

י"ב שבט, תשע"ח
28 ינואר, 2018

לכבוד
עו"ד אילת כהן מלקמן, יועצת משפטית
משרד החינוך

הנדון: הערות ארגון "בזכות" לתזכיר חוק חינוך מיוחד (תיקון מס' 11) (שינויים ארגוניים בפעולת וועדות על פי החוק)

להלן מפורטות הערות ארגון "בזכות" לתזכיר חוק חינוך מיוחד (תיקון מס' 11).

א. הקדמה

1. תזכיר חוק חינוך מיוחד (תיקון מס' 11) מציע לתקן את מנגנון קביעת הזכאות וההשמה למתן שירותי חינוך מיוחד, זאת באמצעות ביטול ועדת השילוב, שינוי הרכב ועדת ההשמה וצמצום סמכויותיה ומתן זכות בחירה להורה לקביעת סוג המסגרת החינוכית של ילדיו.
2. משמעותם של צעדים אלו, כפי שיוצג להלן, עלולה להיות פגיעה ממשית בזכותם של תלמידים עם מוגבלות לקבל חינוך המותאם לצרכיהם, ופגיעה בזכותם לשוויון ושילוב. זאת, בניגוד לחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, התשנ"ח – 1998 (להלן: "חוק שוויון זכויות") ובניגוד לאמנת האו"ם בדבר זכויותיהם של אנשים עם מוגבלויות (להלן: "האמנה").

ב. רקע

3. סוגיית שילובם של תלמידים עם מוגבלות במערכת החינוך הכללית מתגלגלת לה בין כותלי בתי המשפט, הכנסת, משרד מבקר המדינה ומשרד החינוך כבר קרוב לשני עשורים.
4. המסע לעיגון זכותם של תלמידים עם מוגבלות ללמוד במערכת החינוך הכללית החל בבג"צ ית"ד¹, שם קבע בית המשפט שזכותו של תלמיד עם מוגבלות לחינוך לא תמומש אם לא יקבל חינוך העונה על צרכיו, שחינוך מיוחד הינו שירות ולא מקום ושחובת המדינה לתקצב את השירות באופן שוויוני בכל מסגרת בה לומד תלמיד עם מוגבלות.
5. המסע המשיך עם תיקון מס' 7 של חוק החינוך המיוחד והוספת פרק ד'1 הוא "פרק השילוב", אשר קבע כי בכל מסגרת חינוכית תוקם ועדת שילוב אשר תקבע זכאות לקבלת שרותי חינוך מיוחד (ובעקבות פסיקת בג"צ נקבע כי גם תחליט לגבי זכאות לתמיכה מסוג סייעת).
6. המסע לא תם עם תיקון החוק. תת התקצוב של תלמידים שבחרו ללמוד במערכת החינוך הכללית (בשילוב) הביא לעתירות נוספות ולהקמת ועדה לבחינת החינוך המיוחד בשנת 2007 על ידי שרת החינוך דאז, חה"כ (לשעבר) יולי תמיר, שבראשה עמדה כבוד השופטת דורנר.
7. בוועדה היו חברים ושותפים מלאים גם נציגי ארגונים של הורים לילדים עם מוגבלות, והוזמנו להשמיע עמדתם ארגונים המקדמים, בין השאר, זכויות של ילדים עם מוגבלות, ובכלל זה

ארגון "בזכות". זאת, מתוך הבנה שהורים וארגונים מכירים היטב את הבעיות, המצוקות

והרצונות בשטח, כמו גם את המעגלים הנדושים, ושינוי צריך לבוא בהסכמה של כל הצדדים.

משנת 2004



לשנת 2014



זוכה אות מידות לענתה האפקטיבית



¹ בג"צ 2599/00 ית"ד נ' משרד החינוך, פ"ד נו(5), 834 (להלן: בג"צ ית"ד)

8. וועדת דורנר המליצה על פתרון המבוסס בעיקרו של דבר על שני אדנים: האחד, מתן אפשרות להורה ולתלמיד עם המוגבלות, ככל שניתן, לבחור את סוג המסגרת החינוכית, והשני, אימוץ העקרון של "התקציב הולך אחר הילד" באופן שתקצובו של כל תלמיד עם מוגבלות ייקבע לפי אפיונו התפקודי, ולא רק על סמך המוגבלות, ובאופן שכל הורה ידע בשלב הבחירה את האפיון של הילד ואת הסל לו הוא זכאי. המלצות ועדת דורנר זכו להסכמה רחבה מצד חברי הוועדה².
9. אך למרות ההסכמה, המלצות ועדת דורנר יושמו במסגרת ניסיונית בלבד במספר מצומצם של רשויות מקומיות, וזאת עד לשנת הלימודים הנוכחית בה הופסקה, למיטב ידיעתנו, באופן מוחלט.
10. לא זו אף זו, בשנת 2012 אישרה מדינת ישראל את אמנת האו"ם בדבר זכויותיהם של אנשים עם מוגבלויות אשר קובעת בסעיף 24, בין היתר, את חובת המדינה לאפשר לכלל התלמידים עם מוגבלות לממש את זכותם לחינוך במערכת החינוך הכללית, זאת באמצעות מתן תמיכות הדרושות להם. למרות זאת, במדינת ישראל תמונת המצב הפוכה - מנתוני משרד החינוך עולה כי אחוז התלמידים המופנים למסגרות נפרדות של החינוך המיוחד במגמת עלייה, ובהתאמה, כי חלה ירידה באחוז התלמידים המשולבים.
11. בנסיבות אלו שינוי בחקיקה הקיימת וודאי מתחייב הן משפטית והן מוסרית, אך יש לבחון כיצד ישפיע השינוי המוצע על התמונה החינוכית האמורה והאם יש בו כדי להביא להפסקת ההפליה המתמשכת כלפי תלמידים משולבים. אלא, וכפי שיוצג להלן, **התיקון המוצע דווקא מעמיק את ההפליה, מנוגד לפסיקת בית המשפט העליון ומסיג לאחור את מצבם של הילדים המשולבים הן מבחינה מעשית והן מבחינה משפטית.**
- ג. התיקון המוצע**
12. בנוסח המוצע, כאמור, מובאים שני תיקונים מרכזיים לחוק שעניינם אחד, והוא שינוי מנגנון קביעת הזכאות וההשמה של תלמיד עם מוגבלות במערכת החינוך.
13. התיקון הראשון, בא לידי ביטוי בשינוי המנגנון הפרוצדורלי – ביטולן של וועדות השילוב הבית ספריות ושינוי הרכבן של וועדות ההשמה. הפקדת הוועדה בידי נציג מקצועי של משרד החינוך תחת נציג השלטון המקומי, והשמטת הרופא והעובד הסוציאלי כחברים קבועים בוועדה.
14. התיקון השני בא לידי ביטוי בשינוי מהותי של קונספט ההשמה – צמצום סמכויותיה של וועדת ההשמה (שמעתה ייקרא שמה וועדת זכאות) מוועדה הקובעת זכאות, "אפיון לקות" וסוג מסגרת אליה מופנה התלמיד, לוועדה הקובעת זכאות ותפקוד בלבד, ומתן הזכות להורים לבחור את סוג המסגרת החינוכית בה ילמד ילדם.
15. חידוש נוסף בהצעה זו הוא עיגונה החוקי של חלוקת השירותים והמשאבים באופן שהיקף סל השירותים שיינתן ייגזר מהמסגרת החינוכית של התלמיד.
16. מטרת התיקון הראשון, על פי הנכתב, לשפר את דרכי פעולתן של וועדות ההשמה, בין היתר, באמצעות שיפור מקצועיותה. מטרת התיקון השני, על פי הנכתב, הינה אימוץ המלצות ועדת דורנר. התזכיר שותק ביחס לעיגון שיטת התקצוב.

² למעט נציג האוצר אשר הביע הסתייגות

17. הערותינו, שלהלן, מתייחסות לשינויים המרכזיים כאמור, ובהתאמה, ומיד אחריהן, התייחסות לסעיפים השונים על פי סדרן.

ד. קביעת זכאות על פי תפקוד ותקציב במקום על ידי היכרות אישית עם צרכי התלמיד תפגע בשילוב

הסעיפים: סעיף 5 להצעה, סעיף 13 להצעה

18. מנגנון וועדות השילוב עוגן בתיקון מס' 7 לחוק בפרק השילוב. וועדת שילוב מורכבת מצוות בית ספרי המכיר את הילד, ותפקידה לקבוע זכאות לשירותי חינוך מיוחד, וזכאות לתמיכה מסוג סיעת.

19. הרציונל למתן סמכויות בידי וועדה בית ספרית הוסבר על ידי גב' רות פן, מנהלת האגף לחינוך מיוחד דאז בישיבת ועדת החינוך של הכנסת בעניין התיקון האמור:

"ההיבט המקצועי הוא, אנחנו עובדים על סמך היכרות ועל סמך תכנית שעובדת בשטח מספר שנים. מי שבאמת מכיר את הילדים ואת הצרכים שלהם לאשורם זה בית הספר והצוות של בית הספר. המנהל, המחנכת, היועצת, הפסיכולוג, המורה לחינוך מיוחד, ההורים של הילד והילד עצמו יהיו שותפים בהחלטה לגבי הזכאות שלו לטיפול. הוועדה הבית ספרית תהיה ועדה סטטוטורית. גם בוועדת מרגלית דנו בזה בצורה מאוד מאוד מעמיקה וחשבנו אז שראוי ונכון שההחלטות יהיו כמה שיותר קרובות לילד. ועדה בית ספרית היא ועדה שקרובה לילד, היא מכירה אותו, היא מכירה את צרכיו והיא זאת שתקבע את זכאותו"³.

20. גם פרופ' מרגלית אשר עמדה בראש הוועדה שהמליצה על קיומן של וועדות שילוב הוסיפה ואמרה:

"השיקול היה שאלות של רווח והפסד מבחינת כבוד אדם, מבחינת היעילות. בוועדות השמה לא קיבלו יותר מאשר יקבלו בוועדות בית ספריות. מצד שני, נגרם נזק במונח של ביורוקרטיה, כבוד אדם ובעיות נוספות שהיה עליהם דיווח. לכן המחשבה היתה, ככל שאפשר לא להגיע לוועדות שהן מעבר לבית הספר, חייבים לעשות כל מאמץ לחסוך את הביורוקרטיה, שהורים באו והעידו בפני הוועדה שהיו להם חוויות קשות מאוד בתהליכים האלה והיתה הרגשה שבעצם ועדת השמה היתה מערכת שבה אף אחד לא מבין למי מגיע הדברים. כשהגענו למצב כל כך קשה, שכל צד העיר וציין, אמרנו: בואו נצמצם אותה לאותו מספר קטן של מקרי מחלוקת. בכל אותם מקרים שבהם יחסית מתארגנים בתוך המערכת הבית-ספרית, נפשט את התהליך ככל האפשר"⁴.

21. ביטול וועדות השילוב אפוא מחזיר את המצב לקדמותו לפיו הורה יידרש לעבור דרך ביורוקרטיה לקביעת הזכאות לשירותי חינוך מיוחד על ידי אנשים שאינם מכירים את הילד, את תפקודו ואת צרכיו, וזאת אף ללא קריטריונים מנחים לקביעת הזכאות.

22. חמור מכך, המשמעות שוועדה (שהעומד בראשה הוא נציג משרד החינוך ויש לו זכות ווטו) קובעת זכאות לקבלת שירותי חינוך מיוחד בשים לב לרמת התיפקוד של התלמיד, אך גם בשים לב להיקף התקציב (כך, על פי סעיף 7(ה) לחוק) עלולה לגרום לאי מתן זכאות

³ פרוטוקול ועדת החינוך מיום 8.8.01 עמודים 6-7, ההדגשות אינן במקור
⁴ שם בעמוד 8, הדגשות- אינן במקור

לתלמידים בתיפקוד גבוה כאשר ייגמר התקציב, וזאת למרות צרכי התלמידים לשירותי חינוך מיוחד.

23. אי היכרות אישית עם התלמיד בד בבד עם העדר קריטריונים ברורים לחלוקת המשאבים, כפי שעלה מהמלצות ועדת דורנר וכפי שיפורט בהמשך, יוביל בהכרח לאי שוויון בין תלמידים, וכן, לפגיעה חמורה בזכותם לחינוך של תלמידים רבים, שייקבע כי אינם זכאים לשירותי חינוך מיוחד חרף היותם תלמידים עם מוגבלות וחרף הצורך שלהם בתמיכות (על מנת שיוכלו להשתלב באופן מיטבי במסגרת החינוך הכללית), וכל זאת בניגוד לסעיף 24 לאמנה כאמור.

ה. אפליה בהיקף השירותים על פי סוג המסגרת החינוכית

הסעיף: סעיף 6(ג) להצעה

24. לפי הסעיף "רמת התיפקוד וסוג המסגרת ישפיעו על סל השירותים שיינתן לתלמיד בהתאם למאפייני המסגרת החינוכית".

25. פירוש הדבר **קיבוע האפליה בהיקף שירותי החינוך בין תלמידים לפי שיוכם למסגרות משולבות או נפרדות**. ואם כך הוא המצב כבר כיום (מה שהוביל לעתירה, לדיוני ועדת דורנר וכו') כי אז כעת מבקש המשרד לעגן זאת בחקיקה. במקום סל אישי שייקבע לתלמיד בתחילת הדרך בהתאם לצרכיו וילך איתו לכל מסגרת - הסעיף המוצע קובע כי התמיכות שיקבל התלמיד יגזרו, בין היתר, מסוג המסגרת אליה ישלח - בית ספר לחינוך מיוחד או בית ספר כללי.

26. **קביעה זו חוטאת למהות השילוב, מסכלת את אפשרות השילוב מנוגדת לפסיקת בית המשפט העליון ומנוגדת למסקנות ועדת דורנר**, כפי שיפורט להלן בהתאמה.

27. הזכות לשילוב של אדם עם מוגבלות בקהילה - ושל תלמיד עם מוגבלות במערכת החינוך הכללית - נובעת מעקרון השוויון, ומתוך תפיסה הרואה באדם- בילד- עם המוגבלות אדם. אדם הזכאי לממש את זכותו לחינוך באותו אופן בו מממשים זכות זו כל הילדים וביחד עם כולם ולא באופן נפרד מהם; הזכאי לקחת חלק בפעילויות בילוי והעשרה כמו כל הילדים וביחד איתם; והזכאי לפתח את כישוריו כמו כל הילדים וביחד איתם. זאת, לצד הבנה שעל מנת שתלמיד עם מוגבלות יוכל לממש את זכותו לחינוך עליו לקבל חינוך המותאם לצרכיו, וכדברי השופטת דורנר בבג"צ ית"ד:

"הזכות לחינוך של ילדים בעלי צרכים מיוחדים לא תמומש אלא אם כן יזכו לחינוך מיוחד העונה על צרכים אלה".⁵

28. משמעות הדברים היא אפוא כי **מתן אפשרות ללמוד במערכת החינוך הכללית ללא סל שירותים שיינתן מענה לצרכי התלמיד ימנע ממנו לממש את זכויותיו לחינוך ולשילוב באשר לא תהיה להן כל משמעות, ובכך יופלה התלמיד ביחס לכלל התלמידים בכיתה המממשים את זכותם לחינוך**. למעשה, דומה הדבר לתלמיד המתנייד בכסא גלגלים המגיע לבית הספר אך בהעדר רמפה לא יכול להיכנס אליו.

29. **ברי, אם כן, כי סל שירותים המורכב בהתאם לסוג המסגרת החינוכית בה לומד התלמיד ולא בהתאם לצרכי התלמיד חוטאת למהות השילוב,** כאילו עם כניסתו של תלמיד למסגרת חינוכית משתנים צרכיו או המענים להם הוא נדרש.

30. ועוד, נכון להיום משרד החינוך מתקצב תלמידים משולבים באופן חסר ומצומצם מתלמיד הלומד במסגרת נפרדת של חינוך מיוחד, הגם שמדובר בשני תלמידים עם אותה מוגבלות ובאותה רמת תפקוד. **הסעיף המוצע, למעשה, מעגן משפטית הסדר זה, ובכך מכשיר את המשך ההפליה ומכשיל את אפשרות השילוב.** שהרי, אם מבחינה מקצועית נדרש היקף שירותים מסוים עבור תלמיד פלוני, אך עם בחירתו במסגרת משלבת ניתן לו היקף פחות מזה, ברי, כי מבחינה מקצועית, השילוב נועד לכישלון.

31. **בכך מופרות זכויותיהם של תלמידים עם מוגבלות לשוויון, לשילוב ולחינוך.**

32. עוד יש להוסיף בעניין זה כי מצב זה פותח פתח להפליה נוספת הנובעת מיכולת כלכלית אשר אף היא נדונה בבג"צ ית"ד. שכן, בהעדר סל שירותים מספק, ועל אף נוהל משרד החינוך⁶, משרד החינוך מאפשר בשתיקה להוסיף שירותים לילדים משולבים בבתי הספר. בכך, ניתנת הזדמנות אמיתית להצלחת השילוב, אולם, **בכך גם נוצר מצב שבו רק ילדים שהוריהם יכולים להרשות לעצמם או ילדים שהוריהם מאמינים בשילוב ומוכנים לשאת את המחיר הכבד עבורו, משתלבים בסופו של דבר, ומילדים רבים שהוריהם חסרי יכולת כלכלית נמנעת האפשרות להשתלב בבית הספר.** ובלשונה של השופטת דורנר:

"אילו צם של הורים לילדים בעלי צרכים מיוחדים לוותר על שילובם במסגרת החינוך הרגילה אך ורק בגלל קשיים כלכליים שבהם נתונים ההורים הוא חמור, ואין להשלים עמו. אילוץ כזה פוגע בלב לבו של השוויון המהותי, שביטוי בהסדר בדבר חינוך חינוך מתגלם לשאיפה להעניק – על ידי חלוקת תקציבי החינוך – הזדמנות שווה לכל ילדה וילד בישראל למצות את הפוטנציאל הטמון בהם. אכן, מילדים בעלי צרכים מיוחדים הנשלחים למסגרת של חינוך מיוחד ולא למסגרת של חינוך רגיל משיקולים תקציביים בלבד, נשללת הזדמנות זו, ותוצאה מפלה כזאת אין לקבל."

33. יתרה מכך, **סעיף זה מנוגד לפסיקת בית המשפט העליון בבג"צ ית"ד אשר קבע כי חינוך מיוחד הוא שירות ולא מקום, וכי יש לתקצב את השירות באופן שוויוני בין המסגרות בגדרן הוא ניתן, שכן, הכפפת השירות לסוג המסגרת משמעותה הפיכת השירות שוב למקום.** וכך בלשונה של השופטת דורנר:

*"פירוש החוק על-פי תכליותיו מחייב את המדינה לקיימו בדרך שוויונית. מילוי חובה זו כרוך בשינוי מדיניות התקצוב, כלומר בחלוקה שוויונית של התקציב בין המסגרות שבגדרן ניתן החינוך המיוחד"*⁸.

34. נזכיר, כי בדיוק בשל פערים אלו הוקמה ועדת דורנר וקבעה, כאמור בפתח הדברים, כי לכל קבוצת אפיון של תלמידים עם תפקוד דומה יובטח תקציב נקוב, אשר "ילך אחריו" למסגרת

⁶ סעיף 1.12.4 (ג) (7) לחוזר מנכ"ל תשעד 5 (א) "יישום חוק החינוך המיוחד: ועדת שילוב מוסדית, ועדת השמה ביושבה כערר של ועדת שילוב, ועדת השמה וועדת ערר" מיום כ"ט בטבת, התשע"ד, 1 בינואר 2014

⁷ בג"צ ית"ד 847

⁸ בג"צ ית"ד, 848

בה יבחר הוא או הוריו. כך, לא נוצרת אפלייה בין תלמידים דומים מבחינה תיפקודית הלומדים במסגרות חינוך שונות, וכך הבחירה בסוג המסגרת יכולה להיות בחירה אמיתית. 35. שיטה זו, על פי הוועדה:

“... הנוהגת גם במדינות נוספות, תאפשר לכל ילד בעל צרכים מיוחדים להתנייד בין מסגרות החינוך השונות על פני הרצף הקיים בהתאם לצרכיו. יתר-על-כן, שיטת תקצוב גמישה זו תאפשר ניצול טוב יותר של המשאבים המוקצים לכל החינוך המיוחד ולשילוב בפרט, ותהא צודקת יותר. שיטה זו נתפשת גם ככזו המעודדת את השילוב⁹.”

36. אלא שהמלצתה של ועדת דורנר לשינוי שיטת התקציב באופן שהתקציב ילך אחר לא אומצה בנוסח זה.

37. הותרת הסעיף במתכונת זו תמשיך אפוא להנציח את הפערים הקיימים כיום בין תלמידי החינוך המיוחד לבין תלמידים משולבים ולהפלות ביניהם, זאת כאשר אין כל שוני רלוונטי בין שתי הקבוצות. זכותם של התלמידים לשילוב תישאר תיאורטית בלבד וכן זכותם לקבל חינוך מותאם לצרכיהם, וממילא גם הבחירה בין מסגרת חינוכית משלבת למסגרת נפרדת לא תהיה בחירה אמיתית, כפי שיפורט.

ו. שינוי קונספט ההשמה – בחירה ידועה מראש המסלילה לחינוך נפרד

הסעיף: 36) להצעה

38. הסעיף קובע כי “קבעה ועדת זכאות את זכותו של הילד עם הצרכים המיוחדים לשירותי חינוך מיוחד, יבחרו הורי הילד עם הצרכים המיוחדים את סוג המסגרת החינוכית שבה ילמד- מוסד לחינוך מיוחד, כיתה לחינוך מיוחד במוסד לחינוך רגיל או שילוב בכיתה בחינוך הרגיל.”

39. מתן זכות בחירה להורה היא הכרה בזכותם של הורים להיות מעורבים בתהליך החינוכי של ילדם, היא אומצה במדינות רבות בעולם ואף ועדת דורנר סברה כי היא נתפשת הכרחית וחיונית להצלחתו של הילד.

40. יחד עם זאת, ועדת דורנר המליצה, כאמור, על הסדר הבנוי משני יסודות - זכות בחירה להורים וגם לילד, מקום שבו ניתן, לצד שינוי שיטת התקציב - באופן שאלו שלובים זה בזה.

41. אימוץ המלצותיה של ועדת דורנר לתת זכות בחירה להורה של תלמיד עם מוגבלות באשר לסוג המסגרת בה ילמד ילדו, כאשר התקציב מותנה בסוג המסגרת החינוכית בה ילמד הילד פוגעת בזכות הילד פעמיים. פעם אחת בהיותה מסלילה את התלמיד לחינוך המיוחד הנפרד, ובכך גורמת להדרתו מהחברה, ופעם שניה בהפרת זכות הבחירה המוקנית לו (ובעקיפין גם להוריו).

42. כך, על פי ההצעה במועד בו בוחרים ההורים את סוג המסגרת החינוכית אין להם מידע על היקף השירותים שיינתן לילד בכל אחת מהמסגרות (למעט הידיעה שבשילוב יקבלו שירות מצומצם יותר), ולו מתן זכאות לתמיכה מסוג סייעת במידה וההורה או הילד יבחרו בשילוב. בנסיבות אלו של חוסר במידע בסיסי (סייעת בשילוב היא לעתים קריטית) ברור שהבחירה בשילוב תהפוך להימור לא הגיוני והבחירה תהיה למסלול הנפרד. בכך, תיפגע זכותו של

⁹ דו"ח דורנר עמוד 54

הילד, התלמיד, לשילוב בניגוד לסעיף 24 לאמנה, בניגוד לחוק שוויון זכויות ובניגוד לפסיקת בית המשפט העליון¹⁰.

43. וכך, מקום בו הילד אינו שותף לקבלת ההחלטה וזכות הבחירה מוקנית רק להוריו נפגעת זכותו לבחור על פי יכולתו, זאת בניגוד לסעיף 19 לאמנה המכיר בזכות של אדם עם מוגבלות לחיות בקהילה עם אותן אפשרויות בחירה כמו שיש לאחרים, בניגוד לסעיף 4 לחוק שוויון זכויות המכיר בזכותו של אדם עם מוגבלות לקבל החלטות הנוגעות לחייו על פי רצונותיו והעדפותיו ובשילוב עם סעיף 12 לאמנת האו"ם בדבר זכויות הילד המכיר בזכותו של הילד להשתתף בהליכים הנוגעים לחייו בהתאם לגילו ולמידת בגרותו.

44. וכך, וכפועל יוצא, זכות בחירה שאין בה בחירה אמיתית אינה זכות בחירה, וככזו, היא פוגעת גם בזכותו של ההורה לבחור את סוג החינוך שייתן לילדו – זכות הקיימת לכל הורה במדינת ישראל, מתוך נקודת מוצא שבכל מסגרת בה יבחר – בית ספר ממלכתי, בית ספר ממלכתי דתי או בית ספר משלב – התקציב שעובר לילד הינו זהה, מה שמאפשר בחירה מתוך שיקולים ענייניים בלבד.

ז. הערות פרטניות על פי סדר הסעיפים

הערה מקדימה

45. הערתנו המקדימה נוגעת להתעלמות התזכיר מפרקים א-ב של חוק חינוך מיוחד, תשמ"ח – 1988 כמו גם לשם החוק, כפי שיפורט.

46. בתזכיר החוק אין עקביות בשימוש בצמד המילים "חינוך מיוחד". ועל כן, ומאחר שמדובר בשירותים יש לתקן בכל מקום ולכתוב "שירותי חינוך מיוחד". באופן דומה, נדרש לתקן את שם החוק כחוק שירותי חינוך מיוחד, וכן בסעיף ההגדרות את ההגדרות הבאות: "חינוך מיוחד" ו"ילד בעל צרכים מיוחדים" (וניתן בהזדמנות זו לתקן את ההגדרה ל"ילד עם צרכים מיוחדים" – הגדרה זו מופיעה כך אף בתזכיר עצמו).

47. באופן דומה, ולאור זכות הבחירה המוקנית להורה, נדרש לתקן את סעיף 3 לחוק הקובע כיום כי

"ילד בעל צרכים מיוחדים זכאי לחינוך מיוחד חינם במוסד לחינוך מיוחד באזור מגוריו..." באופן הבא: "ילד עם צרכים מיוחדים זכאי לשירותי חינוך מיוחד חינם במוסד לחינוך מוכר או במוסד לחינוך מיוחד באזור מגוריו; לא נמצא מוסד כאמור באזור מגוריו, אחראית רשות החינוך המקומית למתן שירותי חינוך מיוחד לילד במוסד מתאים, קרוב ככל האפשר לאזור מגוריו אף אם המוסד נמצא בתחום שיפוטה של רשות מקומית אחרת."

ואת סעיף 4(ג) הקובע חובת השתתפות בתשלום עבור הוצאות קיום מוסד של רשות מקומית השולחת ילד עם צרכים מיוחדים לרשות מקומית אחרת, וזאת באופן הבא: "רשות חינוך מקומית ששלחה ילד עם צרכים מיוחדים למוסד חינוך מוכר או למוסד לחינוך מיוחד הנמצא בתחום שיפוטה של רשות חינוך מקומית אחרת..."

48. בהקשר לפרק ב' ייאמר עוד כי מן הראוי היה בהזדמנות זו לתקן את סעיף המטרה בחוק אשר מאז חוק חלו שינויים דרמטיים בזכויות אנשים עם מוגבלות בזירה המשפטית. ועל כן, נדרש

¹⁰ בג"צ 7081/93 שחר בוצר נ' מועצה מקומית "מכבים רעות", פ"ד נ(1), 19, 26

להתאים סעיף זה הן מבחינת המהות והן מבחינת השפה לחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות ולסעיף המטרה בו. **אין מקום עוד ל"תיקון הילד" או למטרה שיש "לסגל לו התנהגות מקובלת בחברה"**. המודל הרפואי אשר סבר כי יש לנרמל אנשים עם מוגבלות אינו מקובל עוד ויש מקום לשינוי המטרה בהתאם.

סעיף 1 להצעה

49. בסעיף מוצע לשנות את שם הפרק מ"אבחון והשמה" ל"אפיון צרכים וזכאות" – אולם שינוי השם לא מביא לידי ביטוי את תוכנו הקובע כאמור זכאות בהתייחס לתיפקוד ולא לצרכים ועל כך הלנו לעיל.

סעיף 5 להצעה

50. סעיף 5(א) - הסעיף קובע את הרכב וועדת הזכאות, ובין היתר, קובע כי נציג משרד החינוך יהיה יושב הראש. ואולם, בניגוד לדברי ההסבר ולרציונל המוזכר באשר לצורך במקצועיות של יו"ר הוועדה, אין כל דרישה כזו בכתובים. כמו כן, יש להוסיף בסעיף קטן (5) לצד הורה גם נציג ארגון הפועל לקידום זכויות של אנשים עם מוגבלות.

51. בסעיף 5(ב) – הסעיף קובע כי ליו"ר הוועדה יהיה קול כפול וזכות ווטו. יש למחוק את הסיפא של הסעיף באופן שלא יתווספו המילים "ויהיה בעל קול כפול וזכות ווטו בוועדה". הסיפא מייתרת את כל הוועדה. במדינה דמוקרטית מן הראוי לקבוע מנגנון דמוקרטי אשר בו פועל הכלל של הכרעת הרוב, ובמקרה של שוויון יש ללכת ל"קולא" ולקבוע כלל לפיו תינתן זכאות.

52. בסעיף 5(ג) – הסעיף קובע חובת נוכחות של ארבעה נציגים על מנת שיתקיים דיון כאשר נציג ההורים אינו ביניהם. על מנת שיתקיים דיון מאוזן (עד כמה שניתן בהרכב הוועדה שנקבע) מן הראוי היה דווקא שלא יתקיים דיון מבלי שיהיה נציג ההורים.

סעיף 6 להצעה

53. סעיף 6(א) - הסעיף קובע זכאות לקבלת שירותי חינוך מיוחד, מסיבה זו ומהנימוקים המופיעים לעיל, יש למחוק את הסיפא ולתקן את הסעיף באופן הבא:

"וועדת זכאות תקבע את זכאותו של ילד עם צרכים מיוחדים לשירותי חינוך מיוחד"

54. סעיף 6(ב) - הסעיף קובע כי ההסדר הקיים כיום, שמאפשר רישומו של ילד עם צרכים מיוחדים במוסד לחינוך מיוחד גם ללא כינוסה של וועדת השמה בהתקיים התנאים שבסעיף, בטל. לא ברור מדוע יש לבטל סעיף זה – פטור מקיומה של וועדת זכאות עדיין רלוונטי.

55. סעיף 6(ג) – הסעיף קובע את בחירת ההורים – וודאי כאשר החוק נותן עדיפות לשילוב- יש מקום להחליף את סדר המקומות ולהתחיל באפשרות השילוב, ועל כן מוצע לתקן את הסעיף באופן הבא:

".... יבחרו הורי הילד עם הצרכים המיוחדים את סוג המסגרת החינוכית שבה ילמד שילוב

בכיתה בחינוך הרגיל, כיתה לחינוך מיוחד במוסד לחינוך רגיל ומוסד לחינוך מיוחד..."

56. סעיף 6(ד)(3) - הסעיף קובע את סמכות וועדת הזכאות לפעול בניגוד לבחירת ההורים. על מנת להפוך סעיף זה לחריג שבחריג יש לתקן את הסעיף באופן הבא:

"סברה וועדת הזכאות על סמך חוות דעות של אנשי מקצוע כי יש בהחלטת הורי הילד....."

ובסיפא יש להוסיף:

"החלטת הוועדה תהיה מנומקת ותועבר להורים באופן מיידי. כן יימסר להורים על זכותם להגיש ערר על החלטה זו בפני וועדת ערר תוך 21 יום".

57. סעיף 6(ו) – מתייחס לסעיף 7(ה) בחוק המגביל את קיום הזכות לקבל שירותי חינוך מיוחד בתקציב השנתי. יש למחוק סעיף זה לאור האמור לעיל. **זכותו של ילד לקבל שירותים על מנת לממש את זכותו לחינוך אינה יכולה להיות מותנית בתקציב כפי שזכותו של ילד ללא מוגבלות לקבל שירותי חינוך אינה מותנית בתקציב.**

סעיף 8(ג) להצעה

58. הסעיף מתייחס להעברת מסמכים להורים לפני הדיון ואחריו ומסייג זאת במילים "ככל האפשר" ו"בימדת האפשר". מאחר שהוסף סעיף חיסיון אין כל הצדקה לאי מסירת המידע בזמן הרלוונטי ועל כן יש למחוק מילים אלו.

סעיף 9 להצעה

59. סעיף 9(ב) – הסעיף מתייחס לסעיף 10(ד) בחוק אשר קובע כי ניתן לקיים דיון חוזר על סמך מסמכים בלבד. למרות שכוונת הסעיף לדיון חוזר המתקיים ביוזמת ההורים או ביוזמת מנהל המוסד יש להבהיר כי ככל שזה נוגע לשלילת זכאות או להעברת הילד למסגרת של חינוך מיוחד לאור החריג כאמור בסעיף 6(ד)(3) לעיל יתקיים הדיון על פי סעיף 9 לחוק.

סעיף 10 להצעה

60. הסעיף קובע את אופן קבלת ההחלטה על ידי וועדת הזכאות כאשר נדרשת נוכחות כאמור של נציגי משרד החינוך, הרשות המקומית והפסיכולוג בלבד מבלי שיש נציגות מאוזנת.

61. לפיכך, יש לתקן את הסעיף באופן הבא:

"החלטת וועדת זכאות על זכאות לשירותי חינוך מיוחד ורמת תפקוד של תלמיד... וביניהם: יו"ר הוועדה, פסיכולוג הוועדה ונציגי הורים או ארגונים".

סעיף 11 להצעה

62. בסעיף 12(ב) – תיקון טכני של דילוג שורות.

63. בסעיף 12(ג) מהטעם המוזכר לעיל אין גם לקבל את זכות הווטו המוקנית ליו"ר וועדת הערר.

סעיף 12 להצעה

64. סעיף 12(ב) מתייחס לסעיף 13(ב) בחוק אשר קובע את סמכויות ועדת הערר. מעבר לאי בהירות באשר לנוסח הסעיף ("בסעיף 13(ב) **רישא** יבוא **לאחר** הסעיף הקיים") – קיימת אי בהירות באשר למטרת הסעיף והאם זה בא לצמצם את סמכויות הוועדה לדון אך ורק במקרים של פגם בהליך הדיון או בקבלת ההחלטה או של חוסר סבירות. אנו סבורים כי אין להגביל את סמכויות ועדת הערר.

סעיף 13 להצעה

65. הסעיף מבטל את וועדות השילוב. אנו מתנגדים למהלך זה בהעדר קריטריונים ברורים למיחות הזכאים וכל עוד יש הגבלה תקציבית.

סעיף 15 להצעה

66. הסעיף קובע כי משרד החינוך יפרסם הנחיות למנהל מוסד חינוך על אופן ניצול המשאבים עבור תלמידים משולבים. מאחר שקיימת חשיבות רבה לכללים ברורים, אחידים ושקופים יש מקום שהשר, לאחר שהתייעץ עם ארגונים המקדמים זכויות של אנשים עם מוגבלויות ועם

נציבות שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, יוציא בעניין זה **תקנות** באישור וועדת החינוך של הכנסת. **אין להסתפק בנהלים.**

ח. הערה לסיום בעניין השפעת החוק על תקציב המדינה

67. בדברי ההסבר נכתב כי

"הערכת העלות של החקיקה המוצעת כ- 100 מיליון ש., ובהמשך:

"במסגרת התיקון לחוק תינתן תוספת תקנים למצבת כוח האדם של משרד החינוך, על מנת

לעמוד בהקמתן של וועדות הזכאות שבראשן יעמוד נציג המשרד."

68. קשה שלא לבקר מהלך בו מושקע סכום עצום של 100 מיליון ש"ח בתקני כוח אדם כאשר מדובר

בוועדות קיימות, ולא ברור מהנוסח מה תועלת יש בנציג נוסף של משרד החינוך. מוטב היה

שסכום זה היה מושקע בהשוואת השירותים בין השילוב לחינוך המיוחד, ויש לציין כי דברים

ברוח זו נאמרו על ידי מנהלת האגף לחינוך מיוחד, גבי' רות פן, לפני 17 שנה בחקיקת פרק

השילוב, וכך בלשונה:

"המדינה תצטרך להחליט מה היא מממנת, האם היא מממנת אנשים שיישבו בוועדות

השמה 365 ימים בשנה, 24 שעות ביממה, או שאת התקציב הזה היא לוקחת ונותנת אותו

ילדים לטיפולים בבתי הספר הרגילים. אנחנו חשבנו שמן הראוי שהתקציבים לא יממנו

תקנים של אנשים שיאיישו ועדות השמה אלא ניתן אותם לתלמידים".¹¹

בכבוד רב,

אביבית ברקאי – אהרונוף, עו"ד

המחלקה המשפטית, "בזכות"

העתיקים:

עו"ד דן אורן, ראש אשכול חברתי (המחלקה למשפט ציבורי- חוקתי), מחלקת ייעוץ וחקיקה, משרד

המשפטים

עו"ד ערן טמיר, היועץ המשפטי, נציבות שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, משרד המשפטים

עו"ד אילן שי, עוזר בכיר ליועצת המשפטית, הלשכה המשפטית, משרד החינוך

¹¹ פרוטוקול וועדת החינוך מיום 8.8.01 עמודים 6-7