



## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 3802/17

לפני: כבוד השופט נ' סולברג  
כבוד השופט א' שהם  
כבוד השופט ד' מינץ

העותרים: 1. ח"כ איילת נחמיאס-ורבין  
2. ישראל אליאסף  
3. מיכל קריגר  
4. אביטל בן שמעון  
5. נועה ברדריאו  
6. פנינה אזולאי  
7. איילת וויש  
8. טל מקס בן שמעון  
9. אפרים קובי  
10. שמחה כהן  
11. רונן שמיר  
12. רעות יהודית עמית  
13. עידית יהודית הריס  
14. טל אמסלם  
15. אברהם מאירוביץ  
16. סימה-מימי אהרון  
17. מרדכי מיקלס

נגד

המשיבים: 1. שר החינוך  
2. מנכ"ל משרד החינוך  
3. משרד החינוך  
4. ארגון המורים בישראל  
5. הסתדרות המורים בישראל

עתירה למתן צו על-תנאי

תאריך הישיבה: ט' בטבת התשע"ח (27.12.2017)

בשם העותרים: עו"ד יובל יועז

בשם המשיבים 1-3: עו"ד יעל מורג יקו-אל

בשם המשיב 4: עו"ד סיגל פעיל; עו"ד זוהר גיפס

בשם המשיבה 5: עו"ד בנימין (בני) מ. כהן; עו"ד אסתר הרשקוביץ-  
רונו; עו"ד מאיר אסרף; עו"ד קרתן קוטס-אמיתי

## פסק-דין

השופט נ' סולברג:

1. במוקד העתירה שלפנינו: קביעת לוח החופשות במערכת החינוך.

הרקע להגשת העתירה

2. העותרת 1 היא חברת כנסת מטעם סיעת 'המחנה הציוני'. העותרים 2-18 הם הורים לתלמידים במערכת החינוך. המשיבים 1-3 (להלן יכוננו יחדיו: משרד החינוך) הם הגורמים האמונים על קביעת לוח החופשות במערכת החינוך. המשיבים 4-5 (להלן: ארגוני המורים) הם הארגונים היציגים שבמסגרתם מאוגדים המורים העובדים במערכת החינוך.

3. בחודש אפריל 2016 פרסם משרד החינוך, כבכל שנה ושנה, חוזר מנכ"ל שכותרתו 'מהלך שנת הלימודים התשע"ז (לוח חופשות)', במסגרתו פורטו מועד תחילת שנת הלימודים, מועד סיומה ומועדי החופשות השונות במהלכה. ביום 27.7.2016 פנתה העותרת 1 אל יו"ר ועדת החינוך, התרבות והספורט של הכנסת (להלן: ועדת החינוך), ח"כ יעקב מרגי, בבקשה לקיים דיון דחוף בוועדה בעניין מערך החופשות במערכת החינוך והתאמתו למספר ימי החופשה הנוהגים במשק. באותו יום פנתה העותרת 1 בעניין זה גם למשיב 1 (להלן: שר החינוך), וקבלה בפניו על 'הפער הבלתי-הגיוני' בין מספר ימי החופשה במערכת החינוך לבין מספר ימי החופשה הניתנים לעובדים במשק, ועל העדר שקיפות המאפיין את הליך קביעת לוח החופשות במשרד החינוך. ביום 24.1.2017 פנתה העותרת 1 אל שר החינוך בשנית, וביקשה ממנו לשוב ולבחון את סוגיית העדר ההלימה בין מספר ימי החופשה הנוהגים במערכת החינוך לבין מספר ימי החופשה המקובלים במשק.

4. ביום 26.1.2017 פנה הרב הראשי לישראל, הרב דוד לאו, לשר החינוך, בבקשה לדחות את חופשת ל"ג בעומר העתידה לחול ביום ראשון ה-14.5.2016 ביום אחד. לדבריו, "סמיכות ל"ג בעומר לשבת היא פתח לחילולה", שכן ישנו חשש כי "מדורות רבות תודלקנה טרם צאת השבת ויצא שכרנו – שמירת מסורת ל"ג בעומר, בהפסדנו". ביום 22.4.2017, בעקבות פרסומים בכלי התקשורת על כוונת משרד החינוך לדחות את חופשת ל"ג בעומר ליום שני ה-15.5.2017, פנה העותר 2, מינהל תחום הגנים בארגון ההורים למערכת החינוך בירושלים, במכתב לשר החינוך. במכתבו הלין העותר 2 על אופן קבלת ההחלטה, בחטף, ברגע האחרון, מבלי להתייעץ עם ארגוני ההורים וללא שקיפות. העותר 2 ביקש משר החינוך לבחון מחדש את ההחלטה, ובמקום לדחות את

חופשת ל"ג בעומר ביום אחד, להקדימה ליום ששי ה-12.5.2017. ביום 4.5.2017 פרסם משרד החינוך באתר האינטרנט שלו כי חופשת ל"ג בעומר תידחה ביום אחד, "כמענה לצרכים השונים של תלמידי המערכת ובעקבות פניית הרבנות הראשית לישראל בעניין". למחרת, ביום 5.5.2017, פנה העותר 2 אל שר החינוך בשנית, בבקשה לשוב ולבחון את ההחלטה לדחות את חופשת ל"ג בעומר. בפנייתו הציע העותר 2 הצעה נוספת, לפיה יקבעו שני ימי חופשה, ביום ששי ה-12.5.2017 וביום ראשון ה-15.5.2017, ותחת זאת תבוטל החופשה הקבועה באסרו חג שבועות.

5. ביום 8.5.2017, בהעדר מענה מטעם שר החינוך לפניותיה של העותרת 1 ולפניותיו של העותר 2, הוגשה העתירה שלפנינו, במסגרתה נתבקשו ארבעה סעדים מרכזיים: האחד, מדוע לא יפעל משרד החינוך "לקבוע בנורמות חקוקות, לרבות בחקיקה-משנה, הוראות-קבע בדבר קביעת לוח החופשות במערכת החינוך בישראל", באופן שיוביל לצמצום הפער בין מספר ימי החופשה במערכת החינוך לבין מספר ימי החופשה השנתית הנוהגים במשק; השני, מדוע לא יסדיר משרד החינוך "בנורמות חקוקות כללים שלפיהם בעת קביעת לוח החופשות במערכת החינוך בישראל תתקיים היוועצות בארגוני הורים"; השלישי, מדוע לא תבוטל החלטת שר החינוך לשנות את מועד חופשת ל"ג בעומר, נוכח העובדה שלא שקל את כלל השיקולים הרלבנטיים; ולמצער לא נתן להם משקל הולם; הרביעי, מדוע לא יקבל שר החינוך את הצעתו החלופית של העותר 2 בעניין חופשת ל"ג בעומר (כמפורט בסוף הפסקה הקודמת).

6. בד בבד עם העתירה למתן צו על-תנאי הגישו העותרים בקשה למתן צו ביניים, שלפיו יוקפא ישומה של החלטת משרד החינוך בעניין חופשת ל"ג בעומר עד לקיום דיון דחוף בעתירה. עוד באותו יום נדחתה הבקשה למתן צו ביניים (השופטת ע' ברון) ונקבע כדלקמן: "בהתחשב במועד שבו הוגשה העתירה ובלוח הזמנים הדחוק שנותר עד ליישום החלטת המשיב 1 [שר החינוך – נ' ס'] ולפיה חופשת ל"ג בעומר תתקיים ביום 15.5.2017, נראה כי הנזק שייגרם ממתן צו הביניים המבוקש עולה על התועלת שתצמח ממתן צו כאמור. משכך, לא ראיתי מקום להיעתר לבקשה למתן צו הביניים". נוכח החלטה זו התייטר הדיון בסעדים השלישי והרביעי שביקשו העותרים, והדיון בעתירה התמקד אפוא בשני הסעדים הראשונים.

עיקרי טענות הצדדים

7. לטענת העותרים, חזורי המנכ"ל שבמסגרתם נקבע בכל שנה ושנה, אד-הוק, לוח החופשות של מערכת החינוך, כמוהם כהחלטת מינהל הכפופה לכללי המשפט המינהלי. לטענתם, חוזרים אלו אינם עומדים באמות המידה של המשפט המינהלי ודינם בטלות – הן מחמת אי-תקינותו של ההליך שבמסגרתו הם מתקבלים – באופן

שרירותי, מבלעדי קריטריונים ברורים, בהעדר שקיפות, ללא היוועצות בארגונים המייצגים את ההורים, ומבלי לשקול את כלל השיקולים הרלבנטיים; הן לנוכח ההחלטה גופה, דהיינו הפער הבלתי-סביר שהיא יוצרת בין מספר ימי החופשה במערכת החינוך לבין מספר ימי החופשה הנוהגים במשק. לטענת העותרים, פער זה אף טומן בחובו פגיעה בחופש העיסוק של ההורים, הנאלצים "לנתב את תחום עיסוקם ועבודתם לאותם ענפים במשק שבהם מספר ימי החופשה הוא הגבוה ביותר" (סעיף 96 לעתירה). בשולי דבריהם טוענים העותרים גם לפגיעה בשוויון, נוכח העובדה שבמערכת החינוך החרדית הפער בין מספר ימי החופשה מצומצם בהרבה מזה הקיים בחינוך הממלכתי.

8. מנגד טוען משרד החינוך, כי דין העתירה להידחות על הסף, שכן על-פי ההלכה הפסוקה אין בית המשפט מורה למדינה ליזום הליכי חקיקה, הואיל והדבר עומד בסתירה לעקרון הפרדת הרשויות. משרד החינוך מציין אמנם, כי "העתירה שבפנינו אכן מעלה סוגיה ציבורית חשובה", אולם "הזירה המשפטית אינה המקום לבידורה" (סעיף 19 לתגובה); סוגיה מורכבת זו מונחת בימים אלו על שולחן של ועדת החינוך וועדת המשנה של הכנסת לבחינת ימי הלימודים במערכת החינוך (להלן: ועדת המשנה), ואין מקום אפוא לדון בה בערכאות שיפוטיות. למעלה מן הצורך, לגופם של דברים טוען משרד החינוך, כי לוח החופשות נקבע על-ידי הגורמים המקצועיים במשרד, בשים לב למספר ימי הלימוד המתחייב מהוראות החוק. מטבע הדברים, ההחלטה בעניין זה מתקבלת תוך הידברות עם ארגוני המורים, נוכח ההשפעה המהותית שנודעת לה על תנאי העסקתם של עובדי ההוראה. מצב דברים זה נוהג מזה זמן רב, משך עשרות בשנים, ללא שינוי במספר ימי החופשה, כפי שעולה מעיון בחוזרי המנכ"ל שניתנו בשנים התשט"ז, התשמ"ח, התשנ"ט, התשס"ט והתשע"ה, חוזרים שצרף משרד החינוך לתגובתו. אשר לימי החופשה הנוהגים במערכת החינוך החרדית נטען, כי בחלק מן המוסדות כלל אין הבדל במספר ימי החופשה, ואילו במוסדות שבהם יש הבדל, נעוץ הדבר במעמד המשפטי השונה של מוסדות אלו.

9. ארגוני המורים (בתגובות נפרדות) טוענים כי דין העתירה להידחות על הסף, מחמת היותה ניסיון להתערב באופן בוטה ביחסי העבודה הקיבוציים שבין משרד החינוך לבין עובדי ההוראה. לדידם, שינוי לוח החופשות הנוהג במערכת החינוך מזה שנים רבות מהווה הלכה למעשה פגיעה משמעותית בתנאי עבודתם של עובדי ההוראה, ומשכך יכול להעשות אך ורק בדרך של הידברות בינם לבין משרד החינוך.

10. בתשובתם לתגובות משרד החינוך וארגוני המורים ביקשו העותרים לדייק את עמדתם, וטענו כי הם אינם מבקשים מבית המשפט להורות למחוקק ליזום חקיקה ראשית, אלא מצפים משר החינוך לפעול בהתאם לסמכותו ו"ליזום עיגון נורמטיבי גם

ברמה אחרת של נורמות חקוקות", קרי – תקנות או הוראות-מינהל. לטענתם, תגובת משרד החינוך מחדדת את אי-תקינותו של הליך גיבוש לוח החופשות, אשר "שם דגש מרבי על זכויותיהם הקיבוציות של המורים, תוך מתן משקל אפסי, אם בכלל, לכל זכות או אינטרס אחרים, לרבות זכויות ההורים, זכויות התלמידים עצמם, ומשקלם הסגולי האינהרטי של זכות החינוך וערכי החינוך של דור העתיד" (סעיף 8 לתשובה). בנוסף עדכנו העותרים בתשובתם, כי ביום 18.7.2017, לאחר הגשת העתירה, הגישה ועדת המשנה את המלצותיה לוועדת החינוך, שעיקרן שינוי הדרגתי בלוח החופשות כבר משנת הלימודים הבאה (התשע"ט). המלצות אלו אומצו על-ידי ועדת החינוך, ומכתב מטעם יו"ר ועדת החינוך נשלח בעניין זה אל שר החינוך, ארגוני המורים וגורמים רלבנטיים נוספים. אשר לתגובות ארגוני המורים נטען, כי בניגוד לאופן שבו הוצגו הדברים על-ידם, אין זה נכון וראוי להתבונן בסוגיה שעל הפרק דרך הפריזמה הצרה של דיני העבודה בלבד.

דיון והכרעה

11. לאחר עיון ושקילה של טענות הצדדים מזה ומזה, אלו שנטענו בכתב ואלו שנשמעו לפנינו על-פה, באתי לכלל מסקנה כי דין העתירה להידחות.

12. כפי שציין משרד החינוך בתגובתו, סוגיית לוח החופשות במערכת החינוך מונחת בימים אלו על שולחנה של ועדת החינוך של הכנסת, כשברקע, כאמור, המלצותיה של ועדת המשנה. כמו כן, בדיון שהתקיים לפנינו הוסיפה וציינה ב"כ משרד החינוך, כי סוגיה זו מונחת בימים אלו גם על שולחנם של שר החינוך ושר האוצר, הבוחנים אף הם שינוי מסוים במבנה שנת הלימודים; על כך נאה לשבח. כפי שעולה מדברי הרקע לדוח ועדת המשנה, מצב הדברים הנוכחי אינו משביע רצון; מקץ 70 שנה, דומה כי בשלה העת לשינוי. מטבע הדברים, שינוי מהותי במבנה שנת הלימודים, וממילא בלוח החופשות של מערכת החינוך, הוא מהלך מורכב המחייב שיתוף פעולה בין גורמים שונים. יש לאפשר אפוא לרשות המחוקקת ולרשות המבצעת לעשות את מלאכתן, להמתין ולראות כיצד יתפתחו הדברים.

13. לצד זאת, עד השינוי המיוחל, ראוי לזכור ולהזכיר: סמכותו של משרד החינוך לקבוע את לוח החופשות, ככל סמכות מינהלית, צריך שתהא מופעלת בהתאם לכללי המשפט המינהלי. אך מתבקש אפוא, כי ההחלטות השונות בעניין לוח החופשות במערכת החינוך תתקבלנה בשקיפות, תוך שקילת כלל השיקולים הרלבנטיים. זכויות ואינטרסים שונים מונחים על הכף, וכולם ראויים לחשיבה והתייחסות. בצדק טענו העותרים, כי סוגיית לוח החופשות אינה נבחנת אך ורק בפריזמה של יחסי העבודה בין משרד החינוך לבין עובדי ההוראה. לצד זכויות המורים (שאין חולק על חשיבותן), יש

ליתן את הדעת גם על יתר חלקי המשוואה: ההורים – שמצפים, ובצדק, כי קולם ישמע; והתלמידים – שמבנה שנת הלימודים, בדגש על קיומו של 'רצף חינוכי', משפיע עליהם באופן ישיר.

14. אשר על כן, בשים לב להערות שלעיל, אציע לחברי לדחות את העתירה, ולעשות כן ללא צו להוצאות.

ש ו פ ט

השופט א' שהם:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט ד' מינץ:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק-דינו של השופט נ' סולברג.

ניתן היום, כ' בטבת התשע"ח (7.1.2018).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט