

## האם ראוי להתיר תשלומי הורים בחינוך הממלכתי?

### בעקבות בג"ץ שמשון נ' משרד החינוך

תמי הראל בן שחר\*

בפסק-הדין בעניין **שמשון נ' משרד החינוך** דחה בג"ץ שתי עתירות, שאוחדו, בנושא תשלומי ההורים במערכת החינוך הממלכתית. העתירות תקפו שני חוזרי מנכ"ל אשר התירו גבייה של תשלומי הורים בסך אלפי שקלים, בטענה כי הם פוגעים בשוויון החינוכי ובזכות לחינוך-חינם, כי הם מאפשרים הפליה על רקע מעמד חברתי-כלכלי, בסתירה להוראות חוק זכויות התלמיד, וכי הם התקבלו ללא הסמכה חוקית. אף שדעתו של בית-המשפט, כפי שעולה מפסק-הדין, אינה נוחה מתשלומי ההורים, בסופו של יום הוא דוחה את העתירות ומותיר את חוזרי המנכ"ל על כנם. מאמר זה מציע בחינה יסודית של סוגיית תשלומי ההורים בבתי-הספר הממלכתיים בישראל. ניתוח ביקורתי של פסק-הדין בעניין **שמשון** מהווה את נקודת הפתיחה לדיון, אך המאמר דן בטענות המשפטיות, החינוכיות-האמפיריות והנורמטיביות העיקריות המושמעות בדיונים המשפטיים, המקצועיים והציבוריים בנושא. המסקנה העולה מן הניתוח היא כי ראוי לאסור תשלומי הורים במערכת החינוך הממלכתית, ולפיכך שגה בית-המשפט כאשר דחה את העתירות בעניין **שמשון**.

**מבוא. א. העתירות ופסק-הדין. ב. ראוי לפסול את חוזרי המנכ"ל ולאסור תשלומי הורים בחינוך הממלכתי: 1. חוזרי המנכ"ל פוגעים בזכות לחינוך-חינם; 2. חוזרי המנכ"ל מפלים תלמידים על רקע מעמד חברתי-כלכלי בסתירה לסעיף 5(א) לחוק זכויות התלמיד; 3. חוזרי המנכ"ל פוגעים בשוויון החינוכי; 4. חוזרי המנכ"ל התקבלו ללא הסמכה בחוק. ג. התמודדות עם הטענות שלפיהן ראוי להתיר תשלומי הורים בחינוך הממלכתי: 1. איסור תשלומי הורים יפגע במצוינות; 2. אין למנוע מהורים המעוניינים בכך את האפשרות להשקיע כסף בילדיהם; 3. אין לאסור תשלומי הורים כי הם מבטאים סדרי עדיפויות של**

---

\* מרצה בכירה בפקולטה למשפטים באוניברסיטת חיפה. אני מבקשת להודות להרן רייכמן, לטל חסין וליעל כפרי, שייצגו את העותרים בעתירה לבג"ץ ובבקשה לדיון נוסף. כתבי בית-הדין פריי-עטם סייעו לי רבות בכתיבת הערת הפסיקה. אני מודה גם לאיתי רגב על סיוע מצוין במחקר, וכן למעין סודאי, להרן רייכמן, ליאיר שגיא, לחברי מערכת **משפט וממשל** ולשופט האנונימי על הערותיהם הטובות, שתדמו לשיפור המאמר.

הורים; 4. אי־אפשר לעצור הורים שרוצים להשקיע בילדיהם, ולכן איסור תשלומי הורים אינו אפקטיבי; 5. החלטה על ביטול תשלומי הורים צריכה להתקבל בחקיקה, ולא במסגרת עתירה לבית־המשפט. ד. סיכום.

## מבוא

דמיינו שתי משפחות, שלכל אחת מהן שלושה ילדים בגילים שונים בבית־ספר יסודי. מערכת השעות בבית־הספר הממלכתי בשכונתם כוללת לימודים עד השעה רבע לאחת בכל יום, ולתחושתם של ההורים בשתי המשפחות, תוכנית הלימודים דלה מדי. להורים יש רעיונות רבים כיצד אפשר לשפר את הלימודים בבית־הספר – למשל, על־ידי הוספת טיולים ולימודי נגינה, תיאטרון ומדעים. נוסף על כך, לדעת ההורים, ראוי להתחיל ללמוד אנגלית כבר בכיתה א, וכן לשלב אמצעי טכנולוגיה בפעילות החינוכית, וכך להכין את הילדים לחיים במאה העשרים ואחת. למרבה הצער, לבית־הספר אין המשאבים לממן תוכניות כאלה, ולכן כדי לקיים אותן, או לפחות את חלקן, יש לגבות תשלומים מההורים. ההורים בשתי המשפחות סבורים כי היה ראוי שהמדינה תממן את הפעילויות הללו, ומתרעמים על כך שהיא אינה עושה כן. אולם בשלב זה נוצר הבדל בין שתי המשפחות: בעוד משפחה אחת מחליטה לשלם את התשלומים הנוספים (שמצטברים לאלפי שקלים בשנה לכל ילד), המשפחה האחרת אינה עושה כן,<sup>1</sup> ועל־כן ילדיה לא יוכלו להשתתף בתוכניות.

האם ראוי לאפשר גביית תשלומי הורים כמו בדוגמה שלעיל בבית־הספר הממלכתיים בישראל, בידיעה שלא כל הילדים יוכלו להשתתף בפעילויות אלו? זו השאלה שבה יעסוק מאמר זה. בעוד שהספרות הקיימת עוסקת בשאלות שונות הקשורות לשוויון חינוכי והפרטה בחינוך, תרומתו של מאמר זה היא בניתוח־עומק שהוא מבקש לקיים בהיבטים השונים של סוגיה אחת – תשלומי הורים בחינוך הציבורי – תוך ניתוח משפטי, חינוכי־אמפירי ונורמטיבי. סוגיית תשלומי ההורים חשובה במיוחד, ומצדיקה התייחסות נפרדת, בשל השפעותיה המשמעותיות על תמונת המצב החינוכית בישראל, על איכות החינוך שניתן לתלמידים, על מידת אי־השוויון החינוכי ועל החוויה החינוכית של תלמידים ספציפיים.

זאת ועוד, תשלומי הורים הם סוגיה שקיימים לגביה נתונים אמפיריים זמינים, והיא נדונה כבר כמה פעמים בערכאות משפטיות, דבר שמאפשר דיון יסודי וממצה שיוכל לסייע גם בניתוח פרקטיקות חינוכיות נוספות. חשיבותו המעשית של הדיון רבה אף היא, שכן לאורך השנים גדל בהתמדה חלקם של משקי־הבית במימון החינוך הציבורי. פסק־הדין שניתן לאחרונה בבית־המשפט העליון בבג"ץ 5004/14 שמשון נ' משרד החינוך,

1 בין מבחירה ובין בשל העדר יכולת. סוגיה זו תידון בהמשך באופן מפורט. ראו להלן חלק 3ג.

שבו עסק בית המשפט בסוגיית תשלומי ההורים, מספק לנו הזדמנות לעסוק בדיון חשוב זה.<sup>2</sup>

פסק-הדין בעניין **שמשון** דחה שתי עתירות, שנדונו יחד, בנושא תשלומי ההורים במערכת החינוך הממלכתית. העתירות תקפו שני חוזרי מנכ"ל אשר התירו גבייה בסך אלפי שקלים בסעיפי גבייה שונים, בטענה כי הם פוגעים בשוויון החינוכי – זכות שהוכרה כזכות יסוד חוקתית – ובזכות לחינוך-חינם. כן נטען בעתירות כי החוזרים מהווים הפליה על רקע מעמד חברתי-כלכלי – בסתירה לאמור בסעיף 5(א) לחוק זכויות התלמיד, התשס"א-2000 – וכי הם התקבלו ללא הסמכה חוקית ואינם סבירים.

בפסק-הדין, שניתן ביום 7.8.2019, נקבע כי העותרים לא הרימו את נטל הראיה שחוזרי המנכ"ל פוגעים בזכות החוקתית לשוויון בחינוך.<sup>3</sup> אף שבית-המשפט מכיר במפורש בכך שתשלומי ההורים מעוררים חשש בהיבטים של שוויון, אין הוא משתכנע כי הדבר עולה כדי פגיעה בזכות החוקתית.<sup>4</sup> כמו-כן, בית-המשפט סבור כי חוזרי המנכ"ל אינם מפלים תלמידים על רקע מעמד חברתי-כלכלי.<sup>5</sup> בית-המשפט מבחין בין "תוכנית הלימודים הרגילה", שבעבורה אין לגבות תשלומים, לבין לימוד שאינו בגדר תוכנית הלימודים הרגילה, שבעבורו מותר לגבות תשלומים מהורי התלמידים.<sup>6</sup> לפי בית-המשפט, ההפרדה בין התלמידים שנהנים משירותים "עודפים" לבין אלה שאינם נהנים מהם היא תוצאה של בחירת ההורים, ואינה נובעת בהכרח מהבדלים ברקע החברתי-הכלכלי של התלמידים.<sup>7</sup> באשר לטענות שהעלו העתירות במישור המנהלי (הטענה שהחוזרים ניתנו בחוסר סמכות והטענה שהם אינם סבירים), בית-המשפט כחן את תשלומי ההורים השונים הקבועים בחוזרי המנכ"ל ומצא כי כל אחד מהם נקבע במסגרת סמכותו של משרד

2 בג"ץ 5004/14 **שמשון נ' משרד החינוך** (נבו 7.8.2019) (להלן: עניין **שמשון**). השופט יצחק עמית כתב את פסק-הדין המרכזי, והשופטים דוד מינץ ואלכס שטיין הצטרפו בהסכמה לפסק-דינו וכתבו חוות-דעת משלימות. יוער, לשם הגילוי הנאות, כי כותבת שורות אלו משמשת המנהלת האקדמית של הקליניקה למשפט ומדיניות חינוך והמנהלת האקדמית של הקליניקות למשפט ושינוי חברתי בפקולטה למשפטים באוניברסיטת חיפה. הקליניקה למשפט ומדיניות חינוך, באמצעות מנהלה עו"ד הרן רייכמן, ייצגה את העותרים בעתירות שנדונו בעניין **שמשון** (יחד עם עו"ד טל חסין מהאגודה לזכויות האזרח ועו"ד יעל כפרי מאוניברסיטת תל-אביב), ולפיכך הכותבת הייתה מעורבת בהליכים השונים מתוקף תפקידה. אציין עוד כי הקליניקה מעורבת בתיקים רבים נוספים הקשורים לשוויון חינוכי, ובכלל זה גם בנסיונות למנוע גבייה אסורה של תשלומי הורים על-ידי בתי-ספר, להבטיח גישה שווה לחינוך לכלל התלמידים, ולהשיב כספים שנגבו לא כדין או שנעשה בהם שימוש לא לצרכים שלשמם הם נגבו. לפירוט נוסף על פעילויות הקליניקה ראו <https://law.haifa.ac.il/2021/10/04/clnactsum22/>.

3 עניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2, בפס' 17 לפסק-הדין של השופט עמית.

4 שם, בפס' 12-13 ו-94 לפסק-הדין של השופט עמית.

5 שם, בפס' 48 לפסק-הדין של השופט עמית.

6 שם, בפס' 29 לפסק-הדין של השופט עמית.

7 שם, בפס' 48 לפסק-הדין של השופט עמית.

החינוך.<sup>8</sup> בית-המשפט מדגיש כי הזכות לחינוך-חינם כפי שהיא קבועה במשפט הישראלי אינה מוחלטת, וכי למשרד החינוך מותר לקבוע אילו תשלומים יהיה מותר לגבות. לכן, לשיטתו, ההסמכה הכללית שניתנה למשרד החינוך די בה להעניק לו סמכות לפרסם את חוזרי המנכ"ל המדוברים.<sup>9</sup> עוד במישור הניתוח המנהלי, בית-המשפט בחן גם את סבירותם של ההסדרים, ואף שהוא מצא קשיים ביחס לחלקם, בסופו של דבר הוא לא מצא לנכון להתערב אף לא באחד מסוגי התשלומים.<sup>10</sup>

בית-המשפט מתייחס בפסק-דינו לאפשרות שמתן רשות לגבות תשלומי הורים יוביל לתוצאות שליליות – למשל, שהתשלומים יהוו חסם בפני תלמידים מרקע חברתי-כלכלי חלש המבקשים להתקבל לתוכניות הניתנות בתשלום, או שחוסר יכולת לשלם בעבור תוכנית מסוימת יפגע בסיכוייהם של תלמידים להצליח בתוכנית הלימודים ה"רגילה" בבית-הספר. במקרים כאלה, קובע בית-המשפט, יש טפל באמצעות עתירות פרטניות, אולם אין להשליך מהם על חוקיותם או סבירותם של חוזרי המנכ"ל באופן כללי.<sup>11</sup>

על פסק-הדין הוגשה בקשה לדיון נוסף, שנדחתה לאחר קבלת תגובת המדינה.<sup>12</sup> בהחלטה זו קבעה הנשיאה חיות כי אף שפסק-הדין דן בסוגיות כבדות-משקל, כגון היקף התפרשותה של הזכות לשוויון בחינוך והאיזון הראוי בינה לבין האוטונומיה ההורית, לא קמה במקרה זה עילה לדיון נוסף. לדברי הנשיאה, משקבע בית-המשפט כי לא עלה בידי העותרים להוכיח, כעניין שבעובדה, פגיעה בזכות החוקתית לשוויון בחינוך, קביעותיו של פסק-הדין לא חידשו הלכה, אלא נאמרו למעלה מן הצורך. באשר לטענות המבקשים נגד קביעותיו של בית-המשפט בסוגיית ההפליה על רקע מעמד חברתי-כלכלי ובשאלת העדר ההסמכה החוקתית, פסקה הנשיאה כי הן טענות ערעוריות במהותן, ולכן גם הן אינן מקימות עילה לקיום דיון נוסף.

אני סבורה, בכל הכבוד, כי פסק-הדין שגוי. גביית תשלומי הורים בחינוך הממלכתי, ובמיוחד האופן שבו גבייה זו נעשית כיום, אינם עולים בקנה אחד עם הכללים המשפטיים העוסקים בחינוך (הזכות לחינוך-חינם ואיסור הפליה בחינוך על רקע מעמד חברתי-כלכלי), וגם לא עם הוראות המשפט המנהלי בעניין ההסמכה החוקתית ועילת הסבירות. יתרה מזו, ניתוח השיקולים והאינטרסים המעורבים בסוגיה – צדק והוגנות בחינוך, קידום חינוך איכותי ומצוינות, ומתן אוטונומיה ובחירה להורים – מוביל גם הוא למסקנה כי אין להשלים עם מצב שבו היקפם ואיכותם של שירותי החינוך הציבורי הניתנים לילדים יהיו תלויים בתשלום.

לאחר תיאור השתלשלות ההליכים המשפטיים בחלקו הראשון של המאמר, יוקדש החלק השני לדיון בטענות שעמדו בבסיס העתירות לביטול חוזרי המנכ"ל, ויבקר את

8 שם, בפס' 94 לפסק-הדין של השופט עמית.

9 שם, בפס' 57, 68 ו-95 לפסק-הדין של השופט עמית.

10 שם, בפס' 38, 54, 64-65, 73 ו-82 לפסק-הדין של השופט עמית.

11 שם, בפס' 54, 64, 71 ו-72 לפסק-הדין של השופט עמית.

12 דנג"ץ 6432/19 שמשון נ' משרד החינוך (נבו 26.4.2020) (להלן: דנג"ץ שמשון).

הנמקת בית-המשפט לדחייתן של טענות אלו. כמו-כן יתייחס חלק זה לשאלה אם טענות אלו יכולות לחול ביחס לכל סוג של תשלומי הורים. חלקן השלישי של המאמר ינסה להפריך כמה הצדקות אפשריות לתשלומי הורים במערכת החינוך הממלכתית. פסק-הדין אינו דן בטענות אלו באופן ממצה (בין היתר משום שהוא לא נצרך לכך, שכן הוא אינו צריך להצדיק את התנהלותה של הרשות המנהלית, אלא רק לדחות את טענות העותרים נגדה), אולם טענות אלו חשובות מאוד לבירור הסוגיה העקרונית, שכן הן מושמעות באופן תדיר בדיון הציבורי והמקצועי סביב תשלומי ההורים, ועיון מדוקדק בפסק-הדין מראה שהן העסיקו גם את בית-המשפט ועשויות לסייע בהסברת תוצאות פסק-הדין.

בטרם נתחיל ברצוני להציג תיאור קצר של הזכות לחינוך ומבנה מערכת החינוך בישראל, אשר יקל את הבנת ההקשר של סוגיית תשלומי ההורים. הזכות לחינוך הוכרה במשפט הישראלי עם קום המדינה, בחקיקת חוק לימוד חובה, התש"ט-1949. זכות זו מטילה על המדינה (יחד עם הרשויות המקומיות) חובה לקיים "מוסדות חינוך רשמיים למתן חינוך חובה חינוכי"<sup>13</sup>, וכן מטילה על הורי הילדים חובה – שהפרתה מהווה עברה פלילית – לדאוג לכך שהילדים ילמדו באופן סדיר במוסד חינוך מוכר.<sup>14</sup> לאורך השנים הדגישו בתי-המשפט את חשיבותה של הזכות לחינוך, וזה זמן מקובל לראות אותה, ובמיוחד את הזכות לשוויון בחינוך, כזכות חוקתית הנגזרת מהזכות לכבוד.<sup>15</sup> הזכות לחינוך הוכרה גם באמנות בין-לאומיות שישיראל הצטרפה אליהן, שבמסגרתן פורשה הזכות כמקיפה היבטים שונים של הזכות לחינוך, ובכלל זה הזכות לחינוך זמין, כלומר, קיומם של מוסדות חינוך בפרישה נרחבת; הזכות לחינוך נגיש, שפירושה העדר חסמים כגון הפליה או חסמים כלכליים בגישה לחינוך; הזכות לחינוך מתקבל על הדעת, דהיינו, חינוך באיכות ראויה הכוללת תכנים בסיסיים מסוימים; והזכות לחינוך מותאם, שפירושה חינוך שנותן מענה לאוכלוסיות מגוונות ולאורחות חייהן.<sup>16</sup>

13 ס' 7(ב) לחוק לימוד חובה.

14 ס' 4 לחוק לימוד חובה.

15 בג"ץ 3752/10 רובינשטיין נ' הכנסת (נבו 17.9.2014) (שבו נקבע כי חוק מוסדות חינוך תרבותיים ייחודיים, התשס"ח-2008, אינו פוגע בזכות לחינוך באופן בלתי-מידתי); בג"ץ 7426/08 טבקה, משפט וצדק לעולי אתיופיה נ' שרת החינוך, פ"ד סד(1) 820, פס' 16 לפסק-הדין של השופטת פרוקצ'יה (2010) (להלן: עניין טבקה); בג"ץ 5373/08 אבו לבדה נ' שרת החינוך (נבו 6.2.2011). יש לציין, עם זאת, כי ניטש ויכוח לגבי היקפה של הזכות החוקתית לחינוך, כך שיייתכן כי ההגנה החוקתית היא רק על הזכות ל"לימודי הליכה הבסיסיים המגלמים את הגרעין הקשה של התכנים והערכים החשובים והבסיסיים, כפי שהם נקבעים על ידי משרד החינוך". עניין רובינשטיין, שם, בפס' 45 לפסק-הדין של השופטת (בדימו') ארבל. ראו גם שם, בפס' 6 לפסק-הדין של השופט הנדל. לפירוט ראו להלן חלק ב.3.

16 עניין רובינשטיין, לעיל ה"ש 15, בפס' 9 לפסק-הדין של השופט הנדל.

באמצעות מערכת החינוך הרשמי, או החינוך הממלכתי,<sup>17</sup> המדינה מקיימת את חובתה לספק חינוך-חינם לילדי ישראל.<sup>18</sup> בחוק חינוך ממלכתי, התשי"ג-1953, קבועים שני זרמי החינוך העיקריים – החינוך הממלכתי והחינוך הממלכתי-הדתי.<sup>19</sup> החל בשנות השמונים של המאה העשרים נוצרו בתי-ספר ייחודיים בתוך כל אחד משני הזרמים הללו, בעיקר כתוצאה מיוזמות של הורים.<sup>20</sup>

לצד החינוך הממלכתי פועלים בישראל בתי-ספר "פרטיים" המשרתים הורים וקהילות שאינם מעוניינים או אינם יכולים להשתמש בשירות החינוך הממלכתי. יש בישראל כמה קטגוריות של בתי-ספר שאינם ממלכתיים על-פי מעמד המשפטי והכללים החלים עליהם. בתי-ספר מוכרים שאינם רשמיים מהווים את הקטגוריה הגדולה ביותר, ומשתייכים אליה בתי-ספר של רשתות החינוך החרדיות הגדולות, בתי ספר חרדיים שאינם משתייכים לרשתות, ובתי-ספר שמשרתים ציבור שאינו חרדי ואשר הוקמו במסגרת יוזמות פרטיות. מסיבות היסטוריות, גם כלל החטיבות העליונות בישראל הן במעמד "מוכר שאינו רשמי", הגם שהן משרתות את כלל תלמידי ישראל. דהיינו, אין מדובר במוסדות מוכרים קלסיים המתוקצבים באופן חלקי על-ידי המדינה, אלא במוסדות אשר מתוקצבים באופן מלא וממלאים את תפקיד הרשויות לספק חינוך ממלכתי רשמי.<sup>21</sup> מערכת החינוך

17 לפי ס' 1 לחוק לימוד חובה, בתי-ספר רשמי הינו "מוסד חינוך מוחזק על ידי המדינה, או על ידי רשות חינוך מקומית, או על ידי רשויות חינוך מקומיות אחדות במשותף, או על ידי המדינה ורשות חינוך מקומית, או על ידי המדינה ורשויות חינוך מקומיות אחדות במשותף, ואשר השר הכריז עליו, באכרזה שפורסמה ברשומות, שהוא מוסד חינוך רשמי לצורך חוק זה".

18 ס' 6(א) ו-6(ד) לחוק לימוד חובה. מחויבותה של המדינה לספק חינוך-חינם לכלל הילדים בתחומה קבועה גם באמנות בין-לאומיות שישאל חתומה עליהן. ראו לטם פרי-חזן "הזכות לחינוך: קווים לדמותה בעידן של מהפכה חוקתית" משפט ועסקים טז 151, 158 (2013).

19 ס' 1 לחוק חינוך ממלכתי. יצוין כי השם הרשמי לזרמים הוא "מגמות" (הזרמים שהתקיימו בחינוך בימי טרום המדינה בוטלו עם חקיקת חוק חינוך ממלכתי), אולם המונח המקובל בכתיבה הוא "זרמים" ולכן נשתמש בו גם אנו. בשנת 2008 תוקן חוק חינוך ממלכתי ונוסף זרם ממלכתי נוסף – הזרם המשלב – אשר "משלב בתכנית הלימודים שלו לימודי יהדות מוגברים, ושם דגש על עיסוק בזהות יהודית" (חוק חינוך ממלכתי (תיקון מס' 10), התשס"ח-2008, ס"ח 660). החינוך הממלכתי הערבי אינו מהווה זרם חינוך, ומשתייך מבחינה משפטית ומנהלית לחינוך הממלכתי, אולם בתי-הספר שלו נבדלים מבתי-הספר הממלכתיים בכך שהם מלמדים בשפה הערבית ותוכנית הלימודים מותאמת לחברה הערבית באופן חלקי (ס' 4(א) לחוק חינוך ממלכתי קובע כי "במוסדות חינוך לא יהודיים תותאם תכנית הלימודים לתנאים המיוחדים").

20 גדי ביאליק שיח מדיניות החינוך בישראל כפי שהוא מיוצג בסיפורי ההקמה של בתי ספר ייחודיים המסופרים על ידי המנהלים המייסדים (חיבור לשם קבלת תואר דוקטור, אוניברסיטת תל-אביב 2011).

21 ההסבר לכך נעוץ בהרחבה ההדרגתית של הזכות לחינוך-חינם בישראל, אשר לא לוותה בשינויי תשתית מתאימים. כאשר חוקק חוק לימוד חובה, חלה חובת החינוך רק מגיל גן-חובה ועד לכיתה ח. חינוך-החובה הורחב לכיתה י בשנת 1969, וב-2007 הוא הורחב לכיתות יא-יב. כאשר הרחיב המחוקק בהדרגה את חובת הרשויות לקיים חינוך-חובה, לא

הלא-ממלכתית בישראל כוללת שתי קטגוריות משפטיות נוספות, המשרתות באופן בלעדני את הציבור החרדי: **מוסדות "פטור"**, שנקראים כך משום שהם משרתים תלמידים שקיבלו פטור מלימוד-חובה; ו**מוסדות חינוך תרבותיים ייחודיים** – קטגוריה שכלולים בה חלק מן החטיבות העליונות לבנים מהציבור החרדי.<sup>22</sup> כל בתי-הספר הפרטיים בישראל זוכים בתקציב ציבורי, בשיעורים משתנים התלויים במעמדם המשפטי, ומידת הפיקוח עליהם משתנה אף היא. הדיון במאמר זה מתמקד כאמור בתשלומי ההורים במערכת החינוך הציבורית, כלומר, בבתי-הספר הממלכתיים (לרבות החטיבות העליונות, אף שמעמדן המשפטי "מוכר שאינו רשמי", כאמור).

## א. העתירות ופסק-הדין

פסק-הדין עוסק בשתי עתירות שהוגשו נגד תשלומי הורים במערכת החינוך הממלכתית. העתירה הראשונה – בג"ץ 5004/14 (להלן: **עניין שמשון**) – תקפה חוזר מנכ"ל של משרד החינוך המתיר גביית תשלומי הורים מסוגים שונים בחינוך הרשמי (הממלכתי) ובחינוך שאינו רשמי.<sup>23</sup> העתירה הוגשה על-ידי הקליניקה למשפט ומדיניות חינוך בפקולטה למשפטים באוניברסיטת חיפה ועל-ידי האגודה לזכויות האזרח בשם עשרות הורים לילדים בבתי-ספר שונים שנפגעו מחוזר המנכ"ל. כך, למשל, עותרים 1–8 הם הורים לילדים מבית-הספר הממלכתי "שז"ר" באשדוד, אשר נגבים בו תשלומי הורים גבוהים; עותרים 9–12 הם הורים לילדים בבית-ספר "הדר" בנס-ציונה, שבו נפתח מסלול אנתרופוסופי המתנה את הרישום אליו בתשלומי הורים גבוהים; עותרים 18–28 ו-30–37 הם הורים לילדים שקיבלו מכתבי אזהרה לפני הגשת תביעה בגין תשלומי הורים שהם לא שילמו, ועותר 32 הוא הורה המתגורר במועצה האזורית חוף אשקלון, אשר אין בה שום בית-ספר על-יסודי דתי לבנות שאינו גובה תשלומי הורים. עותרים נוספים כוללים

היו בבעלות הרשויות מספיק מוסדות חינוך למימוש החובה, ומוסדות בבעלות פרטית נתנו מענה חינוכי לנערות ונערים בתיכון. גם לאחר שנים לא מצאו שרי החינוך לנכון להכריז על מוסדות אלו כמוסדות רשמיים. ראו פריי-חזן, לעיל ה"ש 18. תהליך דומה התרחש עם הרחבת חובת הלימוד לגילאי שלוש וארבע. גני-הילדים המוכרים שאינם רשמיים מקבלים תקצוב מלא מן המדינה במסגרת הרחבת גיל חינוך-חינם לגיל שלוש. ראו חוק לימוד חובה (תיקון מס' 35), התשע"ו–2016, ס"ח 1157.

22 ראו פריי-חזן, לעיל ה"ש 18. ראו גם חוק מוסדות חינוך תרבותיים ייחודיים. לדיון בבתי-ספר אלו ראו תמי הראל בן שחר "אוטונומיה חינוכית, תוכנית-הליבה ומימון ציבורי של החינוך – על חוק מוסדות חינוך תרבותיים ייחודיים, התשס"ח–2008" **משפט וממשל יב** 281, 299 (2009) (להלן: הראל בן שחר "אוטונומיה חינוכית").

23 הוראת קבע 0345 "גביית תשלומי הורים ושכר לימוד במוסד חינוך שאינו רשמי יסודי, וגביית תשלומי הורים עבור מקצועות לימוד ברמה מוגברת, תכנית לימודים נוספת תורנית ובמוסד חינוך ניסויי וייחודי" (8.9.2022) (להלן: חוזר המנכ"ל). חוזר המנכ"ל פורסם לראשונה בשנת 2014, ותוקפו מוארך מדי תקופה.

ארגונים חברתיים הפועלים בזירה החינוכית ובקרב אנשים ממעמד חברתי-כלכלי נמוך, כגון ועדי הורים יישוביים, ארגון הלה – הורים למען החינוך בשכונות ובעיריות הפיתוח, האגודה הישראלית למען יהודי אתיופיה ועמותת ידיד.

העתירה השנייה – בג"ץ 6214/15 (להלן: עניין סלומון) – עסקה בחוזר מנכ"ל שמתיר גביית תשלומים מהורים בעבור "אמצעי-קצה" אלקטרוניים המשמשים ללימוד, כגון מחשבי-לוח (טבלטים) או מחשבים ניידים.<sup>24</sup> העתירה הוגשה בשם יותר ממאה הורים לילדים אשר בבית-ספרם הופעלו תוכניות המבוססות על אמצעי-קצה אלקטרוניים שרכישתם נכפתה עליהם. לעתירה זו הצטרפו כעותרים גם שני פרופסורים לחינוך.<sup>25</sup>

בטרם ארד לעומקן של העתירות ראוי לציין כי תשלומי הורים בחינוך הממלכתי לא נולדו עם פרסומם של חוזרי המנכ"ל הללו. סעיף 6 לחוק לימוד חובה, הקובע את הזכות לחינוך-חינם, קובע גם את החריגים לזכות זו, ולאורך השנים נגבו מהורים לתלמידים במערכת החינוך תשלומים שונים.<sup>26</sup> אולם לצד תשלומי ההורים שהותרו בחוק (ועדת החינוך של הכנסת מאשרת בכל שנה את הסכומים המותרים לגבייה), בתי-ספר רבים גבו תשלומי הורים נוספים לא כדין.<sup>27</sup> גבייה עודפת ממוסדת זו התאפשרה הודות לקיומו של אינטרס משותף להורים, שביקשו להשקיע משאבים נוספים בחינוך ילדיהם, ולמערכת מדולדלת-משאבים, אשר התקשתה לספק חינוך באיכות גבוהה לתלמידיה.<sup>28</sup>

תשלומי ההורים שנגבו באופן לא-מפוקח יצרו מגוון בעיות. לדוגמה, התוכניות שהוכנסו לבית-הספר לא היו אחידות באיכותן,<sup>29</sup> הצוותים שלימדו בחלק מהתוכניות לא היו מוכשרים להוראה,<sup>30</sup> ופעמים רבות זכויותיהם כעובדים לא נשמרו.<sup>31</sup> לענייננו, תשלומי ההורים יצרו פער בין תלמידים שהחינוך הממלכתי שלהם כלל תוכניות העשרה, טיולים וספורט, וכן לימוד בכיתות קטנות ובשילוב טכנולוגיה, לבין תלמידים שתוכנית הלימודים שהוצעה להם הייתה דלה, שלמדו בכיתות צפופות יותר ואשר לא זכו בגישה

24 בג"ץ 6214/15 סלומון נ' משרד החינוך (נבו 27.6.2016) (להלן: עניין סלומון). חוזר המנכ"ל שנתקף בעתירה זו הוא ס' 3.6-12 להוראת-קבע תשעז/1 "שימוש תלמידים באמצעי קצה לצורכי למידה" (1.9.2016) (להלן: חוזר המנכ"ל בדבר אמצעי-הקצה).

25 פרופ' גבריאל סלומון ז"ל, אשר הלך לעולמו בזמן שהעתירה נדונה, ופרופ' יוסי יונה.

26 ס' 8 לחוק חינוך ממלכתי קובע גם הוא חריג לעיקרון של חינוך-חינם, בהתירו גבייה של תשלום מהורים בעבור תל"ן – תוכנית לימודים נוספת. על-פי חוק לימוד חובה, תשלומי ההורים מחייבים אישור מוועדת החינוך של הכנסת, המאשרת מדי שנה את הסכומים של תשלומי ההורים. לפירוט הסוגים השונים של תשלומי הורים ראו תמי הראל בן-שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך" עיוני משפט מ' 117 (2017), במיוחד ה"ש 58 והטקסט שלידה.

27 מבקר המדינה דוח שנתי 62 לשנת 2011 ולחשבונות שנת הכספים 2010 575 ואילך (2012).

28 נוגה דגן-בוזגלו היבטים של הפרטה במערכת החינוך 8 (2010).

29 ערו אבגר תוכניות חינוך חיצוניות במערכת החינוך 4 (הכנסת, מרכז מחקר ומידע 2014).

30 שם, בעמ' 17.

31 ורדה שיפר וגלית בינט כיצד הפכו מורות ומורים בישראל למורי קבלן? העסקה לא ישירה של עובדי חינוך והוראה במערכת החינוך בישראל (2013), בעיקר בעמ' 12-13.



לטכנולוגיות ולתוכניות העשרה.<sup>32</sup> תופעות מעין אלה נתפסות כטבעיות בבתי-ספר "פרטיים", שאינם כפופים לאותן אמות-מידה של פיקוח ושליטה של המדינה, ואשר נסמכים על כך שההורים יפקחו על איכות החינוך הניתן בהם, אולם תהליכי ההפרטה המתרחשים במערכת החינוך גרמו לכך שתופעות אלו זלגו גם לבתי-ספר ממלכתיים. לצד גביית תשלומי הורים, לחצים לשיפור המערכת הובילו לתהליכי הפרטה נוספים במערכת החינוך, כגון התקשרות עם גופים פרטיים לשם הספקת שירותים למערכת החינוך הציבורית, הקמה של בתי-ספר רבים שאינם ממלכתיים, ביזור סמכויות חינוך לבתי-ספר ולרשויות מקומיות, רפורמות של בחירת הורים ועוד. תהליכים אלו קרו במקביל להפרטת היבטים אחרים של השירות הציבורי.<sup>33</sup> תופעה קשורה נוספת היא צמיחתם של בתי-הספר הממלכתיים הייחודיים.<sup>34</sup> בתי-ספר ייחודיים נועדו לאפשר לבתי-ספר ממלכתיים לפתח ולאמץ אתוס חינוכי ייחודי, והם נוצרו במסגרת רפורמות של פתיחת אזורי רישום ובחירת הורים בבתי-ספר.<sup>35</sup> על-פי

32 דגן-בוזגלו, לעיל ה"ש 28, בעמ' 8; אבגר, לעיל ה"ש 29, בעמ' 5 (ביחס לתוכניות חיצוניות). ראו גם הראל בן שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך", לעיל ה"ש 26, בעמ' 118–119.

33 על תהליכי ההפרטה בחינוך נכתבו מחקרים רבים מאוד. ראו, למשל, שלמה סבירסקי ונוגה דגן-בוזגלו **בידול, אי שוויון ושליטה מתרופפת: תמונת מצב של החינוך הישראלי** (2009); ניר מיכאלי "הפרטה במערכת החינוך" **מדיניות ההפרטה בישראל: אחריות המדינה והגבולות בין הציבורי לפרטי** 183 (יצחק גל-נור, אמיר פד-פוקס ונעמיקה ציון עורכים 2012); יוסי דהאן "המשפט בשירות ההפרטה – על אוטונומיה הורית ושוויון הזדמנויות" **משפטים** מג 1003 (2013) (להלן: דהאן "המשפט בשירות ההפרטה"); דן גבתון "אוטונומיה, אנומיה, אינטגרציה ואנרכיה: חקיקה ופסיקה כמכשירים להפעלת רפורמות חינוכיות וליישומה של מדיניות החינוך בישראל" **תמורות בחינוך: קווים למדיניות החינוך בישראל לשנות האלפיים** 407 (יובל דרור, דוד נבו ורנה שפירא עורכים 2003) (להלן: גבתון "אוטונומיה, אנומיה, אינטגרציה ואנרכיה"); חנה איילון ואח' **אי שוויון בחינוך: מחקר למדיניות** 36–58 (מרכז טאוב לחקר המדיניות החברתית בישראל 2019); נחום בלס ואח' "על הפרטה ועל חינוך" **הקצאת משאבים לשירותים חברתיים 2004** (יעקב קופ עורך, מרכז טאוב לחקר המדיניות החברתית בישראל 2004); ORIT ICHILOV, *THE RETREAT FROM PUBLIC EDUCATION: GLOBAL AND ISRAELI PERSPECTIVES* (2009). למחקר הסוקר את התהליכים שהתרחשו בעשור האחרון ראו תמי הראל בן שחר והרן רייכמן "בית הספר הפרטי מת, תחי ההפרטה" **חוקים** יז 61 (2022).

34 ראו ישי בלנק "ממלכתיות מבוזרת: שלטון מקומי, היפרדות ואי-שוויון בחינוך הציבורי" **עיוני משפט** כח 347 (2004).

35 לצורך כך הוקמה "הוועדה לבתי ספר ייחודיים על-אזוריים ומרחבי חינוך" במשרד החינוך, שתפקידה לאשר את בתי-הספר הייחודיים ולסייע להם לפתח את זהותו החינוכית של בית-הספר. הוועדה הוקמה כוועדה ליישום דוח ויינשטיין אשר הוגש בשנת 2002 על-ידי צוות הבדיקה בנושא ייחודיות בית-ספרית שבראשו עמדה גנית ויינשטיין. ראו אגף מחקר ופיתוח, ניסויים ויוזמות "ועדת הייחודיים" **אתר משרד החינוך**; <https://edu.gov.il/minhalpedagogy/mop/committee/Pages/special-committee.aspx>; **צוות בדיקה של ייחודיות בית ספרית – מרחבי חינוך** (משרד החינוך 2002) <https://meyda.education.gov.il/files/Nisuyim/dochvans.pdf> (להלן: דוח ויינשטיין). ראו גם יוסי דהאן "מערכת החינוך בתקופת מעבר: מקולקטיביזם שלטוני לאינדיבידואליזם

התפיסה החינוכית שבבסיסן של רפורמות אלו, יש לאפשר בחירה בין בתי-ספר המציעים תוכניות לימוד ופדגוגיה שונות וייחודיות. באופן רשמי, ייחודיות אינה אמורה להתבטא בהכרח בגביית תשלומי הורים, ואף אינה אמורה לספק היתר לסינון תלמידים.<sup>36</sup> אף-על-פי-כן, לאורך השנים היוו בתי-הספר הממלכתיים הייחודיים מוקד למיון תלמידים ולגביית תשלומים גבוהים.<sup>37</sup> כמו-כן, אף שבת-הספר הייחודיים נהגו כחלק מהרפורמות של בחירת הורים, מתוך מחשבה ליצור לכל בית-ספר באזור בחירה נתון ייחודיות משלו, בפועל פתיחת בית-ספר ייחודי אינה תלויה באימוץ רפורמה ברמה היישובית.<sup>38</sup> קטגוריה נפרדת של בתי-ספר ייחודיים היא בתי-ספר תורניים – בתי-ספר ממלכתיים-דתיים אשר מקיימים "תכנית לימודים שעניינה תוספת של לימודי קודש המשולבים באופן אינטגרלי בתכנית הלימודים הבית-ספרית, באופן שאינו מאפשר הפרדה ביניהם".<sup>39</sup> כפי שאראה בהמשך, חוזר המנכ"ל שנתקף בעניין **שמשון** מגדיל באופן משמעותי את הקשר בין ייחודיות (רגילה או תורנית) לבין מימון פרטי של חינוך ממלכתי.

לאורך השנים הושמעה ביקורת על תופעת תשלומי ההורים ועל הפערים ההולכים וגדלים במערכת החינוך שנגרמו בעטייה.<sup>40</sup> בשנת 2012 פורסם דוח מבקר המדינה שמצא כי בשנת הלימודים 2011 נגבו מיליארד ש"ח של תשלומי הורים ללא היתר.<sup>41</sup> בעקבות הביקורת על התנהלותם של מוסדות החינוך הייחודיים בירושלים בהקשר זה נקט מחוז ירושלים במשרד החינוך צעדי אכיפה מדורגים נגד המוסדות הללו. צעדים אלו נתקלו בהתנגדותם של בתי-הספר, והובילו להגשת עתירה לבג"ץ נגד מגבלות הגבייה.<sup>42</sup> תגובתו הראשונית של משרד החינוך לבית-המשפט הצדיקה את האכיפה, תוך הבהרה שהכספים העודפים אינם משמשים לצרכים "ייחודיים", אלא ל"חינוך עודף" בדמות הקטנת יחס

אזרחי – בחירת הורים בחינוך כמקרה מייצג "יובל למערכת החינוך בישראל 163 (אלעד פלד עורך 1999).

36 ראו דוח ויינשטיין, לעיל ה"ש 35.

37 שם. ראו גם יובל וורגן **מסלולי לימוד ייחודיים במימון פרטי במערכת החינוך** (הכנסת, מרכז מחקר ומידע 2011).

38 שם.

39 ס' 4.2.1 לחוזר המנכ"ל, לעיל ה"ש 23. בתי-ספר ממלכתיים-דתיים אינם צריכים אישור של ועדת הייחודיים על-מנת להיות מוגדרים תורניים. לדיון בכת-הספר הממלכתיים התורניים ובקשיים שהם גורמים בהיבטים של שוויון ראו Tammy Harel Ben Shahr & Eyal Berger, *Religious Justification, Elitist Outcome: Are Religious Schools Being Used to Avoid Integration?*, 33 J. EDUC. POL'Y 558 (2018).

40 סבירסקי ודגן-בוזגלו, לעיל ה"ש 33; דגן-בוזגלו, לעיל ה"ש 28; ניר מיכאלי "ביד נעלמה ובזרוע נטויה – היבטים פדגוגיים של הפרטת החינוך" **מפנה** 58, 27 (2008); ICHLOV, לעיל ה"ש 33, בעמ' 75; בלס ואח', לעיל ה"ש 33.

41 ראו מבקר המדינה, לעיל ה"ש 27, החל בעמ' 591.

42 בג"ץ 8849/12 **עמותת ועד ההורים של תלמידי ביה"ס הניסויי ירושלים נ' שר החינוך** (נבו 12.9.2017) (להלן: **עניין בית-הספר הניסויי**). עתירה זו עסקה לאחר-מכן גם בהוראות חוזר המנכ"ל. עתירה נוספת נגד מגבלות הגבייה, שהוגשה על-ידי בתי-ספר בירושלים, נמחקה.

תלמידים—מורים, הגדלת צוות ההוראה ותשלום נוסף למורים. אולם לא חלף זמן רב וחל שינוי בעמדת משרד החינוך: במקום לאכוף את ההגבלות בנוגע לתשלומי ההורים, החליט משרד החינוך ליצור אסדרה שתאפשר את גבייתם אך תגביל את גובהם ואת סוגי הפעילות שבגינם ניתן לגבות אותם.<sup>43</sup> כך נולד חוזר תשלומי ההורים ה"חדש", אשר עמד במרכזה של העתירה בעניין **שמשון**.

חוזר המנכ"ל השני שנדון בפסק-הדין עוסק גם הוא בתשלומי הורים, אולם מתמקד בתשלומים המיועדים למימון אמצעי-קצה דיגיטליים (בעיקר מחשבי-לוח ומחשבים ניידים) לשימוש בבתי-ספר. גביית תשלומים מהורים בעבור אמצעי-הקצה התחילה גם היא ביוזמת הורים והוכשרה בדיעבד על-ידי משרד החינוך, אם כי רק בעקבות הגשת העתירה פורסם חוזר מנכ"ל שכלל הוראות בעניין סכומי התשלומים.<sup>44</sup> חוזר המנכ"ל עוסק בהיבטים שונים של הפרויקט, וקובע כי תלמידים נדרשים לרכוש את אמצעי-הקצה בעלות שלא תעלה על 667 ש"ח לשנה למשך שלוש שנים.<sup>45</sup>

עיקר תשומת-הלב במאמר תופנה לחוזר הראשון, שכן מוסדרים בו רכיבי גבייה רבים. לפיכך, כאשר ייכתב "חוזר המנכ"ל" או "חוזר התשלומים", הכוונה תהיה לחוזר המנכ"ל שנדון בעניין **שמשון**. כאשר אתייחס לחוזר המנכ"ל שעוסק בסוגיית אמצעי-הקצה, אציין זאת במפורש.

על-מנת להבין את עומק המהפכה שיצרו חוזרי המנכ"ל בחינוך הממלכתי, יש לראות את הפערים בין תשלומי ההורים שהיו מותרים עד לפרסומם לבין תשלומי ההורים שמותרים לאחריהם.<sup>46</sup> לפני חוזרי המנכ"ל הגיעו תשלומי ההורים שהותרו בבתי-ספר ממלכתיים עד לסכומים של כ-1,700 ש"ח לשנה בכיתה א וכ-3,000 ש"ח לשנה בכיתה יב. הרכיב היחיד שהיווה תשלום-חובה הוא ביטוח תאונות על סך 49 ש"ח לשנה, ולצידו נקבעו תשלומי רשות (עד לגובה 245 ש"ח לשנה בחינוך הקדם-יסודי ועד לתקרה של 1,350 ש"ח לשנה בחטיבה העליונה);<sup>47</sup> תוכנית לימודים נוספת (תל"ן), פרי יוזמת הורים,

43 שינוי עמדה זה משתלב עם מדיניות רחבה יותר של שר החינוך דאז, הרב שי פירון, אשר בכהונתו שאף להכפיף חלקים רבים ככל האפשר של מערכת החינוך לחינוך הממלכתי, תוך הכלה של מוסדות חינוך פרטיים בתוך מערכת החינוך מבלי לדרוש מהם לוותר על מאפייניהם הפרטיים. לניתוח תהליכים אלו ראו הראל בן שחר ורייכמן, לעיל ה"ש 33.

44 בעקבות זאת תוקנה העתירה והועלו טענות נגד חוזר המנכ"ל.

45 ראו עניין **סלומון**, לעיל ה"ש 24. התשלום הוכלל במסגרת רכישת שירותים מרצון, אלא שלא בדיל מהכלל הנוגע ברכישת שירותים מרצון, לא נדרשה הסכמה של כלל ההורים, אלא רק של 70% מהם.

46 סכומי הגבייה מתעדכנים אחת לכמה שנים ומאושרים על-ידי ועדת החינוך של הכנסת. לפירוט הסכומים לפי שכבת גיל לשנת הלימודים תש"ף ראו <https://apps.education.gov.il/mankal/hodaa.aspx?siduri=134>.

47 תשלומי רשות כוללים תשלום בעבור טיולים וספורים לימודיים, שיעורי שחייה, דמי חבר לארגון הורים, השאלת ספרים ומסיבות. ראו ס' 9-3.11 לחוזר מנכ"ל משרד החינוך תשס"ג/3(א) "תשלומי הורים" (1.11.2002) [https://cms.education.gov.il/EducationCMS/applications/mankal/arc/sc3ak3\\_11\\_9.ht](https://cms.education.gov.il/EducationCMS/applications/mankal/arc/sc3ak3_11_9.ht) (להלן: חוזר מנכ"ל 2002).

של חמש שעות לימוד שבועיות לכל-היותר (בעלות של 597 ש"ח לשנה בקדם-יסודי ועד 1,150 ש"ח לשנה בחטיבה העליונה);<sup>48</sup> ורכישת שירותים מרצון (בסכום מרבי של 250 ש"ח לשנה בחינוך היסודי ו-450 ש"ח לשנה בחינוך העל-יסודי).<sup>49</sup> כחלק מהיתר הגבייה חויבו מוסדות החינוך לאפשר לכל התלמידים להשתתף בפעילויות (למעט תל"ן ורכישת שירותים מרצון), והוקם לשם כך מערך מלגות מטעם משרד החינוך.<sup>50</sup>

חוזר התשלומים החדש מתייחס למערכת החינוך בכללותה, כלומר, לבתי-ספר ממלכתיים רגילים, לבתי-ספר ממלכתיים ייחודיים, לבתי-ספר ממלכתיים תורניים (בשלושת אלה עוסקת העתירה) וכן לבתי-ספר מוכרים שאינם רשמיים. חלק מרכיבי הגבייה שנוספו בחוזר המנכ"ל מתייחסים לכלל בתי-הספר, וחלקם מותרים, בחינוך הממלכתי, רק בבתי-ספר המוגדרים ייחודיים ותורניים.

**כלל בתי-הספר הממלכתיים** הורשו לגבות תשלום בעבור מרכזי למידה, בעבור מקצוע מוגבר שלישי לבגרות (נוסף על שני מקצועות מוגברים שתלמידים זכאים ללמוד בחינם) ובעבור פעילויות העשרה לבגרות. חוזר המנכ"ל בדבר אמצעי-הקצה התיר תשלום של מאות שקלים לרכישת אמצעי-קצה בכל בתי-הספר הממלכתיים המשתתפים בפרויקט.

**בבתי-ספר ממלכתיים ייחודיים ותורניים** הותר לגבות תשלום בעבור חמש-עשרה שעות תל"ן שבועיות (במקום חמש) וכן בעבור הפעלת בית-הספר בשעות אחר הצהריים. במסגרת רכישת שירותים מרצון הותר לבתי-ספר אלו לגבות תשלומים בעבור סמינריונים ושבתות.

לבסוף, **בבתי-ספר מוכרים שאינם רשמיים**, כלומר בתי-ספר שאינם חלק ממערכת החינוך הציבורית, נקבעו מגבלות לגבי גביית שכר-הלימוד, וגובה תשלומי ההורים המותרים השווה לזה המותר בבתי-ספר ייחודיים ותורניים. כאמור, העתירות לא עסקו בהוראות הנוגעות בבתי-ספר מוכרים שאינם רשמיים.<sup>51</sup>

48 ס' 8 לחוק חינוך ממלכתי קובע כי שר החינוך רשאי לאשר תוכנית לשעות נוספות לפי דרישה של הורי תלמידים באותו בית-ספר, וכי ההוצאות הנובעות מהתוספת יחולו על הורי התלמידים המתחנכים על-פיה או על הרשות המקומית, אם זו התחייבה לשאת בעלויות. תל"ן משמש לתוכניות העשרה במסגרת בית-הספר, ומכיוון שתלמידים שאינם משלמים אינם משתתפים, יש לקיים את שעות התל"ן בסוף מערכת השעות.

49 "שירותים מרצון" הם שירותים שבית-הספר מציע "כדי לחסוך בהוצאות על ידי רכישה מרוכזת, או שהם ניתנים לנוחיות ההורים. השירות או המצרך והתשלום עבורם הם במסגרת 'קונה מרצון ומוכר מרצון'. גבייה לשירותים אלה חייבת לקבל את אישור כל הורי התלמידים המקבלים את השירות ואת אישורו של מפקח בית הספר. בשום מקרה אין לחייב תלמידים להזדקק לשירותים אלה ולחייב את ההורים ברכישתם". ס' 5 לחוזר מנכ"ל 2002, לעיל ה"ש 47 (ההדגשה במקור).

50 לפירוט על-אודות מלגות לתלמידים ראו להלן חלק ג3.

51 לחוזר המנכ"ל הייתה השפעה מרחיקת-לכת על בתי-הספר המוכרים שאינם רשמיים. לדיון במשמעויות אלו ראו חלק ג4 להלן.

טבלה 1: תשלומי הורים בבתי-ספר ממלכתיים לפני חוזר המנכ"ל ולאחריו לפי גילאים<sup>52</sup>

כיתה	בית-ספר רגיל לפני חוזר המנכ"ל	בית-ספר רגיל אחרי חוזר המנכ"ל	בית-ספר תורני אחרי חוזר המנכ"ל	בית-ספר ייחודי אחרי חוזר המנכ"ל
א	1,667 ש"ח	3,219 ש"ח	4,754 ש"ח	5,389 ש"ח
ו	2,028 ש"ח	3,550 ש"ח	5,115 ש"ח	5,750 ש"ח
ז	2,528 ש"ח	4,255 ש"ח	7,475 ש"ח	7,845 ש"ח
יב	2,964 ש"ח	6,281 ש"ח	8,061 ש"ח	9,961 ש"ח

טבלה 1 משווה את הסכומים הכוללים של תשלומי ההורים בבתי-ספר ממלכתיים לפני חוזר המנכ"ל החדש ולאחריו לפי גילאים. כפי שהטבלה מראה, חוזר המנכ"ל מתיר, בשורה התחתונה, גביית אלפים רבים של שקלים מדי שנה בבתי-ספר ממלכתיים-רשמיים. אם בכך לא די, חוזר המנכ"ל מכונן ועדות חריגים המוסמכות לאשר תשלומי הורים גבוהים מאלה הקבועים בחוזר המנכ"ל. ועדת החריגים נועדה, באופן רשמי, לאפשר הפחתה הדרגתית (חלף קיצוץ חד) בתשלומי ההורים לבתי-ספר שגבו עד לאותה נקודת זמן יותר מכפי שחוזר המנכ"ל מתיר, ועיון בהחלטותיה מראה כי הוועדה אכן מתייחסת לשאלת ההפחתה ההדרגתית של תשלומי ההורים. עם זאת, תשע שנים לאחר פרסום חוזר המנכ"ל הראשון הוועדה ממשיכה עדיין לפעול ולהעניק אישורים לגביית תשלומי הורים גבוהים במיוחד לעשרות בתי-ספר.<sup>53</sup>

חוזרי המנכ"ל הובילו לצמיחה משמעותית בתשלומי ההורים, אשר ערכם הכולל הוערך בשנת 2017 (שלוש שנים לאחר פרסום חוזר המנכ"ל לראשונה) ב-4.6 מיליארד ש"ח, מתוכם כמעט 3 מיליארד ש"ח שנגבו בעבור תל"ן ורכישת שירותים מרצון (שהם הרכיבים שחוזר המנכ"ל מתייחס אליהם).<sup>54</sup> עוד נמצא כי בבתי-ספר שגובים מן ההורים

52 מתוך הבקשה לדין נוסף דנג"ץ 6432/19 שמשון נ' משרד החינוך (2.10.2019) (עותק מצוי בידי המחברת).

53 גם בחוזר המנכ"ל המעודכן (לעיל ה"ש 23), שפורסם בספטמבר 2022, ועדת החריגים פועלת. החלטותיהן של ועדות החריגים מתפרסמות וזמינות בכתובת <https://meyda.education.gov.il/files/PortalBaaluyot/POB/parental-payments-exceptions-main.pdf>.

54 אסף וינינגר **תשלומי הורים במערכת החינוך: ריכוז מידע ונתונים** (הכנסת, מרכז מחקר ומידע 2020). העלייה אינה ניתנת להסברה בכך שבעבר גבו תשלומים כאלה באופן לא-רשמי, מכיוון שהדוחות מן השנים הקודמות כללו גם תשלומים שנגבו בניגוד לדין. כמו-כן, אי-אפשר להסביר את העלייה בצמיחה במספר התלמידים במערכת החינוך בשנים תשע"ה-תש"ף, שעמדה על כ-11.5% בלבד. ראו משרד החינוך **מערכת החינוך לשנת הלימודים תשפ"ב** (2021) <https://meyda.education.gov.il/files/MinhalCalcala/NetunimTashfab.pdf> (יש לציין כי הנתונים כוללים את כל שכבות הגיל בכל בתי-הספר).

יותר מ-2,000 ש"ח שיעור התלמידים משכבות חלשות קטן יותר,<sup>55</sup> וכי התלמידים הלומדים בבתי-ספר שקיבלו אישור מוועדת החריגים לגבות יותר מהסכומים המותרים בחוזר המנכ"ל משתייכים לעשירונים הראשון והשני (הגבוהים ביותר) מבחינה חברתית-כלכלית.<sup>56</sup> מכאן ניתן ללמוד כי בבתי-הספר הממלכתיים שגובים את תשלומי ההורים הגבוהים ביותר יש ייצוג נמוך מאוד לתלמידים משכבות חברתיות-כלכליות חלשות.

כמו-כן, אף שקשה להשיג נתונים מספריים על כך, במצב הדברים הנוכחי אין ספק שהגישה לפעילויות בתשלום בתוך בתי-ספר נמנעת מתלמידים שיד הוריהם אינה משגת לשלם את התשלומים הנדרשים. בתה של עותרת 35, למשל, הוצאה ממגמת מנהיגות שבה למדה כי הוריה לא שילמו בעבור כלל פעילויות ההעשרה של המגמה; עותרים 36–38 הם הורים לתלמידים בבתי-ספר בחיפה ובפרדס-חנה אשר קיבלו לידיהם הודעות איום בתביעה לאחר שלא שילמו תשלומי הורים; והדעת נותנת שיש מקרים רבים נוספים.

נגד חוזר המנכ"ל הוגשו כמה עתירות, שהעיקרית מביניהן היא זו שפסק-הדין מתייחס אליה,<sup>57</sup> והדיון בה אוחד כאמור עם הדיון בעתירה נגד חוזר המנכ"ל בדבר אמצעי-הקצה. בפסק-דינו דוחה בית-המשפט ארבע טענות מרכזיות נגד חוזר המנכ"ל. ראשית, הוא קובע כי לא הוכחה פגיעה בזכות החוקתית לשוויון בחינוך. בית-המשפט מנמק את מסקנתו בכך שלא שוכנע כי דרישת השוויון החינוכי מחייבת שכלל התלמידים יקבלו שירות זהה. מכאן שעצם העובדה שלתלמיד אחד ניתן שירות חינוכי מסוים שלא ניתן לרעהו אין משמעה שנפגעה זכותו של השני לשוויון. ייתכן, אומר בית-המשפט, כי דרישת השוויון החינוכי מתמלאת כאשר כל התלמידים מקבלים בחינם את תוכנית הלימודים ה"רגילה" הנהוגה בחינוך הממלכתי.

שנית, בית-המשפט לא השתכנע שחוזר המנכ"ל מפלה תלמידים על רקע מעמד חברתי-כלכלי. ראשית, הוא לא שוכנע שיש קשר ישיר בין תשלומי הורים לבין איכות החינוך שבית-הספר מעניק.<sup>58</sup> תשלומי הורים נדרשים, לדעת בית-המשפט, גם לשם קידום הייחודיות הערכית והפדגוגית של בית-הספר, וזו אינה מתבטאת בהכרח ביתרון תחרותי. לכן הבחירה של הורים בבתי-ספר ובתוכניות חינוכיות הדורשים תשלום אינה קשורה בהכרח למצבם הכלכלי, אלא לסדר העדיפויות שלהם.

55 רינינגר, לעיל ה"ש 54, בעמ' 8.

56 כפי שעולה מהצלבה של רשימת בתי-הספר שוועדת החריגים אישרה להם גביית-יתר (הרשימה זמינה במרשתת, יחד עם ההחלטות של ועדת הערר) עם הדירוג החברתי-הכלכלי של בתי-הספר (העותרים קיבלו מידע זה במסגרת בקשה לפי חוק חופש מידע). הנתונים המלאים לקוחים מתוך סיכומי העותרים בעניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2.

57 עתירות אחרות הוגשו בשם הורים שטענו כי ההגבלות הקבועות בחוזר המנכ"ל מצמצמות את התקציבים העומדים לרשות בתי-הספר שלהם ופוגעות בזכותם לאוטונומיה הורית. עתירות אלו נמחקו בפסק-דין מיום 12.9.2017. ראו עניין **בית-הספר הניסויי**, לעיל ה"ש 42.

58 ראו עניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2, בפס' 48 לפסק-הדין של השופט עמית.

בית-המשפט אף דחה את טענתם השלישית של העותרים כי חוזרי המנכ"ל התקבלו בחוסר סמכות, וקבע כי לכל הסוגים של תשלומי ההורים בחוזר המנכ"ל יש מקור סמכות תקף (אף אם הוא מקור סמכות כללי).

ביחס לשאלה הרביעית, והיא אם חוזר המנכ"ל וכן כל אחד מרכיבי הגבייה הם סבירים, קבע בית-המשפט כי חוזרי המנכ"ל יוצרים איזון סביר בין הזכות לשוויון בחינוך לבין זכותם של הורים לאוטונומיה בחינוך ילדיהם, אשר מתבטאת, בין היתר, בבחירת ההורים להשקיע כסף בחינוך ילדיהם. בית-המשפט נסמך בעניין זה גם על הצהרת משרד החינוך שלפיה תלמידים שיד הוריהם אינה משגת לשלם את תשלומי ההורים יוכלו להיעזר, לפחות באופן חלקי, במלגות.

בית-המשפט מעיד על עצמו כי הוא אינו אדיש למצוקתם של העותרים – חלקם ילדים ששירותים חינוכיים יימנעו מהם בגלל מצבם הכלכלי – ומציין כי "בעולם אוטופי היו מסופקים לכל תלמיד אמצעי קצה חנם אין כסף, וכל בתי הספר היו נהנים מתכניות תקשוב מתקדמות ומתוקצבות". אבל "בעולמנו בעל התקציבים המוגבלים" אין אפשרות כזו, ויש להתיר להורים שמסוגלים לכך לשלם בעבור שירותים אלו לילדיהם.<sup>59</sup>

## ב. ראוי לפסול את חוזרי המנכ"ל ולאסור תשלומי הורים בחינוך הממלכתי

אני סבורה כי גביית תשלומי הורים בבתי-ספר ממלכתיים אסורה על-פי המשפט הישראלי ואינה ראויה מבחינה נורמטיבית, ולפיכך שגה בית-המשפט העליון בדחותו את העתירות. בחלק זה אתייחס לארבע טענות נגד שני חוזרי המנכ"ל, ואבקר בקצרה את קביעת בית-המשפט ביחס אליהן: (1) חוזרי המנכ"ל פוגעים בזכות לחינוך-חינם; (2) חוזרי המנכ"ל מפלים תלמידים על רקע מעמד חברתי-כלכלי בסתירה לסעיף 5(א) לחוק זכויות התלמיד; (3) חוזרי המנכ"ל פוגעים בשוויון החינוכי; (4) חוזרי המנכ"ל התקבלו ללא הסמכה בחוק.

### 1. חוזרי המנכ"ל פוגעים בזכות לחינוך-חינם

כאמור, הזכות לחינוך-חינם קבועה בסעיף 6(ד) לחוק לימוד חובה, הקובע כי אין לגבות תשלום בעבור רישום לבתי-הספר הרשמיים או בעבור לימוד בהם.<sup>60</sup> לעומת האיסור החל על גביית תשלום בעבור רישום ולימוד, הסיפא של סעיף 6(ד) קובע כי הרשות המקומית

59 שם, בפס' 82 לפסק-הדין של השופט עמית.

60 החוק אף אינו מתיר גביית תשלומים בעבור "שירותים מקובלים", המפורטים בתקנות: חדרי קריאה, שירותי גהות (היגיינה) (הכוללים, בין היתר, עזרה ראשונה, ייעוץ פסיכו-היגייני, ביקורי-בית בקשר לענייני גהות ופיקוח סניטרי על מוסדות החינוך), טיפול למניעת נשירה מבתי-ספר וכן ייעוץ מקצועי. תקנות לימוד חובה (שירותים מקובלים), התש"י-1950.

רשאית לגבות תשלומים והחזר הוצאות "בעד אספקה... ובעד שירותים" שייקבעו על-ידי השר ויאושרו על-ידי ועדת החינוך של הכנסת. נוסף על כך, סעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי מתיר גביית תשלום בעבור תוכנית לימודים נוספת (תל"ן), שנקבעת ביוזמתם של הורי בית-הספר.<sup>61</sup> מכוון של הוראות חוק אלו נקבעו תשלומי ההורים המקובלים (לפני חוזרי המנכ"ל החדשים), המקבלים את אישורה של ועדת החינוך של הכנסת מדי שנה.<sup>62</sup>

בית-המשפט העליון נדרש בעבר לסוגיות של תשלומים במערכת החינוך, ואגב כך פרש את פרטי החקיקה המתייחסת אליהם. כך, למשל, נקבע כי אסור לגבות תשלום בעבור שירותי אחיות בבתי-ספר (לאחר שהשירות הופסק על-ידי המדינה), מכיוון ששירות זה נכלל ברשימת "השירותים המקובלים" הקבועים בתקנות, המהווים חלק בלתי-נפרד מה"לימוד".<sup>63</sup> כמו-כן פסל בית-המשפט העליון אגרה שגבה משרד החינוך בעבור היבחנות בבחינות הבגרות, בקובעו כי בחינות הבגרות מהוות חלק בלתי-נפרד מה"לימוד", כמשמעו בסעיף 6(ד), ואינן מהוות רק הערכה חיצונית ללימוד.<sup>64</sup> בית-המשפט הדגיש כי חשיבותה של הזכות לחינוך-חינם, במיוחד בכל הקשור לקידום שוויון ההזדמנויות, מזמינה פרשנות מרחיבה של אחריות הרשות הציבורית למימושה.<sup>65</sup> גם בעניין ארגון הורים ארצי הדגיש בית-המשפט העליון את חשיבותה של הזכות לחינוך-חינם ואת העובדה שתשלומי ההורים מהווים חריג לכך.<sup>66</sup>

פסק-הדין בעניין **שמשון** חורג מפסיקה קודמת זו, שכן לפחות חלק מתשלומי ההורים הקבועים בחוזרי המנכ"ל שנתקפו עוסקים בליבת ה"לימוד", ואינם שירותים פריפריאליים ללימוד. כך, למשל, בעוד שפסיקה קודמת אסרה גביית אגרה בסכום נמוך (10–25 ש"ח) בעבור היבחנות בבגרות, חוזר המנכ"ל מתיר גביית תשלום בעבור הלימוד עצמו (בסעיף המתיר גבייה בעבור לימודים במגמת בגרות מוגברת). דוגמאות נוספות לכך הן גביית התשלום בעבור אמצעי-הקצה שמשמשים תלמידים במסגרת תוכנית הלימודים

61 ס' 6(ה) לחוק לימוד חובה חובה מחריג את ס' 8 לחוק חינוך ממלכתי, כלומר את התשלומים בעבור תל"ן, מאיסור גביית התשלומים הקבוע בס' 6(ד) לחוק.

62 בג"ץ 6914/06 **ארגון הורים ארצי נ' משרד החינוך, התרבות והספורט** (נבו 14.8.2007) (להלן: עניין **ארגון הורים ארצי**). העותרים באותו עניין דרשו שמשד החינוך יביא את תשלומי ההורים מסוג תל"ן ורכישת שירותים מרצון לאישור ועדת החינוך של הכנסת. בית-המשפט ציין כי ההפרדה בין תשלומי ההורים מסוגים שונים היא מלאכותית, וכי העובדה שוועדת החינוך של הכנסת רואה רק חלק מן התמונה אינה ראויה, אולם לאחר שמשד החינוך התחייב לבצע הערכה כוללת מחדש של תשלומי ההורים, דחה בית-המשפט את העתירה.

63 בג"ץ 10794/05 **לנדאו נ' מדינת ישראל** (נבו 26.8.2007).

64 בג"ץ 7351/03 **ועד הורים עירוני ראשון-לציון נ' שרת החינוך, התרבות והספורט** (נבו 18.7.2005) (להלן: עניין **ועד הורים עירוני ראשון-לציון**). זאת, אף שבזמן מתן פסק-הדין טרם חלה חובת הלימוד על תלמידים בכיתות יא-יב.

65 שם, בפס' 9 לפסק-הדין של השופטת ביניש. ראו גם בג"ץ 7374/01 **פלונים נ' מנכ"לית משרד החינוך**, פ"ד נז(6) 546, 529 (2003) והאסמכתאות המובאות שם.

66 עניין **ארגון הורים ארצי**, לעיל ה"ש 62.



הרגילה, ואשר אי-אפשר להשתתף בלימודים בלעדיהם, וכן גביית התשלום בעבור "מרכזי התגבור", המיועדים לסייע לתלמידים לצמצם פערים בתוכנית הלימודים המחייבת של משרד החינוך. השופט עמית מציין כי התכנים המוצעים בחוזר המנכ"ל הם אומנם "שירותים בעלי אופי חינוכי או תכלית חינוכית, אך... רכישתם אינה תנאי חובה ללימוד בבית הספר או לקבלת תעודת בגרות".<sup>67</sup> אולם חלק מן השירותים הללו חשובים להצלחה בבית-הספר במידה שמצדיקה את ראייתם כחלק בלתי-נפרד מן הלימוד. מבחן-עזר שיכול לסייע לנו בהגדרה אילו שירותי חינוך נמצאים בליבת ה"לימוד" הוא אם יהיה פער בהישגים הלימודיים באותו מקצוע בין שני תלמידים שאחד מהם נהנה מהשירותים הללו ואילו האחר אינו נהנה מהם. כך, למשל, תשלום בעבור העשרה לבגרות יעניק יתרון חינוכי לתלמידים במבחן הבגרות לעומת חבריהם שלא זכו לקבל את ההעשרה. כך בוודאי גם ביחס לשימוש באמצעי-קצה אלקטרוניים, ככל שאלה משולבים בתוכנית הלימודים הליבתית. ככל שרכיבי תשלום מתוך חוזרי המנכ"ל נגבים בעבור שירותים שהם בליבת ה"לימוד", הם פוגעים בזכות לחינוך-חינם הקבועה בסעיף 6(ד) לחוק לימוד חובה. זאת ועוד, מכיוון שתשלומי ההורים אינם אמורים לממן את ה"לימוד", היקפם אמור להיות מוגבל, והשירותים צריכים להינתן מחוץ למסגרת הלימודים הרגילה כתנאי לאי-שיתוף תלמידים שאינם משלמים.<sup>68</sup> פסק-הדין בעניין **שמשון** מכשיר, בין היתר, קיומם של בתי-ספר שבית-המשפט מגדירם בתי-ספר "שפועלים מראש במתכונת תל-נית", שהם בתי-ספר ייחודיים שבהם אי-אפשר להפריד בין תוכנית הלימודים הבסיסית לבין זו הנוספת, והתשלום מממן את פעילות בית-הספר באופן כללי.<sup>69</sup>

לבסוף, חוזרי המנכ"ל פוגעים בזכות לחינוך-חינם בדרך נוספת: הם הפכו את תשלומי ההורים לנומרה נפוצה ביותר, עד כדי כך שבחלק מהמקומות אי-אפשר למצוא מסגרת חינוך "רגילה" שאינה גובה תשלומי הורים עודפים.<sup>70</sup> כאמור, גם בתי-ספר ממלכתיים "רגילים", כלומר כאלה שאינם מוגדרים תורניים או ייחודיים, רשאים לגבות תשלומי

67 עניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2, בפס' 69 לפסק-הדין של השופט עמית.

68 חוזר מנכ"ל 2002, לעיל ה"ש 47, בס' 13.1(ה).

69 עניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2, בפס' 51 לפסק-הדין של השופט עמית. ביטוי לאופי המשולב של תוכניות ההעשרה בתוך בתי-הספר אפשר לראות גם בס' 4.2.1 לחוזר המנכ"ל, לעיל ה"ש 23, הקובע כי תוכנית לימודים תורנית היא "תכנית לימודים שעניינה תוספת של לימודי קודש המשולבים באופן אינטגרלי בתכנית הלימודים הבית-ספרית, באופן שאינו מאפשר הפרדה ביניהם". לדיון נוסף בעניין זה ראו להלן חלק 3.

70 אין בידי נתונים מדויקים על-אודות שיעורם של בתי-הספר שגובים תשלומי הורים גבוהים. על-פי אתר משרד החינוך, יש קרוב למאתיים בתי-ספר ממלכתיים שהוכרו כבתי-ספר ייחודיים על-אזוריים על-ידי ועדת הייחודיים, ואשר חוזר המנכ"ל מתיר להם לפיכך לגבות תשלומי הורים גבוהים. ראו אגף מחקר ופיתוח, ניסויים ויוזמות "רשימת בתי הספר שאושרו על ידי הוועדה כייחודיים על אזוריים" אתר **משרד החינוך** <https://edu.gov.il/minhalpedagogy/mop/committee/Pages/unique-school-list.aspx>. באשר לבתי-ספר תורניים, יש קושי באיתורם, מכיוון שבתי-ספר ממלכתיים-דתיים יכולים לאמץ תוכנית תורנית מבלי לקבל את אישורה של ועדת הייחודיים.

הורים ברכיבי גבייה מסוימים (כגון מרכזי למידה, מקצועות לבגרות, העשרה לבגרות ואמצעי-קצה אלקטרוניים), ולכן גם משפחות שמבקשות להימנע מבתי-ספר שיגבו מהן תשלומים יתקשו להימלט מכך. הקושי למצוא מסגרות לימוד ראויות בחינם, לצד העדר מערך מקיף של מלגות או פטורים מתשלום,<sup>71</sup> גורמים לפגיעה בזכות לחינוך-חינם זמין.

## 2. חוזרי המנכ"ל מפלים תלמידים על רקע מעמד חברתי-כלכלי בסתירה לסעיף 5(א) לחוק זכויות התלמיד

טעות נוספת בהנמקת פסק-הדין היא קביעתו כי תשלומי ההורים הקבועים בחוזר המנכ"ל אינם מהווים הפליה על רקע מעמד חברתי-כלכלי. סעיף 5(א) לחוק זכויות התלמיד קובע כי אין להפלות תלמידים מטעמים שונים, ביניהם מעמד חברתי-כלכלי. הסעיף מפרט את ההקשרים שבהם אסור להפלות תלמידים, ביניהם:

- (1) רישום תלמיד, קבלתו או הרחקתו ממוסד חינוך;
- (2) קביעת תכניות לימודים ומסלולי קידום נפרדים באותו מוסד חינוך;
- (3) קיום כיתות נפרדות באותו מוסד חינוך;

...

איסור הפליה על רקע מעמד חברתי-כלכלי הוא איסור שמיוחד לזירה החינוכית. בתחומים אחרים איסור ההפליה אינו חל על קטגוריה זו, והתניית שירותים בתשלום אינה נתפסת כמפלה.<sup>72</sup> חשיבות החלתו של איסור ההפליה על מעמד חברתי-כלכלי בהקשר החינוכי רבה, ומלמדת כי בהקשר זה הרציונלים שמאחורי איסור ההפליה מטעמי גזע, דת או מין חלים גם על מעמד חברתי-כלכלי.

התובנה כי "נפרד לעולם אינו שווה", וכי הפרדה של ילדים בחינוך יש בה כדי לשדר מסר של נחיתות הפוגע באופן עמוק בכבודם של תלמידים, נקבעה לראשונה בפסק-הדין האמריקאי *Brown v. Board of Education of Topeka*,<sup>73</sup> ומאז נקלטה גם במערכת המשפט הישראלית.<sup>74</sup> הדרתם של תלמידים משיעורים או ממוסדות חינוך איכותיים בשל מעמדם הכלכלי, בדומה להפרדה גזעית, היא משפילה ומקוממת, ומשדרת מסר של נחיתות כלפי ילדים אלו. בית-המשפט מציין אף הוא את דאגתו מפני "בדלנות סקטוריאלית במסגרת החינוך הממלכתי-ציבורי", אשר "עומדת בסתירה רבתי לאתוס ולתכלית שבבסיס חוק חינוך ממלכתי וחוק זכויות התלמיד".<sup>75</sup> כפי שהראיתי לעיל, תשלומי ההורים אכן יוצרים,

71 לפירוט בסוגיה זו ראו להלן חלק ג3.

72 ראו, למשל, ס' 3 לחוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים, התשס"א-2000.

73 *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483 (1954).

74 ראו, למשל, בג"ץ 1067/08 עמותת "נוער כהלכה" נ' משרד החינוך, פ"ד סג(2) 398 (2009).

75 עניין שמשון, לעיל ה"ש 2, בפס' 95 לפסק-הדין של השופט עמית.

הלכה למעשה, הפרדה מעמדית בחינוך,<sup>76</sup> ולפיכך נוגדים את הוראותיו ותכליתו של סעיף 5(א) האמור.

תשלומי הורים מכל סוג שהוא, לרבות אלה שנגבים לאורך שנים על-פי הוראות חוק לימוד חובה וחוק חינוך ממלכתי (ולא על-פי חוזר התשלומים החדש), מפלים תלמידים על רקע מעמד חברתי-כלכלי. מדי כמה זמן אנו עדים לכתבות בעיתון על ילדים שלא הותר להם לצאת לטיול השנתי, למשל, משום שהוריהם לא שילמו תשלומי הורים.<sup>77</sup> אלא שהפגיעה בחוזר התשלומים החדש חמורה במיוחד בשל גובה התשלומים,<sup>78</sup> העדר ההסמכה החוקית<sup>79</sup> והעדרה של תשתית מלגות שתוכל לצמצם את אי-השוויון.<sup>80</sup> יתרה מזו, בחברה הישראלית, כמו במדינות מפותחות רבות, יש חפיפה משמעותית בין מעמד חברתי-כלכלי לבין השתייכות אתנית.<sup>81</sup> לפיכך מדיניות מסוג זה, היוצרת הפרדה מעמדית, צפויה ליצור במידה רבה גם הפרדה אתנית, אשר פגיעתה בכבוד ובמרקם החברתי ברורה. אומנם, הפרדה אתנית קיימת ממילא, לאורך שנים, במערכת החינוך הציבורית בישראל. לדוגמה, החינוך הציבורי הערבי נפרד מן החינוך היהודי ומופלה לרעה בתקציבים,<sup>82</sup> וההפרדה הגיאוגרפית בין מזרחים לאשכנזים היוותה בסיס להפרדה חינוכית ולהסללת ילדים מזרחים לחינוך המקצועי.<sup>83</sup> תשלומי הורים, לפיכך, אינם מקור הבעיה, אולם הם בהחלט מחריפים אותה. נוסף על כך, מנגנוני ההדרה ה"חדשים" שונים במאפייניהם מן המנגנונים שהוזכרו לעיל, בהיותם חשופים לעיני כל, לרבות לעינם של התלמידים עצמם, ויש בכך מימד נוסף של פגיעה.

76 ראו לעיל ליד ה"ש 55–56.

77 ראו, למשל, לירן כוג'הינוף "למרות האיסור: בי"ס בפרדס חנה התנה השתתפות בטיול שנתי בתשלום הורים" כאן תאגיד השידור הישראלי (1.12.2019) <https://www.kan.org.il/item/?itemid=62589>

78 ראו לעיל טבלה 1.

79 ראו להלן חלק ב4.

80 ראו להלן ליד ה"ש 194–201.

81 ראו, למשל, Nabil Khattab, *Ethnicity, Class and the Earning Inequality in Israel, 1983–*, 10 SOCIOLOGICAL RES. ONLINE 1 (2005), שמצא כי תפקידה של האתניות בניבוי מעמד חברתי-כלכלי אף גדל בין השנים 1983 ו-1995.

82 על-פי נתונים רשמיים שמשרד החינוך מפרסם, התקציב שהמדינה מקצה לבתי-ספר ממלכתיים ערביים נמוך מזה שהיא מקצה לבתי-ספר ממלכתיים יהודיים (החינוך הממלכתי-הדתי נהנה מההקצאה הגבוהה ביותר). ראו <https://meyda.education.gov.il/files/MinhalCalcala/shkifut2012-2016.pdf>. נוסף על כך, רשויות מקומיות ערביות נמצאות בתחתית הדירוג החברתי-הכלכלי, ולכן גם התקציב שהן מקצות לחינוך נמוך מזה שרשויות מקומיות יהודיות מקצות. נסרין חדאד חאג' יחיא ואח' חינוך והשכלה בחברה הערבית: פערים וניצנים של שינוי 72 (מחקר מדיניות 159, המכון הישראלי לדמוקרטיה 2021).

83 שלמה סבירסקי חינוך בישראל: מחוז המסלולים הנפרדים (1990).

הפגיעה הנגרמת כתוצאה מההפרדה המעמדית בחינוך קשורה לא רק למסר המשפיל שהפרדה זו מעבירה, אלא גם לפגיעה באיכות החינוך שהיא יוצרת. איכות החינוך המוקנית לתלמיד היא פונקציה לא רק של המשאבים המושקעים בחינוכו ושל איכות המורים ותוכניות הלימודים שמוצעים לו, אלא גם של התקשורת עם התלמידים שלומדים לצידו – זהו אפקט קבוצת השווים (peer effect).<sup>84</sup> תלמידים ממשפחות מבוססות מגיעים לעיתים קרובות להישגים לימודיים גבוהים יותר, בשל התמיכה והטיפוח שהם מקבלים בבתיהם,<sup>85</sup> ולפיכך סגרגציה חברתית-כלכלית משמעה גם פגיעה באיכות האינטראקציות הלימודיות בבתי-הספר המשרתים ילדים מקבוצות מוחלשות. נוסף על כך, הורים משכילים ובני מעמד-הביניים נוטים להיות מעורבים יותר בבתי-הספר של ילדיהם, ומשתמשים בהשפעתם ובהון החברתי שלהם על-מנת לפקח על הנעשה בבית-הספר ולשפרו.<sup>86</sup> סגרגציה חברתית-כלכלית עלולה לפיכך להביא לידי פגיעה באיכות החינוך הניתן בבתי-הספר המשרתים אוכלוסיות מוחלשות.

תשלומי ההורים המנויים בחוזר המנכ"ל מתירים את קיומם של מוסדות חינוך, כיתות ומסלולים שהכניסה אליהם מותנית בתשלומים של אלפי שקלים בשנה, בסתירה ישירה לאמור בסעיף 5(א) לחוק זכויות התלמיד. חוזר המנכ"ל משלם אומנם מס-שפתיים בהבטיחו לדאוג לתלמידים שמעוניינים ללמוד בבית-ספר מסוים או במגמה מסוימת אך אינם יכולים לעשות כן מטעמים כלכליים, אולם אין להבטחה זו כיוסו. ההורים העותרים

84 ראו, למשל, Mary A. Burke & Tim R. Sass, *Classroom Peer Effects and Student Achievement*, 31 J. LABOR ECON. 51 (2013). ראו גם הראל בן שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך", לעיל ה"ש 26, וההפניות שם; בלנק, לעיל ה"ש 34; דן גבתון "בציפייה למזרחי נ' מחלקת החינוך של טופי-גן השרון (לא נידון): מבט משווה וביקורת על עמדת בית-המשפט העליון כלפי האינטגרציה בחינוך בישראל" **עיוני משפט** כח 473 (2004) (להלן: גבתון "בציפייה למזרחי נ' מחלקת החינוך של טופי-גן השרון").

85 במשוב ארצי נמצא כי בכיתות ד שיעור התלמידים הנכשלים בהבנת הנקרא בעשירון הטיפוח העליון (מבוססים) קטן פי שניים משיעור הנכשלים בעשירון הטיפוח התחתון. ראו ענת בן סימון ואח' **המשוב הארצי למערכת החינוך** (משרד החינוך והמרכז הארצי לבחינות ולהערכה 1998). בכיתה ח שיעור הנכשלים בעשירון העליון היה קטן פי ארבעה מאשר בעשירון התחתון. ממצאים דומים נמצאו במשוב מתמטיקה 2001 לכיתות ד. ראו זמירה מברך ואח' **המשוב הארצי למערכת החינוך** (משרד החינוך והמרכז הארצי לבחינות ולהערכה 2001). על המתאם הקיים בין יכולת לימודית לבין מעמד חברתי-כלכלי ראו Selcuk R. Sirin, *Socioeconomic Status and Academic Achievement: A Meta-Analytic Review of Research*, 75 REV. EDUC. RES. 417 (2005); RICHARD D. KAHLBERG, ALL TOGETHER NOW: CREATING MIDDLE-CLASS SCHOOLS THROUGH PUBLIC SCHOOL CHOICE 25–35 (2001); Russell W. Rumberger & Gregory J. Palardy, *Does Segregation Still Matter? The Impact of Student Composition on Academic Achievement in High School*, 107 TCHRS. C. REC. 1999, 2014 (2005); JOHN FITZ, BRIAN DAVIES & JOHN EVANS, EDUCATION POLICY AND SOCIAL REPRODUCTION: CLASS INSCRIPTION & SYMBOLIC CONTROL (2006).

86 ראו, למשל, Maia Bloomfield Cucchiara & Erin McNamara Horvat, *Perils and Promises: Middle-Class Parental Involvement in Urban Schools*, 46 AM. EDUC. RES. J. 974 (2009).

מעידים על כך ממקור ראשון, ויש לכך גם עדויות נוספות, כגון הקטע הבא, המצוטט מתוך מכתב שהגיע לידי בא-כוח העותרים, ואשר פורסם על-ידי בית-ספר ממלכתי להורים של תלמידים עתידיים:<sup>87</sup>

משרד החינוך מפרסם חוזר מנכ"ל מיוחד, העוסק בתשלומי ההורים במערכת החינוך כולה ובמיוחד במוסדות [שם הרשת – ת' הב"ש] של [שם בית-הספר – ת' הב"ש] יש הכבוד והזכות להשתייך אליהם. בהתאם לכך, אנו נערכים ובהתאם לכך בנויים תשלומי ההורים לשנה"ל התשע"ז, כפי שיפורט להלן. כחלק מהנחיות משרד החינוך, אנו מבקשים להבהיר שבחירתכם, הורים יקרים, לשלוח את ילדיכם לביה"ס שלנו, הינה מתוך הכרה וידיעה שבית הספר... מקיים תוכנית לימודים תורנית נוספת, שכרוכה בתשלום. למי שאינו מעוניין בתוכנית זו, כדאי לחשוב האם דווקא בית החינוך הזה, הוא המקום המתאים לו ולילדיו מבחינה חינוכית...

אין ספק שכאשר תלמיד מבקש להתקבל לבית-ספר ואינו יכול לעשות כן מכיוון שהוריו אינם יכולים להתחייב לשלם תשלומי ההורים, מדובר במניעת שירות מתלמיד על רקע אחד המאפיינים שנאסרו בחוק זכויות התלמיד, ומכאן שמדובר בהפליה.

בית-המשפט מכיר בכך שחוזר המנכ"ל מתיר יצירה של בתי-ספר תל"ניים המתנים רישום אליהם בתשלומי הורים, וכן של מסלולים ומגמות הדורשים תשלומי הורים.<sup>88</sup> במילים אחרות, בית-המשפט מכיר בכך שהחוזר מאפשר סגרגציה חברתית-כלכלית. למרות זאת הוא נמנע מלקבוע כי תוצאה זו משמעה שהתקיימה הפליה.<sup>89</sup> תחת זאת הוא מזמין עתירות פרטניות במקרים שבהם תהיה הפליה של ילד ספציפי.<sup>90</sup> קביעה זו, לעניות דעתי, שגויה מבחינה משפטית ואינה ראויה כעניין של מדיניות שיפוטית. ההפליה מובנית בהוראות של חוזר המנכ"ל, המתיר קיומם של מסלולי לימוד נפרדים, כיתות נפרדות ובתי-ספר נפרדים בהתבסס על תשלום, ולכן אין מקום לדרוש הגשת עתירות פרטניות תוך הותרת חוזרי המנכ"ל על כנם. זאת ועוד, חלק מן העותרים הם הורים שילדיהם כבר נפגעו מדרישות תשלום על-פי חוזר המנכ"ל, ומכאן שאין כל שאלה עובדתית לגבי התוצאה של חוזר המנכ"ל. דרישת בית-המשפט כי אדם שנפגע מהוראות חוזר המנכ"ל יגיש עתירה מנהלית כדי לתקוף את דרישת התשלום אינה ראויה, שכן יש להניח שרק מיעוט מקרב הנפגעים יבקשו סעד מבית-המשפט, ואילו רבים לא יזכו בסעד. עתירות פרטניות יפתרו

87 ראו עוד להלן חלק ג3.

88 עניין שמשון, לעיל ה"ש 2, בפס' 51 לפסק-הדין של השופט עמית.

89 שם, בפס' 9, 48 ו-49 לפסק-הדין של השופט עמית.

90 פסק-הדין אינו נותן ביטוי מספק לעובדה שחלק מן העותרים הם הורים שילדיהם נפגעו באופן אישי מן הקביעות בחוזרי המנכ"ל, ולא עותרים ציבוריים שמבקשים לשנות מדיניות. ראו לעניין זה מני מאוטר "בדרך למהפכת-נגד תורת-משפטית אנטי-ליברלית של השופט שטיין" ICON-S-IL Blog (3.9.2019) <https://tinyurl.com/2p83xekz>.

את הבעיה של תלמיד מסוים או של בית-ספר מסוים, אולם הבעיה המערכתית תיותר על כנה. מכיוון שהנפגעים העיקריים מחוזר המנכ"ל הם אוכלוסיות אשר חסמים מגוונים (לרבות חסמי מידע, חסמים כלכליים, חסמים תודעתיים, חסמי שפה והשכלה וכן חסמים גיאוגרפיים) מקשים את גישתן לערכאות לשם מימוש זכויותיהן, קביעתו של בית-המשפט קשה במיוחד.<sup>91</sup> לפיכך, לתפיסתי, הדרך הראויה להתמודדות עם הסוגיה הכללית הייתה צריכה להיות באמצעות פסילה של חוזר המנכ"ל.

### 3. חוזרי המנכ"ל פוגעים בשוויון החינוכי

מבחינה מהותית, הטענה החשובה ביותר נגד חוזרי המנכ"ל היא שהם פוגעים בזכות לשוויון בחינוך. פסק-הדין קובע כי העותרים לא הוכיחו שחוזרי המנכ"ל פוגעים בזכות זו, אשר הוכרה בפסיקה כזכות-יסוד חוקתית המהווה חלק מכבוד האדם וחירותו.<sup>92</sup> גם הנשיאה חיות, במסגרת הבקשה לדיון נוסף, מתייחסת לקביעה זו של בית-המשפט וקובעת כי לא הוכחה, כעניין שבעובדה, פגיעה בזכות לשוויון בחינוך.<sup>93</sup> אף שהטענה בדבר הפרת הזכות לשוויון קרובה לטענה בדבר הפרת איסור ההפליה, מדובר בטענות שונות מבחינה משפטית ומבחינה מהותית. טענת ההפליה מתעוררת רק בנסיבות עובדתיות ספציפיות הכוללות פעולה מפלה מצד בית-ספר או רשות חינוך – למשל, כאשר תלמיד מבקש להתקבל לבית-ספר מסוים ונחסם, או כאשר בית-ספר מפריד בין תלמידים משלמים לתלמידים שאינם משלמים. טענת הפגיעה בשוויון, לעומת זאת, רחבה יותר, ויכולה לאתגר מצבים שבהם מבנים משפטיים וחברתיים גורמים לתוצאה בלתי-צודקת.<sup>94</sup> למשל, בעוד טענת איסור ההפליה אינה יכולה להוות בסיס להטלת הגבלה חוקית על חירותם של הורים המעוניינים להקים בתי-ספר פרטיים היוצרים אי-שוויון חינוכי, עקרונות של צדק חלוקתי בחינוך, כגון העיקרון של שוויון חינוכי, יכולים, לפחות מבחינה מושגית, להניח תשתית ערכית וחוקית להגבלות מעין אלה (מבלי להתייחס לשאלה אם ראוי להטיל מגבלות כאלה, לאחר ששוקלים את מכלול השיקולים הרלוונטיים). הדיון של בית-המשפט בשוויון החינוכי, שייחשף כעת לביקורת יסודית, הוא דיון מהסוג השני, ולפיכך נבדל מטענות בדבר איסור הפליה.

91 יובל אלבשן "נגישות האוכלוסיות המוחלשות בישראל למשפט" **עלי משפט** ג 497 (2003); אבישי בניש ולירון דוד "זכות הגישה למנהל במדינת הרווחה: על (אי-)מיצוי זכויות חברתיות וחובת ההנגשה של החקיקה החברתית" **משפט וממשל** יט 395 (2018); יובל אלבשן "עריכת-דין מניעתית ככלי לעבודה עם אוכלוסיות מוחלשות" **מעשי משפט** ד 151 (2011); מארק גאלאנטר "מדוע 'אלה' שיש להם נזקים להצליח: הרהורים על גבולות השינוי המשפטי" **מעשי משפט** ד 15 (2011).

92 עניין **טבקה**, לעיל ה"ש 15, בפס' 19 לפסק-הדין של השופטת פרוקצ'יה.

93 דנג"ץ **שמשון**, לעיל ה"ש 12, בפס' 18 לפסק-הדין של הנשיאה חיות.

94 ראו הראל בן שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך", לעיל ה"ש 26, במיוחד בעמ' 155 ("איסור ההפליה אינו 'תמונת ראי' של הזכות לשוויון בחינוך").

בית-המשפט קבע כי יש שתי פרשנויות אפשריות לשוויון חינוכי – הפרשנות המצמצמת והפרשנות המרחיבה – וציין כי העותרים הניחו את הפרשנות המרחיבה אך לא הוכיחו את הפגיעה הנטענת בהתאם לפרשנות זו. הפרשנות המרחיבה, בעיני בית-המשפט, משמעה ש"הזכות לשוויון בחינוך נפגעת בכל תרחיש בו תלמיד פלוני מקבל חינוך 'איכותי' יותר מתלמיד אלמוני; זאת, אף אם אלמוני נהנה במקביל מחינוך חנינם במסגרת לימודי החובה"<sup>95</sup>. לעומת זאת, על-פי הפרשנות המצמצמת, אליבא דבית-המשפט, הזכות לשוויון בחינוך נפגעת כאשר יש תלמידים שאינם מקבלים חינוך ממלכתי בחינם. לתפיסתו, מרגע שלכל התלמידים מובטח חינוך ממלכתי כזה, העובדה שחלק מהתלמידים יכולים לזכות בחינוך טוב יותר בתמורה לתשלום נוסף אינה פוגעת בשוויון החינוכי.<sup>96</sup>

בית-המשפט לא הכריע באופן מפורש בין שתי הגישות הללו. לטעמו, הכרעה כזו אינה נדרשת מכיוון שהעותרים לא הוכיחו כלל פגיעה בשוויון, אלא הניחו שפגיעה כזו התקיימה. אולם לטענתי, לא היה אפשר להימנע מהכרעה בין שתי הגישות הללו, ולמעשה בית-המשפט עצמו אף הכריע בסוגיה ואימץ את הפרשנות המצמצמת. תחילה אסביר את טענתי כי בית-המשפט הכריע בפסיקתו בעד הגישה המצמצמת, ואטען גם כי הגישה המצמצמת אינה גישה של שוויון חינוכי, אלא גישה של "מספיקנות חינוכית". אחר כך אדון בשתי הגישות תוך הצבעה על יתרונה של הגישה המרחיבה. עם זאת, אטען כי תשלומי הורים אינם עולים בקנה אחד גם עם הגישה המצמצמת.

אם כן, אף שבית-המשפט הצהיר כי הוא אינו מכריע בין שתי הפרשנויות, לטענתי פסק-הדין הכריע בעד הפרשנות המצמצמת. כדי להבין מדוע, חשבו על ההשלכות העובדתיות והמשפטיות של אימוץ פרשנות מרחיבה: הפרשנות המרחיבה, כפי שניסח אותה בית-המשפט, גורסת כי כל אימת שתלמיד מקבל שירותים חינוכיים רבים יותר מחברו, השוויון החינוכי נפגע. אם זו ההגדרה, אזי חוזר המנכ"ל, בהגדרה, פוגע בשוויון החינוכי. הדבר אינו מזיק הוכחה עובדתית, אלא רק קריאה של סעיפי החוזר, מכיוון שכל מטרתו של החוזר היא לאפשר בדיוק את זה, קרי, לאפשר לתלמידים מסוימים לקבל שירותים חינוכיים נוספים בתמורה לתשלום. בהינתן שמדובר בתשלומים פרטיים שאינם חובה, חוזר המנכ"ל מניח בהכרח שלא כל התלמידים יקבלו את השירות הזה, בין משום שהורים אינם יכולים לשלם ובין משום שהורים בוחרים, מטעמיהם שלהם, לא לצרוך את השירות. לפיכך פעולה בהתאם לחוזר המנכ"ל תפגע בהכרח בשוויון, ואין כל צורך בהוכחה עובדתית.<sup>97</sup> מובן שלא כל הבדל בין השירות החינוכי של ילדים שונים מהווה

95 עניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2, בפס' 9 לפסק-הדין של השופט עמית.

96 שימו לב ששוויון חינוכי, על-פי שתי הפרשנויות שבית-המשפט מציב, אינו זהה לאיסור הפליה, כאמור לעיל.

97 יש לשים לב שעל-פי הגדרה זו גם תשלומי הורים מצומצמים הרבה יותר, דוגמת אלה שהיו נהוגים על-פי חוזר המנכ"ל הישנים, פוגעים בשוויון החינוכי. אכן, ניתן בהחלט לטעון כי דרישת תשלום בעבור שירותי חינוך נוספים, כגון טיולים או מסיבות סיום, פוגעים אף הם בשוויון החינוכי. עם זאת, יש הבדלים חשובים בין תשלומי ההורים הישנים לבין אלה

אי־שוויון פסול שחובה לתקנו. אם מאמצים את הפרשנות המרחיבה, הדיון המשפטי והנורמטיבי המשמעותי ימצא בשאלת האיזונים, כלומר, אימתי יש להתיר אי־שוויון כזה מטעמים חינוכיים ואחרים.

מבחינה משפטית, המשמעות של אימוץ הפרשנות המרחיבה היא שיש לערוך בדיקה חוקתית מלאה כדי לברר אם הפגיעה בזכות נעשתה כדין (על־פי כלליה של פסקת ההגבלה). בית־המשפט לא ערך בדיקה כזו בפסק־הדין, ונימק זאת בכך שלא היה בזה צורך מאחר שלא הוכחה פגיעה בשוויון. מכאן שבית־המשפט מניח, ללא דיון ונימוק, את הפרשנות המצמצמת לשוויון חינוכי. על־פי פרשנות זו, אם המדינה מעניקה לכל ילד חינוך ממלכתי "רגיל", כדבריו של בית־המשפט, והחינוך הזה הוא בחינם, אזי הורים אחרים יוכלו לרכוש לילדיהם תוספות חינוכיות בבתי־הספר הממלכתיים מבלי שהדבר ייחשב פגיעה בשוויון החינוכי. בהתאם לכך, בית־המשפט בוחן אם רכיבי הגבייה הם "תוספתיים" או שמא התשלומים נגבים בעבור מה שנכלל בתוך החינוך ה"רגיל" (ולפיכך אמור להיות חינוכי), ומגלה חוסר נחת במיוחד לנוכח תשלומים שגולשים בעיניו לתחום החינוך החינוכי.

עוד בטרם אדון בשאלה אם הגישה המצמצמת היא הגישה הראויה, אעיר הערה מושגית. הפרשנות המצמצמת שבית־המשפט מציע לשוויון החינוכי היא למעשה גישה מספיקנית לצדק חלוקתי, ולא גישה של שוויון. גישות מספיקניות (או גישות רף) אינן שואפות כלל להשיג שוויון כעניין של צדק, ואי־השוויון מובנה בהן.<sup>98</sup> במקום לשאוף לשוויון, גישות מספיקניות לצדק חלוקתי דורשות שיובטח רף אוניוורסלי קבוע של הטובין שאנו מחלקים (במקרה הנוכחי מדובר בחינוך, אבל גישות מספיקניות יכולות להתייחס גם לטובין אחרים, כגון דיור, בריאות, חיים בכבוד או ברווחה (wellbeing) באופן כללי).<sup>99</sup> מרגע שהרף המדובר מובטח לכולם, אי־שוויון בחלוקת הטובין אינו מעורר קושי מוסרי. גישות רף מספיקניות מתאימות במיוחד להקשרים כגון דיור וחיים בכבוד בחברה ליברלית המקיימת שוק חופשי, מכיוון שהקפדה על סטנדרט של שוויון עלולה לדרוש ויתור על ערכים של חירות ושגשוג.

אף שעקרונות צדק מספיקניים אינם עקרונות של שוויון, הם דורשים לעיתים קרובות העברת משאבים לבני החברה החלשים, ולכן כעניין של תוצאה הם מקדמים שוויון. במקרים של מחסור קיצוני – למשל, כאשר בחלק מבתי־הספר שוררים תת־תנאים – מחויבות לרף מספיקני עשויה לשפר את מצבם של החלשים, וגם סביר שהיא תקטין את

הקבועים בחוזר המנכ"ל החדש. כך, למשל, תשלומי ההורים הישנים מאושרים על־ידי ועדת החינוך של הכנסת, מדובר בסכומים נמוכים בהרבה, וניתנות מלגות כדי לסייע למשפחות בתשלום. כמו־כן אין מדובר בליבת הלימוד, ואין היתר להקמת בתי־ספר במתכונת תל"ן שבהם הרישום לבית־הספר מותנה בהסכמה לתשלומי הורים.

98 ראו באופן כללי LIAM SHIELDS, JUST ENOUGH: SUFFICIENCY AS A DEMAND OF JUSTICE (2016).

99 לדיון ראו הראל בן שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך", לעיל ה"ש 26.



אי-השוויון בינם לבין אלה שמצבם טוב יותר.<sup>100</sup> עם זאת, מערכת הפועלת על-סמך עקרונות צדק של מספיקנות יכולה עדיין להכיל אי-שוויון קיצוני, שכן כתגובה על השקעה מדינתית המצמצמת את אי-השוויון, עשירים יכולים להשקיע משאבים נוספים ולשמר את הפער.

יש חשיבות לשאלה איזו רמה של חינוך או השקעה בחינוך תיחשב "מספיקה" או "הולמת" לצורך עמידה בדרישת הצדק המספיקני. ככל שייקבע רף נמוך יותר כן יהיה קל יותר לממשו, וככל שייקבע רף גבוה יותר כן יהיה יקר וקשה יותר לעמוד בו. כעניין עקרוני, גובה הרף צריך להיקבע גם הוא על-פי עקרונות הצדק, ובאופן מפורט יותר, בהתאם לתפקידו של החינוך בתוך תפיסת הצדק הכללית שלנו. במילים אחרות, על-מנת להשיב על השאלה מהו חינוך מספיק, יש להשיב על השאלה "חינוך מספיק לשם מה?". למשל, אליזבת אנדרסון, אחת ההוגות המרכזיות של גישת המספיקנות בחינוך, טוענת כי תפקידו של החינוך בחברה דמוקרטית הוא לאפשר את צמיחתה של אליטה המורכבת מנשים ואנשים מכל שכבות האוכלוסייה.<sup>101</sup> תיאוריית הצדק הכללית של אנדרסון – "שוויון דמוקרטי" (Democratic Equality) – שמה במרכז את הדאגה ליחסים של שוויון בין אזרחים, דהיינו, מניעת פפיפות ונחיתות. היא סבורה כי יש פגם מוסרי באי-שוויון בחלוקת משאבים רק ככל שהוא משפיע על היחסים הללו.<sup>102</sup> על-מנת להבטיח שוויון דמוקרטי, החברה זקוקה, לדעת אנדרסון, להנהגה (פוליטית, כלכלית ואזרחית) שתורכב מאנשים מכל קבוצות האוכלוסייה ותשרת את כלל האוכלוסייה. תפקידו של החינוך כמוסד חברתי הוא להבטיח שילדים מכל קבוצות האוכלוסייה יוכלו להשתלב באליטה הזו. בהקשר החברתי האמריקאי משמעות הדבר, לטענת אנדרסון, היא לספק חינוך באיכות שתבטיח גישה להשכלה גבוהה לכל הילדים המסוגלים לכך מבחינה קוגניטיבית.<sup>103</sup> אם כן, הרף המספיקני שאנדרסון קובעת הוא רף גבוה לכאורה – גישה להשכלה גבוהה – והוא נגזר מתפקידו של החינוך בתוך תפיסת הצדק הכללית שלה.<sup>104</sup> בית-המשפט בעניין **שמסון** אינו דן (וגם לא התבקש לדון) בשאלה אם מה שמוצע בחינם לכל התלמידים הוא חינוך "מספיק". אולם אם החינוך החינמי נופל באיכותו מן

100 William S. Koski & Rob Reich, *When "Adequate" Isn't: The Retreat from Equity in Educational Law and Policy and Why It Matters*, 56 EMORY L.J. 545 (2006). ראו גם הראל בן שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך", לעיל ה"ש 26.

101 ELIZABETH ANDERSON, *THE IMPERATIVE OF INTEGRATION* (2010); Elizabeth Anderson, *Fair Opportunity in Education: A Democratic Equality Perspective*, 117 ETHICS 595 (2007) (להלן: Anderson, *Fair Opportunity*).

102 Elizabeth S. Anderson, *What Is the Point of Equality?*, 109 ETHICS 287 (1999).

103 Anderson, *Fair Opportunity*, לעיל ה"ש 101.

104 אולם ראו Tammy Harel Ben-Shahar, Sigal Ben-Porath & Dustin Webster, *Democratic Equality and Higher Education: Moving from Access to Completion*, J. SOC. PHIL. (online 2022), המבקרים את הרף שהציבה אנדרסון וטוענים כי על-מנת לממש את תפקיד החינוך במסגרת תפיסת הצדק של "שוויון דמוקרטי", דרישת השוויון החינוכי צריכה לכלול רכישת תואר אוניברסיטאי, ולא רק הבטחת גישה לאוניברסיטה.

הנדרש לפי סטנדרט זה, אזי השוויון החינוכי הופר, גם על-פי הפרשנות המצומצמת. דמיינו שמשרד החינוך מצמצם מאוד את שעות הלימוד המוצעות חניס בבית-הספר, כך שתלמידים לומדים רק יום אחד בשבוע במסגרת תוכנית הלימודים ה"רגילה", וכל דבר מעבר לכך אינו ממומן (וגם אינו חובה). במצב כזה נראה כי עצם ההצהרה של משרד החינוך על-אודות תוכנית הלימודים ה"רגילה" לא תספיק, ונהיה מוכרחים לקבוע כי דרישת הצדק לא התקיימה.

עד כה התייחסתי לגישה המצמצמת – זו שבית-המשפט מאמץ – הייתה מושגית בלבד, ולא נגעה בשאלה אם זוהי תפיסת צדק אשר ראויה לשדה החינוכי. לשאלה זו אפנה כעת. תפיסת הצדק המספיקנית היא אחת הגישות המרכזיות בדיון על-אודות צדק חלוקתי בחינוך, ולה תומכים רבים – הן בדיונים התיאורטיים על חינוך והן בדיונים המשפטיים בנושא זה.<sup>105</sup> היתרון החשוב ביותר של גישה זו טמון בעובדה שהיא מבטיחה רף אוניוורסלי של חינוך הולם. במציאות חברתית של פערים חברתיים-כלכליים עמוקים, ההתחייבות לספק לכל התלמידים חינוך בסיסי מהווה התחייבות חשובה. זאת ועוד, ילדים שונים צריכים משאבים שונים כדי להגיע לרף, מה שעשוי להבטיח השקעת משאבים רבים יותר בילדים מרקע מוחלש או עם יכולות נמוכות, שהיא תוצאה רצויה מאוד מבחינת צדק חלוקתי.<sup>106</sup>

יתרון נוסף של גישות צדק של מספיקנות הוא שהן קובעות רף מוחלט, ולא יחסי, אשר מחייב את המדינה לפעול באופן נחרץ על-מנת להשיגו. חובות של שוויון, לעומת זאת, הן יחסיות, ויכולות לפיכך להיות אפקטיביות פחות ביצירת חובה לפעול. מאפיין נוסף של גישת המספיקנות הוא שהיא מאפשרת לפרטים ולקבוצות חירות רבה בקביעת מידת ההשקעה הרצויה להם בחינוך, על-ידי רכישת שירותים נוסף על אלה שהמדינה מספקת (ממש כמו במקרה דנן). בכך המדינה נוטלת תפקיד מצומצם של הבטחת רשת-ביטחון לכל בניה ובנותיה של החברה, ומאפשרת לכוחות השוק להשפיע על החינוך. ככל שחירות היא דבר רצוי, גם בחינוך, מדובר ביתרון של הגישה בהשוואה לגישות של שוויון.<sup>107</sup>

החסרון המרכזי של תפיסת הצדק המספיקנית נוגע בכך שהיא מאפשרת אי-שוויון משמעותי, ובהקשר החינוכי יש בכך קושי מוסרי מיוחד. חינוך הוא "טובין מדרגי", כלומר, טובין שערכם עבור האדם תלוי בכמות הטובין שהוא מחזיק ביחס לאנשים

105 Harry Brighouse, *Educational Equality and School Reform*, in HARRY BRIGHOUSE, KENNETH R. HOWE & JAMES TOOLEY, *EDUCATIONAL EQUALITY* 15 (Graham Haydon ed., 2nd ed. 2010); Harry Brighouse & Adam Swift, *Educational Equality Versus Educational Adequacy: A Critique of Anderson and Satz*, 26 J. APPLIED PHIL. 117 (2009) (הדוגלים בגישה של שוויון חינוכי) (להלן: Brighouse & Swift, *Educational Opportunity* Anderson, Fair; (*Equality Versus Educational Adequacy* Debra Satz, *Equality, Adequacy, and Education for Citizenship*, 117 ETHICS 623 (2007) (המצדדות בגישה מספיקנית).

106 ראו, לדוגמה, SCHOOL MONEY TRIALS: THE LEGAL PURSUIT OF EDUCATIONAL ADEQUACY (Martin R. West & Paul E. Peterson eds., 2007).

107 ראו הראל בן שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך", לעיל ה"ש 26.

אחרים.<sup>108</sup> היטיב לנסח זאת בית-המשפט בעניין **שמשון**, כאשר ציין כי "כאשר שניים מתחרים על מקום עבודה, ערכו של החינוך שרכש המועמד לא נמדד רק אובייקטיבית, אלא גם באופן יחסי לזה של המועמד המתחרה, וכאשר למתחרה יש חינוך 'טוב יותר' אזי ערך החינוך שרכש המועמד הוא נמוך יותר".<sup>109</sup> האופי היחסי של חינוך גורם לכך שטיב החינוך הדרוש על-מנת להבטיח סיכוי לתעסוקה נחשקת ולמעמד חברתי גבוה הולך ועולה: בעוד שבעבר תעודת בגרות הייתה דבר נדיר יחסית, והקנתה לצעירים גישה לתפקידים רבים, כיום יש הכרח בתואר ראשון על-מנת להבטיח את סיכויי הקבלה לאותן עמדות, ובחלק מהמקרים נדרשים אפילו תארים מתקדמים.<sup>110</sup>

כאשר עוסקים בטובין מדרגיים, הרעיון של רף מוחלט (הדרוש לשם עקרון צדק מספיקני) נהיה חמקמק. סיכויי קבלה של תלמיד להשכלה גבוהה אינם דבר מוחלט, אלא עניין יחסי, וכאשר יש ילדים שמקבלים חינוך איכותי יותר, רף הקבלה לפקולטה יוקרתית עולה גם הוא.<sup>111</sup>

דוגמה לבעייתיות של חינוך כטובין מדרגי מתוך חוזר המנכ"ל הוא הרכיב של העשרה לבגרות, המתיר גביית תשלום בעבור פעילויות מחוץ לתחומי בית-הספר הקשורות למקצוע הנלמד בבחינת בגרות. לפי הוראת החוזר בנדון, תלמידים הלומדים לבגרות במקצועות המדעיים, למשל, יוכלו לסייר במעבדות במוסדות להשכלה גבוהה, תלמידים שלומדים לימודי ארץ-ישראל יצאו לטיולים, ותלמידים הלומדים במגמת תיאטרון יוכלו לצפות במופעי תיאטרון. הנחת-המוצא היא כי פעילויות אלו אינן הכרחיות לשם הצלחה בבגרות אולם יכולות להחליט לסייע בכך. על-פי ההיגיון המספיקני, מכיוון שמשרד החינוך מממן לכל התלמידים את תוכנית הלימודים ה"רגילה", אין פסול בכך שחלק מן התלמידים ירכשו תוספות להעשרה, כגון אלה שתוארו זה עתה. אולם אופיו התחרותי-המדרגי של חינוך מראה מדוע דווקא יש בכך פסול – השיפור שעשוי לחול בהשיגיהם של התלמידים שישתתפו בפעילויות ההעשרה ייתן להם יתרון תחרותי ממשי בציוני

108 ראו Harry Brighouse & Adam Swift, *Equality, Priority, and Positional Goods*, 116 ETHICS 471 (2006). מאמרם זה של בריגהאוס וסוויפט הוא המאמר המכונן על ההשלכות המוסריות של מדרגיות על צדק חלוקתי. לניתוח מושגי של טובין מדרגיים ראו FRED HIRSCH, *SOCIAL LIMITS TO GROWTH* (1976). לניתוח של מדרגיות בהקשר של חינוך ראו הראל בן שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך", לעיל ה"ש 26, וההפניות שם; דהאן "המשפט בשירות הפרטה", לעיל ה"ש 33.

109 עניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2, בפס' 15 לפסק-הדין של השופט עמית.

110 Omer Kimhi & Tammy Harel Ben Shahr, *Higher Education: Too Much of a (Potentially) Good Thing?*, 54 WAKE FOREST L. REV. 761 (2019).

111 למחקר אמפירי המוכיח כי חינוך נעשה מדרגי עוד יותר ככל שרמת החינוך הכללית עולה וככל שהגישה להשכלה גבוהה מתרחבת, ראו Assaf Rotman, Yossi Shavit & Michael Shalev, *Nominal and Positional Perspectives on Educational Stratification in Israel*, 43 RES. SOC. STRATIF. MOBIL. 17 (2016).

תעודת הבגרות, המהווים כרטיס כניסה להשכלה הגבוהה ולשוק העבודה.<sup>112</sup> כך גם ביחס לאפשרות ללמוד מקצוע מוגבר נוסף לבגרות, דבר שיש בו כדי לשפר את ממוצע הציונים בתעודת הבגרות של הבוגר או הבוגרת. יתרון תחרותי זה אינו נוצר מנתונים שאנו מקבלים כהוגנים בהקשר החינוכי (כגון השקעת מאמץ בלימוד), אלא מנתון שנתפס כלא-רלוונטי וכשרירותי בהקשר זה – מעמדם החברתי-הכלכלי של הורי התלמידים. יש לציין כי תשלומי הורים מכל סוג התורמים ליתרון תחרותי הינם פסולים מאותו טעם, ללא קשר לחזור התשלומים החדש. למשל, אם התוכן של תל"ן בבית-ספר ממלכתי מעניק לתלמידים הלומדים בו יתרון חינוכי מהסוג הזה, אזי מבחינה מהותית (גם אם לא משפטית) הדבר פסול.

אין פלא, אפוא, שבית-המשפט היה מוטרד במיוחד מתוכני ההעשרה, והבהיר כי "אני שותף לעמדת העותרים כי ראוי שתכני ההעשרה לא ישפרו את מצב הלומדים אותם בכל הנוגע לבחינת הבגרות. למשל, על פני הדברים ישנו טעם לפגם בבחינת בגרות בתיאטרון הדורשת פירוט על אודות כמה שיותר הצגות, שכן תלמידים מבוססים כלכלית יכולים לצפות בהצגות רבות יותר".<sup>113</sup> אלא שגם במקרה זה הוא מכריע בסופו של דבר כי אין לפסול את התשלום באופן קטגורי, אלא יש לתקוף מקרים קונקרטיים שבהם תוכנית העשרה ספציפית משפיעה על סיכויי ההצלחה בבגרות.<sup>114</sup> אלא שלא ברור איזה סוג של העשרה לבגרות אינו יוצר יתרון לא-הוגן בהכנה לבגרות. אין מדובר בהעשרה "סתם", אלא בכזו שמטרתה להעמיק ולהרחיב את הידע של התלמידים במקצוע הבגרות הספציפי שהם לומדים. גם אם השאלות במבחני הבגרות לא יתייחסו באופן ישיר לתכנים שהועברו במסגרת ההעשרה, ההעשרה מעמיקה את ידיעותיהם ואת הבנתם של התלמידים המועשרים ומחברת אותם למקצוע הנלמד, ובכך משפרת את סיכויי ההצלחה שלהם בבחינות הבגרות.

העשרה לבגרות היא דוגמה מוחשית מאוד לרכישת יתרון לא-הוגן באמצעות תשלום, אולם טענתי היא כי כל תשלומי ההורים, מכל הסוגים (למשל, תוכניות העשרה כלליות בבתי-ספר, מרכזי תגבור למידה, מקצוע נוסף לבגרות ועוד), יוצרים אותה תוצאה לא-הוגנת, גם אם לעיתים באופן ישיר מעט פחות. הם משפרים את הישגיהם הלימודיים של ילדים מבוססים, ומאפשרים להם "לעקוף" ילדים אחרים לא על בסיס כשרונם או המאמץ הלימודי שהם השקיעו, אלא בשל יתרונם הכלכלי.

היות שהחינוך הוא טובין מדרגי, וערכו נמדד באופן יחסי, יש יתרון לעקרון צדק של שוויון – כזה שאינו מאפשר לתלמידים לרכוש יתרון חינוכי. לפיכך אני סבורה כי עקרון הצדק הראוי הוא מה שבית-המשפט מכנה "הפרשנות המרחיבה" למושג שוויון בחינוך.

112 בית-המשפט היה ער לקושי זה, אך לא הציע לו מענה ישיר. תחת זאת הוא ציין כי אל מול קושי זה ניצב אינטרס נגדי חשוב, והוא היתרון התחרותי של מדינת-ישראל בתחרות הגלובלית, אשר מחייב אותנו לשמר את מעמדנו היחסי בעולם. דבר זה, להבנת בית-המשפט, לא יהיה אפשרי ללא תשלומי הורים. טענה זו תזכה בדיון מפורט להלן בחלק 11.

113 עניין שמשון, לעיל ה"ש 2, בפס' 72 לפסק-הדין של השופט עמית.

114 ש.ס.

אלא שיש לדייק בהגדרת המושג יותר מכפי שעשה זאת בית-המשפט. עקרון השוויון בחינוך אין משמעותו שיש לתת לכל התלמידים יחס זהה. יש תלמידים שצורכיהם החינוכיים מרובים או מורכבים יותר, ולעיתים יהיה מוצדק להשקיע בהם משאבים נוספים. כמו-כן, עקרון השוויון אינו דורש תוצאה חינוכית שווה בכל המקרים. צדק חינוכי מוגשם כאשר סיכויי ההצלחה של תלמידים אינם מוכתבים מראש על-ידי נתוני-הרקע המשפחתיים, הגיאוגרפיים והכלכליים שלהם, אלא על-ידי כשרונם והמאמצים שהשקיעו.<sup>115</sup> לפיכך, אף שטוב וחשוב שהמדינה מספקת חינוך בסיסי בחינם לכל התלמידים, פעולה זו אינה ממצה את הדרישות של צדק חינוכי, ויש למנוע השגת יתרונות חינוכיים באמצעות מעמד כלכלי.

נוסף על כך שמדובר באי-צדק על-פי תפיסת השוויון החינוכי, רכישת הזדמנויות חינוכיות עדיפות על-ידי תלמידים בעלי ממון היא גם בלתי-יעילה מבחינה חברתית. היא עלולה לגרום לכך שתפקידים חברתיים ומשרות לא יאוּשּוּ על-ידי האנשים המוכשרים ביותר, אלא על-ידי אנשים שהוריהם השקיעו יותר בבתי-הספר שלהם. מכאן שאין די בכך שלתלמיד יש חינוך בסיסי הולם, אלא חשוב להעניק לכל התלמידים חינוך כזה שיאפשר להם להתחרות מנקודת מוצא שווה, באמצעות הישגיהם החינוכיים, על מקומות בהשכלה הגבוהה, בשוק ובהנהגה.

החשש שסיכוייהם החינוכיים של תלמידים יוכתבו מראש על-ידי נתוני-הרקע שלהם אינו חשש בעלמא. הנתונים על מערכת החינוך בישראל מעידים כי סיכוייו של תלמיד ממשפחה לא-מבוססת לסיים שתי-עשרה שנות לימוד אכן נמוך מזה של תלמיד עם יכולות דומות ממשפחה במעמד כלכלי בינוני-גבוה.<sup>116</sup> שיעור הזכאות לבגרות של תלמידים מהעשירון העליון גבוה פי שניים מזה של תלמידים מהעשירון התחתון.<sup>117</sup> אי-השוויון החמור בשיעור הזכאות לבגרות בין המגזר היהודי למגזר הערבי,<sup>118</sup> כמו-גם הפערים בהישגי שתי הקבוצות,<sup>119</sup> מצטמצמים במידה משמעותית כאשר מנטרלים את המעמד הכלכלי.<sup>120</sup> כך גם ביחס לפערים הבין-עדתיים הקיימים בחברה היהודית.<sup>121</sup>

115 Brighthouse, לעיל ה"ש 105.

116 Hanna Ayalon & Yossi Shavit, *Educational Reforms and Inequalities in Israel: The MMI Hypothesis Revisited*, 77 SOCIOLOGY EDUC. 103 (2004).

117 מומי דהן ואח' **האם הצטמצמו הפערים בחינוך? על הגורמים הקובעים זכאות לתעודת בגרות בישראל** (סדרת ניירות עמדה בנושאי הצדק החברתי, נייר עמדה 2, מכון ון ליר בירושלים 2002).

118 אומנם יש עלייה בשיעור הזכאים לבגרות לאורך השנים, אולם הפער בין יהודים לערבים נשמר. ראו איילון ואח', לעיל ה"ש 33, בעמ' 25.

119 Zehorit Dadon-Golan, Iris BenDavid-Hadar & Joseph Klein, *Revisiting Educational (In)equity: Measuring Educational Gini Coefficients for Israeli High Schools During the Years 2001–2011*, 70 INT'L J. EDUC. DEV. 1 (2019).

120 ראו איילון ואח', לעיל ה"ש 33.

121 שם.

קיימים גם פערים בין מרכז לפריפריה גיאוגרפית בהישגים במבחני הבגרות,<sup>122</sup> ומבין הזכאים לתעודת בגרות, אחוז משמעותי מחזיקים בתעודת בגרות שאינה טובה דייה להבטיח גישה להשכלה גבוהה.<sup>123</sup>

על-פי תפיסת צדק של שוויון חינוכי, נתונים אלו מצביעים על חוסר צדק, לא רק בהנחה שחלק מן הילדים המוחלשים לא קיבלו חינוך "הולם", אלא גם משום שחלק מהם קיבלו חינוך טוב פחות מזה שניתן לחבריהם, ולפיכך היה בו כדי למקם אותם בעמדת נחיתות בשוק תחרותי. ההזדמנויות הנחותות הפתוחות לפני ילדים אלו אינן תוצר של מאפיינים ענייניים, אלא נובעות מהמעמד הכלכלי של הוריהם.

מובן שגם עקרון השוויון החינוכי, כמו עקרון הצדק המספיקני, מעורר קשיים. העיקרי שביניהם הוא שמדובר בעיקרון דורשני מאוד: הוא דורש לנטרל פערים חברתיים, ולמנוע תלמידים ממשפחות מבוססות מלתרגם את יתרונם הכלכלי ליתרון חינוכי. אלא שפעמים רבות המדינה אינה יכולה לעמוד בגובה ההשקעה שהורים מבוססים משקיעים בילדיהם, ואז – ופה אנו נוגעים בנקודה רגישה – על-פי עקרון השוויון נידרש למנוע הורים מבוססים מלהשקיע משאבים בחינוך. קושי זה מכונה "השוואה כלפי מטה", והוא מהווה את אחת הביקורות החריפות ביותר כלפי עקרונות של שוויון באופן כללי.<sup>124</sup> נדמה כי הקושי הגלום כאמור במניעת שירותים מתלמידים שמסוגלים לרכוש אותם הוא אחד הדברים שעמדו בבסיס פסק-הדין.

המבקרים סבורים כי התעקשות על שמירה על שוויון על-ידי מניעת שיפור במצבם של החזקים מונעת מקנאה ואינה רציונלית. היא מבקשת למנוע מהאחד דבר בעל ערך רק משום שלאחר אין אפשרות להשיגו, מתוך רצון לגרום לכך ש"גם לי גם לך לא יהיה".<sup>125</sup> אולם, כפי שטענתי בהרחבה במקום אחר,<sup>126</sup> מניעת יתרון בטובין מדרגיים כגון חינוך אינה מהווה השוואה כלפי מטה. השוואה כלפי מטה מתרחשת רק כאשר מניעת היתרון אינה מועילה לאיש – למשל, במצב שבו יש רק סוכרייה אחת ושני ילדים המעוניינים בה, ובשם עקרון השוויון לא ניתן את הסוכרייה לא לזה ולא לזה, אלא נזרוק אותה לפת.

122 ראו Dadon-Golan, BenDavid-Hadar & Klein, לעיל ה"ש 119.

123 הדבר נובע הן מסוג מבחני הבגרות שהונגשו לתלמידים מהפריפריה ולתלמידים שלמדו בחינוך המקצועי, אשר אינם מעניקים תעודות בגרות שמאפשרות גישה להשכלה גבוהה, והן מכך שכל שהגישה לתעודות בגרות מתרחבת, גם דרישות הקבלה ללימודים גבוהים הולכות ועולות. ראו איילון ואח', לעיל ה"ש 33; Rotman, לעיל ה"ש 111.

124 על הביקורת בדבר ההשוואה כלפי מטה נכתבה ספרות רבה. למאמר הקלסי ראו Derek Parfit, *Equality and Priority*, 10 RATIO 202 (1997). לנסינות להתמודד עם הביקורת ראו Larry Temkin, *Equality, Priority, and the Levelling Down Objection*, in THE IDEAL OF EQUALITY 126 (Mathew Clayton & Andrew Williams eds., 2000); Re'em Segev, *Second-Order Equality and Levelling Down*, 87 AUSTRALAS. J. PHIL. 425 (2009); Karsten Klint Jensen, *What Is the Difference Between (Moderate) Egalitarianism and Prioritarianism?*, 19 ECON. & PHIL. 89 (2003).

125 מלכים א, ג 26.

126 הראל בן שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך", לעיל ה"ש 26.

בטובין מדרגיים מניעת יתרון של האחד אינה מהווה השוואה כלפי מטה מכיוון שהיא משפרת את מצבו המוחלט של החלש. בפשטות, מניעת תוכניות העשרה לבגרות משפרת את מצבו המוחלט של התלמיד שאינו יכול להשתתף בהן, מכיוון שהיא מונעת אחרים מ"לעקוף אותו בתור". הדרישה לא להיעקף בתור היא דרישה עניינית והוגנת, ואינה מהווה התערבות לא-מוצדקת בענייני הפרטיים של אדם אחר.

זאת ועוד, אחת ההשלכות הבעייתיות של תשלומי הורים היא שחיקה של שירותי החינוך הבסיסיים הניתנים לילדים בחינם. למשל, העובדה שניתן לפתוח מגמות חדשניות ועתירות משאבים במימון הורים מאפשרת למשרד החינוך לא להשקיע משאבים ציבוריים בפיתוח תוכניות כאלה. כך גם ביחס לשימוש באמצעי-קצה אלקטרוניים, דבר שהיה ראוי לשלב בכל בתי-הספר בישראל בפתח העשור השלישי של המאה העשרים ואחת. אלא שמרגע שפרויקטים כגון אלה התקבעו כפרויקטים שמערכים מימון של הורים, בתי-הספר שאינם יכולים לגייס את ההון הזה נותרים מאחור. ובעוד שלפני עשרים שנה היה אפשר לקבל חינוך ראוי לשמו גם ללא שימוש באמצעי-קצה אלקטרוניים, כיום הכישורים הללו נעשים בסיסיים יותר ויותר.

אם כן, איני מקבלת את הקביעה כי איסור תשלומי הורים מהווה השוואה כלפי מטה. לפיכך זו שגיאה לדחות מדיניות כזו על הסף כלא-רציונלית וכמונעת מקנאה. מובן, עם זאת, שיכולים להיות טעמים אחרים לכך שלא נרצה לאסור תשלומי הורים. לפחות חלק מהשירותים שההורים משלמים בעבורם הם בעלי ערך, והאיסור יגרום לאובדנם. טענות אלו יהיו במוקד הדיון בחלקו השני של המאמר. אדגיש כבר עתה כי הדרישה לשוויון חינוכי אינה דרישה מוחלטת, ולכן לפעמים טעמים שונים יגברו על השוויון. פילוסופים שונים עסקו בשאלה אילו ערכים נוגדים גוברים על עקרון השוויון החינוכי ובאילו מצבים. כך, למשל, יש פילוסופים הסבורים כי יש להתיר פעולות שפוגעות בשוויון אך חיוניות לטיפול יחסי קרבה משפחתיים, כגון קריאת סיפור לפני השינה ויציאה לטיולים משפחתיים למוזיאון או לחו"ל.<sup>127</sup> פסק-הדין עוסק בשני ערכים נוגדים המצדיקים את הפגיעה בשוויון – אוטונומיה הורית ומצוינות – ואף אני אתיחס אליהם בפירוט בהמשך. לעת עתה אומר רק כי אני מסכימה שראוי לפגוע בשוויון החינוכי כאשר יש חשש ממשי לפגיעה בכל אחד מן הערכים החשובים הללו, אלא שתשלומי הורים אינם המקרה שבו ראוי להסיג את השוויון החינוכי מפני ערכים אלו. כאמור, נושא זה יידון בפירוט בהמשך.

המשפט הישראלי טרם הכריע באופן מפורש מהו עקרון הצדק הראוי למערכת החינוך: מספיקנות (או כפי שבית-המשפט מכנה זאת – "הפרשנות המצמצמת לזכות לשוויון בחינוך") או שוויון (או כפי שבית-המשפט מכנה זאת – "הפרשנות המרחיבה לזכות לשוויון בחינוך"). מחד גיסא, עקרון השוויון נטוע ושזור בחקיקת החינוך: סעיף 6(ד) לחוק לימוד חובה, הקובע את הזכות לחינוך-חינם, פורש על-ידי בתי-המשפט ככרוך באופן הדוק עם שוויון ההזדמנויות;<sup>128</sup> סעיף 5(א) לחוק זכויות התלמיד קובע את איסור

HARRY BRIGHOUSE & ADAM SWIFT, FAMILY VALUES: THE ETHICS OF PARENT-CHILD RELATIONSHIPS (2014) 127

128 ראו עניין ארגון הורים ארצי, לעיל ה"ש 62.

ההפליה מטעמים של מעמד חברתי-כלכלי, על-מנת להבטיח שההזדמנויות של תלמיד במערכת החינוך לא יושפעו ממעמד זה; וסעיף 2(8) לחוק חינוך ממלכתי קובע כי אחת ממטרות החינוך הממלכתי היא לקדם שוויון הזדמנויות, כלומר, לאפשר לתלמידים, באמצעות החינוך, ניעות חברתית וסיכוי לפרוץ את גבולות הרקע המשפחתי, התרבותי והגיאוגרפי שלהם בהתאם ליכולותיהם ולחלומותיהם. יצירת מעמדות בתוך החינוך הממלכתי על-פי היכולת הכלכלית של ההורים חותרת תחת העיקרון הזה, ורק מניעת תשלומים היוצרים אי-שוויון חינוכי יכולה להבטיח את מימושו. מאידך גיסא, אין ספק שהיות תשלומי ההורים חלק מובנה מהחינוך הציבורי ומחוק לימוד חובה מצביע על כך שהמחויבות לשוויון הזדמנויות במשפט החינוך בישראל אינה מוחלטת. פסיקת בית-המשפט אף היא לא הכריעה באופן מודע בשאלת עקרון הצדק הראוי, וניתן למצוא תימוכין לכל אחת משתי הפרשנויות הללו.<sup>129</sup>

אולם ניתן בהחלט לסבור שגם אם המשפט הישראלי מאמץ גישה מספיקנית לצדק חינוכי, אין להתיר תשלומי הורים בקנה-מידה נרחב כמו אלה הקבועים בחוזרי המנכ"ל. חלק מן ההוגים המספיקנים מודים כי לנוכח אופיו המדרגי של החינוך, לעיתים אי-שוויון חינוכי חמור משמעו גם שהחינוך הניתן לאלה שמקבלים חינוך טוב פחות אינו הולם.<sup>130</sup> אם נחזור לגישתה של אנדרסון, שקבעה כי חינוך הולם חייב לאפשר גישה להשכלה גבוהה איכותית, כאשר אי-שוויון חינוכי מסכל את סיכוייהם של תלמידים מרקע חברתי-כלכלי נמוך (או תלמידים ממועטים גזעיים ואתניים) להתקבל לאוניברסיטה, אי-שוויון מהווה הפרה של דרישת הצדק המספיקני. ייתכן שלכך מתכוון השופט עמית כאשר הוא אומר כי "מכך לא נובע 'שיק פתוח' לגביית סכומי עתק עבור מספר בלתי-מוגבל של שעות תל"ן. יישום סביר של הסמכות שניתנה למשרד החינוך כולל הגבלה על מספר השעות המותר, וידוא כי התל"ן לא תשפיע על תכנית לימודי החובה או תגרע מאיכותה".<sup>131</sup> לעניות דעתי, תשלומי ההורים הקבועים בחוזרי המנכ"ל מהווים כבר כעת הפרה של השוויון החינוכי, גם בפרשנות המצמצמת. חוזר המנכ"ל מתיר גבייה של עד חמש-עשרה שעות תל"ן שבועיות, שהן תוספת של כמעט מחצית משעות ההוראה התקניות בבית-הספר. פער אדיר זה הופך את החינוך הניתן לילדים בחינוך הממלכתי ה"רגיל" לבלתי-מספק בשל נחיתותו המובהקת.

#### 4. חוזרי המנכ"ל התקבלו ללא הסמכה בחוק

129 כך, נראה שפסקי-הדין שעסקו בתשלומי הורים מאמצים גישה של שוויון, בעוד פסק-הדין בעניין ועד פוריה עלית מאמץ גישה מספיקנית. ראו בג"ץ 4363/00 ועד פוריה עלית נ' שר החינוך, פ"ד נו(4) 203 (2002). עם זאת, יש להדגיש כי עניין ועד פוריה עלית עסק בבית-ספר מוכר שאינו רשמי, ולא בבית-ספר ממלכתי. לדיון בפסק-הדין ראו הראל בן שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך", לעיל ה"ש 26.

130 Satz, לעיל ה"ש 105.

131 עניין שמשון, לעיל ה"ש 2, בפס' 33 לפסק-הדין של השופט עמית.



הטעות המשפטית האחרונה בפסק-הדין שאתייחס אליה כאן נוגעת בשאלת קיומה של הסמכה חוקית לקביעת תשלומי ההורים בחוזרי המנכ"ל. בית-המשפט קובע במפורש כי הוראות החוק והתקנות שעליהן התבסס משרד החינוך היו "ברמת הפשטה גבוהה במיוחד (שלא לומר עמומות), וקשה עד בלתי אפשרי לגזור מהן הנחיות קונקרטיות".<sup>132</sup> לפיכך סבר בית-המשפט כי יש ממש בטענות העותרים שראוי להסדיר את הדברים בחקיקה ראשית, שתעבור תחת עינה הבוחנת של הכנסת.<sup>133</sup> עם זאת, בסופו של דבר מצא בית-המשפט, בדוחק, מקורות סמכות תקפים לכל סוגי התשלומים המנויים בחוזרי המנכ"ל.<sup>134</sup>

הלכה פסוקה היא שכדי לפגוע בזכות-יסוד (ובמסגרת זאת לשנות את היקף ההגנה עליה) נדרשת הסמכה מפורשת, ואין די בהסמכה כללית וסתומה להתיר פגיעה בזכויות.<sup>135</sup> הוראות חוזרי המנכ"ל מגדילות מאוד את הסכומים של תשלומי ההורים המותרים, תוך יצירת פערים משמעותיים בין תלמידים על-פי יכולתם לשלם בעבורם. גם אם בית-המשפט אינו משוכנע כי הדבר מגיע כדי פגיעה בזכות החוקתית לשוויון בחינוך, בכמה הזדמנויות במהלך פסק-הדין הוא מכיר בכך שחוזר המנכ"ל מעורר חששות בדבר פגיעה בשוויון.<sup>136</sup> גם קביעתו כי יש לאזן את השוויון החינוכי עם הזכות לאוטונומיה

132 שם, בפס' 19 לפסק-הדין של השופט עמית.

133 שם, בפס' 20 לפסק-הדין של השופט עמית.

134 בית-המשפט אף מציין כי איון סמכותו של משרד החינוך יגרום לאי-סדר, ויפגע גם ב"מהלכים רבים בהם נקט משרד החינוך לקידום שוויון ההזדמנויות" (שם). אולם החשש שפסילת נורמה תיצור קושי ארגוני אינו מצדיק את השארתה על כנה, אלא לכל-היותר את השעיית הפסילה על-מנת לאפשר לרשות המנהלית להיערך לשינוי הנדרש או לאפשר לרשות המחוקקת להסדיר את העניין. די אם אזכיר פה את הבטלות היחסית, המושרשת היטב במשפט המנהלי בישראל, שבה היה בית-המשפט יכול להיעזר. ראו, למשל, בג"ץ 2911/94 באקי נ' מנכ"ל משרד הפנים, פ"ד מח(5) 291 (1994); בג"ץ 7767/07 אסרף נ' שר הפנים (נבו) 27.3.2008; בג"ץ 551/99 שקם בע"מ נ' מנהל המכס ומע"מ, פ"ד נד(1) 112 (2000); בג"ץ 7067/07 חיים נתנאל בע"מ נ' שר המשפטים (נבו) 30.8.2007; בג"ץ 10296/02 ארגון המורים בבתי הספר העל-יסודיים, בסמינרים ובמכללות נ' שרת החינוך, התרבות והספורט, פ"ד נט(3) 224 (2004). ראו גם יגאל מרזל "השעיית הכרזת הבטלות" **משפט וממשל ט** 39 (2005).

135 ראו בג"ץ 10203/03 "המפקד הלאומי" בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד סב(4) 715, פסק-הדין של הנשיאה ביניש (2008); בג"ץ 6824/07 מנאע נ' רשות המסים, פ"ד סד(2) 498, 479 (2010) ("עת הפעולה המינהלית שבנדון עלולה לגרום לפגיעה בזכויות הפרט, אין הרשות יוצאת ידי חובתה בהצביעה על הוראת חוק כללית שעשויה להתפרש כמקור הסמכה לפעולתה... במקרה כזה, על ההסמכה לפעולה להיות ברורה, מפורטת ומפורשת בחקיקה ראשית" (ההדגשה במקור)); בג"ץ 355/79 קטלן נ' שירות בתי הסוהר, פ"ד לד(3) 294 (1980); בג"ץ 1437/02 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' השר לביטחון פנים, פ"ד נח(2) 746, 762 (2004); בג"ץ 337/81 מיטרני נ' שר התחבורה, פ"ד לז(3) 337, 358 (1983).

136 ראו עניין שמשון, לעיל ה"ש 2, בפס' 49, 72 ו-82 לפסק-הדין של השופט עמית.

הורית משמעה שהוא מכיר בכך שחוזר המנכ"ל משפיע על הזכות לשוויון בחינוך.<sup>137</sup> בהינתן פסיקת בית-המשפט בעניין ארגון הורים ארצי כי את הזכות לחינוך-חינם יש לפרש באופן מרחיב, וכי ראוי שתשלומי ההורים ייקבעו על-ידי הרשות המחוקקת,<sup>138</sup> היה ראוי שבית-המשפט לא רק יציין את הבעייתיות שבהעדר הסמכה מפורשת בחוק,<sup>139</sup> אלא גם יפסול את חוזרי המנכ"ל מטעם זה.

למעשה, כפי שאטען בהמשך, לחוזרי המנכ"ל יש השלכות-רוחב משמעותיות על היבטים נוספים במערכת החינוך, כגון מדיניות רישום התלמידים,<sup>140</sup> וגם מטעם זה היה ראוי לעגנם בחקיקה ראשית, ולא להסתפק בהסמכה עקיפה, כפי שנעשה בפסק-הדין. למשל, בית-המשפט מצא הסמכה לתשלומים המעוגנים בחוזרי המנכ"ל תחת הכותרת "רכישת שירותים מרצון" (כגון העשרה לבגרות, אמצעי-קצה טכנולוגיים, וכולי) באמצעות הפניה לסמכותו הכללית של מנכ"ל משרד החינוך ליתן הוראות בעניינים מנהליים:

ייתכן כי ניתן ללמוד על הסמכות להסדיר רכישת שירותים מרצון מתקנה 3(א) לתקנות סדרי הפיקוח, ולו בדוחק. תקנה זו מסמיכה את מנכ"ל משרד החינוך "לתת הוראות, הן בעניינים פדגוגיים והן בעניינים מנהליים [...] לכל מנהל מוסד ולכל מורה במוסד"; לכל הפחות, בעתירה לא הוסבר מדוע תקנה זו איננה הסמכה מספקת להסדרת רכישת שירותים מרצון.<sup>141</sup>

האופן שבו בית-המשפט מנמק את ההסמכה המפורשת לתשלומי הורים מסוג תל"ן הוא בעייתי לא פחות. סעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי קובע כי תל"ן תאושר "לפי דרישת הורי תלמידים באותו מוסד".<sup>142</sup> אלא שהסוגים של תשלומי ההורים שהסמכתם נתלית בסעיף זה, כגון תשלומים להפעלת מרכזי למידה (המופעלים על-ידי הרשות המקומית) ותשלומים למימון מקצוע מוגבר נוסף לבגרות, אינם תלויים כלל ביוזמת הורים. יש בתי-ספר המכונים "מוסדות חינוך מבוססי-תל"ן", אשר כספי התל"ן משמשים בהם לא רק לשעות העשרה, אלא גם ליצירת ייחודיות בית-ספרית באופן כללי. ביחס אליהם ההסתמכות על סעיף 8 לחוק חינוך ממלכתי נראית בלתי-מתאימה עוד יותר. וכך כותב בהקשר זה השופט עמית:

137 שם, בפס' 95 לפסק-הדין של השופט עמית.  
 138 עניין ארגון הורים ארצי, לעיל ה"ש 62. ראו גם עניין ועד הורים עירוני ראשון-לציון, לעיל ה"ש 64.  
 139 ראו, למשל, עניין שמשון, לעיל ה"ש 2, בפס' 20 לפסק-הדין של השופט עמית.  
 140 ראו להלן חלק ג.  
 141 עניין שמשון, לעיל ה"ש 2, בפס' 68 לפסק-הדין של השופט עמית.  
 142 גם התקנות הנוגעות בדבר חוזרות על כלל זה. ראו תקנות חינוך ממלכתי (תכנית השלמה ותכנית נוספת), התשי"ד-1953.

בעוד שתקנות התל"ן מדברות ביוזמה של ההורים, הרי שנוצרה מציאות בה בתי הספר התורניים פועלים מראש במתכונת תל"נית, תוך הכרזה מראש על גביית תשלומי הורים, ולכאורה, תוך מניעה מראש של רישומם של מי שאינם יכולים או נכונים לשאת בתשלומים אלה. הדבר עלול להביא לשליטה על קבלת התלמידים תוך הדרה של משפחות מרקע כלכלי-חברתי נמוך יותר... ואף על פי כן<sup>[1]</sup>, יש לזכור כי חוזרי המנכ"ל לא יצרו את עצם הגבייה אלא מהווים ניסיון להסדיר אותה ולצמצם את היקפה...<sup>143</sup>

כפי שעולה מדברים אלו, קביעת תשלומים כתנאי לרישום לבית-הספר מנוגדת לתנאי מפורש הקבוע בסעיף 8, ומכאן קשה להבין כיצד בית-המשפט מקבל מקור הסמכה זה. אם כן, חוזרי המנכ"ל משפיעים על זכותם של ילדים לחינוך-חינם ולחינוך שוויוני, ולפיכך היה ראוי לעמוד באופן קפדני על דרישת ההסמכה המפורשת בחוק, ובהעדרה לפסול את חוזר המנכ"ל על בסיס טענה זו. נסיונו של מנכ"ל משרד החינוך להסדיר את גביית תשלומי ההורים, אף אם הוא ראוי כשלעצמו, אינו יכול להיעשות ללא הסמכה חוקית, ולכן מסקנתו של בית-המשפט כי פעולתו של המנכ"ל נעשתה בסמכות מעוררת קושי של ממש.

בכך תם הדיון בטענות המשפטיות נגד חוזרי המנכ"ל ונגד תשלומי הורים באופן רחב יותר, וכן בביקורת על נימוקי פסק-הדין שדחה טענות אלו. המסקנה העולה מן הדיון היא כי תשלומי הורים פוגעים בשוויון החינוכי ובזכות לחינוך-חינם, ומהווים הפליה על רקע חברתי-כלכלי, ולפיכך ראוי להימנע מהם. חוזרי המנכ"ל שנדונו בפסק-הדין **שמשון** מהווים מקרה חמור במיוחד של קביעת תשלומי הורים מפלים, מכיוון שנוסף על הפגיעה הקשה בזכויותיהם של ילדים, הם גם התקבלו ללא הסמכה בחוק. לכאורה היה אפשר לסיים כאן את ניתוח הדברים, אולם הדיון הציבורי, המקצועי והמשפטי על תשלומי הורים מעורר סוגיות נוספות שחשוב לדון בהן, שכן אלה טיעונים **התומכים** במתן היתר לתשלומי הורים במערכת החינוך הציבורית. בית-המשפט התייחס לטענות אלו באופן אגבי בלבד בפסק-הדין, אך הבנתן חיונית לצורך קיום דיון ציבורי ומקצועי רציני בסוגיית תשלומי ההורים בחינוך הציבורי. לכך אפנה כעת.

### ג. התמודדות עם הטענות שלפיהן ראוי להתיר תשלומי הורים בחינוך הממלכתי

כאשר קוראים את פסק-הדין, קשה להחמיץ את חוסר הנוחות שבית-המשפט חש לנוכח הוראות חוזר המנכ"ל ותוצאותיו בהיבט השוויון. הסתייגויות השופטים ומילות הביקורת

<sup>143</sup> עניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2, בפס' 51 לפסק-הדין של השופט עמית. השופט אומנם מתייחס בפסקה זו באופן ספציפי לבתי-ספר תורניים, אך הטענה תהיה זהה בכל מצב שבו בית-ספר מתנה רישום אליו בתשלום תל"ן.

שלהם שזורות בכל חלקי פסק־הדין, וחלקן חריפות למדי.<sup>144</sup> עם זאת, בסופו של יום נמנע בית־המשפט מפסילת חוזר המנכ"ל. ניתן להסביר את התוצאה, לדעתי, בכמה הנחות עובדתיות, משפטיות ונורמטיביות שבית־המשפט מניח התומכות בתשלומי הורים. חשיבותו של דיון מעמיק וביקורתי בהנחות הללו נובע לא רק מכך שיש רמזים לכך שהן השפיעו על הכרעת בית־המשפט, אלא גם משום שהן נמצאות בבסיס הדיון הציבורי, החינוכי והמשפטי בסוגיית תשלומי ההורים.

אדון בחלק זה בחמש טענות התומכות בהיתר לגבות תשלומי הורים בחינוך הממלכתי: (1) איסור תשלומי הורים יפגע במצוינות; (2) אין למנוע מהורים המעוניינים בכך את האפשרות להשקיע כסף בילדיהם; (3) אין לאסור תשלומי הורים כי הם מבטאים סדרי עדיפויות של הורים; (4) אי־אפשר לעצור הורים שרוצים להשקיע בילדיהם, ולכן איסור תשלומי הורים אינו אפקטיבי; (5) החלטה על ביטול תשלומי הורים צריכה להתקבל בחקיקה, ולא במסגרת עתירה לבית־המשפט.

את ההנחות העובדתיות אבחן באמצעות פנייה למחקרים אמפיריים בשדה החינוך, ואת ההנחות הנורמטיביות אבחן באמצעות הדיונים המשפטיים והפילוסופיים הרלוונטיים הקיימים לגביהם. מסקנתי מהדיון בחלק זה תהיה כי חמש הטענות הללו בעד תשלומי הורים נכשלות, ואינן מעניקות תמיכה למדיניות זו.

## 1. איסור תשלומי הורים יפגע במצוינות

אחת ההצדקות החשובות ביותר לתשלומי הורים היא שביטולם יפגע במצוינות החינוכית. הנחת־המוצא העובדתית העומדת בבסיסו של חשש זה היא שבתקציבים הציבוריים המוקצים לבתי־הספר הממלכתיים אין כדי לאפשר הספקת חינוך מצוין: שעות הלימוד מצומצמות, התכנים אינם עשירים דיים, ושיטות ההוראה מסורתיות (ויש שיאמרו – מיושנות). הנחה זו היא שדחפה הורים מבוססים ואנשי חינוך בארבעים השנים האחרונות ליצור ערוצים להחדרת כספים פרטיים למערכת החינוך לשם שיפורה.<sup>145</sup> ניכר שטענה זו הדאיגה את בית־המשפט, שקבע כי מכיוון שמערכת החינוך הממלכתית ממלאת תפקיד בתחרות שישיראל נתונה בה אל מול מדינות מפותחות אחרות, היא "אינה יכולה להרשות לעצמה להקריב את איי המצוינות הקיימים ואת השאיפה למצוינות לטובת עקרון השוויון בחינוך".<sup>146</sup>

הטענה כי יש להתיר תשלומי הורים כדי להבטיח חינוך איכותי יכולה להתבסס לא רק על נימוקים אינסטרומנטליים בדבר תחרות ופיתוח, אלא גם על הערך האינטרינזי של

144 תעיד על כך גם העובדה שאף־על־פי שבית־המשפט דחה את העתירה לגופם של דברים (ולא כי הסוגיה נפתרה ללא צורך בפסק־דין), הוא זיכה את העותרים באופן חריג בהוצאות משפט בגובה 20,000 ש"ח.

145 דגן־בוזגלו, לעיל ה"ש 28; סבירסקי ודגן־בוזגלו, לעיל ה"ש 33.

146 עניין שמשון, לעיל ה"ש 2, בפס' 15 לפסק־הדין של השופט עמית.

חינוך כאמצעי לשגשוג אנושי. צמצום המשאבים העומדים לרשות בתי-הספר עלול להביא לידי פגיעה בערך זה.

אולם הקשר בין תשלומי הורים למצוינות מחייב בחינה ביקורתית, שניתן לחלקה לשלוש שאלות: ראשית, האם יש קשר הכרחי בין משאבים למצוינות? שנית, בהנחה שיש צורך במשאבים כדי לקדם מצוינות, האם תשלומי ההורים הם הדרך היחידה או הנכונה להשיגם? לבסוף, באופן כללי יותר, האם יש מתח אינהרנטי בין שוויון למצוינות?

**באשר לשאלה הראשונה**, בית-המשפט עצמו אמביוולנטי מעט בשאלת הקשר בין משאבים למצוינות חינוכית, ובצדק. מצד אחד הוא קובע כי אין לאסור תשלומי הורים כדי לא להרוס את "איי המצוינות", כדבריו, אולם במקום אחר הוא מציין כי אין קשר הכרחי בין תשלומי הורים לבין איכות חינוכית. הורים מעוניינים לשלם תשלומי הורים כדי להגשים ערכים, ולא דווקא כדי לרכוש חינוך טוב יותר, ולעיתים הייחודיות של החינוך באה דווקא על-חשבון הצלחה אקדמית בלימודים.<sup>147</sup> חשוב אף לציין כי המדינה לא טענה, במסגרת טענותיה, שהטעם העיקרי לתשלומי ההורים הוא מצוינות חינוכית.

כדי לבחון אם תשלומי הורים אכן משיגים מצוינות, יש להגדיר ראשית מהו "חינוך איכותי" או "חינוך מצוין". איכות החינוך עשויה להימדד בכמה מדדים שונים – מדדים אקדמיים, כגון אחוזי זכאות לבגרות או הצלחה במבחנים בין-לאומיים; מדדים הקשורים למיומנויות, כגון פיתוח חשיבה ביקורתית או למידה עצמאית; או מדדים ערכיים, כגון קידום רווחה של ילדים, הכנה לאזרחות דמוקרטית או הקנייה של ערכים אחרים.<sup>148</sup>

תהא ההגדרה של "חינוך איכותי" אשר תהא, מחסור חמור במשאבים מקשה מאוד הספקת חינוך איכותי.<sup>149</sup> משאבים דרושים לשם יצירת סביבה בטוחה, נקייה ומזמינה, העסקת אנשי צוות מיומנים, רכישת ציוד, קיום טיולים ותוכניות העשרה, ועוד. על-כן אין זה מפתיע שמחקרים שבחנו מערכות חינוך לאורך זמן הראו כי הגדלת משאבים לאורך שנים הובילה לשיפור בהתמדה (כלומר, לצמצום נשירה של תלמידים מהלימודים) ובהישגים.<sup>150</sup> מכאן, הגם שמשאבים אינם תנאי מספיק לשיפור איכות החינוך, קיומם

147 שם, בפס' 48 לפסק-הדין של השופט עמית.

148 ס' 2(א) לחוק חינוך ממלכתי, שהוא סעיף המטרות, מונה בשלושה-עשר סעיפי-המשנה שבו מטרות שונות – חלקן מתייחסות להקניית כישורים וידע, חלקן להקניית ערכים, וחלקן להכנה לאזרחות דמוקרטית.

149 Jonathan Kozol, *The Shame of the Nation: The Restoration of Apartheid Schooling in America* (2005). זאת, אף שמשאבים, לבדם, בוודאי אינם מהווים תנאי מספיק לחינוך איכותי. ראו הראל בן שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך", לעיל ה"ש 26, סביב הערת-שוליים 31 וההפניות שם.

150 C. Kirabo Jackson, Rucker C. Johnson & Claudia Persico, *The Effects of School Spending on Educational and Economic Outcomes: Evidence from School Finance Reforms*, 131 Q.J. ECON. 157 (2016); Daniel Kreisman & Matthew P. Steinberg, *The Effect of Increased Funding on Student Achievement: Evidence From Texas's Small District Adjustment*, 176 J. PUB. ECON. 118 (2019); Julien Lafortune, Jesse Rothstein & Diane Whitmore Schanzenbach, *School Finance Reform and the Distribution of Student Achievement*, 10(2) AM. ECON. J.: APPLIED ECON. 1 (2018).

מקל הספקה של חינוך איכותי, ומתחת לרף מסוים של משאבים הספקת חינוך איכותי נהפכת לבלתי-אפשרית מבחינה מעשית.

אולם מעצם העובדה שמשאבים מסייעים בהשגת חינוך מצוין אי-אפשר עדיין להסיק כי תשלומי ההורים הם הדרך הנכונה לגיוס משאבי חינוך, וזו הנקודה השנייה לדיון. אכן, התקציבים הציבוריים המוקצים לחינוך בישראל אינם גבוהים,<sup>151</sup> ויש שיאמרו כי אין בהם כדי להעניק לילדים חינוך ראוי לשמו, לא כל שכן חינוך מצוין. אולם מצב דברים זה, של תקציב חינוך מדולדל, אינו גזרת גורל, אלא תוצר של מדיניות חברתית-כלכלית מתמשכת. ההשקעה הציבורית בחינוך בישראל היא מהנמוכות במדינות המפותחות כאשר מודדים את ההשקעה לתלמיד.<sup>152</sup> חלקו של החינוך בהוצאה הלאומית גדול אומנם, אך בהינתן שיעור הילודה ומספר הילדים בישראל, המשאבים העומדים לרשות בתי-הספר מועטים בסופו של דבר, ואף נמצאים במגמת ירידה.<sup>153</sup> השקעה פרטית בחינוך, בין היתר באמצעות תשלומי הורים, היא תגובה מתבקשת על מצב דברים זה.<sup>154</sup> אולם מובן שאילו השתנו סדרי העדיפויות הפוליטיים והכלכליים בישראל, היה אפשר להגדיל את המשאבים המוקצים לחינוך הציבורי, ובכך להקטין את הצורך (והדרישה) לתשלומי הורים.

יתרה מזו, תשלומי ההורים אומנם מאופיינים כתגובה על ההשקעה הציבורית הנמוכה בחינוך, אולם הם גם אלה שמאפשרים למצב דברים זה להמשיך להתקיים. תשלומי הורים מאפשרים להורים בני המעמד הבינוני ומעלה לשפר, בעלות נסבלת, את החינוך הבלתי-הולם שהמדינה מספקת לילדי ישראל. אף שתשלומי ההורים אינם זניחים (כאמור, תשלומי ההורים שחוזר המנכ"ל מאפשר מגיעים לאלפי שקלים לשנה), הם אינם מתקרבים לעלויות של הספקת חינוך פרטי לגמרי – כזה שאינו מתוקצב באופן ציבורי.<sup>155</sup> החינוך הממלכתי מסבסד את תוכנית הלימודים הבסיסית ואת עלויות הבינוני והתשתיות, וכך ההורים נדרשים לשלם רק את התוספת על-מנת לזכות בחינוך ראוי לשמו (ואף למעלה מכך).<sup>156</sup>

151 דנה ירצני "במקום השני מהסוף: ההשקעה בחינוך בישראל – מהנמוכות ב-OECD" וואלה! חדשות 10.9.2019 <https://news.walla.co.il/item/3311857>.

152 שם.

153 מיקי פלד "15 שנים של צמצום ההשקעה בחינוך, בבריאות וברוחה" כלכליסט 2.7.2012 <https://www.calcalist.co.il/local/articles/0,7340,L-3575837,00.html>.

154 דגן-בוזגלו, לעיל ה"ש 28; סבירסקי ודגן-בוזגלו, לעיל ה"ש 33; מיכאלי "הפרטה במערכת החינוך", לעיל ה"ש 33; בלס ואח', לעיל ה"ש 33.

155 יצוין כי בישראל גם בתי-ספר מוכרים שאינם רשמיים מתוקצבים על-ידי המדינה בשיעור של 70% מהתקציב שניתן לבתי-הספר הרשמיים.

156 לשם השוואה, בתי-ספר פרטיים בארצות-הברית עולים להוריהם בממוצע 11,000 דולר בשנה, אולם הסכומים משתנים מאוד בהתאם לסוג בית-הספר והאזור שבו הוא נמצא. כך, הממוצע למדינת ניו-יורק הוא 18,000 דולרים לשנה. ראו *Average Private School Tuition Cost, PRIVATE SCHOOL REVIEW*, <https://www.privateschoolreview.com/tuition-stats/private-school-cost-by-state>. שכר-הלימוד בבית-הספר הריאלי בחיפה, אשר אינו נהנה ממימון ציבורי, הוא 21,000 ש"ח לשנה לכיתות א-ו ו-26,500 ש"ח לכיתות ז-ח.

אולם, אילו נאסרו תשלומי ההורים, היה הדבר יוצר מוטיווציה חזקה בקרב הורים בני המעמד הבינוני להשתמש בכוחם הפוליטי ובהון התרבותי והחברתי שלהם על-מנת לדרוש שיפור בחינוך הציבורי. כפי שתיארתי במקום אחר, "מחאת הסרדינים", שעסקה בהקטנת מספר התלמידים בכיתה, מהווה דוגמה לכוחם של הורים בני מעמד הביניים ביצירת שיפור, חלקי לפחות, בחינוכם של כלל ילדי ישראל. כאשר ניתנת להורים אלו אפשרות לפתור את בעייתם הפרטית בקלות באמצעות תשלום (בגובה סביר), הם יעדיפו לעשות זאת, אך כאשר אפשרות זו נחסמת, הם עשויים להצליח לשפר את השירות הציבורי, לרווחת החברה בכללותה.<sup>157</sup>

תשלומי הורים, גם אם הם מספקים משאבים שחשובים לקידום חינוך איכותי, מניבים מצוינות רק אצל חלק מן התלמידים, כלומר, אצל אלה שיכולים לשלם. בהנחה שמשאבים אלו אכן נחוצים לשם קידום החברה ושמירה על מקומה התחרותי של המדינה אל מול מדינות מפותחות אחרות, העובדה שהמערכת מפספסת ילדים רבים בעלי יכולות גבוהות שהיו יכולים לתרום לשגשוגה של החברה, רק מהטעם שהוריהם אינם יכולים לשלם בעבור חינוך מצוין, היא בעייתית מאוד. זאת ועוד, הפרטה של תוכניות לימוד עלולה להיות אפקטיבית ואיכותית פחות בשל העדר פיקוח על איכות התכנים.<sup>158</sup>

פתיחת הזדמנויות חינוכיות לפני תלמידים בהתאם ליכולתם לשלם תורמת למתאם הקיים גם כך בין מעמד חברתי-כלכלי לבין יכולת לימודית.<sup>159</sup> תלמידים ממשפחות מבוססות שהוריהם משכילים נהנים לאורך ילדותם מיתרונות רבים התורמים להצלחתם הלימודית. חלק מן היתרונות קשורים באופן ישיר ללימודים (הורים משכילים יכולים לסייע לתלמידים בלימודיהם, הורים בני המעמד הבינוני מעורבים יותר בחינוך ילדיהם ויכולים לממן שיעורים פרטיים עבור ילדיהם), וחלקם עקיפים יותר וקשורים למאפייני הורות של ילדים ממשפחות מבוססות, להעדרם של גורמים סביבתיים המעכבים את התפתחותם התקינה של ילדים, ועוד. בכוחה של מדיניות חינוך לקדם מצוינות שאינה

בכיתות ט-יב, שבו בית-הספר במעמד "מוכר שאינו רשמי" ומתוקצב, שכר-הלימוד הוא "רק" 9,800 ש"ח לשנה. ראו "הרשמה לבית הספר: מהו שכר הלימוד ואילו תשלומים נוספים נדרשים?" אתר בית הספר הריאלי העברי בחיפה <https://www.reali.org.il/%d7%94%d7%a8%d7%a9%d7%9e%d7%94/#toggle-id-9>.

157 הראל בן שחר "השוואה כלפי מטה בחינוך", לעיל ה"ש 26. אומנם, הורים מודעים להיבט התחרותי של חינוך ומעוניינים לשמר את כוחם היחסי (ראו יולי תמיר מי מפקד משוויין? על חינוך וחברה בישראל 162-163 (2015)), אולם האינטרס בשימור יתרונם היחסי לא ימנע אותם בהכרח מלפעול לשיפור החינוך הציבורי בכללותו, שכן בית-הספר הוא רק הנדבך הבסיסי של חינוך. להורים מבוססים יש אינטרס שהוא יהיה איכותי במידת האפשר, ועל-גביו הם יוכלו להוסיף לילדיהם את מה שנחוץ כדי לשמר את יתרונם היחסי.

158 כיום לא מתקיים פיקוח של ממש על תוכניות פרטיות. תחת זאת יש מאגר מידע שספקים פרטיים נדרשים להירשם בו ואשר מאפשר למנהלים לחוות את דעתם על התוכניות. ראו "מאגר התוכניות והמענים החינוכיים" משרד החינוך: פורטל רשויות ובעלויות חינוך <https://pob.education.gov.il/MeydaHinuchi/Pages/educational-programs.aspx>.

159 ראו לעיל ה"ש 85.

נבנית על מצע של אי-שוויון כלכלי ומבנים חברתיים לא-הוגנים. לשם כך יש לנתק את הקשר בין יכולת לשלם לבין הזדמנויות חינוכיות.

פסק-הדין בעניין **שמשון** מניח שהדרך היחידה להתגבר על בעיית המשאבים הדלים בחינוך הישראלי היא באמצעות תשלומי הורים, ולמעשה מקבל בכך, באופן לא-ביקורתי, את מצב הדברים הקיים. את האפשרות האחרת – שיהיו די משאבים ציבוריים לספק חינוך מצוין לכולם – בית-המשפט מסמן כ"עולם אוטופי" (ובתוך כך מציג, כך נדמה, את העותרים כתמימים).<sup>160</sup> אולם האפשרות האחרת, כלומר חינוך ראוי ללא תשלומי הורים (או לכל-הפחות ללא תשלומי הורים גבוהים), אינה אוטופית כלל, אלא משקפת את המציאות בכמה מערכות חינוך בעולם המערבי,<sup>161</sup> וזהו מצב הדברים הראוי למערכת חינוך ציבורית שתפקידה לקדם שוויון הזדמנויות.

**השאלה השלישית**, והכללית יותר, שסוגיית המצוינות מציפה היא השאלה אם הערכים של שוויון חינוכי ומצוינות חינוכית נמצאים בהכרח במתח זה עם זה. שאלה זו חורגת מסוגיית תשלומי ההורים, שכן לכאורה השאיפה לשוויון עשויה להעמיד בספק לא רק יתרונות על רקע כלכלי, אלא גם תוכניות לטיפוח תלמידים עם יכולות גבוהות, אף כאשר הן חינוכיות, אם המשאבים שמופנים אליהן באים על-חשבון סיוע לתלמידים מתקשים. מצוינות חינוכית חשובה לפרט ולחברה. לתלמידים ספציפיים יש אינטרס בפיתוח הפוטנציאל שלהם ובהיחשפות לחינוך מאתגר ומשמעותי. אולם האינטרס בחינוך מצוין משותף לכלל התלמידים, ואין להעדיף את האינטרס של ילדה פלונית במצוינות על אינטרס של ילדה אלמונית באותו ערך ממש. תוכניות חינוכיות בתשלום עשויות אומנם לקדם את האינטרס של חלק מהתלמידים במצוינות, אך אי-אפשר להצדיקן אם אינטרס זה יושג תוך הקרבה של חינוכם המצוין של תלמידים אחרים.

160 עניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2, בפס' 82 לפסק-הדין של השופט עמית.

161 ראו ויניגר, לעיל ה"ש 54; Pasi Sahlberg, *The Finnish Paradox: Equitable Public Education Within a Competitive Market Economy*, in GLOBAL EDUCATION REFORM: HOW PRIVATIZATION AND PUBLIC INVESTMENT INFLUENCE EDUCATION OUTCOMES 110 (Frank Adamson, Linda Darling-Hammond & Bjorn Astrand eds., 2016). וראו דוגמאות: Grace Chen, *Can Public Schools Legally Charge for Fees and Uniforms?*, PUBLIC SCHOOL REVIEW (May 18, 2022), <https://www.publicschoolreview.com/blog/can-public-schools-legally-charge-for-fees-and-uniforms/>; Fees, MY TEXAS PUBLIC SCHOOL, <https://www.mytexaspublicschool.org/preparing-and-enrolling-your-child/fees.aspx>. יצוין כי בארצות-הברית מותר לבתי-ספר לקבל תרומות, ומקובל מאוד שבתי-ספר עוסקים בגיוס תרומות מהורים ומהקהילה עבור בית-הספר, מה שיוצר חוסר שוויון בין בתי-ספר. עם זאת, לפחות ברמה הפנים-בית-ספרית תרומות אינן יוצרות בדרך-כלל אי-שוויון, מכיוון שכל התלמידים נהנים מן המשאבים. (לתיאור מצב שונה, שבו התרומות יועדו לממן תוכנית בשפה הצרפתית שלא שירתה את כלל ילדי בית-הספר, האזינו להסכת *Nice White Parents*, פרק 1, <https://podcasts.apple.com/us/podcast/nice-white-parents/id1524080195>). בחלק ממדינות אירופה הזכות לחינוך-חינם מתמשכת גם לתוך ההשכלה הגבוהה: Is Education Free in Europe?, GRADUATESHOTLINE, <https://europe.graduateshotline.com/free-education.html>.



כאמור, מצוינות מניבה ערך לא רק עבור תלמידים ספציפיים, אלא גם עבור החברה, והאינטרס החברתי בפיתוח מצוינות, להבדיל מהאינטרס של פרטים ספציפיים, עשוי לגבור על הערך של שוויון. מצוינות חינוכית חיונית לטיפוח דור העתיד של מדענים, יזמים ואנשי רוח, וכן לשימור מעמדה של ישראל כמובילה בתחומי המדע, הטכנולוגיה והרוח.<sup>162</sup> תועלות אלו משפיעות לטובה על כלל האזרחים, לרבות אלה שאינם בעלי יכולות מצוינות בעצמם (אם כי יש להודות שמידת התועלת לכלל האזרחים שנויה במחלוקת ותלויה גם במדיניות החברתית<sup>163</sup>). הזנחת המצוינות החינוכית עלולה לפיכך לפגוע לא רק בתלמידים עם יכולות גבוהות, אלא גם בחברה בכללותה (ואף באנושות). אכן, האינטרס החברתי במצוינות חשוב דיו לגבור לעיתים על השוויון החינוכי. אולם כדרכם של אינטרסים מתנגשים, אין די בחשש בעלמא לפגיעה באינטרס על-מנת להסיג את האינטרס המתנגש, אלא יש להראות שקידום של ערך אחד (שוויון, במקרה הזה) אכן יגרום, בהסתברות כלשהי (מבלי שאכריע כרגע מהי מידת הוודאות הדרושה), לפגיעה במצוינות (מבלי שאכריע כרגע איזו חומרה של פגיעה נחוצה). נוסף על כך, כדי לקבוע שהתקיימו שני אלה, יש להסתמך על עובדות ומחקר, ולא על אינטואיציות של שופטים או על שכלם הישר.

כאשר בודקים את המחקר האמפירי בסוגיית הקשר בין שוויון למצוינות, מגלים כי כלל לא בטוח שקידום שוויון כרוך בהכרח בפגיעה במצוינות, וכי יש אף ראיות לכך שדווקא ההפך הוא הנכון. למשל, חוקרים שבדקו את נתוני המבחנים הבין-לאומיים TIMSS מצאו דווקא קשר ליניארי הפוך בין אי-שוויון לבין מצוינות – במילים אחרות, מדינות שבהן נמצא אי-שוויון חינוכי גבוה (שמתבטא במנעד גדול בציונים) דורגו במקום נמוך יותר במדד המצוינות, ומדינות שבהן אי-השוויון בהישגים היה נמוך הצטיינו יותר.<sup>164</sup> חוקרי חינוך אף ניתחו מערכות חינוך ספציפיות שהצטיינו במדדים הבין-לאומיים, כגון מערכות החינוך של פינלנד או של מדינת אונטריו בקנדה, וגילו כי הן שומרות על מערכת חינוך שוויונית ונמנעות ממדיניות של הפרטה.<sup>165</sup>

Tammy Harel Ben-Shahar, *Distributive Justice in Education and Conflicting Interests: Not (Remotely) as Bad as You Think*, 49 J. PHIL. EDUC. 491 (2015)

163 ביקורת רבה הושמעה על תיאוריית ה"חלחול כלפי מטה" של יתרון כלכלי וגם חינוכי, ונטען כי בחברה לא-שוויונית היתרונות של הצמיחה הכלכלית או הצמיחה החינוכית מתרכזים בידיהם של מעטים, ואינם מתבטאים בשיפור הכרחי במצבם של החלשים. H.W. Arndt, *The "Trickle-Down" Myth*, 32 ECON. DEV. & CULT. CHANGE 1 (1983); Santonu Basu & Sushanta Mallick, *When Does Growth Trickle Down to the Poor? The Indian Case*, 32 CAMBRIDGE J. ECON. 461 (2008); Albert Fishlow, *Inequality, Poverty, and Growth: Where Do We Stand?*, in ANNUAL WORLD BANK CONFERENCE ON DEVELOPMENT ECONOMICS 1995, 25 (Michael Bruno & Boris Pleskovic eds., 1996)

164 זמירה מברך וגלית ליברמן "בשם השוויון, בשם המצוינות: האם קידום המצוינות פוגע בשוויון החינוך? השתמעויות לקביעת מדיניות חינוכית" *מגמות* מג 195 (2004).

165 ראו Sahlberg, לעיל ה"ש 161. פרק זה של סלברג מתאר את הדוגמה של פינלנד, אשר דורגה ראשונה במבחני ה-PISA, וזאת אף שהיא מקיימת מערכת חינוך שוויונית מאוד ואוסרת באופן גורף כניסה של כספים פרטיים למערכת, בין על-ידי תשלומי הורים ובין על-ידי

מחקרים אחרים טוענים כי הקשר בין מצוינות לשוויון אינו ליניארי (לא לחיוב ולא לשלילה), אלא מורכב יותר, ותלוי בנקודת ההתחלה של התלמידים: במצבים שבהם רמת המצוינות נמוכה מאוד, שיפור במצוינות מוביל בסבירות גבוהה לפגיעה בשוויון, אולם במערכות חינוך שאיכותן גבוהה נמצא מתאם בין העלאת הישגים לבין צמצום פערים בהישגי תלמידים.<sup>166</sup>

כמו בשאלות אמפיריות רבות, גם בשאלת הקשר בין מצוינות לשוויון החוקרים חלוקים בנוגע לאופן שבו יש למדוד כל אחד מן המדדים ולגבי המנגנונים הסיבתיים שמסבירים את הקשר ביניהם. הדיון שלעיל אינו מתיימר להציע סקירה ממצה של המחקר בנושא, ומציע רק הצצה שטחית אליו. יצוין עוד כי ההבדלים בין מדינות ומערכות החינוך שלהן (וכן הבדלים בנתוני-מסגרת, כגון מידת אי-השוויון הכללי במדינה, המדיניות החברתית-הכלכלית שלה וכולי) מקשים למידה מנסיונה של מדינה אחת לאחרת.

לכן כוונתי בדיון קצר זה לא הייתה לטעון באופן נחרץ כי ביטול תשלומי הורים (או כל מדיניות אחרת) תקדם את המצוינות. מטרתי הייתה להציב סימן שאלה מעל ההנחה (שביתת-המשפט מניח ללא הרהור) כי מצוינות ושוויון אינם יכולים לדור בכפיפה אחת. מחקרים שונים, שחלקם רחבי-היקף ומתייחסים למדינות רבות, מראים את ההפך: חלק ממערכות החינוך הטובות בעולם הן גם השוויוניות ביותר בעולם. מכל מקום, לתפיסתי, את בעיית המחסור במשאבים ניתן וראוי לפתור על-ידי השקעה ציבורית גבוהה יותר בחינוך הממלכתי, בשיעורים שיקרבו את ישראל למקובל ביתר המדינות המפותחות, ואין להניח שהדרך היחידה לקדם מצוינות היא על-ידי השתתת ההוצאה על הורים ויצירת אי-שוויון מעמדי.

## 2. אין למנוע מהורים המעוניינים בכך את האפשרות להשקיע כסף בילדיהם

תרומות פילנתרופיות. ראו גם את הפרק על אונטריו באותו ספר: Michael Fullan & Santiago Rincon-Gallardo, *Developing High-Quality Public Education in Canada: The Case of Ontario*, in GLOBAL EDUCATION REFORM: HOW PRIVATIZATION AND PUBLIC INVESTMENT INFLUENCE EDUCATION OUTCOMES 169 (Frank Adamson, Linda Darling-Hammond & Bjorn Astrand eds., 2016). פרקים נוספים בספר מנתחים מערכות שאימצו מנגנוני שוק, ביניהם גם תשלומי הורים, כגון מערכות החינוך של ארצות-הברית ושוודיה, ומראים כיצד בחירה במדיניות זו לא הובילה לשיפור המצוינות.

166 ניתן אם כן לייצג את הקשר בין מצוינות לאי-שוויון באמצעות גרף בצורת U הפוכה. ראו Juan Luis Londoño, *Kuznetsian Tales with Attention to Human Capital* (paper presented at the Third Inter-American Seminar in Economics, Rio de Janeiro, Brazil, 1990); Rati Ram, *Evidence and Some Implications*, 72 REV. ECON. & STAT. 266 (1990); איריס בן-דוד הדר "מצוינות ושוויון בחינוך: רמת הישגים ופערים בהישגים בבתי הספר התיכוניים בישראל" *מגמות* 356 (2009).

במחלוקת על תשלומי הורים, כמו על מדיניות חינוך באופן כללי, נשמעת תדיר הטענה כי להורים יש אוטונומיה לשלוט בחינוך ילדיהם, ומכיוון שהם חופשיים לעשות כרצונם עם כספם, הבחירה להשקיע אותו בחינוך היא החלטה לגיטימית ואף ראויה.

אם כן, ראשית יש לנסח באופן מדויק את הטענה השנויה במחלוקת, מכיוון שבאופן שבו היא מנוסחת לרוב, היא שגויה בצורה ברורה. קל להסכים שהורים אינם רשאים לעשות "כרצונם" עם כספם, ושיש גבולות מוסריים וחוקיים לחופש הפעולה של אנשים, ובכלל זה של הורים. הדיון כאן יתמקד רק במערכת החינוך הציבורית, ולכן אני מוכנה להניח, לצורך הדיון, שמותר להורים להשקיע כסף בחינוך ילדיהם מחוץ לכותלי בית-הספר הממלכתי (בבתי-ספר פרטיים או בפעילויות חוץ-בית-ספריות).<sup>167</sup> לפיכך נשאלת השאלה אם מותר להורים, כחלק מהאוטונומיה שלהם, להשקיע את כספם הפרטי בבתי-הספר הממלכתיים של ילדיהם.

פסק-הדין קובע כי תשלומי ההורים המותרים בחוזרי המנכ"ל מאזנים בצורה ראויה בין הזכות לשוויון בחינוך לבין הזכות לאוטונומיה הורית. מכאן אפשר להסיק שבית-המשפט מניח כי השקעת כספים פרטיים בבית-ספר ממלכתי כלולה בזכות לאוטונומיה. "אף אחד משני הערכים אינו מוחלט", כותב בית-המשפט, ומודיע כי הוא לא מצא לנכון להתערב בשיקולים שהובילו את משרד החינוך להחליטה "להקריב מידה מסוימת של שוויון לטובת האוטונומיה ההורית בחינוך".<sup>168</sup>

אכן, אוטונומיה הורית היא זכות חשובה, שגוברת במקרים מסוימים על השוויון. ההכרה בייחודם של יחסי-הורים-ילדים ובערכה הרב של מערכת יחסים זו הן לילדים והן להורים משמעה שיש להגן על חירותם של הורים לעשות פעולות שונות עבור ילדיהם, אשר לחלקן עשויה להיות השלכה שלילית על השוויון.<sup>169</sup> אולם, כאמור, לא כל פעולה חוסה תחת האוטונומיה ההורית. למרבה ההפתעה, בית-המשפט אינו מפרט מה כלול לשיטתו בגדרי הזכות לאוטונומיה בחינוך, אף שהוא מכיר באופן עקיף בעובדה שעשויה להיות מחלוקת בדבר הגדרת הזכות והיקפה. נוסף על כך, אף שבית-המשפט קובע כאמור בפסק-הדין כי חוזרי המנכ"ל מאזנים בצורה ראויה לטעמו בין אוטונומיה לשוויון, אין הסבר לקביעה זו, ולא מצוין באיזה שלב תהא הפגיעה בשוויון חמורה דייה להצדיק את הגבלת האוטונומיה ההורית.

הזכות לאוטונומיה הורית אינה מתפרשת, לדעתי, על רצונם של הורים לרכוש שירותי חינוך תוספתיים בחינוך הממלכתי, וזאת לאור הפרשנות הנכונה של הפסיקה הקיימת.

167 אף שניתן לטעון כי גם בהקשרים אלו חלות הגבלות מוסריות. ראו, למשל, Brighthouse & Swift, *Educational Equality Versus Educational Adequacy*, לעיל ה"ש 105, הטוענים כי להורים אין זכות לשלוח את ילדיהם לבית-ספר פרטי כאשר פעולה זו פוגעת בשוויון החינוכי.

168 עניין שמשון, לעיל ה"ש 2, בפס' 95 לפסק-הדין של השופט עמית.  
169 Brighthouse & Swift, *Educational Equality Versus Educational Adequacy*, לעיל ה"ש 105.

כמו־כן אני סבורה שכעניין נורמטיבי אין זה ראוי להתייחס להעדפות אלו כאל חלק מן האוטונומיה ההורית.<sup>170</sup>

לצורך הניתוח יש להבחין בין אוטונומיה הורית בספֶרה הביתית לבין אוטונומיה הורית ככל שהיא נוגעת בהשפעת ההורים על בתי־ספר ומערכת החינוך, אשר מטבע הדברים אי־אפשר לנהלם על־פי העדפותיו של כל הורה והורה. בספֶרה הביתית יש להורים אוטונומיה רחבה מאוד לקבל החלטות עבור ילדיהם, מכוח היותם האפוטורפסים הטבעיים של הילדים. אוטונומיה רחבה זו נועדה לקדם את רווחת הילדים, ונשענת על ההנחה שהורי הילדים, למעט במצבים חריגים, הם היודעים טוב מכולם כיצד לקדמה. מכוח אהבתם לילדיהם, ההורים הם שיהיו גם המחויבים והמסורים ביותר לקידום טובתם.<sup>171</sup> הזכות לאוטונומיה משמעה שלהורים יש סמכות לקבל גם החלטות ספציפיות שאינן מקדמות, כדבר שבעובדה, את רווחת ילדיהם (בגבולות מסוימים), וזאת בשל התועלת הכללית שצומחת לילדים ממוסד המשפחה ומכך שיש להם הורים שרשאים לקבל עבורם החלטות.<sup>172</sup>

אולם בהקשר הבית־ספרי היקפה של האוטונומיה ההורית מוכרח להיות צר יותר, מכיוון שבת־ספר (לרבות בתי־ספר פרטיים) משרתים ילדים רבים ונדרשים לאזן בין העדפותיהם המתנגשות של הוריהם. הזכות לאוטונומיה הורית בהקשר הבית־ספרי משמעה, בראש ובראשונה, שיש לאפשר להורים גישה לבתי־ספר המתאימים לתפיסת־עולמם.<sup>173</sup> זכות זו לחינוך "מותאם" מוכרת באמנות בין־לאומיות,<sup>174</sup> וכן באה לידי ביטוי

170 לטענה זו ראו דהאן "המשפט בשירות ההפרטה", לעיל ה"ש 33; גבתון "אוטונומיה, אנומיה, אינטגרציה ואנרכיה", לעיל ה"ש 33; גבתון "בציפייה למזרחי נ' מחלקת החינוך של טופ־גן השרון", לעיל ה"ש 84.

171 לסקירת ההצדקות לאוטונומיה ההורית באופן כללי ראו JAMES G. DWYER, RELIGIOUS SCHOOLS v. CHILDREN'S RIGHTS (2001); Peter Vallentyne, *Rights and Duties of Childrearing*, 11 WM. & MARY BILL RTS. J. 991 (2003); Samantha Brennan & Robert Noggle, *The Moral Status of Children: Children's Rights, Parents' Rights, and Family Justice*, 23 SOC. THEORY & PRACTICE I (1997); יחיאל ש' קפלן "זכויות הילד בפסיקה בישראל – ראשית המעבר מפטרנליזם לאוטונומיה" המשפט ז 303, 308 (2002); פרי־חזן, לעיל ה"ש 18.

172 ראו, למשל, פסק־הדין בעניין Troxel v. Granville, 530 U.S. 57 (2000), שבו פסל בית־המשפט חוק שקבע כי לסבים ולסבות יש זכות לפגוש את נכדיהם גם בניגוד לרצונם של ההורים. בית־המשפט קבע כי מוסד המשפחה חשוב דיו להצדיק הענקת אוטונומיה להורים להחליט עם מי ייפגשו ילדיהם, גם אם ההחלטה הקונקרטי שלם אינה מקדמת את טובת הילדים.

173 ראו פרי־חזן, לעיל ה"ש 18. כן ראו משה כהן־אליה "דמוקרטיה מתגוננת וחינוך לערכים דמוקרטיים בבתי־הספר החרדיים" משפט וממשל יא 367 (2008); הראל בן שחר "אוטונומיה חינוכית", לעיל ה"ש 22.

174 ס' 14 לאמנה בדבר זכויות הילד, כ"א 31, 221 (נפתחה לחתימה ב־1989) (אושרה ונכנסה לתוקף ב־1991) (חופש הדת); שם, בס' 29 (הזכות לחינוך והזכות של יחידים וקבוצות לכוון מוסדות חינוך); ס' 13(3) לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות,

במשפט הישראלי בהוראות חוק שונות, כגון הבחירה בין חינוך ממלכתי לחינוך ממלכתי-דתי,<sup>175</sup> האפשרות להשפיע על חלק מתוכנית הלימודים בבית-ספר ממלכתי<sup>176</sup> ועוד. נוסף על כך, להורים יש זכות משפטית, המוכרת באמנות בין-לאומיות (ובמשפט הישראלי גם-כן), להקים בתי-ספר לא-רשמיים, גם כאלה שאינם מאורגנים סביב דת או תפיסת-עולם מוגדרת היטב, ולרשום אליהם את ילדיהם.<sup>177</sup> הפיקוח על בתי-ספר פרטיים והשליטה בתוכנית הלימודים שלהם הדוקים פחות, ולהורים יש בהם אוטונומיה רבה יותר.<sup>178</sup> גם בבתי-ספר אלו, כמובן, הזכות לאוטונומיה הורית אינה מוחלטת: מדינות רשאיות לקבוע מערך שלם של כללים החלים על בתי-ספר פרטיים ולפקח עליהם, ובתי-הספר רשאים גם הם לקבל החלטות המנוגדות להעדפות ספציפיות של הורים.<sup>179</sup> בתוך מערכת החינוך הממלכתית האוטונומיה של ההורים מתבטאת, כאמור, בבחירה בין זרם החינוך הממלכתי לזרם הממלכתי-הדתי, ויש להם גם השפעה מסוימת על תוכניות ההשלמה בבתי-הספר. מקבלי החלטות נדרשים להתחשב בהעדפות ההורים ובטובת הילדים גם בהחלטות אחרות, כגון כאלה הנוגעות בשיבוץ תלמידים ובהעברתם בין בתי-ספר, וכן בהחלטות בתוך בית-הספר, כגון שיבוץ בכיתות-אם.<sup>180</sup> אולם משקלן של

כ"א 31, 205 (נפתחה לחתימה ב-1966) (אושרה ב-1991) (הזכות לבחור בתי-ספר שאינם ציבוריים על-מנת להבטיח חינוך דתי או מוסרי בהתאם לאמונות ההורים); ס' 17 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, כ"א 31, 269 (נפתחה לחתימה ב-1966) (אושרה ב-1991 ונכנסה לתוקף ב-1992) (הזכות להגנה מפני התערבות לא כדין בפרטיותו של אדם, בביתו ובמשפחתו); שם, בס' 18(4) (זכות ההורים לחנך את ילדיהם על-פי דתם).  
175 ס' 20 ו-23 לחוק חינוך ממלכתי; תקנות לימוד חובה וחינוך ממלכתי (רישום), התשי"ט-1959.

176 ס' 6 לחוק חינוך ממלכתי.

177 ס' 26 להכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם; ס' 13 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, לעיל ה"ש 174; ס' 29 לאמנה בדבר זכויות הילד, לעיל ה"ש 174; ס' 5(1)(ג) לאמנה נגד אפליה בחינוך, כ"א 12, 565 (נפתחה לחתימה ב-1960) (אושרה ב-1961 ונכנסה לתוקף ב-1962). ראו פריי-חזן, לעיל ה"ש 18.

178 עת"ם (מנהליים ת"א) 1294/01 בית הספר עתיד נ' משרד החינוך (נבו) 29.8.2001; עמ"ן (מנהליים ת"א) 52641-12-10 משרד החינוך נ' חינוך למנהיגות – חברה לתועלת הציבור בע"מ (נבו) 15.6.2011.

179 כך לפי האמנות הבין-לאומיות המוזכרות לעיל בה"ש 174. במשפט הישראלי יש נורמות רבות המסדירות את בתי-הספר שאינם רשמיים, כגון חוק חינוך ממלכתי וחוק פיקוח על בתי ספר, התשכ"ט-1969, והתקנות שהותקנו מכוחם, ועוד. כמו-כן, חלק מהוראות חוק זכויות התלמיד חלות גם על בתי-ספר שאינם רשמיים, ובכלל זה נורמות האוסרות הפליה ונורמות הקובעות הליכי הרחקה ומשמעת.

180 זאת, מכוח הכללים הנוגעים בהפעלת שיקול-דעת מנהלי, שכן מחובתם לשקול את כל השיקולים הרלוונטיים. לעיתים אי-מתן משקל לבקשות של הורים יהיה בלתי-סביר, במיוחד כאשר הטעמים שההורים מציגים הם כבדי-משקל – למשל, כאשר הורים מבקשים העברה של ילדם לשם קידום טובתו החינוכית או הרגשית.

העדפות ההורים בהחלטות אלו הוא מוגבל בלבד, מכיוון שההחלטות צריכות להתקבל על בסיס מקצועי ולהתחשב בטובתם של כלל התלמידים. כך, למשל, בשיבוץ תלמידים לבתי-ספר: אף שיש מקום להתחשב בהעדפות הורים בבחירת בית-ספר, ההחלטה תהיה כפופה למגבלות של היצע וביקוש וכן של יצירת איזון מגדרי או אחר.<sup>181</sup> מקבלי ההחלטות נדרשים להיזהר לא ליתן משקל-יתר להעדפות הורים, מכיוון שהדבר עלול להוביל לכך שטובתם של ילדים שהוריהם משמיעים את קולם תקבל קדימות על טובתם של ילדים שהוריהם אינם עושים זאת, מטעמים שונים. דמיינו, למשל, שבשכבת א בכיתת-ספר מסוים יש שתי כיתות, וכעת יש לשבץ תלמידים לכיתות השונות. אם יש התפלגות סבירה של הורים על-פי העדפותיהם בשאלת זהות המחנכת של ילדם, ייתכן שראוי להתחשב בהעדפותיהם (שהרי אם אפשר להתחשב בהעדפות מבלי לשלם מחיר, אין סיבה לא לעשות זאת). אבל אם אחת המחנכות מוערכת יותר מרעותה, הורים רבים עשויים להעדיפה, ואז נראה שאין לייחס משקל להעדפות של הורה מסוים, מכיוון שמשמעות הדבר היא שבכך יינתן משקל עודף לטובתו של ילד אחד לעומת טובתו של ילד אחר.<sup>182</sup> מכאן עולה שהזכות לאוטונומיה הורית אינה מתפרשת באופן אוטומטי על כל העדפה שיש להורים במערכת החינוך, בוודאי כאשר מדובר בחינוך הממלכתי.

השאלה שחשובה לנו, אחרי כל זה, היא אם הזכות לאוטונומיה הורית מגינה על רצון ההורים לשלם בעבור שירותי חינוך נוספים בתוך מערכת החינוך הממלכתית. אני סבורה כי רצונם של הורים לשלם בעבור תוספות בחינוך הממלכתי הוא העדפה שאינה ראויה להגנה במסגרת האוטונומיה ההורית.

אומנם יש להבחין, לדעתי, בין רצון של הורים בשירותי חינוך הקשורים לתפיסת-עולם, לאידיאולוגיה או לאמונה לבין רצון לרכוש שירותי חינוך איכותיים שאינם קשורים לערכים אלו. להעדפות הורים שנובעות באופן כן מטעמים הקשורים לערכים האמורים יש משקל משמעותי יותר מאשר להעדפות שאינן קשורות אליהם. אכן, בית-המשפט מייחס בפסק-הדין את רצון ההורים בתוכניות בתשלום (לפחות בחלק מן המקרים)

181 בתי-המשפט אף מאשרים החלטות של רשות למנוע מעבר של תלמידים אל מחוץ לרשות, גם לבתי-ספר ייחודיים או מוכרים שאינם רשמיים. ראו עת"ם (מנהליים מר') 31083-03-11 **קורנר נ' עיריית כפר סבא** (נבו 31.7.2011) (נדחתה עתירה של הורים שביקשו אישור לימודי חוץ כדי לעבור לבית-ספר ייחודי); עת"ם (מנהליים ב"ש) 341/06 **גובין נ' משרד החינוך** (נבו 10.9.2006) (בית-המשפט דחה עתירה נגד החלטתה של עיריית אשקלון לדחות בקשה לעבור לבית-ספר ברשות שכנה); עת"ם (מנהליים חי') 1334/05 **אדות נ' משרד החינוך התרבות והספורט** (נבו 23.10.2005) (אושרה החלטה של המועצה המקומית משגב לא לאשר מעבר של תלמידה לבית-ספר אנתרופוסופי במועצה האזורית עמק יזרעאל).

182 מובן שלעיתים יש נסיבות שעומדות בבסיס העדפה של הורים ואשר עשויות להיות רלוונטיות להחלטה המקצועית (למשל, שהמורה דוברת צרפתית והילד הגיע זה עתה לארץ עם משפחתו מצרפת), אולם במקרה כזה ההחלטה אינה מבוססת על העדפת ההורים, אלא על טעמים מקצועיים.

לתפיסת-עולם ולאידאולוגיה.<sup>183</sup> לכאורה, בחירה בבית-ספר ייחודי או תורני התואם את תפיסת-העולם של ההורים קשורה לאותם צידוקים מוסריים שעומדים בבסיס הזכות לחינוך מותאם ונמצאים בבסיס הזכות לאוטונומיה הורית. אולם ראשית, רק חלק קטן מתשלומי ההורים המוסדרים בחוזר המנכ"ל נוגעים בתפיסת-עולם ובאמונה. רוב הרכיבים של תשלומי ההורים – ביניהם העשרה לבגרות, שימוש באמצעי-קצה טכנולוגיים, מקצוע שלישי לבגרות ועוד – אינם קשורים כהוא זה לתפיסת-העולם של ההורים, אלא לשאיפה (הלגיטימית) לספק לילדיהם חינוך איכותי יותר. נוסף על כך, בחירת ההורים בבתי-ספר בעלי ייחודיות פדגוגית עתירת משאבים נובעת פעמים רבות מטעמים אסטרטגיים (או לפחות גם מטעמים אלו), שכן בתי-ספר אלו מאפשרים לתלמידים לצאת מבתי-הספר האזוריים, הנתפסים כנחותים.<sup>184</sup>

אולם חשוב מאלה, גם אם אנו מכירים בחשיבות ההעדפות החינוכיות של ההורים הנובעות מתפיסות-עולם, מאמונה או מאידאולוגיה מורשת היטב, אין זה ברור שהכרה זו מצדיקה את מימושן במערכת החינוך הציבורית באמצעות מימון פרטי, שכן משמעות הדבר היא שמימוש זכות חשובה זו יהיה מוגבל לאלה שביכולתם לשלם. אם ברצוננו לממש זכות אדם חשובה במערכת החינוך הציבורית, ראוי לעשות זאת במימון ציבורי תוך התחשבות באמות-מידה שוויוניות.

העדפות בנוגע לרכישת שירותי חינוך מטעמים שאינם קשורים לתפיסת-עולם רחוקות עוד יותר ממהותה של הזכות לאוטונומיה הורית. רכישת שירותי חינוך בתשלום משמעה העדפת טובתו של ילד אחד על-חשבון ילד אחר, בדומה לבקשות של הורים לשבץ את ילדתם דווקא – ולא ילדה אחרת – בכיתה של המחנכת המועדפת. לפיכך אינטרסים הוריים אלו אינם ראויים לחסות תחת האוטונומיה ההורית, ומערכת החינוך צריכה להדוף בקשות מסוג זה.

אף שאני סבורה כאמור שהפרשנות הרחבה שהעניק בית-המשפט לזכות לאוטונומיה הורית היא שגויה, גם אימוצה של פרשנות רחבה כזו אינו מוביל לדעתי לתוצאה שונה. הרי לא כל הפעולות החוסות תחת הזכות לאוטונומיה הורית זוכות בהגנה זהה: יש פעולות או העדפות שנמצאות בליבת הזכות לאוטונומיה הורית ואשר ההגנה עליהן תהיה חשובה יותר (למשל, ההעדפה של הורה חילוני שלא יחייבו את ילדו להתפלל בבית-הספר), ויש לעומתן פעולות והעדפות אחרות שלא יזכו באותה מידה של הגנה (למשל, העדפה של הורה בדבר האופן שבו יחגגו את מסיבת הסיום של בית-הספר). המבחן שיקבע אילו העדפות ואינטרסים נמצאים בליבת הזכות אינו מבחן סובייקטיבי – כלומר, הוא אינו מושתת על עוצמת ההעדפה ההורית – אלא מבחן המבוסס על אמות-מידה נורמטיביות הקשורות לעוצמת הטעם המוסרי של ההורים, של הילדים ושל צדדים

183 עניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2, בפס' 48 לפסק-הדין של השופט עמית: "אין מדובר בהפליה על בסיס חברתי-כלכלי... אלא בהבחנה על בסיס סוג החינוך אותו רוצים הורים לספק לילדיהם".

184 Harel Ben Shahr & Berger, לעיל ה"ש 39; Osamudia R. James, *Opt-Out Education: School Choice as Racial Subordination*, 99 IOWA L. REV. 1083 (2014).

שלישיים שעשויים להיות מושפעים. לפיכך, גם אם רצונם של הורים להשקיע כסף פרטי בחינוך ילדיהם זוכה בהגנתה של הזכות לאוטונומיה הורית, הוא אינו נמצא בליבתה של זכות זו ולכן יש לתת לו משקל נמוך בלבד.

בית-המשפט מתייחס כאמור לשאלת האיזון בין אוטונומיה לשוויון, וקובע כי האיזון שחוזר המנכ"ל יוצר ביניהם הוא סביר. בית-המשפט אינו מפרט מהן אמות-המידה שלפיהן יש לערוך את האיזון ובאיזה שלב אי-השוויון שיווצר כתוצאה מתשלומי הורים עשוי ליהפך לבלתי-סביר. קביעה זו בעייתית מאוד, שכן חוזרי המנכ"ל אינם מתירים תוספת שולית בלבד לתשלומי ההורים או שינוי קל בלבד ביחס לשירותים החינוכיים המוצעים בתמורה לתשלום. שעות התל"ן המותרות בבתי-ספר ייחודיים ותורניים, למשל, הוכפלו פי שלושה – מחמש שעות שבועיות לחמש-עשרה שעות – באופן שמגדיל במחצית כמעט את מספר שעות הלימוד של התלמידים בבתי-ספר אלו. גם העשרה לבגרות מהווה פגיעה ניכרת בשוויון בהכנת תלמידים שונים למבחני הבגרות, ואלה רק שתי דוגמאות. מכאן שהיה אפשר לצפות שבית-המשפט ייתן הנמקה מפורטת יותר בשאלת האיזון בין אוטונומיה לשוויון.

לסיכום, גם הטענה שלהורים יש זכות להשקיע את כספם בתשלומי ההורים כחלק מהאוטונומיה ההורית אינה נכונה, או לכל-הפחות, אף אם ראוי להבין את רצונם לעשות כן כחוסה תחת הזכות לאוטונומיה הורית, אין לתת להעדפה זו משקל רב.

### 3. אין לאסור תשלומי הורים כי הם מבטאים סדרי עדיפויות של הורים

בפסקה 13 לפסק-הדין מתייחס השופט עמית לעתירות שתקפו את חוזר המנכ"ל על כך שהוא מגביל יתר על המידה את יכולתם של הורים להשקיע כספים בחינוך ילדיהם – עתירות שנמחקו כאמור בשלב מוקדם יותר.<sup>185</sup> השופט מציין כי מגישי העתירות הללו מצדדים בגישה שלפיה "הנכונות של הורים לשלם עבור חינוך נוסף ומשלים עבור ילדיהם, משקפת סדרי עדיפות. יש הורים שיעדיפו להשקיע בריהוט חדש ויש הורים שיעדיפו להשקיע בחינוך ילדיהם". משפט זה נאמר אומנם כחלק מתיאור עמדותיהם של מגישי העתירות הנוגדות, ולא מפי בית-המשפט, אולם טענה זו מתעוררת לא אחת בדיון הציבורי והמשפטי על תשלומי הורים, ולכן חשוב לבחון באופן ביקורתי את ההנחות העובדתיות והנורמטיביות הבאות לידי ביטוי בטענה כי תשלומי הורים הם עניין של בחירה וסדר עדיפויות.

נושא "סדרי העדיפויות" עולה פעמים רבות ביחס לאנשים החיים בעוני, ולא רק בהקשר החינוכי. לעיתים אנשים החיים בעוני מתוארים כאנשים המתנהלים בחוסר אחריות כלכלית, בבחורם "לבזבז" כסף על "מותרות" כגון סיגריות, טלפונים סלולריים

185 ראו לעיל ה"ש 42.



או צביעת שיער.<sup>186</sup> עמדות שיפוטיות מעין אלה כלפי התנהלותם הכלכלית של אנשים החיים בעוני מאשימות אותם במצבם ומטשטשות את תפקידם של מוסדות חברתיים ושל יחסי הכוחות החברתיים בהיווצרות העוני.<sup>187</sup> עמדה זו גם מגלה עיוורון לצרכים הרחבים של אנשים החיים בעוני, שעשויים לגרום לכך שלעיתים הם יעדיפו להוציא הוצאות העשויות להיראות בזבזניות אך מאפשרות להם התנהלות חברתית מקובלת – כגון השתתפות בשמחה משפחתית (על ההוצאות הכרוכות בכך), קיום מסיבת יום-הולדת לילדים ורכישת מתנות לימי-הולדת של ילדים אחרים – גם אם אין להם די עבור צרכים בסיסיים, כגון מזון ודיור.<sup>188</sup>

בהקשר החינוכי ההנחה העובדתית העומדת בבסיס הטענות בדבר סדרי עדיפויות היא שלרובם המכריע של ההורים בישראל יש אפשרות כלכלית לשלם את תשלומי ההורים. גם אם נדרש לשם כך מאמץ, הם מסוגלים לעשות זאת אם הם יוותרו על דברים אחרים. לפיכך, אם הם אינם עושים זאת, הדבר משקף את סדר העדיפויות (הפגום) שלהם. מכאן נובעת גם מסקנה נורמטיבית: אם הפערים ברישום לתוכניות שעולות כסף נובעים מבחירה של הורים, אזי אין לבוא בטענות על כך למדינה או להורים אחרים, ובוודאי אין למנוע מהורים המעוניינים בכך את האפשרות להשקיע משאבים לשיפור חינוך ילדיהם.

אלא שההנחה העובדתית הזו רחוקה מן המציאות. חוזרי המנכ"ל עוסקים בתשלומי הורים בגובה אלפי שקלים בשנה, ולגבי משפחות שיש בהן יותר מילד אחד מדובר בסכומים לא-מבוטלים. על-פי כמה מדדים, אחד מכל שלושה ילדים בישראל חי בעוני,<sup>189</sup> ואחד מכל ארבעה ילדים חי באי-ביטחון תזונתי.<sup>190</sup> נתונים קשים אלו מתייחסים לתקופת הפריחה הכלכלית היחסית, בטרם החל המשבר הכלכלי בעקבות מגפת הקורונה, כך שיתכן שהמצב כעת חמור אף יותר.<sup>191</sup> ישראל נמצאת במקום החמישי מתוך כארבעים מדינות ה-OECD במדרד הלא-מחמיא של שיעור ילדים עניים.<sup>192</sup> משפחות רבות

186 ורדית דמרי מדר "הפירמידה, א/נשים החיים בעוני, והזכות לבחור בכבוד" על הבחירה: **חופש ואילוץ בהחלטות אישיות, טיפוליות וחברתיות** 105, 111–116 (יובל אלבשן ואלעד אורג עורכים 2020); (2004) 99–123 RUTH LISTER, POVERTY.

187 דמרי מדר, לעיל ה"ש 186.

188 ראו גם Lucie E. White, *Subordination, Rhetorical Survival Skills, and Sunday Shoes: Notes on the Hearing of Mrs. G.*, 38 BUFF. L. REV. 1 (1990).

189 המוסד לביטוח לאומי ממדי העוני והפערים החברתיים – דוח שנתי, 2018 (2019); ארגון לתת דו"ח העוני האלטרנטיבי (2019) <https://www.latet.org.il/upload/files/15757897105deca48ebbdcc3330851.pdf>. הנתונים של שני הדוחות שונים במעט: הדוח של הביטוח הלאומי מדבר על כ-841,700 ילדים החיים בעוני, ואילו ארגון לתת מדווח על יותר ממיליון.

190 שם, בעמ' 22.

191 ארגון לתת מציאות בהפרעה: דו"ח העוני האלטרנטיבי מס' 18 (2020) <https://www.latet.org.il/upload/files/16074106265fcf23c27d249266981.pdf>.

192 *Poverty Rate*, OECD DATA, <https://data.oecd.org/inequality/poverty-rate.htm>

אינן יכולות לפיכך לבחור בין חינוך טוב לבין ספה חדשה, מכיוון שהן אינן יכולות לרכוש אף אחד מן השניים.

נוסף על כך, אם רכישת שירותי חינוך משקפת את סדר העדיפויות של ההורים, ולא את יכולתם הכלכלית, היינו מצפים לראות גיוון בהרכב החברתי-הכלכלי של בתי-ספר הגובים תשלומי הורים גבוהים, ולא מתאם מובהק בין מעמד חברתי-כלכלי לבין בחירה בבתי-ספר שגובים בהם תשלומי הורים.<sup>193</sup> לכאורה, ההעדפה להשקיע בחינוך היא אישית וחוצה מעמדות כלכליים, ולפיכך הראיות על ריכוז תלמידים מהעשירון העליון בבתי-הספר שוועדת החריגים אישרה בהם תשלומים מעבר לאמור בחוזר המנכ"ל מחזקת את ההשערה כי היכולת הכלכלית – ולא סדרי העדיפויות – היא שאחראית לפיזור הלא-שוויוני של אוכלוסיות בתי-הספר.

בית-המשפט מודע לכך שיש משפחות שבאמת אינן מסוגלות לשלם, אך מניח כי בעייתן תטופל באמצעות מלגות שמשרד החינוך מעניק לשם כך או באמצעות בתי-הספר.<sup>194</sup> בית-המשפט נסמך בעניין זה על אמירות של המדינה שלפיהן היא מקצה מדי שנה סך של מאה מיליון ש"ח למלגות לטובת "כל הוצאה של ההורים בנושא תשלומי הורים לבית הספר".<sup>195</sup>

אכן, מערך מסודר ומקיף של מלגות היה יכול לשפר את השוויון בגישה לתוכניות תוספתיות, אולם מערך כזה אינו בנמצא ואף אין תכנון להקימו. הציפייה שבתי-הספר לא יפסלו תלמיד רק על-סמך יכולתו הכלכלית היא ציפייה ריקה מתוכן, מכיוון שהיא אינה מגובה במקור תקציבי חלופי למימון לימודיהם של תלמידים אלו. הסכום שמשרד החינוך מקצה לטובת מלגות לא עורכן לאחר הוצאתם של חוזרי המנכ"ל החדשים (על-מנת להתאים את הסכום למציאות החדשה שהנהיגו החוזרים), והמלגות הקיימות אינן מיועדות לכסות את התשלומים החדשים, אלא את תשלומי ההורים הנהוגים זה שנים. לכן אמירה זו של המדינה היא אמירה בעלמא. חוזר המנכ"ל החדש אף קובע במפורש לגבי התוכניות התורניות כי מימון התוכניות לא ייעשה על-ידי המדינה, אלא על-ידי ההורים או רשויות מקומיות אם התחייבו לכך.<sup>196</sup> נוסף על כך, תשלומים שנגבים מההורים אינם יכולים לשמש למימון ילדים אחרים על-פי חוזר המנכ"ל, שכן אסור להשתמש בכספי התלמידים לא למטרה שלשמה הם נגבו.

כמו-כן, התקציב השנתי שמשרד החינוך מעביר לכל בית-ספר לטובת מלגות נקבע על-פי ההרכב החברתי-הכלכלי של התלמידים בבית-הספר (מה שמכונה "מדד הטיפוח"), מספר הילדים בבית-הספר ושלב החינוך (יסודי/על-יסודי), ולא בהתאם למספר התלמידים המבקשים מלגות בפועל. המשמעות היא שלבתי-הספר אין בהכרח די כסף "לסייע באמצעות המלגות... לכלל התלמידים המתקשים בתשלום", וועדת המלגות

193 ראו לעיל ליד ה"ש 55–56.

194 ס' 4.4.1 ו-5.2.2(ט)–(י) לחוזר המנכ"ל, לעיל ה"ש 23.

195 עניין שמשון, לעיל ה"ש 2, בפס' 87 לפסק-הדין של השופט עמית.

196 ס' 4.4.3 לחוזר המנכ"ל, לעיל ה"ש 23.

בבית-הספר נדרשת "לאחר את הנצרכים ביותר ולסייע להם, ולו באופן חלקי".<sup>197</sup> זאת ועוד, אפילו בהנחה שתלמיד נמצא זכאי למלגה, כללי משרד החינוך מגבילים את גובה המלגה לסכום של 250–800 ש"ח לתלמיד,<sup>198</sup> בעוד תשלומי ההורים המותרים בחוזר המנכ"ל מגיעים לאלפים רבים של שקלים בשנה. מכאן שגם אם המלגות יופנו לכל המשפחות הזקוקות למלגה, הן יכסו רק חלק קטן מתשלומי ההורים שיושגו על אותן משפחות.

עוד יש לומר כי המלגות מוענקות לתלמידים על בסיס בקשה שיש להגיש בכל שנה לבית-הספר בצירוף מסמכים המעידים על מצבה הכלכלי של המשפחה ונימוקים לבקשה.<sup>199</sup> בין היתר נדרש אישור מלשכת הרווחה שהמשפחה מטופלת בה.<sup>200</sup> הגשת בקשה שנתית יוצרת חסם משמעותי למשפחות החיות בעוני ומתקשות באופן כללי למצות את זכויותיהן בשל חסמי ידע ובירוקרטיה.<sup>201</sup> נוסף על כך, הגשת בקשה מדי שנה יוצרת חוסר ודאות לגבי הזכאות למלגה, כמו-גם צורך לחשוף לפני בית-הספר את מצבה הכלכלי של המשפחה, ובכך יש כדי להרתיע הורים מרישום ילדיהם לבית-ספר שגובה תשלומי הורים גבוהים. מכאן שילדים רבים ממשפחות דלות-אמצעים לא יוכלו להשתתף בתוכניות ובפעילויות, ויודרו מבתי-ספר ותוכניות חינוכיות שהרישום אליהם מותנה בתשלום. קושי זה חל לא רק ביחס לחוזר התשלומים החדש, אלא גם ביחס לתשלומי ההורים המצומצמים יותר שהיו מותרים לפניו.

נוסף על כך, וחשוב לא פחות, הטענה בדבר סדרי עדיפויות מתבססת גם על הנחה נורמטיבית שגויה. על-פי הטענה, אי-שוויון שמקורו בבחירה אינו פסול כל עוד לפרט יש האפשרות לבחור (וגישה סבירה למידע על משמעותיה של הבחירה). התערבות בחירות הפרט שנועדה למנוע בחירה כזו או לנטרל את השלכותיה של בחירה כזו אף נתפסת כפטרנליסטית ולכן כלא-רצויה בחברה ליברלית, שכן היא מניחה שאנשים אינם מסוגלים לקבל את ההחלטות הנכונות עבור עצמם.<sup>202</sup>

אולם, כאשר עוסקים בתשלומי הורים (או בבחירות אחרות בחינוך), האנשים שמקבלים את ההחלטות הם ההורים, בעוד מי שמושפעים מן הבחירות הם ילדיהם. לפיכך, אף אם ייתכן שיש לאפשר לאנשים "לסבול" (עד גבול מסוים) מההשלכות של

197 ראו ס' 3.1 להוראת קבע 0222 "הענקת מלגות לתלמידים שהוריהם מתקשים לשלם עבור אביזרי לימוד ופעילויות חינוכיות וחברתיות" (8.7.2019). ראו גם וינינגר, לעיל ה"ש 54.

198 250–500 ש"ח לתלמיד בבית-ספר יסודי ו-400–800 לתלמיד בבית-ספר על-יסודי. "תקציב מלגות לסיוע במימון תשלומי הורים" משרד החינוך: פורטל הורים <https://parents.education.gov.il/prhnet/parents/rights-obligations-regulations/parental-pay-scholarship>

199 ש.ם.

200 וינינגר, לעיל ה"ש 54, בעמ' 10.

201 בניש ורוד, לעיל ה"ש 91, בעמ' 401–409.

202 Gerald Dworkin, *Paternalism*, in STANFORD ENCYCLOPEDIA OF PHILOSOPHY (Edward N. Zalta & Uri Nodelman eds., 2020).

בחירות לא־טובות שלהם, ילדים אינם אשמים בבחירות הלא־טובות של הוריהם. על־כן גם המוכנות שלנו לאפשר להם לשאת בתוצאותיהן של בחירות אלו, במיוחד כאשר יש להן השלכות מרחיקות־לכת, היא נמוכה יותר.<sup>203</sup> באופן כללי יותר, גם אין מניעה מוסרית לנהוג בפטרנליזם כלפי ילדים, להבדיל מאנשים מבוגרים ואוטונומיים, ואנו אף עושים זאת בהקשר החינוכי כל הזמן. לפיכך, בהקשר של בחירות הורים בחינוך ילדיהם יש לתת משקל נמוך יותר לטענה כי יש לאפשר לאנשים לשאת בתוצאות מעשיהם. אין להסיק מכך שראוי לפסול כל החלטה של הורים (בהקשר החינוכי ובהקשרים אחרים) שאינה הטובה ביותר עבור ילדיהם. כפי שפירטתי, הזכות לאוטונומיה הורית מאפשרת להורים לקבל החלטות ביחס לילדיהם, לרבות כאלה שאינן מקדמות את טובתם של הילדים. עם זאת, הכללים המסדירים את מערכת החינוך הממלכתית צריכים לתמוך בשוויון הזדמנויות לילדים ללא תלות בחוזק של הוריהם.

#### 4. אי־אפשר לעצור הורים שרוצים להשקיע בילדיהם, ולכן איסור תשלומי הורים אינו אפקטיבי

אחת הטענות שנשמעות תדיר בדיון על־אודות שוויון חינוכי, ובמיוחד על מניעת רכישת יתרון במערכת החינוך הציבורית, היא שמדובר ב"קרב אבוד". על־פי הטענה, שמושמעת גם בפסק־הדין, המוטיווציה של הורים מבוססים לקדם את ילדיהם תגרום לכך שאם ייאסרו תשלומי הורים, יוציאו הורים את ילדיהם מבתי־הספר הממלכתיים ויעבירו אותם למערכת החינוך הפרטית. בכך לא רק שהמטרה של קידום שוויון תסוכל, אלא הפגיעה עלולה להיות גדולה אף יותר, שכן הדבר יחליש את מערכת החינוך הציבורית, אשר תאבד תלמידים.<sup>204</sup> בצמידות לכך נשמעת הטענה כי מהמשאבים שמגיעים באמצעות תשלומי ההורים עשויים ליהנות, לפחות בחלק מן המקרים, גם תלמידים שאינם יכולים לשלם. אם הורים רוכשים אמצעי־קצה שאחר כך נשארים בבית־הספר, הם עשויים לשרת בהמשך תלמידים שאינם יכולים לרכוש אותם. כך גם ביחס להשקעה בתשתיות פיזיות או ביחס לתשלום לשם פיצול כיתות הלימוד. לבסוף, העובדה ששירותי חינוך והעשרה ניתנים בבית־הספר (ולא בשוק הפרטי) הופכת אותם לזולים יותר, מכיוון שאין צורך לשלם בנפרד על תשתיות, שכירות וכולי. כך, למשל, שיעור פרטי יקר יותר מאשר שיעור שבועי שניתן לכל הכיתה. על־כן שירותי ההעשרה בבתי־הספר נגישים לתלמידים רבים יותר מאשר שירותים שניתנים באופן פרטי לגמרי: תלמידים עשירים יוכלו ליהנות מהעשרה גם בשוק הפרטי, אולם תלמידים ממעמד־הביניים עלולים להיפגע מביטול תשלומי ההורים, שכן הם יכולים לשלם על השירותים רק כאשר הם מסובסדים על־ידי מערכת החינוך הציבורית, ולא בשוק הפרטי. הטענות שלפיהן אי־שוויון הוא בלתי־נמנע, ושהוא

203 ראו, בהקשר שונה מעט, Amy Gutmann, *Children, Paternalism, and Education: A Liberal Argument*, 9 PHIL. & PUB. AFF. 338 (1980).

204 עניין שמשון, לעיל ה"ש 2, בפס' 36 ו-45 לפסק־הדין של השופט עמית.

עשוי להוביל לתוצאות חיוביות עבור כולם, לרבות אלה שמצבם הוא הגרוע ביותר, עשויות להצדיק אי־שוויון בחלק מן המקרים.<sup>205</sup> אלא שכפי שאראה עתה, אין ביסוס עובדתי מספק לטענות העובדתיות הללו.

לעיתים הניסיון לכפות התנהגות מסוימת או תכנים מסוימים בבתי־ספר ציבוריים גורם לתגובת־נגד שבמסגרתה הורים מוציאים את ילדיהם מבתי־הספר הציבוריים ובכך מסכלים את מטרתם של קובעי המדיניות. בעניין *Mozert v. Hawkins*, למשל, סירב בית־המשפט בארצות־הברית להעניק לתלמידים פטור מתוכנית קריאה בבית־ספר ציבורי על־אף טענת הוריהם כי חומר הקריאה מנוגד לתפיסת־עולמם.<sup>206</sup> גם אם מסכימים להנמקת פסק־הדין, שלפיו עצם חשיפתם של ילדים לדרכי חיים שונות מהנהוג בביתם אינה מהווה אינדוקטרינציה (אנטי־דתית ולכן אין ליתן לתלמידים פטור מחומר הלימוד, יש להיות ערים לכך שפסק־הדין נכשל במבחן המעשה. הוריהם של התלמידים, נוצרים פונדמנטליסטים, הוציאו את ילדיהם ממערכת החינוך הציבורית והעבירו אותם לבתי־ספר פרטיים, ובכך צמצמו עוד יותר את חשיפתם של התלמידים לדרכי חיים אחרות, תוך פגיעה בפיתוח האוטונומיה שלהם.<sup>207</sup> באופן דומה, חיוב תלמידות מוסלמיות בבתי־ספר ציבוריים בצרפת להתלבש בהתאם לקוד הלבוש החילוני נקבע מטעמים ליברליים, אולם תוצאתו בפועל היא הוצאתן של ילדות מוסלמיות רבות מבתי־הספר הציבוריים ופגיעה גדולה עוד יותר בסיכוייהן לקבל חינוך ליברלי.<sup>208</sup>

אכן, בתנאים מסוימים כפייה עלולה להוביל לנטישה כזו, אולם במקרה של תשלומי ההורים החשש אינו מבוסס, וזאת בשל המצב (המשפטי והחינוכי) הנוכחי ביחס לחינוך הפרטי בישראל. חוזר המנכ"ל שנתקף בעניין **שמשון** מתייחס בחלק מסעיפיו – אשר לא נתקפו בעתירה ולא נדונו בפסק־הדין – גם לקטגוריה של בתי־ספר מוכרים שאינם רשמיים, ויצר לגביהם שינוי דרמטי לא פחות מזה שהוא יצר לגבי בתי־הספר הממלכתיים. חוזר המנכ"ל משווה את בתי־הספר המוכרים שאינם רשמיים לבתי־הספר הממלכתיים בישראל מבחינת יכולתם לגייס הכנסות – הוא מגביל את שכר־הלימוד שהם רשאים לגבות,<sup>209</sup> ומחיל עליהם את אותן הוראות שחלות על בתי־ספר ממלכתיים ביחס לתשלומי הורים.<sup>210</sup> בכך הוא פוגע באחד המאפיינים החשובים ביותר והאטרקטיביים ביותר של חינוך פרטי – עדיפות תקציבית שמתבססת על השתתפות של משקי־הבית.

205 ראו Parfit, לעיל ה"ש 124.

206 *Mozert v. Hawkins*, 827 F.2d 1058 (6th Cir. 1987).

207 ראו, למשל, Kiply S. Shobe, "Public Education in Shreds": Religious Challenges to Curricular Decisions, 64 IND. L.J. 111 (1988).

208 Tom Heneghan, *French Muslim School Opens After Headscarf Ban*, REUTERS (Apr. 23, 2007), <https://www.reuters.com/article/us-religion-france-school-idUSSP28389820070423>.

209 ס' 2.2 לחוזר המנכ"ל, לעיל ה"ש 23.

210 שם, בס' 2.3. לבתי־ספר מוכרים שאינם רשמיים, להבדיל מבתי־ספר רשמיים, מותר לגבות דמי רישום.

השוואת מצב המשפטי של בתי-הספר המוכרים שאינם רשמיים לזה של בתי-הספר הממלכתיים מציבה אותם בנקודת נחיתות משמעותית מולם, מכיוון שבעוד הכסף העומד לרשותם בסופו של יום זהה לזה העומד לרשות בתי-הספר הממלכתיים, חלקו של התקצוב הציבורי הניתן להם נמוך מזה הניתן לממלכתיים, וההורים נדרשים לשלם יותר על-מנת להגיע לאותו סכום.<sup>211</sup>

להוראות חוזר המנכ"ל ביחס לבתי-הספר המוכרים שאינם רשמיים היו השלכות מיידיות ומרחיקות-לכת: בתוך שנים ספורות מפרסום חוזר המנכ"ל נעלמו כמעט לגמרי בתי-הספר המוכרים שאינם רשמיים המשרתים את הציבור החילוני והציבור הדתי ממפת החינוך בישראל. בתי הספר הללו נקלטו לתוך מערכת החינוך הממלכתית ונהפכו לבתי-ספר רשמיים ייחודיים (או רשמיים תורניים במקרה של בתי-הספר הדתיים).<sup>212</sup> מובן שהדברים לא קרו במקרה, אלא מדובר במדיניות רחבה יותר של משרד החינוך, המבקשת להחיל את החינוך הממלכתי על כמה שיותר חלקים משדה החינוך הישראלי, ולאפשר גיוון בתוכו.<sup>213</sup>

מתוך מאות בתי-ספר מוכרים שאינם רשמיים, ששירתו עשרות אלפי תלמידים, נותרו כיום, על-פי נתוני משרד החינוך, רק 6,057 תלמידים בבתי-ספר מוכרים שאינם רשמיים בחינוך היסודי החילוני. כמחציתם לומדים בבית-הספר הריאלי בחיפה ובבית-הספר האמריקאי הבין-לאומי.<sup>214</sup> שני בתי-ספר נוספים ("אביב" ו"קהילה"), שבהם קרוב ל-500 תלמידים, נמצאים בתל-אביב, שם ראש העיר חולדאי מונע הכרה במסודות חינוך ייחודיים כרשמיים.<sup>215</sup> בתי-הספר הנותרים הם בתי-ספר חדשים מהעשור האחרון, ורבים מהם נמצאים בתהליכי הסדרה לקראת היהפכותם לרשמיים או שאין בהם די תלמידים לאפשר את הפיכתם לרשמיים. גם בתי-ספר פרטיים שמשרתים אוכלוסייה ציונית דתית הצטמצמו עד כדי היעלמות, ויש כיום במאגר משרד החינוך רק שלושה בתי-ספר יסודיים כאלה. כדאי לומר מילה נוספת על סיפורו המרתק של בית-הספר הריאלי בחיפה (אשר

211 ראו פריי-חזן, לעיל ה"ש 18, בעמ' 170.

212 ראו הראל בן שחר ורייכמן, לעיל ה"ש 33. בתי-הספר המוכרים שאינם רשמיים שנתרו משרתים בעיקר את הציבור החרדי והציבור הערבי, ושומרים על מעמד מחוץ למערכת הממלכתית מטעמים של אוטונומיה חינוכית.

213 תהליך מרתק נוסף הקשור למדיניות זו של משרד החינוך, אשר התגבשה בימיו של שי פירון כשר החינוך, הוא הקמת זרם החינוך הממלכתי-החרדי. לניתוח התהליך והיבטיו המשפטיים ראו הראל בן שחר ורייכמן, לעיל ה"ש 33. ראו גם שי קציר ולטם פריי-חזן **החינוך הממלכתי-חרדי: מהקמה להתבססות** (מחקר מדיניות 119, המכון הישראלי לדמוקרטיה 2018).

214 גם בית-הספר האמריקאי הבין-לאומי הוא מקרה ייחודי, שכן תוכנית הלימודים הנלמדת בו מותאמת לתוכנית הלימודים האמריקאית, ושפת ההוראה בו היא אנגלית. ראו <http://wbais.net/>.

215 מדיניות זו נתקפה על-ידי בית-הספר ואושרה על-ידי בית-המשפט העליון בעע"ס 4500/17 **עיריית תל אביב-יפו נ' עמותת אביב – העמותה לקידום החינוך ברוח וולדורף** (נבו) (20.2.2019).

סיפורו מתואר בפירוט במקום אחר).<sup>216</sup> בית־הספר הריאלי, להבדיל משאר בתי־הספר המוכרים שאינם רשמיים, סירב להישמע למגבלות שנקבעו בחוזר המנכ"ל, וביקש לגבות תשלומי הורים גבוהים כפי שנהג כל השנים. לפיכך, לא רק שבית־הספר לא נהפך לבית־ספר ממלכתי בדומה לשאר בתי־הספר המוכרים שאינם רשמיים, אלא שהוא ויתר כליל על תקצוב ציבורי, וכתוצאה מכך גובה כיום תשלומי הורים גבוהים אף יותר מאלה שגבה בעבר.<sup>217</sup>

לפיכך, כאשר בוחנים מהן האפשרויות הפתוחות לפני הורים, יש להביא בחשבון שכיום למעשה אין כמעט בתי־ספר מוכרים שאינם רשמיים שהם יכולים לעבור אליהם, ולכן חששו של בית־המשפט בעניין זה אינו מבוסס. מובן שאילו פסל בית־המשפט את חוזר המנכ"ל ואסר תשלומי הורים גבוהים בחינוך הממלכתי, היה בכך כדי להשיב על כנה את ההבחנה המשפטית בין בתי־ספר פרטיים לציבוריים בנוגע לתשלומי הורים, וייתכן שהדבר היה גורם לכך שבתי־ספר יבקשו לשוב למעמד "מוכר שאינו רשמי", על־מנת שיוכלו לגבות תשלומי הורים גבוהים יותר. אולם אין זה בטוח כלל שמשרד החינוך יאפשר את המעבר המבוקש ובאילו תנאים, וכללי המשחק בעניין זה יצטרכו להיקבע מחדש. ניתן לשער כי משרד החינוך יבקש להפחית את שיעור התמיכה הציבורית בבתי־ספר מוכרים שאינם רשמיים, על־מנת להרתיע בתי־ספר מנקיטת מהלך כזה. במובן הזה, בחירתו של בית־הספר הריאלי בחיפה לשמור על עצמאותו ולא להיות כפוף להגבלות בנוגע לתשלומי הורים, גם במחיר של שלילת תקצוב ציבורי, עשויה לסמן מודל חדש להסדרת בתי־ספר פרטיים, אשר יתרונותיו וחסרונותיו עוד צריכים להיבחן באופן יסודי. מכל מקום, העלויות הכרוכות בהפעלת בית־ספר פרטי שאינו מתוקצב כלל גבוהות פי שניים או שלושה מתשלומי ההורים שחוזר המנכ"ל מתיר, ולכן בתי־ספר אלו לא יהיו חלופה מפתה לרוב המשפחות. לא יהיה זה מופרך להניח שרוב המשפחות מהמעמד הבינוני יישארו בבתי־הספר הממלכתיים, ואולי יירתמו לפעולה לשם שיפורם.

אולם החשש מפני חוסר התוחלת של איסור תשלומי הורים אינו מתמצה רק באפשרות שהורים יעזבו את בתי־הספר הממלכתיים לטובת חלופות פרטיות. הטענה היא שאם הורים לא יורשו להשקיע משאבים נוספים בבתי־הספר של הילדים שלהם, הם עשויים להשתמש במשאביהם על־מנת לחזק את חינוך ילדיהם באמצעות חוגים, שיעורים פרטיים ופעילויות העשרה מחוץ למסגרת הבית־ספרית. פעולות אלו, כך נטען, יגרמו לאי־שוויון זהה בחומרתו לאי־שוויון שנגרם על־ידי תשלומי ההורים.<sup>218</sup> אכן, אם הורים ימשיכו להוציא סכומים דומים על חינוך ילדיהם, ראוי לבחון אם יש טעם במניעת תשלומי הורים בבתי־הספר. לשם כך יש לבחון אם אי־שוויון בבתי־ספר מוביל לתוצאות טובות יותר (או רעות פחות) מאשר אי־שוויון בספֶרה הפרטית.

216 ראו הראל בן שחר ורייכמן, לעיל ה"ש 33, בעמ' 91–92.

217 שם.

218 עניין שמשון, לעיל ה"ש 2, בפס' 36 לפסק־הדין של השופט עמית.

השקעת משאבים פרטיים בבתי־ספר עשויה להיות עדיפה אם המשאבים ישפיעו לטובה גם על תלמידים שהוריהם אינם יכולים לשלם תשלומי הורים. אולם חוזר המנכ"ל אינו קובע מנגנונים לחלוקה מחדש מהסוג הזה, ומבוסס דווקא על העיקרון ההפוך שלפיו מי שאינו משלם אינו משתתף בפעילות. בכל־זאת, בתי־ספר עשויים לאפשר לתלמידים שאינם משלמים להשתתף בפעילויות העשרה או בתל"ן, מכיוון שהפעילויות מתקיימות גם כך והשתתפותו של תלמיד נוסף אינה פוגעת בשירות. אין בידי מידע באשר לשאלה אם יש מקרים כאלה ומה היקפם, אולם ניתן לשער כי אין מדובר בפתרון שיכול לעבוד בהיקפים גדולים במערכת, מכיוון שהוא אפשרי רק אם בתי־הספר אינם מתנים מראש קבלה בהתחייבות לשלם תשלומי הורים, ואם רוב אוכלוסיית בית־הספר מבוססת ויכולה לתמוך במיעוט של תלמידים שאינם משלמים.

בעיה מרכזית המתעוררת כאשר אי־השוויון קיים בבית־הספר (להבדיל מאי־שוויון בספירה הפרטית) היא שסבסוד התוכניות התוספתיות על־ידי הציבור מהווה השקעת משאבים גרסיבית לעברם של המבוססים. אסביר את כוונתי. תשלומי הורים בבתי־ספר משמשים לרכישת שירותי חינוך תוספתיים – בין שמדובר בשעות לימוד, בתוכניות לימודים או בתקציבים המופנים לכל היבט אחר של פעילותו השוטפת של בית־הספר – אולם הם אינם מכסים את העלות המלאה של השירותים החינוכיים הללו. חלק מן העלויות, ובכלל זה שכירות, חשמל, תחזוקה וכולי, משולמים על־ידי הציבור במסגרת מימון בתי־הספר הממלכתיים. נוסף על כך, אם מורי בית־הספר הם המלמדים את התל"ן, כפי שקורה במקרים רבים, גם עלות שכרם אינה משולמת באופן בלעדי באמצעות תשלומי ההורים. להבדיל מחוגים פרטיים, שבהם הצרכן נדרש לשלם את כל עלויות ההפעלה, כאשר השירותים מתקיימים במסגרת בית־הספר, ההורים משלמים רק את התוספת השולית של כל תוכנית.<sup>219</sup> הסתמכות על התקציבים הציבוריים לצורך מימון חלק מעלות השירותים התוספתיים מהווה חלוקה גרסיבית של משאבים ציבוריים, מכיוון שתלמידים להורים מבוססים (שנהנים משירותים תוספתיים) מקבלים נתח גדול יותר מהתקציב הציבורי מאשר תלמידים למשפחות לא־מבוססות (שאינם נהנים משירותים אלו).

שיקול רלוונטי נוסף בבחירה היכן יתקיים אי־השוויון – בבתי־הספר או בספירה הפרטית – הוא באיזו מן הזירות התערבותו של משרד החינוך עשויה להועיל יותר בהתמודדות עם אי־שוויון בין תלמידים. המציאות שתוארה לעיל מראה שמשרד החינוך אינו ערוך לסייע בצמצום אי־השוויון שנוצר בבתי־הספר כתוצאה מתשלומי הורים, באשר מערך המלגות אינו יכול להתמודד עם הבעיה, שכן התקציבים הנדרשים לשם כך הם אדירים.

לא ברור אם התמודדות עם אי־השוויון בספירה הביתית היא בת־ביצוע יותר, אולם משרד החינוך מציע, למשל, שיעורים פרטיים בחינם לתלמידים בכיתות ז–יב במקצועות

219 טיעון זה אינו חל ביחס לחוגים שמוסבסדים על־ידי הציבור, שכן גם עלותם של אלה אינה משקפת את המחיר המלא של השירות.



מתמטיקה, אנגלית ושפה,<sup>220</sup> ולמורים בבית-הספר יש שעות פרטניות שבהן הם יכולים לסייע לתלמידים הזקוקים לכך. כמו-כן, חוגים והעשרה הניתנים בבית עשויים להיות קשורים באופן עקיף יותר להצלחה לימודית מאשר תוכניות העשרה בתוך בתי-הספר. לפיכך ייתכן שהעובדה שהורים מבוססים יכולים להשקיע משאבים בשיעורים פרטיים או בחוגים לילדיהם צריכה להדאיג אותנו פחות מאשר יכולתם של הורים לרכוש תוכניות בתשלום בתוך בתי-הספר. יעילותם של פתרונות כגון שיעורים פרטיים מטעם המדינה או חוגים מסובסדים תלויה, כמובן, בזמינותו של השירות ובאיכותו, אשר אין באפשרותי להעריכן.<sup>221</sup> חשוב, למשל, שתלמיד המקבל שיעורים פרטיים בחינם מטעם משרד החינוך יוכל לקבל שיעורים פרטיים תכופים על-ידי מורה קבוע, כדי שיהיה אפשר להשוות שירות זה לשירות הניתן על-ידי מורה פרטי בתשלום. בהנחה שגם כאשר יש שירות זמין כזה יעדיפו תלמידים מבוססים לשכור מורה פרטי בתשלום, נראה שמדובר במדיניות שעשויה לקדם שוויון על-ידי הכוונת משאבים נוספים לתלמידים שזקוקים להם ביותר.

נוסף על הטענות העובדתיות הללו, שמשפיעות על ההערכה היכן עדיף שאי-השוויון יבוא לידי ביטוי, יש טעמים מוסריים ההופכים את אי-השוויון בבית-ספר ציבורי לבעייתי יותר מאי-שוויון שבא לידי ביטוי בבית. טעם אחד, שכבר התייחסתי אליו בהקשר של האוטונומיה ההורית,<sup>222</sup> הוא שיש הצדקה מוסרית לאפשר להורים התנהלות אוטונומית בתוך ביתם פנימה, גם כאשר התנהלות זו יוצרת אי-שוויון (כמו-גם תוצאות שליליות נוספות). על-אף הבעייתיות הידועה בהבחנה בין "פרטי" ל"ציבורי" באופן כללי ובהקשר החינוכי בפרט, יש עדיין משמעות להבחנה זו מבחינת המידה שבה ראוי לאפשר למדינה להתערב בחופש הפעולה של הורים. ההבחנה תקפה גם במישור הטיעונים המוסריים, ובגינם ראוי לאפשר להורים חופש פעולה רחב בהתנהלות המשפחתית האינטימית, וכך גם במישור הטיעונים המשפטיים, שכן הדוקטרינה המשפטית מכירה באוטונומיה ההורית בצורתה הרחבה ביותר בהתנהלות הביתית.<sup>223</sup>

אך יש טעם חשוב נוסף לכך שאי-שוויון שנוצר בספֶרה הביתית עדיף מבחינה מוסרית על אי-שוויון שנוצר בבתי-ספר ממלכתיים (לפחות ככל שבשני המקרים אי-השוויון דומה בגודלו), והוא שתשלומי הורים יוצרים הדרה חברתית וסגרגציה מעמדית בבתי-הספר. נוסף על הפגיעה באיכות החינוך של תלמידים משכבות כלכליות נמוכות ובמצבם היחסי-התחרותי בשוק ההשכלה והתעסוקה, ההפרדה גם משרדת מסר משפיל שלפיו תלמידים מרקע חברתי-כלכלי נמוך נחשבים פחות מחבריהם המבוססים, שיכולים ללמוד בבתי-

220 "שיעורים קבוצתיים לתלמידים ברשת" משרד החינוך: פורטל הורים <https://parents.education.gov.il/prhnet/parents/enriching/private-lessons>

221 באתר משרד החינוך אין מידע זמין באשר למספר השיעורים הפרטיים הניתנים במסגרת שירות זה. יצוין עוד כי רשויות מקומיות יכולות גם הן לקדם יוזמות משלהן לתמיכה לימודית בתלמידים הזקוקים לכך.

222 לעיל בחלק ג.2.

223 שם.

ספר טובים יותר או לקבל שירותים עודפים בבתי-ספר ממלכתיים.<sup>224</sup> תשלומי ההורים מונעים לפיכך את הפיכת בית-הספר לקהילה שבה תלמידים נפגשים זה עם זה על בסיס שווה, ללא תלות ברקע שלהם, במין שלהם, בארץ-המוצא שלהם וכולי, וחותרים תחת אחד התפקידים החשובים של בתי-ספר בחברה דמוקרטית – הכנה של תלמידים לאזרחות דמוקרטית.<sup>225</sup>

מובן שגם ללא תשלומי הורים אי-השוויון הכלכלי בין תלמידים אינו נעלם. יש להניח שילדים מודעים לפערים הללו, אשר עלולים לגרום לילדים החיים בעוני תחושות של נחיתות והשפלה.<sup>226</sup> ובכל-זאת, ילדים מרקעים שונים יכולים להיפגש בבתי-ספר ולנהל אינטראקציות כחברים שווי-ערך בקהילת הלומדים, אשר יכולים להצטיין (או להיכשל) בהתאם לפעולותיהם וכשרונותיהם בתחומים שונים, ליצור קשרי חברות, לשכלל כישורי מנהיגות וכולי. תשלומי הורים חוסמים בפני ילדים ממעמד חברתי-כלכלי נמוך גישה לשיעורים ותכנים שהינם משמעותיים עבור חבריהם, ובכך מסמנים אותם כחברים חלקיים ונחותים בקהילת בית-הספר. במצב דברים שבו תשלומי הורים נהפכים לנורמה בבתי-ספר ממלכתיים רבים, וחינוך-חינם הוא החריג, מצטמצמים עד-מאוד המרחבים שבהם יכולה להתקיים קהילה שוויונית כזו עבור תלמידים ממעמד חברתי-כלכלי נמוך.

אם כן, גם אם איסור תשלומי הורים יגרום לכך שהורים ישקיעו באופן פרטי בילדיהם, אין נובע מכך שאיסור תשלומי הורים הוא חסר תועלת. המעבר מבתי-ספר ממלכתיים לבתי-ספר מוכרים שאינם רשמיים אינו אפשרות מעשית לעת עתה, ואף שלהורים יש אפשרות להשקיע כספים גם בספירה הפרטית באמצעות חוגים ושיעורים פרטיים, לפחות מבחינות מסוימות אי-שוויון שנוצר כתוצאה מהשקעה בספירה הפרטית עשוי להזיק פחות מאי-שוויון בתוך בתי-ספר ציבוריים: הוא אינו גורם להשקעה רגרסיבית של משאבים ציבוריים, השפעתו על ההישגים החינוכיים עשויה להיות עקיפה יותר, והוא הרסני פחות בכל הקשור לתהליכים של יצירת קהילה דמוקרטית ושוויונית של לומדים בבית-הספר.

## 5. החלטה על ביטול תשלומי הורים צריכה להתקבל בחקיקה, ולא במסגרת עתירה לבית-המשפט

הטענה האחרונה בעד תשלומי הורים שאתייחס אליה כאן היא טענה משפטית, שעלתה גם בפסק-הדין, והיא שגם אם מאמצים את הגישה שלפיה תשלומי הורים נרחבים בחינוך

224 ראו בהקשר זה גם לעיל ליד ה"ש 84–86.

225 לטיעון דומה ביחס להפרדה בין תלמידים על בסיס יכולת לימודית ראו MARA SAPON-SHEVIN, PLAYING FAVORITES: GIFTED EDUCATION AND THE DISRUPTION OF COMMUNITY 3 (1994). לדיון רחב יותר בהפרדת תלמידים על רקע יכולת לימודית ראו Tammy Harel Ben Shahr, *Ability Segregation*, TULANE L. REV. (forthcoming).

226 Tess Ridge, *The Everyday Costs of Poverty in Childhood: A Review of Qualitative Research Exploring the Lives and Experiences of Low-Income Children in the UK*, 25 CHILD. & SOC'Y 73 (2011).

הממלכתי אינם רצויים, אין זה ראוי שבית-המשפט יפסול את חוזרי המנכ"ל ויבטלם, שכן שינוי מסוג זה ראוי שיעשה בבית-המחוקקים.

נוסף על העובדה שחוזרי המנכ"ל סותרים חקיקה קיימת (טענה שפורטה לעיל),<sup>227</sup> הם גם יוצרים מהפכה של ממש במערכת החינוך. הם מגדילים במידה משמעותית מאוד את הסכומים של תשלומי ההורים המותרים, תוך יצירת פערים בין תלמידים על-פי יכולתם לשלם, ובכך משפיעים על עקרונות-היסוד שמערכת החינוך בישראל מושתתת עליהם, ביניהם העיקרון של חינוך-חינם ועקרון שוויון ההזדמנויות. הם מאפשרים לחינוך ליהפך לשירות שטיבו נקבע על-פי המוכנות לשלם, ובכך מאפשרים לגורמים שוקיים לאסדר את האופן שבו שירותי חינוך ניתנים.

נוסף על ההשפעה הישירה על אופן הספקתם של שירותי חינוך, חוזרי המנכ"ל (בעיקר החוזר הראשון – חוזר התשלומים) משפיעים באופן רחב עוד יותר על מערכת החינוך על-ידי שינוי משתמע של כללי הרישום לבתי-הספר. כללי הרישום לבתי-הספר קבועים בתקנות לימוד חובה וחינוך ממלכתי (רישום), ומפרטים שתי דרכים לרישום תלמידים לבתי-ספר – בהתאם לאזורי רישום שהרשות המקומית קובעת, שאז להורים אין למעשה השפעה על בית-הספר שבו ילמדו ילדיהם,<sup>228</sup> או על-פי תוכנית בחירת הורים מבוקרת, שבה הורים רשאים לדרג את העדפותיהם ורשות החינוך המקומית מבצעת את הרישום תוך התחשבות בהעדפות אלו. בכל מקרה, בית-הספר אינו רשאי לבחור את תלמידיו, הרישום נקבע על-ידי הרשות המקומית, ואין להתנות את הרישום לבתי-ספר בתשלום או בכל תנאי אחר.<sup>229</sup> אולם חוזר המנכ"ל, שהוא בדרגה נורמטיבית נחותה מתקנות הרישום, מתיר לבתי-ספר ייחודיים או תורניים שהתוכנית הייחודית בהם מקיפה את כלל פעילויותיהם להתנות את הרישום לבית-הספר בהתייבות של ההורים לשלם את התשלומים הדרושים בעבור התוכנית.<sup>230</sup>

הסדרים כבדי-משקל אלו הכלולים בחוזרי המנכ"ל משפיעים על זכויות בסיסיות של ילדים, ונוגעים בערכים העומדים ביסודה של מערכת החינוך, כגון שוויון הזדמנויות וחינוך-חינם. זאת ועוד, הסדרים אלו מתייחסים לערכים חשובים נוספים העומדים בבסיס החינוך, כגון מצוינות ואוטונומיה הורית (אף שהבעתי לעיל את דעתי כי תשלומי הורים

227 לסתירת ס' 6(ד) לחוק לימוד חובה ראו לעיל חלק ב1, ולסתירת ס' 5(א) לחוק זכויות התלמיד ראו לעיל חלק ב3.

228 למעט במסגרת בקשות העברה, לפי תקנות חינוך ממלכתי (העברה), התשי"ט–1959. מובן שהורים יכולים לבחור לרכוש או לשכור את ביתם בהתאם לבית-הספר שהם מעוניינים בו. על ההשפעה של טיב בתי-הספר על שוק הנדל"ן ראו John M. Clapp, Anupam Nanda & Stephen L. Ross, *Which School Attributes Matter? The Influence of School District Performance and Demographic Composition on Property Values*, 63 J. URB. ECON. 451 (2008); Thomas A. Downes & Jeffrey E. Zabel, *The Impact of School Characteristics on House Prices: Chicago 1987–1991*, 52 J. URB. ECON. 1 (2002). עוד על ההיבטים המרחביים של אי-שוויון חינוכי ראו בלנק, לעיל ה"ש 34.

229 ס' 6(ד) לחוק לימוד חובה; תקנות לימוד חובה וחינוך ממלכתי (רישום).

230 ראו לעיל חלק ב3.

אינם מהווים חלק מן הזכות לאוטונומיה הורית). בהינתן חשיבותם של ההסדרים שחוזרי המנכ"ל קובעים, ראוי לא רק שהם יקבלו הסמכה מפורשת בחוק, אלא שהם ייקבעו בחקיקה ראשית, ולא בהנחיה מנהלית.

בית-המשפט סבר גם הוא כי יש קושי בהסמכה של ההנחיות, ופסק-הדין העיקרי אף קובע כי יש ממש בטענת העותרים כי ראוי שהמחוקק יידרש להן.<sup>231</sup> השופט שטיין בפסק-דינו (בהסכמה) מגדיל ואומר כי "איזון בין אוטונומיה לשוויון הוא אחד ההסדרים החברתיים הראשוניים שמסור למחוקק ולו בלבד".<sup>232</sup> כלומר, השופט שטיין, ונדמה שגם חבריו להרכב, אם כי באופן מפורש פחות, מכירים בכך שתשלומי ההורים מהווים הסדר ראשוני, באשר הם מעוררים סוגיות ערכיות וחברתיות כבדות-משקל, ולפיכך צריכים להיקבע בחקיקה ראשית.<sup>233</sup> אלא שהשופט שטיין מציין זאת כנימוק לדחיית העתירה: "הקביעה כיצד איזון זה ייעשה צריכה להיעשות ביום הבוחר, ולא ביום העותר".<sup>234</sup>

קביעתו של השופט שטיין משקפת תפיסה פורמליסטית באשר לתפקידו של בית-המשפט. על-פי תפיסה זו, יש הבחנה ברורה בין משפט לבין הכרעות ערכיות, ושופטים אמורים להיצמד למשפט ולהימנע מהכרעות ערכיות אשר שמורות להליך הפוליטי.<sup>235</sup> לדידו של שטיין, ביטולם של חוזרי המנכ"ל מהווה אקטיביזם שיפוטי, שכן יש בכך כדי להכריע בסוגיה ערכית הנוגעת באיזון בין שוויון לבין אוטונומיה בחינוך.

בכל הכבוד, עמדתו של השופט שטיין בעייתית בעיניי. כיבוד עקרון ההסדרים הראשוניים, מתוך כבוד לתפקידו של המחוקק בקביעת הנורמות שלפיהן יפעלו מוסדות המדינה, היה אמור להוביל את בית-המשפט דווקא לביטול חוזרי המנכ"ל. העקרונות של חינוך-חינם ושוויון הזדמנויות חינוכי הם עקרונות שנקבעו בחוקיה של מדינת-ישראל, והחריגים להם הוגדרו גם הם בחוק. חוזרי המנכ"ל יצרו שינוי מרחיק-לכת מאותם הסדרים הרי-גורל, וזאת ללא חקיקה ראשית, ואף ללא הסמכה מספקת בחקיקה כזו. גם במסגרת מדיניות שיפוטית מרוסנת מאוד יש לצפות שבית-המשפט יתערב במקרים שבהם רשות מנהלית פועלת ללא הסמכה חוקית. פורמליזם ושמרנות שיפוטית אינם שקולים לדחייה אוטומטית של עתירות מנהליות וחוקתיות. לפיכך פסק-הדין אינו מחזק, לראייתו, את מעמדה של הרשות המחוקקת מול הרשות המבצעת, ואינו מבטא ריסון שיפוטי, אלא להפך. דווקא ביטול חוזרי המנכ"ל במקרה הזה היה מבטא כבוד רב יותר לרשות המחוקקת ולכוחה היחסי במסגרת הפרדת הרשויות. אם כן, גם אם משתכנעים שראוי להתיר תשלומי הורים במערכת החינוך הממלכתית, מדובר בסוגיה שראוי להביאה לבית-המחוקקים.

231 עניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2, בפס' 20 לפסק-הדין של השופט עמית.

232 שם, בפס' 4 לפסק-הדין של השופט שטיין.

233 ראו יואב דותן "הסדרים ראשוניים ועקרון החוקיות החדש" **משפטים** מב 379 (2012).

234 עניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2, בפס' 4 לפסק-הדין של השופט שטיין.

235 ראו מאוטנר, לעיל ה"ש 90.

## ד. סיכום

מאמר זה עסק בשאלה אם יש להתיר רכישה של שירותי חינוך בבתי-ספר ממלכתיים באופן שרק חלק מן התלמידים יוכלו ליהנות מאותם שירותים. בית-המשפט, בפסק-הדין בעניין **שמשון**, השיב בחיוב על שאלה זו, וקבע כי בנסיבות הקיימות חוזרי המנכ"ל שמאפשרים תשלומי הורים אינם פוגעים בזכות החוקתית לשוויון בחינוך ואינם מהווים הפליה של תלמידים על רקע מעמד חברתי-כלכלי. כמו-כן נקבע בפסק-הדין כי חוזרי המנכ"ל ניתנו בסמכות, וכי הם יוצרים הסדר סביר המאזן כראוי בין שמירה על שוויון ההזדמנויות בחינוך לבין השאיפה למצוינות וזכותם של ההורים לאוטונומיה חינוכית. בית-המשפט לא היה אדיש לקושי שתשלומי הורים במערכת החינוך הממלכתית מעוררים. השופט עמית מבטא בפסק-דינו משאלת-לב שלפיה הלוואי שהיו די תקציבים לספק לכל התלמידים, חינוך סביר, אמצעי-קצה, מסגרות העשרה ותוכניות מרחיבות דעת נוספות.<sup>236</sup> אולם במצב הדברים הנוכחי, שבו המשאבים הקיימים אינם מספיקים לשם כך, החשש מפני אובדן היתרונות שהמשאבים הפרטיים מאפשרים ליצור במערכת החינוך הניע את בית-המשפט לאשר – גם אם בלב כבד – את תשלומי ההורים.

במאמר זה ביקשתי לבסס את קיומה של תשובה חלופית הן לשאלת תוקפם של חוזרי המנכ"ל הספציפיים שנתקפו בעניין **שמשון** והן לסוגיית תשלומי ההורים באופן רחב יותר. לשם כך המאמר פורש תשע טענות שונות, המחולקות לשתי קטגוריות כלליות: ארבע טענות משפטיות נגד תשלומי הורים (ובמיוחד נגד תשלומי הורים כפי שהם מוסדרים במשפט הישראלי כיום) ולאחר-מכן חמש טענות – שאני מתמודדת עימן ומבקשת לסותרן – שלפיהן ראוי לאפשר תשלומי הורים במערכת החינוך הציבורית.

נקודת המוצא של המאמר אינה עליונות מוחלטת של עקרון השוויון החינוכי תוך דחייה של אינטרסים כגון מצוינות ואוטונומיה חינוכית. ההפך הוא הנכון. אני מקבלת את הטענה שמבחינה נורמטיבית קידום מצוינות ואוטונומיה חינוכית מצדיקים סטייה מן השוויון החינוכי. אלא שבדיקה זהירה יותר של המידע האמפירי הקיים וניתוח נורמטיבי מדויק של הערכים הללו וגבולות תחולתם מובילים למסקנה כי אין לתמוך בתשלומי הורים במערכת החינוך הממלכתית.

עם התרחבותם של תשלומי ההורים במערכת החינוך הממלכתית בישראל, בתי-הספר והפכים לנפרדים על רקע מעמד כלכלי, וילדים בני מעמדות שונים מוסללים לכיתות ובתי-ספר שונים, שמציעים שירותים שונים בתכלית. כיום, לאחר פסק-הדין בעניין **שמשון**, ההזדמנויות החינוכיות של תלמידים ותלמידות במערכת החינוך הממלכתית בישראל תלויות במידה חסרת תקדים בנתוני-הרקע שלהם. השלכותיה של בחירה זו על החברה הישראלית יתבהרו, ככל הנראה, בשנים הבאות.

236 עניין **שמשון**, לעיל ה"ש 2, בפס' 82 לפסק-הדין של השופט עמית.