

## בעקבות תיאוריית האחריות הציבורית של פיינמן: ניתוח משטר הסיעוד הישראלי

שירי רגב-מסלם\*

פיינמן מציגה לפנינו פרשנות חדשה למושגים הליברליים הבסיסיים 'עצמאות', 'אוטונומיה' ו'תלות'. בניגוד לתפיסה המקובלת, הרואה תלות כמצב שלילי שיש למגר ולמזער, ולעומתה עצמאות ואוטונומיה של האינדיבידואל כאידאל שיש לשאוף ולקדם, פיינמן מציגה תפיסה קולקטיביסטית במהותה: תלות היא תופעה חברתית (ולא פרטית), חוויה טבעית, אוניברסלית ובלתי-נמנעת, ותמיכה במצבי תלות היא חיונית להמשכיות חברה. בהתאם, האינדיבידואל נמצא בהכרח בקשר של תלות באחרים בשלבים מסוימים של החיים. כך, למשל, כולנו היינו תלויים באחרים כשהיינו ילדים, ורבים מאיתנו יהיו תלויים באחרים לעת זקנה. לכן, טיפול בתלויים אינו סוגיה פרטית אלא סוגיה ציבורית שבסיסה באינטרס חברתי של שימור החברה. אם כן, פיינמן מנסה לשבור את הקונוטציות השליליות הנלוות למושג תלות ולהוציא את האחריות על הטיפול בתלות מהספרה הפרטית – המשפחה – ולהעבירה לספרה הציבורית כתפקיד חברתי מובהק. על פי פיינמן, טיפול בתלויים הוא מוצר ציבורי בדומה לאספקת ביטחון: מי שקיבל את האחריות לספק ביטחון מקבל את התמיכה החברתית והכספית למילוי תפקידו – וכך ראוי לספק את התמיכה הציבורית – חומרית ומבנית – גם למי שקיבל את האחריות לטפל בילדים, בזקנים, בחולים ובאנשים עם מוגבלויות. לתפיסתה של פיינמן, במודל הליברלי של ימינו החברה מכירה באחריות הציבורית לטיפול בתלויים באופן מוגבל ומצומצם בלבד; עיקר האחריות לטיפול בתלויים מוטלת על המשפחה בלי שהחברה מספקת תמיכה מבנית, כספית ותרבותית למבצעי – ובעיקר מבצעות – התפקידים הללו שהם, כאמור, תפקידים מהותיים ומרכזיים להמשכיות החברה. לכן, למעשה, מי שמספקים טיפול לתלויים עושים זאת על חשבון משאביהם האישיים, תוך נשיאה בהשלכות כלכליות ותרבותיות שליליות, וכנגזרת מכך הופכים בעצמם לתלויים. עם זאת, בניגוד לתלות שהיא תופעה אוניברסלית, "התלות הנגזרת" של המטפלים איננה תופעה אוניברסלית ואין היא מתחלקת באופן שוויוני בין כלל האנשים בחברה. למעשה, יש אנשים שכלל לא נושאים בנטל הטיפול או במחיר הכרוך בו משום שאחרים עושים זאת עבורם. אידאולוגיית השוק החופשי והתרבות הפטריארכלית מכתבות מי 'ייבחר' למלא את התפקיד החברתי של טיפול בתלויים ללא תמורה או תמיכה, תוך סבסוד של כלל החברה הנהנית מהמוצר הציבורי הזה.

פיינמן מבקשת להרחיב את אחריות המדינה לטיפול בתלויים הואיל והיא מחזיקה בכוח הרגולטבי ובמנגנוני חלוקה. על המדינה למלא תפקיד פעיל בעיצוב ובפיקוח על מוסדות חברתיים, כדי למנוע

\* אני רוצה להודות למרכז מנרבה לזכויות אדם באוניברסיטה העברית על מלגת הפוסטדוקטורט על שם אנג'ל למחקר נגד גזענות וחוסר סובלנות שאפשרה לי לחקור ולכתוב בין היתר את הרשימה הזו. כמו כן, תודתי נתונה לצילי דגן, נטע זיו, גיא מונדלק, חגי קלעי, תמי קריכלי-כץ, הילה שמיר וחברי מערכת מעשי משפט על הערותיהם המועילות.

בעקבות תיאוריית האחריות הציבורית של פיינמן: ניתוח משטר הסיעוד הישראלי | שירי רגב-מסלם

ניצול של קבוצות מסוימות ולהבטיח ש'מוצרים' שאינם מוערכים כראוי בשוק או במשפחה יקבלו את ההכרה, ההערכה והתמיכה – הכספית והמבנית – הראויות להם. התאוריה של אחריות קולקטיבית לטיפול בתלות מפנה את תשומת הלב לערך החברתי המיוחס לטיפול בתלויים, להשלכות החלוקתיות הכרוכות בתפקיד זה ולתפקיד המדינה בעיצוב ובפיקוח על האופנים שבהם החברה מטפלת בתלויים. תאוריה זו רלוונטית למגוון רחב של מצבי תלות: טיפול בילדים, טיפול באנשים עם מוגבלויות, טיפול בחולים, טיפול בקשישים ועוד. בתוך כך, במסגרת בחינת התאוריה בהקשר הישראלי, ברצוני להתמקד בסוגיה של טיפול בקשישים ובאופן ספציפי באופן שבו הסוגיה באה לידי ביטוי בדנג"צ 10007/09 יולנדה גלוטן נ' בית הדין הארצי לעבודה. עתירה זו עסקה בזכות של עובדות סיעודיות לתשלום עבור שעות נוספות בהתאם לחוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א-1951 (להלן: חוק שעות עבודה ומנוחה).

### א. כניסתן של עובדות הסיעוד ומודל ההפרטה החלקי

המקרה הישראלי של עובדות הסיעוד הוא מקרה מבחן מעניין שכן סוגיית האחריות ואופן הטיפול בקשישים נשענת על שלושת עמודי התווך של מדינת הרווחה המודרנית: המשפחה, המדינה והשוק. יתרה מזו: הסדרת האחריות על הטיפול בקשישים בישראל עברה שינוי דרמטי בעשורים האחרונים. שינוי זה משקף מגמות חדשות המתרחשות במדינת הרווחה, ואימוץ דפוס חדש של מעורבות המדינה – בצורת הפרטה חלקית – באחריות לטיפול בתלויים. כך, עם הוספת ביטוח סיעוד לחוק הביטוח הלאומי ב-1988 לקחה המדינה אחריות חלקית על הטיפול הסיעודי בקשישים, שעד אז היה ברובו המכריע באחריות הבלעדית של המשפחה<sup>1</sup> והשירותים ניתנו באמצעות מנגנוני השוק החופשי. נקבע כי הביטוח הלאומי יממן באופן חלקי שירותי סיעוד עבור קשישים החיים בבית – כגון עזרה בהתלבשות, ברחצה, בניידות, באכילה, במתן תרופות, בטיפול כללי ועזרה במשק הבית – והשירותים יינתנו באמצעות גופים פרטיים ועמותות ללא מטרות רווח.<sup>2</sup>

מודל ביטוח הסיעוד היווה רפורמה משמעותית, שהתבססה על התפיסה שיש לסייע למשפחה בטיפול בקשישים. עם זאת, המטרה המקורית של החוק לא הייתה להחליף את הטיפול שמתבצע על ידי בני משפחה אלא לספק להם תמיכה מוגבלת בכיוע תפקידם. בהתאם לכך, ביטוח סיעוד מממן מספר שעות מוגבל לכל מטופל, מתוך הנחה שהאחריות המרכזית לטיפול בקשישים נשאת בידי המשפחה. עם זאת, שילוב בין ביטוח סיעוד לבין מדיניות הגירה נדיבה לצורכי שוק הסיעוד הוביל לגידול מהיר בכמות מהגרות העבודה העובדות כמטפלות סיעודיות. הכניסה של מהגרות העבודה לתחום הסיעוד בישראל אפשרה העסקה סביב השעון של מטפלות סיעודיות, ובמקרים רבים הוציאה את הטיפול בקשישים דה-פקטו מתוך המשפחה והעבירה אותה לשוק, תוך פיקוח ומימון חלקי של המדינה.<sup>3</sup> במקום טיפול על ידי בני משפחה הציע משטר הסיעוד – ביטוח סיעוד בשילוב עם מדיניות ההגירה – מודל שבמרכזו הרעיון הפמיניסטי הליברלי שלפיו יש לקבץ יחד עבודות טיפול ולהמיר אותן לעבודה בשכר.<sup>4</sup> על פי גישה זו, בעצם ההוצאה של עבודות הטיפול מהספרה הפרטית לספרת השוק הן נהפכות – בניגוד לעבודות טיפול על ידי בני המשפחה – ל'ציבוריות' יותר, נראות יותר, חשופות יותר לפיקוח ולביקורת ציבורית ומאפשרות לעובדות להתארגן כקולקטיב ולדרוש זכויות.<sup>5</sup> יתרה מזו: לכאורה, בכך שהמדינה שמרה לעצמה סמכויות פיקוח וסכסוד חלקי, המודל של ביטוח סיעוד שהופעל בארץ נתן לכאורה מענה לחשש שעבודות אלו יהיו תחת השליטה המלאה של כוחות השוק.

הסדר הסיעוד האמור עורר ויכוח נוקב בשאלה אם התפתחויות אלו מסמנות את קריסתה של מדינת הרווחה או דווקא מצביעות על מודל חדש של יחסים בין המדינה לחברה – מודל המסייע למדינה להתגבר על לחצים שונים בלי לוותר על סמכויות השליטה והפיקוח.<sup>6</sup> יתרה מזו: מודל זה מעלה שאלות באשר למשמעות המגדרית של הדברים, לתפיסה החברתית שמודל זה מבטא ביחס לתפקידי הטיפול ולהשלכות החלוקתיות של מודל זה על נשים בכלל ועל עובדות הסיעוד בפרט. לא מעט חוקרים אימצו את העמדה שלפיה מודל ההפרטה החלקית, כפי שהוא מיושם בביטוח הסיעוד, הוא דוגמה טובה לכך שהמודל מאפשר למדינת הרווחה להשתנות ולהתאים את עצמה בלי להתפרק מהעקרונות הבסיסיים שהיא אמורה לקדם. מנקודת מבט זו, אספקת שירותים על ידי השוק אגב פיקוח וסבסוד של המדינה נתפסת כחיובית משום שהיא מגבירה את חופש הבחירה והשוויון של המטופלים הקשישים, שבעקבות התיקון לחוק יכולים לבחור אם להישאר בבית או לקבל שירותי סיעוד מוסדיים. יתרה מזו: נטען כי לשימוש במנגנון השוק ייתכנו גם השלכות חיוביות מבחינה חלוקתית, ואין משמעותו בהכרח אך ורק הגברת אי-השוויון והתלות בשוק ובמשפחה.<sup>7</sup> לדוגמה, אייזנשטדט ורוזנהק קובעים כי במסגרת מודל ההפרטה החלקית של הסיעוד, המדינה הצליחה לשמור לעצמה את הכוח לפקח ולווסת את היישום של התכנית באמצעות שמירת הסמכות הבלעדית בקביעת הזכאות לקבלת השירותים, כמו גם הכוח לקבוע את סוג השירותים שיינתנו ואת היקפם.<sup>8</sup> עוד הם קובעים כי מודל ההפרטה החלקית, כפי שהוא בא לידי ביטוי בביטוח הסיעוד, מבנה מחדש "את יחסי המדינה-חברה באמצעות חידוש הלגיטימציה של הפיקוח והמעורבות המדינתיים".<sup>9</sup> שמיר טוענת כי ביטוח סיעוד הוא דוגמה לאופן שבו משטר רווחה ליברלי, המבוסס בעיקרו על מנגנון שוק, יוצר מערכת שוויונית יחסית שבה תושבים ממעמד בינוני – כמו גם חלק ניכר<sup>10</sup> מהמעמד הנמוך – יכולים לרכוש טיפול סיעודי בבית.<sup>11</sup>

עם זאת, כל החוקרים התייחסו במידה זו או אחרת לעובדה ששוויון זה מושג באמצעות ניצול ודיכוי של עובדות הסיעוד.<sup>12</sup> כבר בשלבי התכנון והעיצוב של התכנית היה ברור שהמוטיבציה המרכזית של המדינה לספק את השירותים באמצעות מלכ"רים וגורמים עסקיים נבעה מהרצון להימנע מהעסקה של עובדות הסיעוד בתנאים של השירות הציבורי, והיה חשש ממשי ליצירה של מגזר תעסוקה שולי ומנוצל.<sup>13</sup> אכן, כבר בשלבים הראשונים של הפעלת החוק נראה היה כי ספקי השירותים לא מעניקים לעובדיהם את ההטבות המינימליות המובטחות בחוק.<sup>14</sup> כמו כן, הכניסה המסיבית של מהגרות העבודה לתחום הסיעוד שיקף ועיצב אותו כתחום תעסוקה המתאפיין בתנאי העסקה ובסטטוס חברתי נחותים.<sup>15</sup>

### ב. טיפול בתלות כפי שמשתקף בדנג"צ 10007/09 יולנדה גלוטן

ממד זה של משטר הסיעוד חודד והפך למרכזי בדיון המשפטי לעניין זכותן של עובדות הסיעוד – המתגוררות עם מטופל קשיש ומשגיחות עליו 24 שעות ביממה, שישנה ימים בשבוע – לקבל שכר עבור שעות נוספות בהתאם לחוק שעות עבודה ומנוחה. פרשת גלוטן, שעסקה בסוגיה זו, נדונה במשך יותר מעשר שנים בארבע ערכאות. לאחרונה ניתנה הכרעה בדיון נוסף בבית המשפט הגבוה לצדק. הכרעת הרוב, שבאה לידי ביטוי בצורה המפורטת ביותר בהכרעתו של השופט רובינשטיין, קבעה כי חוק שעות עבודה ומנוחה אינו חל על עובדות בתחום הסיעוד. הטיעון המשפטי המרכזי להכרעה התבסס על טיעון מוסדי שלפיו מדובר בסוגיה מורכבת שבית המשפט אינו הפורום המתאים להכריע בה וכי יש להותיר את ההכרעה בידי המחוקק. כמו כן, עמדת הרוב התבססה על הטענה שחוק שעות עבודה ומנוחה אינו חל על המקרה משום שמתכונת העבודה של עובדות הסיעוד אינה

בעקבות תיאוריית האחריות הציבורית של פיינמן: ניתוח משטר הסיעוד הישראלי | שירי רגב-מסלם

דומה למתכונת העבודה שאליה החוק מתייחס. מנגד קבעה דעת המיעוט כי יש לשלם לעובדות הסיעוד עבור שעות נוספות, בחישוב זה או אחר: על פי השופטות ארבל, חיות ונאור הדבר נובע מתחולתו של חוק שעות עבודה ומנוחה ועל פי השופט הנדל הדבר מתבקש מן הצדק.

לצורך מאמר זה לב העניין אינו הטיעון המשפטי כשלעצמו אלא ההנחות החברתיות שפסק הדין משקף ומבנה – באשר למיקום החברתי של תפקידי הטיפול בקולקטיב הישראלי, באשר לערך החברתי המיוחס לעבודות הטיפול, באשר למעמד החברתי של המטפלים ובאשר לאחריות המדינה בהקשרים אלה. ניתוח מגדרי מעין זה שובר את הדיכוטומיה בין עמדת הרוב לעמדת המיעוט וחושף כי למעט השופטת חיות (משופטי המיעוט) והשופט ג'ובראן (משופטי הרוב), פסק הדין משקף, מדגיש, ובעיקר מכשיר ונותן לגיטימציה לכך שטיפול בתלויים הוא סוגיה פרטית. יתרה מזו: לטענתי, פסק הדין מאיר את המסקנה שמעורבות המדינה במשטר הסיעוד לא רק שאינה מאזנת את ההשלכות החלוקתיות השליליות של העברת הטיפול בקשישים לשוק, היא אף מגבירה ומעצימה השלכות אלו. בכך פסק הדין מדגיש את האפקט השלילי של משטר הסיעוד, אשר הבנה את אחריות המדינה כאחריות מימונית חלקית באופן המאפשר להטיל את האחריות דה-פקטו לטיפול בקשישים על אחרים: לפי עמדת הרוב – על קבוצת עובדות הסיעוד, מהגרות העבודה, ולפי עמדת המיעוט – על קבוצת הקשישים.

הרוב המכריע של השופטים – למעט השופטת חיות והשופט ג'ובראן – הציגו את הטיפול בקשישים כסוגיה פרטית שעניינה מאבק בין אינטרסים של שתי קבוצות מוחלשות. הדבר המשמעותי ביותר בפסק הדין הוא היעלמותה המוחלטת של אחריות המדינה בדברי השופטים. על פי השופט רובינשטיין מדובר בהתנגשות אינטרסים בין שתי קבוצות: "מחד גיסא רואה אתה לאנגד עניך נכה קשה וקשיש חולה מוטלים במיטתם ותלויים כל כולם בעובד הסיעודי, ומאידך גיסא אתה רואה את העובד העלול לעתים, לא תמיד, לכרוע תחת הנטל."<sup>16</sup> תפיסה זו ביססה את ההכרעה בעתירה נשוא הדיון הנוסף, שם פתח השופט ריבלין את פסק הדין באומרו –

העתירה מבקשת להיטיב עם קבוצה חלשה וראויה להגנה, קבוצת עובדי הסיעוד הזרים, והיא עשויה לפגוע, שלא מרצון כמובן, בקבוצה זו עצמה ובקבוצת אוכלוסין חלשה לא פחות. הדין שאותו מבקשת העתירה לא רק נוקב את ההר, הוא עשוי גם, אם נאטום אוזנינו מלשמע תוצאותיה המבוקשות של העתירה, לשפוך במדקרת חרב, את דמם של חלשים.

בהתאם לתפיסה זו, מצב התלות של הקשיש הוא צורך פרטי ואישי שלו, ואין כל זכר לאחריות ציבורית של המדינה והחברה לספק לקשיש את הטיפול הדרוש. האחריות על הענקת הטיפול מוצגת כאילו היא נמצאת כולה בידי מי שמספק את הטיפול – העובדות הסיעודיות. על פי תיאור זה, העובדות הסיעודיות בוחרות לעסוק בטיפול בקשישים מטעמים כלכליים בהתאם לעקרונות השוק החופשי, ויש הנחה בסיסית סמויה שהדבר כלל אינו באחריות המדינה; כל כך בסיסית וסמויה ההבנה הזו, עד שהמדינה כלל אינה מוזכרת בדברי השופטים. גם השופטת ארבל, שכתבה את חוות הדעת המרכזית של דעת המיעוט, לא אתגרה את ההנחה שלפיה תלותם של קשישים והעלות הגבוהה הכרוכה בה היא סוגיה פרטית. כך, כאשר העלתה השופטת ארבל דרכים לפתרון העלות הגבוהה של החובה לשלם שעות נוספות לעובדות סיעודיות, היא הציעה שלל פתרונות שהתבססו כולם על אמצעים פרטיים, בין היתר התגייסות של בני המשפחה לטפל בקשיש כך שהעובדת הסיעודית תעבוד פחות שעות נוספות.<sup>17</sup>

בכך הדגיש פסק דין גלוטן את הדמיון בין המצב טרום ביטוח סיעוד, שבו טיפול בקשישים התקיים ברובו במסגרת הספירה הפרטית של המשפחה, לבין המצב שלאחר ביטוח סיעוד, שבו

טיפול בקשישים הועבר למסגרת הפרטית של השוק.<sup>18</sup> כך, בניגוד לתפיסה הפמיניסטית הליברלית שראתה בהמרת עבודות הטיפול לעבודות בשכר כדרך טובה להגברת האחריות הציבורית לעבודות הטיפול, בעצם הוצאתן מהספרה הפרטית של המשפחה, פסק הדין חושף כי על אף העובדה שמדובר בעבודות בשכר, החשופות יותר לביקורת ציבורית ומאפשרות לעובדות להתארגן ולתבוע את זכויותיהן, הקומודיפיקציה של הטיפול בתלות משמרת, משעתקת ונותנת לגיטימציה להיררכיה חברתית, מעמדית ופטריארכלית, באופן דומה לזה שהתקיים בתוך המשפחה. משטר הסיעוד העביר את הטיפול בתלויים מספרה פרטית אחת (המשפחה) לספרה פרטית אחרת (השוק).<sup>19</sup>

השופט מלצר הדגיש את הדמיון בין הסדרת הטיפול בחיק המשפחה לבין הסדרתו בשוק הפרטי באמצעות הגדרת ההעסקה כמיוחדת<sup>20</sup> בשל ה'משפחתיות' שלה.<sup>21</sup> גישה זו, המצדיקה אי-התערבות של המדינה בתנאי העבודה, הואיל ומדובר בעבודה המחליפה עבודה שבאופן מסורתי נעשתה ללא שכר בתוך המשפחה, באה לידי ביטוי בולט מאוד בפסק הדין של השופט ריבלין בבג"צ נשוא הדיון הנוסף. בדומה להתייחסות המסורתית לנשים ולעבודות הטיפול שהן מבצעות ללא תשלום כחלק מהמרחב הביתי, החם, האוהב וה'שמימי', הגדיר השופט ריבלין את עובדי הסיעוד כ"מלאכים":

תרומתם של המטפלים הסיעודיים הזורים לחברה הישראלית בכלל, ולמטופלים הסיעודיים, ברובם קשישים, בפרט, לא תסולא בפז. בעבור רבים מן המטופלים אותם מטפלות ומטפלים הם החוט השברירי המקשר אותם אל החיים עצמם. מלאכי ארץ אלה, שבצד הקושי שהם עצמם חווים מחמת הניתוק מארצם וממשפחתם, משכילים, במזגם הטוב ובמסירותם, להקל ממצוקתם של המטופלים הנאחזים בהם כקש על מנת לשרוד. הם שמבטיחים את שארית איכות החיים ממנה נהנים המטופלים.<sup>22</sup>

מעצם ההגדרה של עובדי הסיעוד כמלאכים משתמע כי אין צורך לתת להם תמורה בעד עבודתם, שכן מלאכים לא עושים את עבודתם לשם תמורה כספית. באמצעות הצגה של עבודת הסיעוד כעבודה נשגבת, שאין לתמחרה במחירי השוק, הוציא השופט ריבלין את עובדות הסיעוד מתחומי השוק ותחם אותן למרחב הפרטי, המשפחתי, המוגן מפני התערבות מדינתית. גישה זו נותנת לגיטימציה לניצול של עובדות הסיעוד על בסיס הניצול ההיסטורי של נשים בתוך המשפחה, שלכאורה הקנה לעבודות אלו מעמד שונה וייחודי שאינו מאפשר התערבות "ערלת לב" של המדינה.<sup>23</sup> במילים אחרות, משטר הסיעוד שחרר נשים מהאחריות הטיפולית במשפחה – יצר דה-פמיליזציה<sup>24</sup> – אך לא מתוך הכרה בחשיבות הציבורית לתפקיד הטיפול אלא על ידי העברתו למישהו אחר, נחות אף יותר בהיררכיה החברתית. יתרה מזו: תפקידי הטיפול בקשישים הועברו לידי מי שכלל אינם מוכרים כחלק מהקולקטיב הישראלי. במושגים של פיינמן, תפקיד הטיפול בקשישים – תפקיד של "שימור החברה" – מופקד בידי זרים<sup>25</sup> שכלל אינם חלק מקבוצת הסולידריות, ועל כן אינם נהנים ממכלול הזכויות הניתנות לחברי הקולקטיב. לא רק שתפקיד שימור החברה אינו מקבל הכרה והערכה ציבורית ראויה, הוא אף הופרט מחוץ לגבולות החברה. ההעברה של תפקידי הטיפול בתלויים אל מחוץ לגבולות הקולקטיב, לידי קבוצה של אנשים שרק נושאת בחובות הטיפול בתושבים הזקנים והחולים ואינה נהנית מזכויות התושבים, מפרקת לחלוטין את רעיון הסולידריות החברתית המבסס את מדינת הרווחה המודרנית. כך, משטר הסיעוד מדגיש את המאפיינים ה'משפחתיים' שלכאורה מחזקים את הסולידריות החברתית – ובו-זמנית הוא נסמך על מנגנוני השוק החופשי (ייבוא כוח עבודה זול) המפרקים את בסיס הסולידריות החברתית.

הניגודים האינהרנטיים למשטר הסיעוד מתחדדים בפסק הדין בכל הנוגע לתפקיד המדינה. מצד אחד, משטר הסיעוד מבטא הרחבה של מדינת הרווחה ולקידוח אחריות, ולו מסוימת, על טיפול

בעקבות תיאוריית האחריות הציבורית של פיינמן: ניתוח משטר הסיעוד הישראלי | שירי רגב-מסלם

בקשישים; מצד אחר, התערבות המדינה משמשת כלי לשעתוק ולהגברה של היררכיות מעמדיות ומגדריות במקום כלי לאיזון ולנטרול של אי-שוויון. זאת, משום שהתערבות המדינה אינה מתבססת על הערכה מחדש של הערך הכלכלי והחברתי של עבודות הטיפול, כפי שפיינמן מציעה, אלא מחקה את השוק ונותנת הכשר לערך הנמוך המיוחס לעבודות אלו. התערבות המדינה אינה משמשת לאיזון השוק ולהגברת שוויון אלא לניצול. כך נוצר מצב שבו משטר הסיעוד מאופיין כמשטר היפר-רגולטורי,<sup>26</sup> המסדיר את כל תנאי ההעסקה של עובדות סיעוד – ובה בעת מאפשר העסקה של עובדות 24 שעות ביממה, שישה ימים בשבוע, עבור שכר מינימום של 4300 שקלים בחודש. ניגוד זה מאפשר מצב שבו, מצד אחד, מרבית השופטים כלל אינם מוזכרים בפסק הדין את המדינה, ומהצד האחר השופט ג'ובראן והשופטת חיות מציבים את האחריות המדינה כלב העניין. בניגוד להצגת הסוגיה כמאבק בין קבוצת הקשישים לעובדות הסיעוד אמר השופט ג'ובראן: "זהו סיפורו של ההליך הנוכחי, בו מתנערת המדינה מכל אחריות למצב פרי ידיה שלה. במסגרתו מועמדות זו מול זו שתי אוכלוסיות מוחלשות – אוכלוסיית הקשישים מחד ואוכלוסיית מהגרי העבודה מאידך. כך, מבקשת המדינה מבית המשפט שיבטל את ההסדר שעיצבה היא עצמה"<sup>27</sup>. אף על פי שהשופט ג'ובראן והשופטת חיות הציבו באופן ברור את המדינה כאחראית למשטר הסיעוד ולטיפול בקשישים, אף אחד מהם לא הציע במסגרת ההליך הנוכחי סעד משפטי המטיל את האחריות על המדינה. השופט ג'ובראן הצטרף לעמדת הרוב, שהטילה את העלות על עובדות הסיעוד, והשופטת חיות הצטרפה לעמדת המיעוט, שהעבירה את האחריות אל הקשישים. משמע, פסק הדין מחדד את העובדה שהמבנה של משטר הסיעוד נבנה ועוצב באופן המשאיר את הסוגיה של טיפול בקשישים כעניין פרטי, כך שגם מי שמכיר בתפקיד המרכזי של המדינה בעיצוב המשטר לא מצליח להטיל את האחריות ישירות לפתחה של המדינה.

לכן, פסק הדין משקף ומקנה לגיטימציה נוספת לתפיסה הליברלית האינדיבידואליסטית, המהללת ומקדשת את הפרט העצמאי והבלתי-תלוי באופן שאינו מכיר ומוקיר את הצורך החברתי בטיפול במצבי תלות. בהתאם – ובניגוד לגישתה של פיינמן – נתן פסק הדין לגיטימציה לתפיסה שאינה מכירה באוניברסליות של תלות ויתרה מזו: בחשיבות של הטיפול בתלות כמוצר ציבורי. היעדר ההכרה בעבודות טיפול כחיוניות להמשכיות החברה ולסולידריות חברתית הוא שעומד ביסוד ההכרעה בדיון הנוסף, ועל כן הוא – ולא דווקא הנימוק המשפטי – צריך לעמוד במוקד הדיון הציבורי בנושא. בהתחשב בהזדקנות האוכלוסייה ובהארכת תוחלת החיים, אין מחלוקת על כך שאם תמשיך הסדרת הסוגיה להסתמך על המשפחה או על השוק כמנגנונים מרכזיים יחמירו ההשלכות החלוקתיות. על כן, ברור כי נושא הטיפול בקשישים הוא סוגיה חברתית מרכזית הדורשת היערכות מדינתית רחבת-היקף. יתר על כן, חשוב להבין כי חוסר ההערכה לעבודות הטיפול בקשישים אינו שונה מהותית מחוסר ההערכה לטיפול בקבוצות אחרות כגון ילדים, חולים ואנשים עם מוגבלויות. אכן, האנלוגיה בין טיפול בזקנים לטיפול בילדים עלתה פעמים מספר בפסק הדין הן על ידי שופטי הרוב והן על ידי שופטי המיעוט. נראה כי גם טיפול בילדים נתפס בחברה הישראלית מבעד למשקפיים הליברליות, ולכן הוא מובנה לעתים קרובות כעול שיש לשחרר ממנו נשים ולא כעבודה הראויה להוקרה, הכרה, ותמיכה מדינתית.

## הערות

- 1 מימי אייזנשטדט וזאב רוזנהק "הפרטה ודפוסי מעורבות חדשים של המדינה: תוכנית הסיעוד בישראל" **בטחון סוציאלי** 60, 113, 118 (2001).
- 2 שם, בעמ' 114.

- 3 שמיר מציינת כי בין 1996 ל-2005 חל גידול של 350% בכמות מהגרות העבודה בתחום הסיעוד, כשמספר הקשישים והנכים עלה בכ-25% בלבד. ראו, Hila Shamir, *The State of Care: Rethinking the Distributive Effects of Familial Care Policies in Liberal Welfare States*, 58 Am. J. Comp. L. 953 (2010); Hila Shamir, *What's the Border Got to Do with It? How Immigration Regimes Affect Familial Care Provision: A Comparative Analysis*, 19(2) Journal of Gender, Social Policy & the Law 601 (2011).
- 4 Vicki Schultz, *Life's Work*, 100 Columbia Law Review 1881, 1900-1901 (2000).
- 5 שולץ, שם.
- 6 אייזנשטדט ורוזנהק הפרטה ודפוסי מעורבות חדשים, לעיל ה"ש 1.
- 7 שמיר חשיבה מחודשת על ההשלכות החלוקתיות, לעיל ה"ש 3; יוסף קטן "יישום מדיניות ההפרטה בשירותי ביטוח סיעוד: לקחים ראשונים" בטחון סוציאלי 60, 129 (2001).
- 8 אייזנשטדט ורוזנהק הפרטה ודפוסי מעורבות חדשים לעיל ה"ש 1, בעמ' 122-124.
- 9 שם, בעמ' 125.
- 10 חשוב לציין כי בשל המימון המוגבל של המדינה, רכישת טיפול סיעודי מלא מחייבת תשלום נוסף על ידי הקשיש או בני משפחתו. על כן, אנשים ממעמד סוציו-אקונומי נמוך, שאין בידם אפשרות להוסיף סכומים אלו, לא יכולים לרכוש טיפול סיעודי מסוג זה.
- 11 שמיר חשיבה מחודשת על ההשלכות החלוקתיות, לעיל ה"ש 3, בעמ' 983; קטן "יישום מדיניות ההפרטה, לעיל ה"ש 7, בעמ' 152.
- 12 אייזנשטדט ורוזנהק הפרטה ודפוסי מעורבות חדשים, לעיל ה"ש 1, בעמ' 125; קטן "יישום מדיניות ההפרטה, לעיל ה"ש 7, בעמ' 143-144, שמיר חשיבה מחודשת על ההשלכות החלוקתיות, לעיל ה"ש 3, בעמ' 983; שמיר מה הקשר לקו הגבול, לעיל ה"ש 3.
- 13 קטן "יישום מדיניות ההפרטה, לעיל ה"ש 7, בעמ' 144; אייזנשטדט ורוזנהק הפרטה ודפוסי מעורבות חדשים, לעיל ה"ש 1, בעמ' 125.
- 14 אייזנשטדט ורוזנהק הפרטה ודפוסי מעורבות חדשים, לעיל ה"ש 1, בעמ' 120.
- 15 Guy Mundlak, *The Wages of Care Workers: From Structure to Agency*, in CHALLENGING THE LEGAL BOUNDARIES OF WORK REGULATION, 189 (JUDY FUDGE, SHAE McCRYSTAL, KAMALA SANKARAN EDS, ONATI & HART, 2012).
- 16 דנג"צ 10007/09 גלוטן נ' בית הדין לעבודה, פס' ג' לפסק דינו של השופט רובינשטיין (פורסם בנבו, 18.3.2013) (להלן: דנג"ץ גלוטן).
- 17 דנג"ץ גלוטן, בעמ' 32-33.
- 18 Frances E. Olsen, *The Family and The Market: A Study of Ideology and Legal Reform*, 96 HARVARD LAW REVIEW 1497 (1983).
- 19 מעניין לציין שהיו אלו שלוש השופטות בהרכב שלא הסכימו להעביר את המחיר החברתי של הטיפול לפתחן של עובדות הסיעוד. בהקשר זה ראו את התייחסותה של הנשיאה לשעבר ביניש לפסק הדין, בריאיון עמה המפורסם בכרך זה.
- 20 לעניין הסכנות הטמונות בגישה שלפיה עבודות טיפול הן שונות ומיוחדות מכל עבודה אחרת ראו Guy Mundlak & Hila Shamir, *Bringing Together or Drifting Apart? Targeting Care Work as "Work Like No Other"*, 23 CJWL 289 (2011).
- 21 דנג"צ גלוטן, בעמ' 76.
- 22 בג"צ 1678/07 יולנדה גלוטן נ' בית הדין הארצי לעבודה, 28 (פורסם בנבו, 29.11.2009).
- 23 שם, בעמ' 28.
- 24 מונח זה מתייחס למידה שבה מדינת הרווחה משחררת נשים וגברים מהחובות והאחריות המשפחתית שלהם ולמידה שבה אחריות הטיפול במשפחה ובתלויים היא עניין פרטי או ציבורי. ככל שטיפול בתלויים

- נתפס כעניין פרטי ונעשה במסגרת המשפחה, כך מידת הפמיליזציה של משטר הרווחה רבה יותר. ראו  
GOSTA ESPING-ANDERSEN, *THE THREE WORLDS OF WELFARE CAPITALISM* (1990).
- 25 יש לציין כי מרבית העובדים בתחום הסיעוד הביתי הם עובדים ישראליים. כמו כן, החוק מתמרץ העסקת  
עובדות ישראליות על ידי הגדלת שעות הטיפול למי שמעסיק עובדת ישראלית. עם זאת, עובדים הגרים  
בבית המטופל הם לרוב מהגרי עבודה, ומאחר שיש הגבלה של 22 שעות טיפול שבועיות למי שמעסיק  
עובדת ישראלית – ומאחר שיותר משתלם כלכלית להעסיק מהגרות עבודה – יש עלייה מתמדת במספר  
מהגרי העבודה המועסקים בסיעוד. ראו גלעד נתן "הטיפול באנשים עם צרכים סיעודיים (צורכי כוח-  
אדם ומדיניות תעסוקה בענף הסיעוד)" *מרכז המחקר והמידע של הכנסת*, 28 (29.5.2011).
- 26 Guy Mundlak & Hila Shamir, *Organizing Migrant Care-Workers: Industrial Citizenship and  
the Trade Union Option*, *INTERNATIONAL LABOR REVIEW* (FORTHCOMING, 2014).
- 27 דנג"צ גלוטן, בעמ' 62.