליך זה בקצב ראוי בשנים הקרובות בדרך של הגדלת התקנים במגזר זה מעת לעת, עד ליצירת שוויון מהותי בין המיגזרים, תוך התחשבות בצרכים המוגברים של האוכלוסייה הערבית-בדוויית ומכלול הנתונים האחרים של הענין. יש לצפות כי המדינה תפעל על פי קווים מנחים אלה בעתיד, וכבר

בשנת התקציב 2005, ותחיל תוך זמן סביר מדיניות הדרגתית של סילוק הפערים בין מגזרי האוכלוסיה השונים, כדי להביא לשוויון הזדמנויות אמיתי ומלא בחינוך לכל תלמידי ישראל, בלא הבדל מוצא, דת, או מיגזר-אוכלוסיה.

על יסוד האמור, ובכפוף לדברים האמורים לעיל, אציע לדחות את העתירה.

בנסיבות הענין, אציע לחייב את המדינה בהוצאות העותרים בסכום כולל של 10,000 ₪.

ש ו פ ט ת

השופט א' גרוניט

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופטת א' חיות

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

לפיכך הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה.

ניתן היום, י"ד בשבט תשס"ה (24.1.05).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת