



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 4948/22

לפני:

כבוד השופט י' עמית
כבוד השופטת י' וילנר
כבוד השופט ע' גרוסקופף

העותרים:

1. בכ"ר גנים איכות בע"מ ו- 29 אח'

נ ג ד

המשיבים:

1. מדינת ישראל - משרד החינוך
2. מדינת ישראל - משרד האוצר

עתירה למתן צו על תנאי

תאריך הישיבה:

ט"ז באדר התשפ"ג (9.3.2023)

בשם העותרים:

עו"ד יעל טישלר

בשם המשיבים:

עו"ד יונתן סיטון

פסק-דין

השופט י' עמית:

עניינה של העתירה שלפנינו בתקצוב העסקת סייעות בגני ילדים על ידי משרד החינוך, המשיב 1, והיא מופנית כנגד החלטת המשיבים להפסיק את התקצוב בעבור עבודת הסייעות בצהרונים במסגרת תכנית "ניצנים".

הרקע לעתירה

1. העותרות הינן בעלויות על גני ילדים מוכרים שאינם רשמיים (להלן: גנים מוכש"רים). גנים לא רשמיים אשר מבקשים לקבל מעמד של גן מוכש"ר, המעניק, בין היתר, תקצוב מהמדינה, נדרשים לעמוד בתנאים הקבועים בתקנות חינוך ממלכתי (מוסדות מוכרים), התשי"ד-1953 (להלן: התקנות), אשר הותקנו מכוח חוק חינוך ממלכתי, התשי"ג-1953 (להרחבה על גנים מוכש"רים ראו: בג"ץ 4374/18 עמותת אלנהדה לחינוך ומורשת נ' משרד החינוך (28.5.2019); בג"ץ 282/14 עמותת חיואר לחינוך אלטרנטיבי נ' שר החינוך (7.8.2014)). אחד התנאים להם כפופות הבעלויות לשם קבלת רישיון הוא תשלום שכר הסייעות בהתאם לכל דין, ובפרט לקבוע ב"חוקת העבודה

לעובדי השלטון המקומי", הסכם קיבוצי החל, בין היתר, על סייעות בגנים (להלן: חוקת העבודה). בשנת 1990 נוסף לחוקת העבודה סעיף 104.311 לפיו שעות העבודה של סייעות בגנים הן 07:30-16:00. בגין שעות אלה מקבלות הבעלות המפעילות גנים מוכש"רים תקצוב ממשרד החינוך בהתאם לנוסחאות המעודכנות מעת לעת (להלן: תקצוב מסגרות הבוקר).

2. בחודש ספטמבר 2012, ראשית שנת הלימודים תשע"ג, החלה תכנית ציל"ה (צהרי יום להעשרה והזנה) – תכנית מטעם משרד החינוך הכוללת מסגרות לימוד משלימות לשעות הצהריים בגני ילדים ובבתי ספר בירושלים וביישובים השייכים לאשכולות 1-3 בדירוג החברתי-כלכלי של הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה. התכנית אימצה את המלצות ועדת טרכטנברג ואושרה בהחלטת ממשלה מספר 4088 מחודש ינואר 2012.

בהמשך לכך, בחודש אפריל 2017 הודיע משרד האוצר על סבסוד צהרונים במסגרת תכנית "נטו משפחה", אשר אושרה אף היא בהחלטת ממשלה מספר 2659 מחודש מאי 2017. בשנת הלימודים תשע"ח (ספטמבר 2017) התכנית הורחבה במסגרת תכנית "ניצנים", תכנית ארצית של צהרונים הפועלת במוסדות החינוך לגילאי 3-8, ומאפשרת הפעלתן של מסגרות חינוכיות עם סיום יום הלימודים ובסבסוד של משרד החינוך. הצטרפותן של הרשויות המקומיות לתכנית נעשית על בסיס וולונטרי ועל הרשות לעמוד בתנאי הקול הקורא אשר מתפרסם על ידי משרד החינוך מידי שנה, ובו נקבעים גם הקריטריונים לתקצוב הרשויות המקומיות, תקציב אשר מועבר אליהן בהתאם לדירוג הסוציו-אקונומי העדכני שלהן. תכנית "ניצנים" בגנים המוכש"רים מופעלת על ידי הרשויות המקומיות, לרוב באמצעות זכיון הנבחר במכרז, אשר רשאי לעשות שימוש בשטח ובמתקני גני הילדים הפועלים ברשות המקומית. תקצוב משרד החינוך עבור הצהרונים מועבר ישירות לרשויות המקומיות, והן משלמות למפעיל הצהרון – זאת בניגוד לתקצוב מסגרות הבוקר המועבר ישירות לבעלות.

3. כנטען בתגובת המשיבים, במהלך השנים 2019-2020 הבחינו גורמי המקצוע באגף הממונה על השכר במשרד האוצר כי סייעות בחלק מהרשויות המקומיות מקבלות שכר חורג בגנים בהם מופעל צהרון. בדיקה שנעשתה בנושא העלתה כי מאז שהמדינה החלה לתקצב צהרונים, בין במסגרת תכנית ציל"ה ובין במסגרת תכנית "ניצנים", ניתן תקצוב כפול בגין עלויות העסקת סייעות בגנים – משרד החינוך נשא בעלות העסקת הסייעות במשרה מלאה בין השעות 07:30-16:00 בהתאם לחוקת העבודה, ובנוסף נשא בעלות העסקה הסייעות בין השעות 14:00-16:00 בצהרונים כחלק מהתקציב שהועבר

לרשויות המקומיות. כלומר, בין השעות 14:00-16:00 הועבר תקציב כפול בשני אפיקים מקבילים. בשל כך, החליטו המשיבים על הפסקת התקצוב במסגרת תכנית "ניצנים" כדי למנוע את התקצוב הכפול, והדבר הובהר בפרק ד.8 לקול הקורא שפורסם לשנת הלימודים תשפ"א, כלהלן:

"4.ג. לידיעת הרשות, לאור העובדה שסייעות דור ב' מתוקצבות במשרה מלאה עד השעה 16:00, ככל שמועסקות בתכנית ניצנים סייעות דור ב', המשרד לא יסבסד את מרכיב הסייעת עבור אותן רשויות".

הפסקת התקצוב הכפול נכנסה לתוקף לראשונה בשנת הלימודים תשפ"א ויושמה באופן מדורג לאורך שנות הלימודים תשפ"ב-תשפ"ג, תוך מתן זמן הולם להיערכות מחודשת למצב הדברים. בקול הקורא אשר פורסם ביום 2.9.2021 נכתב כי סייעות שמעוניינות "לעבוד בתוכנית ניצנים כמועסקים על ידי מפעיל חיצוני, שיעור משרתם ברשות המקומית יופחת בהתאמה להיקף עבודתם אצל המפעיל החיצוני. כך למשל, סייע/ת ב-100% משרה ברשות המקומית, הבוחרת להיות מועסקת ע"י מפעיל חיצוני בתוכנית ניצנים, תפחית המשרה ל-83% משרה (מ-14:00-07:30) ותועסק בהעסקה נוספת ע"י המפעיל החיצוני במסגרת תוכנית ניצנים".

על רקע זה נסבה העתירה שלפנינו.

טענות הצדדים

4. בעיקרם של דברים, העותרות טענו לפגיעה כלכלית קשה בעקבות ההחלטה להפסיק את תקצובן של הסייעות בצהרונים, ובין היתר כי מדובר בשינוי חד צדדי במדיניות התקצוב שהייתה נהוגה מזה שנים רבות, מבלי שניתנה לעותרות זכות הטיעון; כי הבעלויות נושאות בעלויות של השימוש במתקניהן בזמן הצהרון, למרות שלא הן אלו שמפעילות אותו, ועתה יאלצו גם לשאת בתשלום שכרן של הסייעות בזמן הצהרון, במקום להשתמש בתקציב זה על מנת לתפעל את ענייני הגן השוטפים ולכסות עלויות תפעול. העותרות אף טענו לפגיעה באיכות השירות שיספקו לילדים ולהוריהם מכיוון שלא יוכלו להעסיק את הסייעות בשעות הצהריים (14:00-16:00) לטובת המשימות השוטפות ותחזוקת הגן.

כמו כן, נטען כי ההחלטה פוגעת בשוויון: ראשית, כיוון שגנים מקבלים 100% תקצוב עבור סייעת – בין אם פועל בגן צהרון, בין אם לאו; ושנית, כיוון שבגנים הפועלים לפי חוק יום חינוך ארוך ולימודי העשרה, התשנ"ז-1997 (להלן: גני יוח"א),

הסייעות עובדות ומטפלות בילדים גם כן עד השעה 16:00, ממש כמו בצהרון, אך בגני יוח"א הסייעות מקבלות תוספת שכר בשל הרחבת שעות עבודתן.

עוד טענו העותרות כי מדובר בשינוי לרעה של תנאי העסקת הסייעות באופן שאינו סביר ואינו חוקי; כי בהתאם לחוקת העבודה, סייעת לא אמורה לשמור על ילדים החל מהשעה 14:00, ולכן נדרש תקצוב נפרד ונוסף לשם כך; כי באופן מובנה, ולפי חוקת העבודה, בין השעות 14:00-16:00 עבודת הסייעת כוללת משימות מנהליות בלבד ולא דורשת השגחה על ילדים, ולכן ההנחה כי אין צורך בתוספת תקציבית עבור עבודת הסייעת בצהרונים בשעות הצהריים – שגויה; וכי ההחלטה מייצרת אנומליה ביחסי העבודה של הסייעות מכיוון שהזכיהן של הצהרון הוא אמנם המעסיק של הסייעות, אך לא זה שמשלם להן.

5. המשיבים טענו כי דין טענות העותרות באשר לפגיעה בסייעות להידחות על הסף: מכיוון שהעותרות מתעברות על ריב לא להן, ואין לדון בעתירה מקום בו קיים עותר קונקרטי שנמנע מלהגיש עתירה בעיניו שלו; ומכיוון שקיים סעד חלופי בדמות פניה לבית הדין הארצי לעבודה, באשר הוא המוסמך לדון בטענות הנוגעות לתנאי העסקה ויחסי עבודה של הסייעות.

לגופו של עניין, נטען כי התקצוב שניתן במסגרת תכנית "ניצנים" היה למעשה תקצוב כפול עבור העסקת סייעות בין השעות 14:00-16:00, ולכן ההחלטה להפסיק הינה החלטה סבירה ביותר, ואף מתבקשת בנסיבות העניין, ודאי שעה שיישומה נעשה באופן הדרגתי; כי חוקת העבודה כלל לא מבחינה בין עבודת הסייעת עד השעה 14:00, ובין עבודתה לאחר מכן, ומשכך אין ביסוס לטענות העותרות כי התקצוב הנוסף ניתן בגין ביצוע תפקידים שאינם מוגדרים בחוקת העבודה; כי אין ממש בטענת ההפליה ביחס לגני יוח"א כיוון שמדובר בשתי מסגרות שונות – האחת וולונטרית והשנייה חובה, האחת מופעלת על ידי שני מעסיקים שונים ואילו השנייה באופן אורגני ורציף, והתוספת לשכר סייעת בגן יוח"א עוגנה בהסדר פרטני למול מרכז השלטון המקומי; וכי בקשת העותרות להמשיך ולקבל תקצוב נוסף כדי לכסות עלויות תפעוליות של הגן, אינה יכולה לעמוד.

6. בתשובתן, חלקו העותרות על הנחת המוצא לפיה התקציב שהועבר עד כה להעסקת סייעות בין השעות 14:00-16:00 היה תקציב כפול – ראשית, לעמדתן, במצב החדש אין הלימה בין החובות שהוטלו על העותרות כבעלויות של גנים מוכשרים, המחויבות לשלם לסייעות בהתאם לחוקת העבודה, ובין זכותן של העותרות ליהנות

מעבודת הסייעות בהתאם לחוקת העבודה, הכוללת גם תחזוקה ותפעול של הגן; שנית, מדובר בשני תפקידים שונים לגמרי – השגחה על ילדים לעומת תחזוקת הגן – ועל כן הם צריכים להיות משולמים בנפרד; שלישית, עבודתן של הסייעות לפי חוקת העבודה כוללת משימות שלא יכולות להתבצע בזמן שהילדים בגן, ולכן, העסקת הסייעות בצהרונים בשעות הצהריים חייבה את הבעלויות להעסיק בחלק מהמקרים גם איש תחזוקה שידאג לאחזקתו השוטפת של הגן, עלות נוספת שנופלת על כתפי העותרות.

באשר לעילות הסף שנטענו על ידי המשיבים, נטען כי העתירה כולה עוסקת אך ורק בנזקים שנגרמו לעותרות כבעלויות, ולמעלה מכך, כי לסייעות לא נגרם כל נזק שכן שכן בצהרון ממשיך להיות משולם, אלא שבמקום להיות מתוקצב על ידי משרד החינוך, הוא משולם מכיסן של העותרות.

דיון והכרעה

7. לאחר עיון בעתירה, בנספחיה ובתגובות לה, ושמיעת טיעוני באי כוח הצדדים בעל-פה בדיון שהתקיים לפנינו, הגעתי לכלל מסקנה כי דין העתירה להידחות, וכך אציע לחבריי שייעשה.

8. מקובלת עליי עמדת המשיבים כי הטענות בעתירה הנוגעות לפגיעה לכאורה בסייעות ובתנאי העסקתן – דינן להידחות על הסף מכיוון שהעותרות מתעברות על ריב לא להן. אם הסייעות ראו עצמן נפגעות מההחלטה להפסיק את תקצוב תכנית "ניצנים", הן היו יכולות לבוא בשעריו של בית משפט זה, אולם בחרו שלא לעשות כן, מטעמיהן שלהן (בג"ץ 87/23 גמגום נ' המפקד הצבאי לאזור יהודה ושומרון, פסקה 17 והאסמכתאות שם (5.2.2023)). על כן, ממילא אין מקום להידרש לטענות הנוגעות לפגיעה בסייעות גרידא. דיוננו בעתירה זו יתמקד אך ורק בטענות הנוגעות לפגיעה בעותרות. יחד עם זאת, מצאתי לנכון להתייחס למספר טענות נוספות:

9. הפליה ביחס לגני יוח"א: טוענות העותרות להפליה בין סייעות העובדות בגנים בהם מופעלים צהרונים במסגרת תכנית "ניצנים", ובין סייעות העובדות בגני יוח"א, שכן בשני המקרים עובדות הסייעות עד השעה 16:00, אך סייעות העובדות בגני יוח"א מקבלות תוספת לשכר בניגוד לסייעות העובדות בצהרונים. תחילה, יאמר המובן – עסקינן בטענת הפליה שמקומה היה להיטען על ידי הסייעות העובדות בצהרונים, שכן הן הנפגעות הפוטנציאליות, וכראיה לכך העובדה כי היו אלה הסייעות עצמן שדרשו תוספת שכר (פסקאות 77-78 לעתירה). לגופו של עניין, אציין כי איני בטוח כלל שאכן

מדובר בהפליה. כידוע, על רשות המחלקת תקצוב לשקול שיקולים ענייניים בלבד, ואין היא יכולה להפלות בין קבוצות אשר אין ביניהן שוני רלוונטי (בג"ץ 11020/05 פנים להתחדשות יהודית בישראל נ' שרת החינוך, פסקה 8 (16.7.2006)). מקובלת עליי טענת המשיבים כי עסקינן בשתי קבוצות בעלות שוני רלוונטי המצדיק תשלום ותקצוב שונה. מדובר בשתי מסגרות שונות; הפועלות מכוחם של חוקים ותקנות שונים; והעובדות במסגרת שונה, כך שהאחת אורגנית ומופעלת על ידי צוות הגן הרגיל, והשנייה באמצעות זכייין. ואולי ההבדל החשוב ביותר – לעומת גני יוח"א בהם משולמת תוספת שכר ישירות לסייעות, בענייננו הבעלויות הן אלו המבקשות תקצוב מוגדל, שכלל לא ברור האם מועבר לסייעות או נשאר בכיס הבעלויות.

10. אנומליה ביחסי העבודה: טוענות העותרות כי ההחלטה להפסיק את תקצוב תכנית "ניצנים" גורמת לאנומליה ביחסי העבודה של הסייעות בשעות הצהרון, שכן ישנו גורם אחד שמעסיק אותן – הזכייין של הצהרון, וגורם אחר שמשלם להן – הבעלויות. לעמדת העותרות, סיטואציה זו מייצרת קושי פרגמטי ועקרוני במישור יחסי העבודה. דין טענה זו להידחות, ראשית, מכיוון שהפגיעה האמורה אינה מיוחסת לעותרות כי אם לסייעות, ועל כן אין לעותרות זכות עמידה; ודין הטענה להידחות אף מכיוון שטענות הנוגעות ליחסי עובד-מעסיק, דינן להישמע בפני בית הדין לעבודה, ומשכך קיים סעד חלופי (ראו למשל, בג"ץ 4737/14 הסתדרות העובדים הלאומית נ' שר הכלכלה (5.11.2014)). אך גם לגופו של עניין, דין הטענה להידחות שכן משפט העבודה הישראלי מכיר במערכות יחסים משולשות במישור שבין מעסיק ועובד, ולאורך השנים פותחו מבחנים המתמודדים עם יחסי עבודה מורכבים אלה (ראו, למשל, ע"ע (ארצי) 478-09 יצחק חסידים - עיריית ירושלים, פסקאות 20-32 (13.1.2011)). כך שאין לקבל את הטענה כי מדובר באנומליה ההופכת את ההחלטה לבלתי סבירה באופן קיצוני.

11. שינוי הגדרת תפקיד הסייעת: טוענות העותרות כי הוספת הצהרונים שינתה את הגדרת תפקיד הסייעת הקבועה בחוקת העבודה, ומשכך נדרשת תוספת תשלום ותקצוב נפרד בגין העסקתן בצהרון. ראשית, גם לטענה זו אין אחיזה בפגיעה פוטנציאלית בעותרות, ורק בשל כך דינה להידחות על הסף. למעלה מן הצורך, אציין כי מקובלת עליי עמדת המשיבים. אף אני איני בטוח כיצד ניתן להסיק מחוקת העבודה כי הגדרת עבודת הסייעת בין השעות 14:00-16:00 שונה מעבודת הסייעות בשעות הבוקר, במובן זה שאינה כוללת השגחה וטיפול בילדים. לשם בהירות הדברים אפנה לסעיף הרלוונטי מחוקת העבודה:

"104.21 תפקידיה של הסייעת לגננת בגן וסדר יום רגיל לעבודתה

(א) פתיחת גן הילדים בשעה 07:30 וקליטת ילדי אמהות עובדות הנאלצות לשלוח ילדיהן לגן עוד לפני השעה 08:00.

נעילת הגן בעת סיום עבודתה לאחר מילוי תפקידי הנקיון היומיומיים הנדרשים.

עבודת הנקיון היומיומית תחל רק לאחר לכתם של הילדים מהגן. אולם בגני ילדים ששטחם כ-120 מ"ר ויותר ו/או המספקים ארוחת צהריים חמה אפשר להתחיל בפעולת הנקיון בשעה 12:00.

(ב) ביצוע עבודות נקיון יומיומיות והדחת הכלים.

(ג) ביצוע עבודות יסודיות מיוחדות.

(ד) הכנת ארוחת 10:00 ורישום מצרכי מזון.

(ה) רכישת מצרי מזון לארוחת 10:00 (תיעשה עוד בטרם בואה לגן לפני השעה 07:30 או בתום יום העבודה לגבי היום שלמחרת).

(ו) עריכת השולחן לסעודות ופינוי.

(ז) שינוי הסדר בחדרי הכתות בזמני מעבר הילדים מפעילות לפעילות.

(ח) טפול פיזי והיגייני בילדים (כגון: עזרה בהפשטה ובהלבשה, עזרה ברחיצה ונטילת ידיים, בשעת בקור רופא, אחות, בטיולים וכו').

(ט) עזרה בהשגחה על הילדים במשך יום העבודה ובשליחתם הביתה בצהריים ליווי בשעת הצורך.

(י) סיוע בעבודות קישוט ובסידור הגן לקראת חגיגות, מפגשי הורים, ימי הולדת, ערבי חגים ואירועים אחרים ונקיון הגן לאחריהם.

(יא) ביצוע עבודות נקיון יסודיות בגן ובגינה ובפינת החי.

(יב) סיוע לגננת בביצוע פעולות חינוכיות עם הילדים בעבודות שונות ובפעילויות שונות בהתאם לצורך ועל-פי הנחייתה והדרכתה של הגננת. אין לראות בעבודת הילדים עבודה מוגמרת.

(יג) השקיית הגינה וגירוף החצר, הוצאת כלים מהמחסן לחצר והחזרתם למקומם"

כאמור, איני מוצא בכתוב ולו רמז לטענת העותרות, שהרי תפקידיה של הסייעות כוללים הן שמירה על ילדים, הן פעולות שוטפות לתחזוקת הגן, ומבלי שנקבע מתי לאורך יום העבודה תבוצענה המשימות. על כן, גם דינה של טענה זו להידחות, על הסף ולגופה.

הפגיעה הכלכלית בעותרות

12. הגיעה העת להידרש לטענה המרכזית העומדת בליבת העתירה והיא הפגיעה הכלכלית הלכאורית שנגרמה לעותרות. לטענת העותרות החלטת המשיבים להפסקת

התקצוב במסגרת תכנית "ניצנים" גרמה לתקצובן בחסר. אלא שלא בדיוק כך הם פני הדברים, ומכל מקום, לא שוכנעתי כי יש מקום להתערבותנו, כפי שיוסבר להלן.

13. נקודת המוצא לדיוננו היא כי בית משפט זה אינו מחליף את שיקול הדעת של הרשות המוסמכת בשיקול הדעת שלו, ונכונותו להתערב בהכרעותיה מצטמצמת אף יותר שעה שמדובר במדיניות כלכלית ובסוגיה תקציבית. התערבות במקרים כגון דא תעשה "רק במקרים חריגים, כאשר מדובר בהחלטות בלתי סבירות באופן קיצוני, ולהן השלכות כלכליות-חברתיות הרות גורל" (בג"ץ 11087/05 חברת העובדים השיתופית הכללית בא"י בע"מ נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (21.8.2012)). כך נכון גם לענייננו. העותרות מבקשות כי נבחן את מדיניות התקצוב של משרד החינוך ומשרד האוצר לסייעות בגנים, והתערבות בהחלטה שכזו תעשה במשורה (ראו, מיני רבים, בג"ץ 6356/17 פנימיית אחוזת שרה - אמונה נ' משרד העבודה, הרווחה והשירותים החברתיים, פסקה 7 (18.7.2019); בג"ץ 434/09 דוידוב נ' שר הבריאות, פסקה 23 (3.5.2009)), שהרי לעותרות אין זכות קנויה לקבל תקצוב מהמדינה (ראו והשוו, בג"ץ 198/82 מוניץ נ' בנק ישראל, לו(3) 466, 470 (1982)), ובכל מקרה, אין לעותרות זכות כי המדיניות הכלכלית לא תשתנה בעתיד (בג"ץ 8418/03 אולפנא כפר פינס נ' משרד הפנים, פסקה 7 (4.7.2005)). משכך, בחינתנו תעשה בכפוף לאמות מידה אלו.

14. ענייננו בהחלטת משרד החינוך להפסיק לתקצב את עבודת הסייעות בצהרונים במסגרת תכנית "ניצנים". טוענים המשיבים כי הפסקת התקצוב הנפרד לסייעות בצהרונים נועדה לתקן טעות שנמשכה לאורך מספר שנים, לאחר שמשרד האוצר גילה שמאז שהצהרונים החלו לפעול ניתן תקצוב כפול עבור העסקת הסייעות. למעשה, משרד החינוך העביר תקצוב בגין העסקת סייעות בין השעות 14:00-16:00 בשני אפיקים מקבילים – האחד, תקצוב שהועבר ישירות לבעלויות בגין העסקת סייעות בין השעות 16:00-07:30; והשני, תקצוב שהועבר לרשויות המקומיות בגין העסקת סייעות בין השעות 16:00-14:00. אם כך, עסקינן בשינוי החלטה מינהלית בשל גילוי טעות לא מכוונת (עוד על שינוי החלטה מינהלית בשל טעות, ראו: דפנה ברק-ארז משפט מינהלי כרך א 389-393 (2010)). כלל ידוע הוא ששינוי החלטה מינהלית אינו עניין של מה בכך, ויחד עם זאת, הוא לעיתים נדרש, ואף מתחייב, כחלק מעבודת המינהל הציבורי (בג"ץ 5342/12 לוי נ' משרד הפנים, פסקה 15 (6.12.2015)). בחינת שינוי שכזה תעשה על ידי עריכת איזון בין אינטרס הפרט בסופיות ההחלטה המנהלית, ובין האינטרס הציבורי העומד בבסיס השינוי (בג"ץ 3805/06 אדרעי נ' משרד הבטחון אגף השיקום, פסקה 14 והאסמכתאות שם (15.9.2011)).

כעולה מתגובת המשיבים, מטרתו של התקצוב המועבר למפעילות הגנים ממשרד החינוך הינה לשאת בתשלום העסקת הסייעות, ותו לא. התקצוב לא נועד לממן תפעול או תחזוקה של הגן, וגם לא מוצרים לניקיון הגן או קישוטו. אם ממילא תוקצבו הסייעות בגין מלוא השעות שעבדו, קרי 07:30-16:00 – בין אם במסגרת תפעול ותחזוקה של הגן, ובין אם במסגרת הצהרונים – הרי שכל תקצוב החורג מכך ניתן עד כה ללא הצדקה. תשלום כספי ציבור ביתר, באופן החורג מתכליתו של התקצוב, פוגע בקופת המדינה, ומשכך, פוגע באינטרס הציבורי. לעניין זה יפים דבריו של השופט ברק בבג"ץ 59/88 ח"כ צבן נ' שר האוצר, מב(4) 705 (1989):

"אכן, כספי התקציב הם כספי מדינה. רשויות השלטון המוסמכות לפעול בהם אינן רשאיות לעשות בהם כטוב בעיניהן. רשויות השלטון הן נאמני הציבור, והוצאתם של כספים אלה וחלוקתם צריכות להיעשות בדרך העולה בקנה אחד עם נאמנות זו. מבחינת המהות, מחייבת דרך זו שכנוע, כי המטרה שלשמה נועדו הכספים היא מטרה שיש למדינה עניין לתמוך בה".

הפגיעה באינטרס הציבורי, יש בה כדי להטות את הכף לטובת שינוי ההחלטה, הגם שאינטרס העותרות לסופיות ההחלטה המינהלית עשוי להיפגע.

מכל מקום, ההחלטה על עצם שינוי התקציב מסורה לשיקול דעתם של המשיבים, ועל כן יש לבחון אותה על פי הכללים החלים על החלטות מינהליות, ובהם, קבלת ההחלטה שלא על יסוד שיקולים זרים, ללא הפליה ובגדרו של מתחם הסבירות (בג"ץ 2979/09 מפעלי אנקורי (1971) בע"מ נ' משרד החינוך, פסקה 14 (24.11.2010)). משעה שניכר כי ההחלטה נעשתה על יסוד שיקולים עניינים, ולאחר שדחיתי את טענת ההפליה, גם אין בידי לקבל את טענת העותרות כי ההחלטה לשנות את התקצוב אינה סבירה באופן קיצוני, שכן היא נועדה לתקן טעות שאינה מכוונת; והתיקון נעשה באופן מדורג ותוך מתן פרק זמן הולם להיערכות העותרות למצב הדברים החדש. דברים אלו נכונים ביתר שאת עת עסקינן בהחלטה תקציבית, אשר התערבות בה תעשה במקרים חריגים ביותר, כאמור לעיל.

15. טוענות העותרות כי "ההחלטה נשוא עתירה זו גורמת לבעלויות העותרות לפגיעה כלכלית, וזאת מאחר שעליהן לממן מכיסם את שהות הסייעות בהשגחה על הילדים בשעות הצהרון, וזאת במקום לעשות שימוש במשאב זה על מנת לתפעל את ענייני הגן השוטפים"; כי עתה נדרשות הבעלויות להעסיק איש תחזוקה שיהיה אמון על תחזוקת הגן; וכי קיים חשש לפגיעה בטיב ואיכות השירות שניתן לילדי הגנים והוריהם שכן התקצוב שניתן עד כה כלל בחובו גם תקצוב עבור תפעולו השוטף של הגן. דין

טענות אלו להידחות גם כן. ראשית, העובדה כי הסייעות כבר לא מבצעות משימות תחזוקה בגן, ומשכך מתעורר חשש לפגיעה באיכות השירות, ואף עולה הצורך להעסיק עובד נוסף, לא נובעת מהפסקת התקצוב בגין הצהרונים, כי אם מעצם ההחלטה על פתיחת הצהרונים במסגרת תכנית "ניצנים" במסגרתם מועסקות אותן הסייעות העובדות בגנים בשעות הבוקר – לכן אין קשר סיבתי בין הנזק הנטען לבין הגורם לו. שנית, וכפי שכבר צוין, התקצוב של משרד החינוך נועד לתשלום עבור העסקת הסייעות בגנים. הוא לא נועד לתחזוקה שוטפת של הגן כמו ניקיונו וקישוטו, ואף לא לתשלום עבור איש תחזוקה נוסף, כפי שמבקשות העותרות לטעון. משכך, התקצוב צריך להיות שווה ערך ליום עבודה מלא של סייעת בהתאם לשעות העבודה הקבועות בחוקת העבודה, וכל חריגה מכך, אשר ניתן רק לשער כי נותרה בידי הבעלויות ולא מצאה דרכה לסייעות, עולה כדי התעשרות על חשבון קופת המדינה, מבלי שזו הייתה "כוונת המשוור".

16. לבסוף, טענות העותרות לחוסר שוויון בין גנים בהם מופעל צהרון ובין גנים בהם לא, שכן תקצוב הסייעות בשני המקרים זהה חרף העובדה שגנים בהם מופעל צהרון נושאים בעלויות גבוהות יותר. במבט ראשוני, טענה זו עשויה להישמע משכנעת. לכאורה, בעלויות בהן לא מופעל צהרון יכולות להשתמש בסייעות בשעות הצהריים עבור תחזוקת הגן. יחד עם זאת, עלינו לשוב ולבחון את הדברים מנקודת המבט של תקצוב העסקת סייעות – שעות העבודה של סייעת לפי חוקת העבודה הן בכל מקרה בין השעות 07:30-16:00. בתוך טווח זמנים זה, הסייעות נדרשות לבצע את כלל התפקידים המנויים בחוקת העבודה, וכפי שכבר נאמר, חוקת העבודה לא מבחינה בין תפקידים של בוקר ובין תפקידים של צהריים. משרד החינוך מתקצב את שעות ההעסקה של הסייעות באופן מלא וללא קשר למשימות המבוצעות על ידי הסייעת לאורך היום. משכך, מנקודת מבט זו, אין הדבר עולה כדי חוסר שוויון, ודאי לא כזה המצדיק את התערבותנו.

17. סיכומי של דבר, כי משרד החינוך היה מוסמך לשקול מחדש את מדיניות התקצוב שלו באשר להעסקת סייעות בגנים, על אחת כמה וכמה משעה שנתגלתה טעות אשר גרמה לכך שהגנים תוקצבו ביתר. לא מצאתי כי נפל פגם בהחלטה, ואיני סבור כי קמה עילה להתערבותו של בית משפט זה.

נוכח האמור לעיל, אציע לחבריי לדחות את העתירה. מאחר שהעתירה נסבה על שינוי במצב הדברים ששרר עד כה, לא ייעשה צו להוצאות.

השופטת י' וילנר:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופט ע' גרוסקופף:

אני מסכים.

ש ו פ ט

לפיכך הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' עמית.

ניתן היום, כ"א בתמוז התשפ"ג (10.7.2023).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט