

סוקרים ספרים

זיקנה בהיכלים של צדק – זקנים וגילנות בפסיקת בית המשפט העליון

ישראל דורון

תל-אביב: רסלינג, 2013. 202 עמודים

החל ממחצית המאה ה-20 אנו עדים להזדקנות הדרגתית של האוכלוסייה בעולם. במדינות המפותחות התארכה תוחלת החיים בממוצע ב-30 שנה. "המהפכה הדמוגרפית", כפי שנקראת מגמה זו (Carmel, 2010), הביאה לשינוי ניכר: בני 65 ומעלה מהווים 8% מכלל האוכלוסייה בעולם.

אף בישראל הביאה הארכת תוחלת החיים לגידול ניכר באוכלוסיית הזקנים. בני 65 ומעלה מהווים 10.3% מהאוכלוסייה הכללית (ברודסקי, שנוור ובאר, 2012). לתמורות הדמוגרפיות האלה השלכות ברמת הפרט, המשפחה, הקהילה והחברה בכללותה. השינוי הדמוגרפי משפיע על הצמיחה הכלכלית, על תקציבי הרווחה והבריאות ועל יחסי העבודה.

אחת הזירות החברתיות החשובות שבהן באה לידי ביטוי תופעת ההזדקנות החברתית היא הזירה המשפטית. לא אחת נדרשים בתי המשפט להכריע בסוגיות חוקיות הקשורות למקומם של הזקנים בחברה ולדון בזכויותיהם. וכך, כבר בפרק הראשון של הספר, שואל המחבר: "מהי הרלבנטיות של מהפיכת הזקנה לעולם המשפט"? (עמ' 21). על כך הוא משיב כי החל משנות ה-80 של המאה ה-20, אנו עדים להתפתחות של ענף משפטי ייחודי, הידוע בארצות-הברית בשם Elder Law. גם בארץ ניכרת התפתחות בתחום. לצד הקמת ארגונים העוסקים במיצוי זכויות לזקנים, החלו לקיים באקדמיה קורסים בתחום זקנה ומשפט, מחקרים ופרסומים. ספר זה מתמקד בממד המצומצם של השלכות תופעת ההזדקנות בחברה ועל הקשר בין "גילנות" לבין עולם המשפט.

מבנה הספר

בספר 8 פרקים ובהם סקירת מושגי יסוד על זקנה, גילנות ומשפט ומקרים שנדונו בבית המשפט העליון המייצגים סוגיות כגון המאבק על הזכות לעבוד בזקנה; החופש לבחור

את מקום המגורים והתושבות בן־קנה; הזכות לקיום בכבוד בן־קנה; סיפורם של אנשים עם מוגבלויות; חובתם של בני משפחה לממן את האשפוז הסייעודי של הוריהם; סיפורם של זקנים שנופלים קורבן להתעללות והזנחה.

תכנים

הפרק הראשון, זקנה, גילנות ומשפט, מניח תשתית עיונית להבנת התופעה החברתית של הזדקנות החברה בעולם כולו ובישראל. הארכת תוחלת החיים שברכה בצידה, מובילה גם לגילנות המוגדרת כהליך שיטתי של סטריאוטיפיזציה ואפליה של בני אדם בשל גילם (Butler, 1975). התוצאה הישירה היא אפליה והדרה של אוכלוסייה זו.

פרק 2 מציג את סיפורו האישי של ד"ר קלנר אשר עבד כרופא. לאחר פרישתו הגיש מועמדות למשרה נוספת אולם מועמדותו לא נבדקה לגופה ולמשרה נבחר מועמד "צעיר" יותר. הוא פנה לבית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב בבקשה לבטל את התוצאות, אולם התביעה נדחתה בתואנה כי לא היה פגם בהתנהלות המדינה. לאחר דחיית ערעורו בבית הדין הארצי לעבודה, פנה אל בית המשפט העליון. העתירה נדחתה ובמשרה זכה האדם הצעיר.

באמצעות תיאור המקרה הפרטי, מבקש המחבר להתייחס להקשר החברתי הרחב העוסק בסוגיה של העסקת מבוגרים והיחס השלילי כלפיהם. המחבר מעלה כמה סוגיות הקשורות לחוק גיל פרישה הפוגע למעשה בזכויות יסוד, כמפורט בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ה'תשנ"ב-1992, ובחוק יסוד: חופש העיסוק, ה'תשנ"ד-1994. בית המשפט לא בחן סוגיה זו והמחבר תוהה עד כמה לגיטימי להסתמך על חוק גיל הפרישה, הגורם לאפליה מטעמי גיל כלפי אנשים בני 67 ומעלה. לדעת המחבר יש בכך פגיעה בחופש העיסוק ופגיעה בזכות לשוויון. הפסקת עבודה מטעמי גיל יוצרת תחושה של חוסר השתייכות לכלל החברה ומתן לגיטימציה לדימוי השלילי של העובד בגיל המאוחר.

פרק 3 מתאר את הדיון בחופש האדם לבחור מקום מגורים. בני הזוג חלמיש עברו להתגורר בארצות-הברית. כאשר פנו למוסד לביטוח לאומי בתביעה לקבלת קצבת זקנה, נדחו בטענה שעליהם להיות תושבי ישראל בעת התביעה. מיכאל עתר לבג"צ לאחר שעתירותיו הקודמות לבית הדין לעבודה (האזורי והארצי) נדחו.

בבחינת ההקשר החברתי הרחב של הגירה בזקנה (מעבר לדיור מוגן, מעבר לבית הצאצאים, מעבר ממדינה למדינה), הופך המושג "תושבות" להיות מורכב. בדחיית העתירה סירב בית המשפט העליון להרחיב את מעגל הזכאות לקבלת קצבת זקנה למי שאינו תושב ישראל בפועל, בין השאר מתוך שיקול כלכלי, הנוגע לתפיסות בסיסיות ביחס למחויבות הכלכלית של המדינה כלפי זקניה. שכן, המשמעות הכלכלית של הרחבת מעגל הזכאות היא הגדלת הנטל התקציבי על הקופה הציבורית. המחבר קובל על ההחלטה, וטוען כי קצבאות זקנה הן זכות ביטוחנית וקניינית המוענקת לכלל הזקנים

בישראל. הקצבה היא "החזר" מסוים של כספים שהפרישו המבוטחים בשנות עבודתם. זוהי זכות קניינית הקשורה לאופן הביטוחי של הקצבאות. לטענתו, החלטה זו מאופיינת בגילנות, המפלה את הזקנים בהשוואה לצעירים היוצאים ללימודים מחוץ לישראל וזכויותיהם בביטוח לאומי נשמרות.

פרק 4 מתאר את סיפוריהם של חמישה אנשים וזכותם לקיום בכבוד בקנה, שהביאו למתן פסק דין שהוא אבן דרך בתחום פסיקות הנוגעות לזכויות זקנים. סיפורה של רחל מנור בעניין קבלת קצבת זקנה, נוגע לכלל הזקנים במדינה. רחל מנור קבלה קצבת זקנה והשלמת הכנסה משום שלא צברה זכויות פנסיה ממקום עבודה. בעקבות קיצוץ בתקציב המדינה, נפגעו קצבאות הזקנה, ובכך נפגעה יכולתם הכלכלית של הזקנים בישראל. בעתירה לבג"צ נעשה ניסיון ראשון מסוגו לתקוף חקיקה ראשית של הכנסת בשל פגיעותיה בזכויות זקנים כקבוצה, ואי עמידתה בהוראות חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ה'תשנ"ב-1992.

ולחקר החברתי הרחב: ההערכה היא כי 20% מהזקנים בישראל חיים בעוני, שביטוייו הם תזונה לקויה, חוסר אפשרות לקנות תרופות, חוסר אפשרות לחמם דירה בחורף ועוד. מהי זכותם של הזקנים להתקיים בכבוד? על כך משיב המחבר באומרו כי תלותם של זקנים אלה בקצבאות זקנה "היא תוצר של המבנה החברתי-כלכלי בישראל, ולא תוצר של "בחירה" של מי מהזקנים העניים בישראל" (עמ' 91). המחבר מבקר את בית המשפט אשר "בחר להתעלם מעיסוק בהקשר הרחב שבמסגרתו הוגשה העתירה" וכי הוא מתעלם "מההשלכות הקונקרטיות של ההכרעה על אנשים כמו רחל מנור" (עמ' 101).

פרק 5 מציג את סיפורם של אנשים עם מוגבלות ההופכים להיות זקנים, וזקנים ההופכים להיות מוגבלים. לסוגיית המוגבלות היבטים פסיכולוגיים, פסיכולוגיים ותרבותיים. מוגבלות חוצה גבולות גיל ואיננה בהכרח עניין של זקנה. למוגבלות השלכות על המצב הכלכלי, תנאי דיור והיכולת להשתתף באופן פעיל בחיי המשפחה והחברה.

עו"ד שיאון שהפך לזקוק לכלי רכב וכסא גלגלים לצורך ניידות, מציג מציאות משפטית וחברתית של אנשים זקנים (כאלה הזכאים לקצבת זקנה על פי חוק הביטוח הלאומי), ההופכים להיות נכים ומוגבלים בניידותם בזקנתם, אינם זכאים להטבות הרבות להם זכאים צעירים בגילם. בפנייתו לבג"צ טען שיאון כי שלילת האפשרות לקבל זכאות לניידות בשל גילו, מהווים אפליה בלתי חוקית.

ההסדרה החוקית של זכותם של אנשים עם מוגבלות לקבל סיוע כלכלי בכל הנוגע לניידותם מעולם לא הוסדרה בחקיקה ראשית. לביטוח לאומי ומשרד האוצר הסכם בדבר גמלת ניידות וזכאים לו "מגיל 3 עד פרישה". לפיכך, אדם שהפך למוגבל בניידותו אחרי גיל פרישה, אינו זכאי לזכויות מכוח הסכם הניידות. בשנת 2002 הוחלט כי מי שהפך למוגבל בטרם הגיעו לגיל זקנה, יהיה זכאי לקבל את הזכויות גם לאחר

גיל הפרישה. מציאות זו יוצרת "שני סוגי נכים" (עמ' 113): אלה שהפכו למוגבלים לפני גיל פרישה ואלה שאחריה, השווים פחות.

בית המשפט דחה את העתירה בנימוק של תערוך בחלוקת משאבים. ההחלטה משקפת "חוסר המודעות, חוסר ההכרה וחוסר היכולת (או הנכונות) להפנים את הצורך להכיר בזכויותיהם של הזקנים כקבוצה" (עמ' 117). זהו ביטוי מובהק לגילנות תוך העברת מסר שמקומם של המוגבלים הצעירים הוא במעגלי הפעילות החברתית והכלכלית, ואילו מקומם של הזקנים המוגבלים הוא במסגרות מוסדיות או בפעילויות שאינן מחייבות יציאה מהבית.

פרק 6 דן בחובתם של בני משפחה לממן את האשפוז הסיעודי של הוריהם. עו"ד שחם, בן לאב סיעודי, התבקש להשתתף במימון אשפוז סיעודי. בהקשר החברתי הרחב, המקרה דן בזכות לקבלת אשפוז סיעודי המותנית במבחן יכולת כלכלית של האדם הזקן ובני משפחתו ובהתאם לתקציב הקיים במשרד הבריאות בכל שנה. השתתפות בני המשפחה בתשלום מתבססת על חוק דיני משפחה (מזונות), ה'תשי"ט-1959, המטיל את החובה לזון קשת רחבה של קרובי משפחה.

משרד הבריאות, שהשיב לעתירה, טען כי הנהלים לעניין השתתפות המשפחה מבטאים מדיניות נכונה, שלפיה, הוצאה כספית מהקופה הציבורית תיעשה רק לאחר שיתברר כי המועמד לאשפוז, בן/בת זוגו וילדיו, אינם יכולים לממן את ההוצאות. לאור זאת, דחה בית המשפט העליון את העתירה וקבע כי החיוב שהושת הוא חוקי. אף כאן טוען המחבר כי בית המשפט "מתעלם מהזקנים כקבוצה בעלת אינטרסים ייחודיים" (עמ' 142).

פרק 7 מתאר את סיפורם של זקנים שנופלים קורבן להתעללות והזנחה בידי בני משפחתם. סיפורה העצוב של גב' ב' אשר חיה חיים עצמאיים ושמרה על קשר טוב עם בנותיה ונכדיה. הנכד המתגורר ביישוב אמירים שכנע אותה לעבור להתגורר בביתו. הוא הבטיח לה שידאג לכל מחסורה, אולם ההבטחה לא קוימה. הוא שיכן את סבתו בחדר דל, וכל היום הייתה בגפה וללא מזון ראוי. כתוצאה מכך התדרדר מצבה הרפואי באופן קיצוני (מבחינה פיזית וקוגניטיבית). בתקופה זו גם העביר מחשבונו לחשבונו יותר ממיליון ש"ח. רק אחרי שנתיים התחוויר לשאר בני המשפחה מצבה האמיתי. היא הועברה על ידי בתה לבית חולים הדסה בירושלים ואת סוף חייה בילתה בבית הבת. בית המשפט המחוזי מצא את הנכד זכאי מחמת הספק מעבירת התעללות בחסר ישע, והפרקליטות לא ערערה על פסק דין זה. הפרשה הגיעה לבית המשפט העליון בעקבות פסיקה בבית המשפט המחוזי וערעורו של הנכד הנאשם שניסה להתנער מאחריותו. טענותיו נדחו, והעונש (עשרה חודשי מאסר בפועל) נשאר על כנו.

לכאורה, פסק דין זה נותן הכרה לתופעת ההתעללות בזקנים והזנחתם. על פי ממצאי הסקר הארצי (איזיקוביץ, לבנשטיין ווינטרשטיין, 2005), 18.4% מהזקנים דווחו שנחשפו לסוג אחד או יותר של התעללות ו-18.1% דווחו על הזנחה (חסך בצרכים

בסיסיים ראשוניים). המחבר קובל על מה שאין בפסק הדין. לדבריו, בית המשפט המחוזי טעה טעות מהותית הנובעת מחוסר מודעות לתכלית החקיקתית של תיקון 26 לחוק העונשין – ההרתעה והענישה. גם בית המשפט העליון לא שקל מחדש את מידת ההתאמה של המקרה להוראות החוק. ההזדמנות של בית המשפט לעצב מדיניות שיפוטית כלפי התעללות וניצול של זקנים בישראל, הוחמצה.

אחרית דבר

ספר זה מכוון לכלל אנשי המקצוע הפוגשים זקנים במהלך עבודתם. הוא ראשון מסוגו בארץ ומכאן חשיבותו. המחבר מכוון זרקור על ביטוייה השונים של הגילנות והשלכותיה על הזקנים, כפי שבאה לידי ביטוי בפסיקת בית המשפט.

פסקי הדין המוצגים דנים בסוגיות מהותיות המשפיעות במישורן על חייהם של הזקנים בישראל. המחבר שהתחנך על ברכי התפיסה כי בית העליון הוא המגן של זכויות האדם והאזרח בישראל, אינו חוסך את ביקורתו הנוקבת, וטוען כי בית המשפט העליון "עיוור כמעט לחלוטין לייחודיות של קבוצת הזקנים". הוא מאשים את בית המשפט ב"חוסר מודעות להיבטים השונים של מכלול תופעת ההזדקנות בחברה הישראלית" (עמ' 178) וכי "דפוס זה תורם לעיוורון שיפוטי של בית המשפט להשלכותיה של תופעת הגילנות על הזקנים בחברה הישראלית" (עמ' 179). אולם, טיעונים אלה מתבססים על ניתוח מצומצם של מקרים, ובכך נעוצה מגבלתו של הספר. המחבר מודע לקושי זה וטוען כי אלה הם פסקי הדין המרכזיים שניתנו בעשור האחרון בתחום הזקנה.

אנו תקווה כי מערכת המשפט, וגם קובעי המדיניות ואנשי המקצוע המסייעים לזקנים, יהיו מודעים לשינויים הדמוגרפיים ויפנימו את הסכנות הטמונות בתופעת הגילנות כלפי הזקנים.

מקורות

- איזיקוביץ, צ., וינטרשטיין, ט., ולבנשטיין, א. (2005). סקר התעללות והזנחה של זקנים בישראל. המרכז לחקר הזקנה, אוניברסיטת חיפה ואשל.
- ברודסקי, ג., שנור, י. ובאר, ש. (עורכים) (2012). קשישים בישראל – שנתון סטטיסטי. ירושלים: מאירס-ג'וינט-מכון ברוקדייל, משאב ואשל.
- Butler, R. N. (1975). *Why survive: Being old in America*. Baltimore, MD: Johns Hopkins University Press.
- Carmel, S. (2010). Prologue - Aging in Israel: Demographic changes, societal adaptation, and remaining challenges. In S. Carmel (Ed.), *Aging in Israel: Research, policy and practice* (pp. 3–23). New Brunswick, NJ: Transaction Publishers.

שרה אלון