

מניעת הליכי השמה חוץ-ביתית ומימוש זכותם של אנשים חסרי אמצעים עם אפטרופסות להמשיך ולהתגורר בקהילה נייר מדיניות

פרופ' ישראל (איסי) דרון
במימון ושיתוף פעולה עם המרכז הישראלי לאפטרופסות
וקרן דליה ואלי הורביץ



המרכז לחקר ולימוד הזיקנה
אוניברסיטת חיפה

ספטמבר 2021, תשרי תשפ"ב

תוכן עניינים

4	תקציר מנהלים
6	במקום הקדמה: שלושה סיפורים אמיתיים
11	1. חלק ראשון: למה זה המצב
11	1.1. ערכי יסוד, זכויות אדם, והזכות לגור בקהילה
12	1.2. המסגרת החוקית להבטחת קיום ולמניעת עוני
12	1.3. המסגרת החוקית לאספקת שירותים בקהילה: מערכי התמיכה הקהילתיים
12	לאוכלוסיות שונות
12	1.4. המסגרת החוקית לאספקת שירותים מוסדיים: המערכים החוץ-ביתיים
13	סיכום ביניים
14	חלק שני: למה המצב הקיים אינו ראוי?
14	2. הבעייתיות והאתגר שמציב המצב המשפטי הקיים
14	2.1. סיכום הטיעון: כב' השופט סגן הנשיא אסף זגורי
15	2.2. סידור חוץ-ביתי ללא הסכמה כפגיעה בזכויות אדם
16	2.3. הממד ההיסטורי
16	2.4. הממד הכלכלי: השוואת עלות-תועלת מגורים במוסד מול מגורים בקהילה
19	2.5. השפעת ההעדפה של הפתרון המוסדי על מעגלים רחבים בחברה: הדוגמה של
20	המרכז הישראלי לאפוטרופיות
20	2.6. שדות זרים: זוויות מבט מהנכר
22	חלק שלישי: אז מה אפשר לעשות?
22	3. בחינת חלופות מדיניות והצגת המלצות לפעולה
22	3.1. המלצות בתחום תיקוני החקיקה
22	3.2. פתרונות בתחום תיקוני נהלים פנימיים
24	3.3. פתרונות בתחומים נוספים
26	סיכום והמלצות
27	מקורות
28	נספחים
28	נספח א': סיכום פסיקת בתי המשפט (2000-2020)
32	נספח ב': טיוטת הצעת חוק: החוק למניעת וצמצום סידור חוץ-ביתי ללא-הסכמה
	לאנשים מחוסרי אמצעים (תיקוני חקיקה), התשפ"א-2021

תקציר מנהלים

נייר מדיניות זה עוסק במציאות קשה, ובמקרים רבים בלתי מוצדקת, אשר במסגרתה מדינת ישראל נאלצת מדי שנה לכפות על אנשים בוגרים הנתונים לאפוטרופסות (בדרך כלל זקנים או אנשים עם מוגבלות המתגוררים בקהילה) לעבור לגור במסגרת חוץ-ביתית, וזאת אף **בניגוד לרצונם וללא הסכמתם**, בשל היעדר משאבים כלכליים מספיקים לממן להם טיפול הולם בקהילה. הדבר נעשה לרוב לא מרוע לב או בכוונת זדון, אלא - ובכך יתמקד מסמך זה - דווקא לטובתם ולהגנתם של אותם אנשים, כל זאת כמובן בהתחשב במצבם הרפואי ו/או ביכולת תפקודם העצמית.

כפי שיתואר בהרחבה בהמשך המסמך, מצב דברים זה **אינו מחויב המציאות**. הוא אף אינו ראוי או רצוי, ומהווה לא פעם פגיעה קשה ולא מוצדקת בזכויות היסוד של אנשים בוגרים, אזרחים ותיקים ו/או אנשים עם מוגבלות, המעוניינים להמשיך ולהתגורר בביתם ובקהילתם.

לאור זאת, נייר מדיניות זה ממליץ לשנות את המדיניות החברתית-משפטית בתחום, וזאת עקב מכלול הנתונים והסיבות שלהלן:

1. במדינת ישראל קיימת מעטפת חוקית האמורה לספק קצבאות כספיות לכל תושבת, בין שעל בסיס אוניברסלי בין שעל בסיס מבחן נזקקות, באופן שאמור לאפשר קיום מינימלי בכבוד לכול. לצידה קיימים גם מערכת שירותים רפואית וחברתית המעוגנת בחוקים, ונהלים רבים.

2. למרות מערכי התמיכה הכלכליים, ומגוון השירותים החברתיים/בריאותיים בקהילה, ישנה מידי שנה קבוצה של עשרות ואולי אף יותר, אזרחים ותיקים ואנשים עם מוגבלות, אשר בשל שילוב של העדר משאבים כספיים, והעדר מערכי תמיכה לא-פורמליים, וקושי או חוסר נכונות ו/או יכולת לדאוג לעצמם - אינם מסוגלים לקבל מענה הולם לצרכים שלהם בקהילה.

3. במצב דברים זה, הפתרון היחיד שמערך שירותי הרווחה והבריאות במדינת ישראל מסוגל לספק הוא פתרון חוץ-ביתי במימון מלא של המדינה. פתרון זה נותן מענה למכלול שלם של הצרכים של האדם במסגרת אחת: המסגרת המוסדית/חוץ-ביתית.

4. יתרה מכך, באותם מקרים שבהם האנשים אינם מסכימים לעבור מרצונם למסגרת חוץ-ביתית (או אינם מסוגלים לתת הסכמתם לכך) - ובהנחה שהמשך השהות בקהילה עלול לסכן אותם ואת סביבתם - הפתרון החוקי שניתן בישראל לרשויות הרווחה או לאפוטרופסים החוקיים של האנשים הללו הוא פנייה לבית המשפט לקבלת החלטה שיפוטית אשר תאפשר השמתם במסגרת חוץ-ביתית אף ללא הסכמתם.

5. הדבר נעשה בין שמכוח חוק הגנה על חוסים, תשכ"ו-1966 (להלן **חוק ההגנה על חוסים**), בין שמכוח חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב-1962 (להלן **חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות**).

6. ואכן, לאורך השנים יש דוגמאות רבות למקרים ולפסקי דין שבהם בתי המשפט התבקשו לאשר השמה חוץ-ביתית ללא הסכמת האדם, בהיעדר פתרון ראוי אחר בקהילה, ובהיעדר משאבים כלכליים מספיקים (סיכום הפסיקה מצ"ב **בנספח א'**).

7. ואולם, בשנים האחרונות החלה להתבהר הבעייתיות החברתית והכלכלית הכרוכה בהשמה חוץ-ביתית בניגוד לרצון האדם. הדבר נעוץ **בהכרה בפגיעה הקשה בזכויות היסוד של האנשים** שבנדון, בספקות באשר להיגיון הכלכלי שבמדיניות זו, ובהבנה של הפגיעה בתפקוד ובבריאות של האנשים בעקבות מיסוד ללא הסכמתם.

8. הבעייתיות דלעיל צפה בשנים האחרונות גם בעקבות שינוי המגמה בפסיקות של בתי משפט בתחום: אלה הפסיקות אשר הליכי מיסוד ללא הסכמת האדם, והחלו לאמץ תפיסות חדשות של מדיניות בתחומי הזיקנה (דוגמת אימוץ ערכי ה-aging in place), וכלפי אנשים עם מוגבלות (דוגמת הכרה בזכותם למגורים בקהילה).

9. חוסר ההיגיון במצב הקיים עולה גם מניתוח כלכלי של הדברים: כפי שמפורט בהמשך, במקרים טיפוסיים, העלות לאוצר המדינה נמוכה יותר בחלופה של הותרת האדם בקהילה (בתוספת של מימון מטפל זר, לדוגמה), מאשר בחלופה של מימון מלא של סידור חוץ-ביתי.

10. **לבסוף, ההכרה בצורך בשינוי המדיניות בתחום עולה גם מקרב מי שעובדים בשדה ומייצגים יום-יום את אותם אנשים** בוגרים, אזרחים ותיקים ואנשים עם מוגבלות. כך לדוגמה יוזם דוח זה, המרכז הישראלי לאפוטרופוסות (הקרן לטיפול בחסויים), הממונה לאפוטרופוס על אלפי אנשים מכוח צווים שיפוטניים, מוצא עצמו לא פעם בדילמה העומדת בבסיס נייר מדיניות זה, וכבול במגבלות החוק והמדיניות הקיימים, וכן במגבלות הכספיות והתקציביות שהוא כפוף להן.

11. כפי שדוח זה מצביע, עיון במציאות מלמד כי המדיניות החוקית-חברתית הנוכחית היא אכן לא ראויה וזקוקה לשינוי. היא מהווה פגיעה בלתי מידתית בזכויות אדם בסיסיות, היא איננה יעילה בהיבט של העלות-תועלת הכלכלית, והיא כורכת בחובה פגיעה בכבודם, בחירותם ובנפשם של האנשים עצמם.

12. אשר על כן, ולאחר סקירה וניתוח של המציאות הקיימת, מסמך מדיניות זה ממליץ לבצע בתחום את השינויים הללו:

- **להכיר בבעייתיות של המצב הקיים**, ולפעול לאימוץ של מדיניות ציבורית חלופית, מעוגנת בחקיקה ובנהלים, ולפיה ככלל יש להימנע ככל הניתן מלפעול בניגוד לרצון אזרחים ותיקים, אנשים עם מוגבלות, או אנשים בוגרים אחרים עם אפוטרופוסות, שהם נטולי אמצעים, וללא הסכמתם, בכל הנוגע לפתרון חוץ-ביתי; בד בבד, יש לעשות כל מאמץ למצוא פתרון חלופי אחר בקהילה, לרבות מתן אפשרות לאנשים המתגוררים בהווה במסגרות חוץ-ביתיות לחזור ולהתגורר בקהילה.

- כדי לממש מדיניות חדשה זו, **יש לשנות ולתקן את מערך החקיקה וההסדרה הרגולטורית בתחום** בשלושה אופנים: א. לשנות ולתקן את מכלול מערך החוקים והנהלים המסמיכים להורות על סידור חוץ-ביתי, לאמור חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות ו/או חוק ההגנה על החוסים, באופן שיאסור על השמה חוץ-ביתית של אדם בניגוד לרצונו וללא הסכמתו בלי שמוצו קודם לכן כל החלופות הפוגעניות פחות במסגרת הקהילה.

- ב. החקיקה תתוקן באמצעות הוספת הסמכה חוקית מפורשת במסגרת חוק ההגנה על חוסים, לחייב את משרד הבריאות ו/או את משרד הרווחה להקצות משאבים כספיים המיועדים לטיפול חוץ-ביתי (בכפוף למגבלות על היקף המימון הניתן כבר כיום על ידי המדינה לטיפול מוסדי, כך שלא תידרש תוספת תקציבית) - לטובת מימון שירותים שיאפשרו לאדם שמונה לו אפוטרופוס להמשיך ולהתגורר בקהילה.

- ג. ליצור נהלים חדשים ו/או לשנות ולתקן את הנהלים הקיימים של משרד הרווחה, משרד הבריאות, משרד השיכון וקופות החולים, באופן שיעודדו אנשים שמונה להם אפוטרופוס להישאר בביתם ויאפשרו להם לעשות זאת, יצמצמו הוצאה של אנשים שכאלה בניגוד לרצונם למסגרות חוץ-ביתיות, ויאפשרו שיתוף פעולה ותיאום בין משרדים וארגונים - בין היתר באופן שיאפשר הסתת תקציבים לאותם אנשים העומדים בקריטריונים לקבלת סידור מוסדי לטובת מימון שירותים נוספים בקהילה, עד תקרת עלות המימון של הסידור המוסדי.

לסיכום: הגיעה העת שמדינת ישראל תבצע רפורמה חוקית וציבורית - תתקן את חוק ההגנה על חוסים, חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות, וחוק ביטוח בריאות ממלכתי - באופן שימנע את הצורך להשים במסגרת חוץ-ביתית אזרחים ותיקים ו/או אנשים עם מוגבלות ומבוגרים אחרים שמונה להם אפוטרופוס, שאינם מעוניינים בכך אך נעדרים משאבים עצמיים מספקים להתגורר בקהילה. רפורמה חוקית זו תאפשר - ללא תוספת תקציב כלשהי, אלא תוך שימוש בתקציבים קיימים המצויים במשרד הבריאות ובמשרד הרווחה אך מיועדים לסידורים חוץ-ביתיים - לממן פתרונות חלופיים בקהילה, וכך לאפשר לאנשים מבוגרים שמונה להם אפוטרופוס לממש את זכותם להתגורר ולהזדקן בקהילה.

במקום הקדמה: שלושה סיפורים אמיתיים

נייר מדיניות זה נכתב לא בגלל סוגיה תאורטית או שאלה מדעית טהורה, אלא עקב מציאות מורכבת וקשה, וכתוצר של ניסיון ארוך שנים של חיפוש אחר פתרונות לדילמה חברתית קשה: כיצד אפשר להימנע ממצב דברים שבו אזרחים ותיקים ואז אנשים עם מוגבלות, החיים בקהילה (עם או ללא אפוטרופוס), מגיעים לשלב שבו רשויות הרחוקה נקראות להעבירם - גם ללא הסכמתם - למסגרת חוץ-ביתית (בית אבות, מוסד סיעודי, מוסד שיקומי וכו'), כדי לאפשר להעניק להם טיפול שלם ומלא, ולמנוע פגיעה בבריאותם ובתפקודם? נמחיש את הדילמה באמצעות שלושה סיפורים אמיתיים, שכל אחד מהם מתאר זווית מסוימת של התופעה בכללותה.

מקרה 1: סיפורה של גב' שרה רבינו

אחד מפסקי הדין ה"קלסיים" הממחישים את הבעייתיות שבמציאות הקיימת הוא פסק הדין בפרשת שרה רבינו (ב"ש (יחשלים) 4458/00, **גב' גלר ואח' נ' שרה רבינו**), שניתן בשעתו על ידי כב' השופטת סגנית הנשיא שולמית דותן. הגם שמדובר בפסק דין שניתן כבר לפני עשרים שנים, הוא עדיין משקף את הבעייתיות העיקרית שמסמך זה מתמודד עימה. הסיפור הגיע לבית המשפט בעקבות בקשתה של לשכת הרחוקה של עיריית ירושלים להורות - ולחייב - כי גב' שרה רבינו תישאר במסגרת המחלקה הסיעודית של בית האבות "עידן הזהב" בירושלים, לצורך מתן טיפול ושמירה על שלומה הגופני, אף שהיא עצמה רצתה לחזור לביתה.

גב' רבינו הייתה אישה בת 85, אלמנה, אשר עקב מצבה הרפואי והפיזי נזקקה לטיפול להשגחה בכל שעות היממה. עד לאשפוזו ולהעברתה לבית האבות היא התגוררה בדירה בבעלות אחיה, ברשותו. עד להוצאתה מדירתה היא טופלה על ידי מטפלת מטעם המוסד לביטוח לאומי, במסגרת זכאותה לגמלת סיעוד. אולם, משמצבה החמיר, לא ניתן היה להסתפק בשעות הטיפול מטעם הביטוח הלאומי, שכן המקסימום (באותה עת) היה 15 שעות שבועיות בלבד, ואילו גב' רבינו נזקקה לטיפול ולהשגחה בהיקף גדול בהרבה, לאורך כל שעות היממה. התוצאה הייתה שגב' רבינו שהתה במשך שעות ארוכות לבדה בתנאים של כלוך והזנחה, אשר סיכנו את גופה ושלומה. על רקע זה רשויות הרחוקה פעלו להעביר אותה לבית האבות, והבקשה שעמדה בפני בית המשפט הייתה להורות כי היא תישאר בבית האבות אף ללא הסכמתה, וזאת מכוח חוק ההגנה על חוסים.

גב' רבינו, מבחינתה, לא הייתה מעוניינת לעזוב את דירתה. היא ביקשה להמשיך ולגור בביתה. יתרה מכך, לדבריה היא גם לא השתלבה בבית האבות ובחברת האנשים המצויים בו, ולא חדלה מתקוותה ומרצונה לשוב לדירתה. על אף מצב דברים זה, בית המשפט אישר את המשך החזקתה בבית האבות בניגוד לרצונה, והצדיק את החלטתו כך:

נוכח עמדתה הנחרצת של המשיבה (גב' רבינו) ותחינותיה אשר נגעו לליבי, ניסיתי לבחון באמצעות פקידת הסעד ובאמצעות נציגי לשכת הבריאות אפשרות לשכור עבור המשיבה מטפלת שתשגיח עליה בביתה, כפי שנדרש. אולם, למרבה הצער, יכולתה הכלכלית המוגבלת מאוד של המשיבה אינה מאפשרת זאת, ואילו משרד הבריאות מממן מתקציבו רק את שהייתה של המשיבה במוסד ואינו בנוי לממן שהייה של המשיבה בדירתה.

במצב דברים זה, למעשה, אין מנוס מלהיעתר לבקשה ולהורות שהמשיבה תישאר בבית האבות "עידן הזהב" כדי שאפשר יהיה לטפל בה כפי שמצבה מחייב.

בית המשפט היה מודע לבעייתיות הגדולה שבהחלטתו, ולפיכך לא הסתפק בקביעה זו ובחר להוסיף את הדברים שלהלן: בחר לי שאילו המשיבה (גב' רבינו) הייתה מסוגלת, מבחינה כלכלית, לממן טיפול והשגחה עליה, הייתה עושה כן ולא מעדיפה לצאת לגור בבית אבות או במוסד אחר. מכאן שהמשיבה סובלת עקב מצב כלכלי דחוק גם בערוב ימיה. לפיכך תחושתה היא שבבסיבות של העניין שלפניי אין בהוראה, שאני נאלצת לתת אותה, משום הגנה על מצבה הנפשי של המשיבה ובמידה מסוימת, לפחות במקרה שלפניי, הופכת הסיפא של סע' 5 לחוק למס שפתיים של מילים יפות שלצידן אין כוח ממשי לבית המשפט.

הייתי חצה לקוות שהרשויות המתאימות תתייחסנה למצב המיוחד של המשיבה ולמצבים דומים אפשריים ותשקולנה אם הפתרון שבית המשפט נאלץ לאמץ במקרה זה הוא הפתרון היחיד האפשרי, או שמא, בכל זאת, ניתן לפעול באופן הדרוש לשמירת שלומם הגפני והנפשי של המשיבה ושל חוסים דומים.

פסק דין חשוב - ועצוב זה - מבטא את אוזלת היד שחש בשעתו בית המשפט לנוכח המציאות החוקית. הוא גם שימש בבחינת קול קורא למחוקקים ולרשויות הרחוקה לשנות את המצב החוקי. אולם, כפי שיתואר בהמשך, אף שחלפו קרוב לעשרים שנים מאז פסק הדין - המציאות החקיקתית בתחום לא השתנתה, והמחוקק בישראל ומשרד הרחוקה טרם פעלו לשינוי המצב בתחום.

מקרה 2: סיפורה של ק'

המקרה השני שיתואר להלן התרחש כעשר שנים לאחר פרשת רביבו, אולם נסיבות הבסיס לא היו שונות בהרבה. מדובר על פרשת ת"א 1492-08-11, **עיריית חיפה נ' החוסה ק'** (בפני כב' השופטת עדי חן-ברק). במקרה הנדון היה מדובר בבקשה שהגישו עו"ס לפי חוק ההגנה על חוסים ונציגת הקרן לטיפול בחסויים (שהייתה בשעתו האפוטרופסית על גב' ק') להעביר אותה - אף בניגוד לרצונה - למחלקת תשושי הנפש בבית האבות "בן יהודה". למען הסר ספק יודגש כי מקרה זה התרחש בתקופה שבה מדיניות הקרן בתחום הייתה שונה ממדיניותה כיום, וכי מאז עבר המרכז הישראלי לאפוטרופסות שניוניים ותרבותיים משמעותיים, בין היתר עקב הלקחים שהופקו מהמקרה הנדון.

גב' ק' הייתה אישה בת 67, עולה חדשה מטורקיה, שהתגררה במשך השנים עם אחותה בדירת עמידה. גב' ק' סבלה מבעיות נפשיות, וטופלה בקביעות בטיפול אנטי-פסיכוטי בשל הפרעות התנהגות ומצבים פסיכטיים. זמן קצר לפני הגשת הבקשה אחותה של גב' ק' (שעימה היא התגררה) הלכה לעולמה, וממצב שבו שתיהן התגררו יחדיו והצליחו לנהל את ענייניהן באמצעות ביקור במרכז יום ושהות אצל שתי מטפלות שונות (מטפלת אחרת לכל אחות) - גב' ק' נותרה כעת לבדה. היקף הטיפול שהוענק על ידי מטפלת יחידה לא אפשר לתת מענה לצרכי ההשגחה והטיפול בה לאורך כל שעות היממה.

והחשוב מכול, ניתוח המקורות הכספיים שהיו בידי גב' ק' חשף כי אין ביכולתה לממן לאורך זמן מטפלת זרה שתחיה עימה ותאפשר את המשך מגוריה בקהילה. כפי שנציגת הקרן לטיפול בחסויים הציגה בפני בית המשפט:

סכום ההוצאות החודשיות במצב בו המשיבה (גב' ק') ממשיכה להתגורר בביתה עם עובדת זרה, הינו כ-5,800 ₪ (ראה פירוט במסמך הקרן לחסויים מיום 1/8/11), ואילו הכנסותיה מהמוסד לביטוח לאומי הינן 2,402 ₪, כך שקיימת יתרה בסך של כ-3,400 ₪ שעל המשיבה לממן מכיסה מדי חודש.

לפיכך, ורק בשל העובדה שלגב' ק' לא היו מקורות כספיים לממן את הסכום שנדרש, הפתרון היחיד לכאורה שעמד בפני רשויות הרחוקה והאפוטרופוס היה סידור מוסדי במימון מלא של המדינה. ואולם, כאמור, גב' ק' התנגדה בכל מאודה למעבר למסגרת המוסדית, וביקשה להמשיך ולהתגורר בדירתה. יתרה מכך, בשלב זה הצטרפה להליך עמותת המשפט בשירות הזיקנה וייצגה את גב' ק' בהליכים. העמותה טענה כי בנסיבות העניין לא יהיה זה חוקי להיענות לבקשה, בין היתר משום שעלות המימון של הפתרון המוסדי גבוהה בהרבה מתוספת התקציב הנדרשת לשם השלמתה מימון של מטפלת זרה. לאור מצב דברים זה בית המשפט לא נעתר לבקשה, ופסק כדלקמן:

17. אין חולק כי המשיבה (במצבה הרפואי והנפשי) אינה מסוגלת להישאר לבד בבית, ללא השגחה צמודה - כאמור במכתב ד"ר טל.

18. ואולם אין לי ספק שטובתה של המשיבה, בשלב זה, מחייבת הישארותה בבית בלוויית מטפלת ובפיקוח שיחתי הרחוקה והקרן לטיפול בחסויים, תחת העברתה למחלקת תשושי נפש (מחלקה סגורה) בבית אבות - העברה (לה היא מתנגדת בתוקף) אשר תשלול את חיחתה, ואשר עלולה לגרום להתדרדרות במצבה הנפשי.

19. דברים אלו מבוססים על מצבה הכללי של המשיבה, הטרגדיה שחווה לאחונה - אובדן אחות תאומה זהה כשזו הייתה כל עולמה בחיים (למשיבה אין קרובי משפחה והיא ערירית), ובהתחשב בסירובה הברור לעבור לבית אבות, כאשר התרשמתי ממספר שיחות שקיימתי עימה במהלך הדיונים כי היא מבינה את הדברים שנאמרים, ומבקשת מאוד להישאר במקום המוכר לה - ביתה.

השופטת לא הסתפקה בדברים הללו, והוסיפה בהחלטה את הדברים שלהלן:

לו תעבור המשיבה לבית אבות תישא המדינה (משרד הבריאות) בתשלום חודשי, ישירות למוסד המטפל בסכום של כ-10,000 ₪, בעוד שבמידה והמשיבה נשארת בביתה, בלוויית עובדת זרה, נדרשת תוספת של כ-3,400 ₪ בלבד על מנת לכסות את הפער בין הסכום העומד לרשותה מהמוסד לביטוח לאומי לבין ההוצאות בפועל, כאשר אין כל קושי להבטיח כי במידה ויועבר ההפרש הנדרש על ידי משרד הבריאות, הוא אכן ישמש להעסקת המטפלת (שק עניינה הכלכליים של המשיבה מנהלים על ידי הקן לטיפול בחסויים). אבסורד זה חובה לבחון במסגרת הליך משפטי מתאים שיש לנקוט בדחיפות (בג"ץ או בית משפט לעניינים מנהליים, כולל סעד זמני).

ואכן, לאור דבריה אלה של כב' השופטת, הגישה עמותת המשפט בשירות הזיקנה עתירה לבג"צ כדי שיחייב את משרד הבריאות / או משרד הרווחה לממן את עלות העובדת הזרה ובכך ימנע את הצורך להעבירה בניגוד לרצונה למסגרת מוסדית (ראו בג"צ 1192/12, עמותת המשפט בשירות הזיקנה ואח' נ' משרד הרווחה ואח'). בסופו של דבר, לאחר שעיריית חיפה הסכימה לממן חלק מעלות השהות של גב' ק' במרכז היום, ולאחר שבפועל נמצא פתרון מעשי ולפיו ק' יכלה להמשיך ולהתגורר בקהילה - העתירה נדחתה. גב' ק' לא הועברה למסגרת מוסדית, אלא נשארה להתגורר בדירתה לפי רצונה. יצוין בזהירות הנדרשת, כי אילולי התערבותה של עמותת המשפט בשירות הזיקנה, וללא הגשת העתירה לבג"צ, ייתכן שהתוצאה הסופית במקרה זה הייתה כמו בפרשת רביבו, שהתרחשה 11 שנים לפניו.

מקרה 3: סיפורה של א'

הדוגמה האחרונה היא מהעת האחרונה, והיא משקפת את שינוי העיתים ושינוי המדיניות השיפוטית בתחום. סיפורה של א' עוסק באישה בת 95, אלמנה וערירית, שנעשתה בגינה פנייה לבית המשפט מכוח חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות, להורות על העברתה מביתה למסגרת חוץ-ביתית בניגוד לרצונה. מדובר באישה שהמרכז הישראלי לאפוטרופוסות משמש אפוטרופוס שלה, המתגוררת לבדה בשכירות בשוק החופשי. לקיום היום-יומי היא נעזרת במטפלות במימון הביטוח הלאומי מכוח גמלת הסיעוד, וכן מטופלת בהתנדבות על ידי שכנתה, המבקרת אותה פעמיים ביום בהתאם ליכולתה.

הסיבה לפנייה לבית המשפט הייתה כי אף שהאישה שולטת בסוגריה, ביתה נקי ומסודר, וחשבונה מנהל ללא יתרת חובה - הרי מבחינת ההשגחה והטיפול שהיא זקוקה להם, היקף הטיפול הנוכחי אינו מספיק, ומותר אותה ללא השגחה מספקת שעות ארוכות ביום. מצב דברים זה נתמך בחוות דעתה של מומחית לרפואה פנימית וגריאטרית, אשר קבעה כי א' זקוקה להשגחה 24 שעות ביממה. לאור זאת, המשך מגורים בקהילה ללא השגחה מלאה מציב אותה בסכנה גדולה לנזק עצמי או לפגיעה בבריאותה ובתפקודה. ברם, בשל היעדר מקורות הכנסה נוספים או מספיקים, אין ביכולתה לממן מטפל זר לאורך כל שעות היממה - ולפיכך, לא נותרה ברירה אלא למצוא לה פתרון חוץ-ביתי, שם - במימון משרד הבריאות - ניתן יהיה לתת מענה לכלל צרכיה.

אולם, א' מצידה סירבה. היא לא הסכימה לעזוב את דירתה, ולא רצתה לעבור למסגרת מוסדית. לפיכך, לא נותרה ברירה אלא לפנות לבית המשפט בנדון. בדיון בבית המשפט הובהר היטב לבית המשפט כי האתגר המשפטי במקרה זה הוא כלכלי בלבד, כמתואר להלן:

במהלך הדיון ביקשו עוה"ד שיינפלד ועוה"ד בוקסבוים, ממונה תחום כשרות משפטיות במחוז דרום מטעם לשכת הסיעוד, להבהיר כי ככל ששיקוליה של המדינה הינם שיקולים כלכליים, הרי שמוטב למדינה מבחינת הכיס הציבורי, כי גב' א' תמשיך לשהות בביתה וכי המדינה תממן את עלות העובד הזר, שכן החלופה של מסגרת חוץ-ביתית יקרה יותר למדינה.

לטענתה של עוה"ד בוקסבוים עלות שהותו של קשיש בבית אבות כ-13,000 ₪ בחודש, כאשר משרד הבריאות מוכן לממן 10,000 ₪, אך אינו מוכן לממן עובד זר שעלותו נמוכה יותר, וכך לאפשר את המשך הישארותו של הקשיש בביתו.

על כך הגיב והעיר בית המשפט (כב' סגן הנשיאה, השופט אלון גביזון):

15. ככל שהטענה לעיל של גב' בוקסבוים נכונה, ונוכח תשובתו של ד"ר שחר נראה לכאורה שאכן כך הדבר, תמוה מדוע המדינה בחקיקה הקיימת, מוכנה להוציא יותר כסף על השמתו של קשיש בסידור חוץ-ביתי כאשר קיימת חלופה אחרת זולה יותר של הותרת הקשיש בביתו תוך מימון מלא של עובד זר סעודי. הדבר תמוה שבעתיים עת

חוק הסיעוד מבקש דווקא לעודד את הישארותו של הקשיש בביתו, והחוק מבקש להעדיף סידור זה על פני סידור חוץ-בית.

16. ייתכן והמדינה, משיקוליה התקציביים, ובמציאות הקיימת, יוצאת מנקודת הנחה כי בני משפחתו של הקשיש יותירו אותו בביתו ויממנו את החוסר התקציבי הכרוך בהעסקת עובד זר מכיסם, וכך המדינה בסופו של יום לא תצטרך לממן את השמתו היקרה יותר של הקשיש בבית האבות.

אך להבנתי המדינה צריכה לתן מענה חקיקתי הולם וייחודי לאותם קשישים עריריים שאין להם בני משפחה אשר יממנו את יתרת עלות העסקת העובד הסיעודי הזר, ובאופן שמטרת חוק הסיעוד שכאמור מבקשת לעודד המשך שהותו של הקשיש בביתו תמומש גם ביחס לאוכלוסייה ייחודית זו.

מענה כזה לקשיש הערירי כאמור ייתכן ואף יחסוך כסף לקופה הציבורית. אוסיף ואומר כי בין אם המימון בחלקו מהביטוח הלאומי ובין אם בחלקו האחר ממשד הבריאות, הרי שאין זה משנה מאיזה כיס של קופת המדינה יוצא הכסף הציבורי (ההדגשה במקור).

בסופו של הליך - לפחות כפי שמדווח בפסיקה הפומבית, ומתוך רצון להימנע מהוצאתה של האישה מביתה בניגוד לרצונה - ניתן צו זמני בלבד, אשר הותיר את האישה בקהילה. הדבר התאפשר בזכות סידורים זמניים שהצליח לארגן המרכז הישראלי לאפוטרופוסות (כגון מימון עוד כמה שעות טיפול שבועיות, וניסיון לשלב סטודנטים לעבודה סוציאלית בסיוע בטיפול).

סיכום

שלושת הסיפורים שתוארו לעיל מתפרסים על שני עשורים, והם רק קצה הקרחון של תופעה חברתית-כללית קשה: מציאות משפטית אשר במסגרתה אין ברירה אלא לחייב אזרחים ותיקים, אנשים עם מוגבלות ואנשים שמונה להם אפוטרופוס, לעבור לסידור חוץ-ביתי אף ללא הסכמתם, וזאת לאור אי היכולת לתת מענה לצרכים שלהם בקהילה, בשל עוני ומחסור במשאבים כלכליים עצמאיים מספקים.

שלושת המקרים הללו גם ממחישים שוב עד כמה תהליך התיאום והמיצוי של הזכויות במקרים שבנדון הוא קשה ומורכב: ניסיון למצוא זכויות בקהילה כולל קשר עם משרד הבריאות (בדיקת פתרון מוסדי), עם משרד החוזה (בדיקת תמיכות בקהילה), עם הביטוח הלאומי (גמלת סיעוד), עם חברת דיור ציבורי (באשר לזכות לדיור ציבורי מסובסד), עם הוועדה לעניין סל שיקום (מכוח חוק שיקום נכי נפש בקהילה), עם קופות החולים (באשר לטיפול הרפואי והתרופתי), ועם מגוון שירותי חוזה מקומיים נוספים. היכולת להביא את כל הגורמים הללו לשתף פעולה, או לשבת סביב שולחן אחד כדי למצוא פתרון כלכלי יצירתי לצרכי אדם בודד ונזקק, היא לעיתים בבחינת משימה בלתי אפשרית.

לבסוף, שלושת המקרים מבטאים ברמה מסוימת את "שינויי הרחוחות" המתרחשים הן בקרב הגורמים המטפלים (עובדים סוציאליים לפי החוק או תאגידי האפוטרופוסות) הן בקרב בתי המשפט בתחום הבקשות מכוח חוק ההגנה על חוסים ובקשות לסידור חוץ-ביתי ללא הסכמת האדם: החל בפסק דין רביבו - שבו ניתן הצו (אף שהובעה מורת רוח), עבור באי מתן הצו בעקבות התערבות עמותת המשפט בשירות הזיקנה (במקרה של ק), וכלה בדחיית הבקשה בפרשת א' - מתוך הבנה כי הסיבה האמיתית להגשת הבקשה היא אילוץ כלכלי-חוקי, ובניסיון למצוא חלופות להשארת האישה בקהילה ולמנוע את הוצאתה - בניגוד לרצונה - מביתה.

ואולם, למרות כל אלה, ולמרות הביקורת שהחלה להישמע מצד הרשויות המעורבות בהליכים ומצד השופטים האמורים להכריע בהם - המצב החוקי במדינת ישראל לא השתנה באופן מהותי בתחום זה. חוק ההגנה על חוסים, חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות והסדרי המימון החוץ-ביתיים נותרו כפי שהיו, והדילמה הבסיסית שנייר מדיניות זה מתמקד בה - כיצד אפשר למנוע מאנשים שמונה להם אפוטרופוס סידור חוץ-ביתי אך ורק בגלל היעדר משאבים כלכליים לממן טיפול בקהילה ובניגוד לרצונם - לא נפתרה למעשה על עצם היום הזה.

נייר מדיניות זה נכתב אפוא במטרה להציע דרכים לפתור את הדילמה הנ"ל.

שאלת המדיניות

כאמור, שלושת הסיפורים שהובאו בהקדמה לעיל הם, ככל הנראה, רק קצה הקרחון של תופעה חברתית ומשפטית רחבה בהרבה. בפועל, אין הרבה מחקרים אמפיריים בתחום, והיקף איסוף הנתונים הוא מוגבל, שכן מרבית ההליכים המשפטיים אינם זוכים לפרסום. לכן יש לנקוט זהירות בהערכת היקף התופעה. אחד המחקרים היחידים שנעשו בתחום הוא מחקרו של ד"ר עו"ד ועו"ס מיכאל מיקי שינדלר (שינדלר, 2014).¹ מחקרו ביקש לחשוף את המציאות הקיימת בכל הנוגע לאופן השימוש בחוק ההגנה על חוסים, וכלפי מי. ממצאי המחקר העלו כי האוכלוסייה שכלפיה החוק מופעל היא לרוב אוכלוסייה זקנה מאוד, ובלא מערכת תמיכה מספקת: קרב ל-40% מקרבה הם עריריים, ושיעור דומה מהם מתגוררים בגפם. חובם המוחלט סבלו מתפקוד לקוי ומבריאות לקויה. לחלק ניכר מהם לא היו אמצעים כלכליים למימון של טיפול בבית למשך כל שעות היממה. המחקר הצביע על כך **שחוב המוחלט של הבקשות למתן הוראות שהוגשו לבית המשפט על ידי עובדים סוציאליים לפי חוק היו לשם הוצאת הזקן למסגרת מוסדית (86.3%)**. ביותר ממחצית המקרים (53.9%) נעשה שימוש בחוק למען הוצאתו של החוסה למסגרת מוסדית לשם טיפול ממושך והשגחה, ולכל הפחות מחציתם יועדו להעברה למסגרת של תשושי נפש.² רק ב-11.8% מסך התיקים נעשה שימוש בחוק לשם מתן הוראות אחרות (סעיף 5 לחוק). לבסוף, אחד הממצאים המעניינים במחקר היה כי ברוב חובם של המקרים היה מתאם בין הבקשה שהוגשה על ידי העו"ס לפי החוק לבין החלטת בית המשפט.³

הגם שאין להתעלם בהקשר זה מהשינויים שהתחוללו במשפט הישראלי מאז מחקרו של שינדלר (כגון תיקון 18 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות משנת 2016), וגם לא משינוי המגמה שמתחולל בתחום בפסיקות בתי המשפט⁴ - עדיין אפשר לומר שסידור חוץ-ביתי של אנשים שמונה להם אפוטרופוס אף ללא רצונם הוא תופעה חברתית-משפטית מורכבת שיש לתת עליה את הדעת, וחשוב לתת לה מענה הולם. למעשה, עד היום לא התנהל דיון ציבורי מעמיק בתחום, ועד היום - על אף הפניית תשומת הלב החוזרת והנשנית מצד שופטים, אנשי אקדמיה וגורמים בשדה - לא בוצעה רפורמה חוקית בתחום. זאת אף שככל הנראה לא זו בלבד ששורת הסכמה רחבה בדבר הצורך בה, אלא שיש בה גם כדי לחסוך משאבים רבים למדינה.

1. המחקר של שינדלר נעשה במהלך השנים 2009-2010, והיה רטרוספקטיבי ותיאורי. איסוף הנתונים התבסס על מדגם נוחות של 102 תיקים מתשע רשויות בארץ שהוגשו בהן בקשות למתן הוראות על פי חוק ההגנה על חוסים בשנים 1994-2010. 73 תיקים הם מן השנים 2006-2009, ושאר התיקים הם מן השנים 2001-2005. תיק אחד הוא משנת 1994, ושני תיקים אחרים - משנת 2010. בידי המשרד נתונים עדכניים רק על מספר הבקשות שהוגשו בשנים 2006-2009. על פי הנתונים הוגשו באותן שנים 609 בקשות בסך הכול. 73 תיקים שעניינם תקופה זו נבדקו במסגרת המדגם, דהיינו 12% מסך הבקשות.

2. הוצאה לטיפול ממושך ולהשגחה, בניגוד להוצאה לבית חולים כללי לשם אבחון או טיפול רפואי ממוקד. ב-11.8% מהמקרים הבקשות היו להוצאה למסגרת של סיעודי מורכב, ובמקרים האחרים - למסגרות אחרות. בשמונה מהמקרים אין אזכור כלל למסגרת המבוקשת, כך שסביר להניח שמספר הבקשות להוצאה למסגרת של תשושי נפש אף עולה על מחצית הבקשות.

3. ב-85.3% מהמקרים התקבלה הבקשה במלואה, ב-6.9% מהמקרים התקבלה הבקשה בחלקה, ורק ב-6.9% הבקשה נדחתה.

4. לעניין זה ראו נספח א' - טבלה מסכמת של פסקי הדין שנאספו לצורך נייר מדיניות זה, וממנה עולה בבירור הנטייה החדשה של בתי משפט שלא להיעתר באופן אוטומטי לבקשות המיסוד בכפייה.

חלק ראשון: למה זה המצב?

1. תמצית המצב החברתי והמשפטי הקיים

נפתח את דיוננו בשאלה למה בכלל קיים במדינת ישראל מצב שבו אדם עם מוגבלות או אזרחיית ותיקה אינם מסוגלים לקיים ולממן לעצמם חיים עצמאיים בקהילה, ולקבל מענה כוללי לכלל הצרכים שלהם, וזאת אף שלא במסגרת פתרון חוץ-ביתי?

1.1. ערכי יסוד, זכויות אדם, והזכות לגור בקהילה

חשוב לזכור נקודת מוצא כי מערך החקיקה של מדינת ישראל כולל עיגון של זכויות אדם בסיסיות. הדבר בא לידי ביטוי לא רק בחוקי היסוד (דוגמת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו), או בפסיקות בית הדין הגבוה לצדק, אלא גם בחוקים ספציפיים, דוגמת חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, תשנ"ח-1998 וחוק זכויות החולה, התשנ"ו-1996.

בהקשר הנדון, חוקים אלה מעגנים באופן כללי את חופש הבחירה והאוטונומיה של האדם (לדוגמה, האיסור לתת טיפול רפואי לאדם ללא הסכמתו מדעת; האיסור להשים אדם במסגרת מוסדית ללא הסכמתו). זכויות אלה הן בעיקרן אלה המכוננות בספרות "זכויות שליליות", במובן זה שהן מבטיחות את חירות הפרט, ואוסרות על המדינה למנוע חופש זה, אך הן אינן מטילות על המדינה חובות פוזיטיביות לספק שירות או לממן. יתרה מכך, בדומה לזכויות אחרות, מדובר בזכויות "יחסיות", במובן זה שייטכנו מקרים שבהם ניתן יהיה לכפות על אדם סידור חוץ-ביתי גם ללא הסכמתו ובניגוד לרצונו, במקרה שיוכח אינטרס ציבורי בעל משקל ממש.

בהקשר של הזכויות החברתיות, המוכרות גם כ"זכויות חיוביות" (דהיינו, מטילות על המדינה חובה לייצר, לספק ולממן שירותים בפועל), המצב החוקי בישראל מורכב בהרבה, והיקף ומידת חובתה של המדינה לממן ולספק שירותים משתנה בהתאם להקשר. לדוגמה, בהקשר של בריאות, למדינת ישראל חוק ביטוח בריאות ממלכתי (התשנ"ד-1994) המבטיח כיסוי ביטוחי רפואי לכל תושב, ואילו בהקשר של דיור אין בנמצא חוק שכזה, והזכות לקורת גג מוגבלת הרבה יותר. באופן כללי אפשר לומר שבישראל מידת ההכרה בזכות לדיור בכלל, או בזכות למגורים בקהילה בפרט, היא מוגבלת וחלקית ביותר (ראו לדוגמה גן-מור, 2008).

התוצאה היא שמחד גיסא החוק בישראל מכיר בזכותו של אדם לבחור להתגורר בקהילה, ולהתנגד לגור במסגרת מוסדית. אולם מאידך גיסא קשה למצוא בחקיקה או בפסיקה הישראלית את ההכרה המפורשת ב"זכות להתגורר בקהילה" במובן החיובי של המילה, כלומר במובן של חובתה של המדינה לממן קורת גג ואת מכלול השירותים החברתיים והבריאותיים המאפשרים זאת גם למי שאין ידו משגת לממן בעצמו. ההכרה גם אינה מעוגנת למעשה באופן ישיר בשום דבר חקיקה בישראל, ואף אין שום תקדים שיפוטי ברור וחד-משמעי אשר מכיר בזכות זו.

מציאות חוקית זו נעשית מורכבת בכל הנוגע לזכויות אנשים עם מוגבלות על רקע העובדה שמדינת ישראל חתמה על האמנה הבין-לאומית לזכויות אנשים עם מוגבלות ואשררה אותה. סעיף 19 באמנה קובע את זכותם של אנשים עם מוגבלות לחיות בקהילה עם חופש בחירה, בדומה לאחרים (to live in the community with choices equal to others). זכות זו מובנת לא רק כזכות לחיות בכל אזור מגורים, אלא בחובה לתמוך באנשים עם מוגבלות ולאפשר להם להחליט איפה ועם מי הם מעוניינים לחיות (Kanter, 2012). אולם, ובניגוד לאמור לעיל, זכות זו למגורים בקהילה לא עוגנה בחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, תשנ"ח-1998. יתרה מכך, גם בפסיקת בג"צ (לדוגמה בבג"צ 3304/07 **ליאור לוי ואח' נ. מ"י**) ההכרה בזכות למגורים בקהילה פורשה באופן מוגבל, כך שפתרון מגורים בתצורה של הוסטל נתפס כמענה מספק לזכות למגורים בקהילה, אף שאינו נותן חופש בחירה מלא במיקום או בשותפים.

לסיכום, אף שבישראל החירות וחופש הבחירה מוכרים כזכויות יסוד - בכלל, ושל אנשים עם מוגבלות - בפרט, הרי הזכות להתגורר בקהילה ומערך הזכויות הנגזר ממנה היא זכות חברתית חלשה יחסית: היא איננה מעוגנת במפורש באופן סטטוטורי, ובפועל היא תלויה תקציבים, שיקול דעת מנהלי רחב, ומבחיני נזקקות רבים ושונים.

1.2 המסגרת החוקית להבטחת קיום ולמניעת עוני

במדינת ישראל יש מערך קצבאות סוציאליות מקיף האמור, לכאורה, למנוע עוני ולהבטיח קיום מינימלי בקהילה, כל זאת במסגרת חוק הביטוח הלאומי. בהקשר של אזרחים ותיקים, לדוגמה, הדבר מעוגן הן בזכות לקבלת קצבת זיקנה על בסיס אוניברסלי, הן בזכות לקבלת השלמת הכנסה מכוח חוק הבטחת הכנסה תשמ"א-1980 (על בסיס מבחן נזקקות כלכלי). בהקשר של אנשים עם מוגבלות, הדבר מעוגן בזכות לקבלת גמלת נכות (בין שנכות כללית, בין שנכות מעבודה), לצד מגוון תשלומים וזכויות מכוח גמלאות לשיחתיים מיוחדים, ומכוח חוקים ספציפיים לאוכלוסיות ייחודיות (כגון הזכויות המוענקות לנכי צה"ל או לניצולי שואה). נוסף על כך יש עוד מערכי גמלאות וקצבאות האמורים לספק מקורות הכנסה במקרים של מוגבלות וזיקנה, כגון פנסיות תעסוקתיות, הכוללות לא רק פנסיה לזיקנה אלא גם למקרי נכות או אובדן כושר עבודה (לסקירה כללית של התחום ראו אצל בריק, 2005).

עם זאת, ועל אף מערך קצבאות מקיף זה, למרבה הצער עדיין יש אנשים עם מוגבלות ואזרחים ותיקים הסובלים מעוני ומחוסר יכולת לקיים עצמם בכוחות עצמם בקהילה, וזאת משלש סיבות עיקריות: האחת - חוסר זכאות לקבלת קצבאות הביטוח הלאומי, כולן או חלקן; השנייה - ערך הקצבאות והגמלאות עדיין אינו מאפשר קיום בכבוד ו/או מתן מענה לכלל הצרכים הקיומיים; השלישית - חסמים אפקטיביים בפני מיצוי הזכויות לקבלת הקצבאות והזכויות הכלכליות.

כפי שניתן היה לראות בשלושת הסיפורים שבתחילת נייר מדיניות זה, בפועל יש חסמים אפקטיביים רבים אשר מונעים מאזרחים ותיקים ומאנשים עם מוגבלות ליהנות מהזכויות הרבות שהם זכאים להן. לכך יכולות להיות כמה סיבות: היעדר כישורי שפה, קשיי תקשורת והבנה בשפה העברית (לדוגמה: במקרה של עולים חדשים), מוגבלות שאינה מאפשרת להתגבר על קשיי ההבנה והביוורקטיה (לדוגמה, במקרה של מוגבלות שכלית והתפתחותית), או השתייכות לקבוצות מוחלשות אחרות.

1.3 המסגרת החוקית לאספקת שירותים בקהילה: מערכי התמיכה הקהילתיים לאוכלוסיות שונות

חשוב לזכור כי לצד מערכי התמיכה הכלכליים/כספיים באנשים עם מוגבלות ובאזרחים ותיקים, יש מכלול רחב ועשיר של שירותים קהילתיים המיועדים לאוכלוסיות אלה, ותכליתם לאפשר להן להמשיך ולהתגורר בבית ובקהילה, גם בהיעדר מערכי תמיכה משפחתיים לא פורמליים נוספים.

בתחום הזיקנה, לדוגמה, אפשר למנות עושר רב של מערכי שירותים שכאלה. החל במועדונים חברתיים, עבור במרכזי יום, וכלה בהטבות כלכליות (למשל לטובת חימום בחורף). גם בתחום האנשים עם המוגבלות אפשר למנות עושר רב של מערכים כאלה, המעניקים לקבוצות שונות של אנשים עם מוגבלות מערכי שירותים או הטבות כספיות המאפשרות להם לרכוש שירותים ומוצרים הקשורים למוגבלותם⁵. כל אחד ממערכי השירותים הללו מאפשר מתן מענה חלקי, ולכל אחד ממערכי השירותים הללו יש עלויות כלכליות (לרוב נמוכות למדי) ומסגרות ביוורקטיביות אשר קובעות את תנאי הקבלה לשירותים השונים. לבסוף, גם כאן, למרבה הצער, נסיבות רבות ומגוונות, דוגמת אלה שהובאו לעיל, גורמות לכך שאנשים עם מוגבלות או אזרחים ותיקים אינם נהנים או מסוגלים ליהנות ממערכי שירותים אלה.

1.4 המסגרת החוקית לאספקת שירותים מוסדיים: המערכים החוץ-ביתיים

לצד מערכי השירותים הקהילתיים בישראל, המדינה מספקת מערך עשיר של פתרונות מוסדיים. הן במעטפת של משרד הרווחה הן במעטפת של משרד הבריאות יש מסגרות מוסדיות שבכפוף למבחני הכנסה (שיתוארו בהמשך) יכולות לתת פתרון מוסדי שלם ומלא - 24 שעות ביממה, שבעה ימים בשבוע - לכל צורכיהם של הדיירים במסגרות אלה.

בתחום הזיקנה מסגרות מוסדיות אלה כוללות מערך של מעונות המיועדים לזקנים עצמאיים ותשושים - בפיקוח ובמימון משרד הרווחה (לצד השתתפות עצמית של בני משפחה); מערך של מוסדות סיעודיים המיועדים לזקנים סיעודיים ולתשושי נפש - בפיקוח ובמימון משרד הבריאות (לצד השתתפות עצמית של בני משפחה); מערך של מוסדות שיקומיים וסיעודיים-מורכבים - בפיקוח משרד הבריאות ובמימון קופות החולים. בתחום האנשים עם המוגבלות יש מגוון רחב ביותר של מסגרות מוסדיות, או מעין-מוסדיות (הוסטלים, דיורים מוגנים), שחלקן בפיקוח ובמימון משרד הרווחה, וכן מערך תמיכות לאנשים עם מוגבלויות נפשיות דרך סלי שיקום במימון גורמים שונים.

5. לסקירה מקיפה של מערכי שירותים אלה ראו לדוגמה באתר האינטרנט של מינהל המוגבלויות במשרד הרווחה והשירותים החברתיים ראו <https://www.gov.il/he/departments/Units/molasa-units-disabilities-administration>

סיכום ביניים

הסקירה התמציתית שלעיל מלמדת כי מחד גיסא במדינת ישראל יש מערך חוקי שאמור להבטיח רמת הכנסה בסיסית ומינימלית לכל תושב, ולציידו יש מערך שירותים חברתיים ורפואיים בקהילה אשר אמור לאפשר לאנשים להמשיך ולהתגורר בקהילה, גם במקרי חולי ומוגבלות. מאידך גיסא, במקרים שבהם אין די במערך ההכנסות והשירותים שתואר לעיל, מדינת ישראל מספקת מערך פתרונות מוסדיים, במימון מלא של המדינה (ובכפוף למבחן הכנסות ולהעברת מכלול הנכסים והזכויות של הפרט לידי המדינה), באופן הנותן מענה שלם לצרכים של היחיד במוסד.

התוצאה של מציאות זו היא כי באופן מצער, ולפחות על פי המבנה החוקי הקיים כיום בישראל, יהיו אנשים עם מוגבלות ו/או אזרחים ותיקים ו/או אנשים אחרים שמונה להם אפטרופוס, אשר לכאורה, בהתחשב בצורכיהם מחד גיסא, ובהתחשב ברמת הכנסתם וביכולותיהם הכלכליות מאידך גיסא, לא יוכלו לממש את זכותם לחיות בקהילה, כפי שהדבר בא לידי ביטוי בשלוש הדוגמאות שהוצגו בפתיחה. השאלה המתעוררת בהקשר זה היא זאת: בהנחה שלאנשים שכאלה מדינת ישראל מסוגלת להעניק פתרון מוסדי שבמסגרתו קן ימצא מענה לכלל הצרכים שלהם - מה פסול במדיניות שכזו? על כך בחלק הבא של נייר המדיניות.

חלק שני: למה המצב הקיים אינו ראוי?

2. הבעייתיות והאתגר שמציב המצב המשפטי הקיים

בחלק זה של נייר המדיניות נטען כי המדיניות ולפיה אנשים שמונה להם אפוטרופוס ואין ביכולתם לקיים ולהחזיק את עצמם בקהילה מבוססת על פתרון של השמה מוסדית חוץ-ביתית במימון המדינה - היא מדיניות לא נכונה, לא ראויה, ואינה עומדת באמות המידה המקובלות כיום למחויבות לכבוד האדם.

2.1 סיכום הטיעון: כב' השופט סגן הנשיא אסף זגורי

סיכום תמציתי ומקיף של הטיעון נגד המצב הקיים אפשר למצוא בפסיקתו של סגן הנשיא, השופט אסף זגורי, בפרשת א"פ 58088-06-19. באותו עניין הוגשה בקשה על ידי בנה של אישה למנותו לאפוטרופוס על גופה ורכושה של אימו (אישה כבת 67, תשושת נפש, שסבלה מהזנחה עצמית קשה), ובמסגרת זו אף נדונה האפשרות להורות על העברתה למוסד סיעודי בניגוד לרצונה. כב' השופט זגורי קיבל את הבקשה למינוי אפוטרופוס אך דחה את הבקשה להעברת האם למסגרת מוסדית. בפסק הדין הוא כתב את הדברים החשובים שלהלן, הממצים את עיקרי הבעייתיות שבמצב הקיים:

18. אך באשר לשאלת מקום שהותה של פלונית כאן איני מקבל את עמדת כל הגורמים שסבורים שיש להעבירה למוסד סיעודי ועוד בכפייה תוך שימוש בכוח סביר, שכן היא מתנגדת לכך. ראשית, פלונית מבינה את המשמעות של להילקח מהבית. היא מבינה מה זה מוסד. שנית, פלונית מביעה רצון נחרץ להישאר בביתה. אם יש אפשרות לקיים את רצונה תוך שמירה על חייה, זו האפשרות הראשונה והיחידה שיש לבחור בה.

19. את אותם משאבים מחובים ויקרים שהייתה החברה אמורה להשקיע בפלונית באם תשהה בבית סיעודי, יש להשקיע בפלונית בביתה ונראה כי אלו יהיו בעלויות פחותות (אם מכך מודאגת החברה). התועלות עבור פלונית יהיו עצומות.

20. מעבר לטראומה הבלתי מתוארת של לקיחת אדם ממקום חפצו ומביתו מבצה, בניגוד לרצונו, חשוב לזכור את הסיכון הנשקף מאותו מהלך עבור האדם אותו מבקשים "לשנות" משל לא היה זה אדם עם רצונות והכנה מהם. נראה לבית המשפט, כי מהלך שכזה אינו יכול להתקבל בשוויון נפש, לא על ידי עו"ס, לא על ידי אפוטרופוס, לא על ידי אפוטרופוס לדין וגם לא על ידי בית משפט. מדובר במהלך מורכב, קריטי לחיי האדם, משנה חיים שעלול גם לפגוע בבריאותו הנפשית. חשוב שאנשי מקצוע מתום הגרונטולוגיה והרפואה של הזיקנה והנפש ייקחו חלק בתהליך שכזה ויחוו דעתם, מה מעבר שכזה מהבית למוסד יוכל לעשות לאותו אדם. מהו מאזן הנזקים במקרה שכזה. תמונה שכזו כלל לא הוצגה בפניי בהליך זה ולאחר מפגש עם פלונית נראה כי אף מוקדם לשקול אותו על הפרק כלל, שכן לא מוצא כלל אפשרויות הטיפול והסיוע לפלונית בקהילה (וגם זה אחד המבחנים שצריך לשמש את בית המשפט בכאן לשקול הוצאה חוץ-ביתית למוסד).

21. הנה כי כן, על תהליך השיפוטי בדבר קביעת מקום שהותו של אדם (זקן או צעיר) שיש אומנם צורך במינוי אפוטרופוס על עניינו, להיות תהליך זהיר. בהגדרה מדובר בתהליך שכוך בחובו הפרת זכויות חוקיות ובעיקר זכויות אנושיות בסיסיות ובהן בידוד חברתי, הגבלת תנועה, כפיית אורח חיים וצורת מגורים ונטילת האוטונומיה וקבלת ההחלטות במקום האדם (ראה גרונטולוגיה מעשית, חלק א', פרק 26, שרה אלון, התעללות בזקנים והזנחתם - ממדים ודרכי התמודדות, 445 בעמ' 449). כל שקילה של הוצאה למוסד חייבת לקחת בחשבון את ההשלכות האפשריות של הפיכת האדם מאדון לעצמו בביתו, לעוד דייר/מספר בבית סיעודי. מאפייני המסגרת, טובה ומתקדמת עד כמה שתוכל להיות בעידן הנוכחי, הינם תמיד מאפיינים של מסגרת. היא טוטאלית. נהלים נוקשים (שעות הארוחה, שעות הפעילות, שעות הטיפול, אופן ביצועו ועוד). קיים מרחק מובחן בין הצוות לבין הדיירים ובין הדיירים לבין העולם החיצון. במסגרות אלה יש חדירה לפרטיות והפרת זכויות בסיסיות ולדיירים יש תחושת חוסר שליטה על חייהם. אני מבקש

להדגיש בכך את חששי מפני סכנות תהליך ה-institutionalization של האדם (ראו בהרחבה ולמדו: א. גופמן, על מאפייני המוסדות הטוטאליים, 2006). יש לזכור עוד שרוב האנשים שמגיעים לבתי אבות נעדרים עורך תומך, רבים מהם לוקים בדימנציה, רבים מהם תשושי נפש ו/או סיעודיים והרי ידוע גם על מקרים של התעללות בחסרי ישע במוסדות אלו (ראו שם, בעמ' 469). יש מקרים ושילוב של אדם בבית סיעודי מצליח, יש מקרים שלא. ברור שבמקרים של אי שיתוף פעולה ואף התנגדות, התחזית לבחינת סיכויי ההצלחה הופכת לקשה עוד יותר.

22. לאור כל האמור לעיל, אני בהחלט רואה לנכון לקבוע כי פלונית זקוקה למינוי אפוטרופוס אך בה בעת מבהיר, כי לא יעשה שינוי במקום שהייתה ללא פנייה לבית המשפט וללא קבלת חוות דעת מתאימה לענין השלכות של מהלך שכזה עליה וככלל מהלך שכזה כלל לא יינקט לפני שמוצו כל הניסיונות בקהילה לשפר את תנאי ואיכות חייה עם מינימום פגיעה בה ובאוטונומיה (כל ההדגשות במקור).

נפרט להלן בצורה בחורה יותר את מכלול הנימוקים שתוארו לעיל.

2.2. סידור חוץ-ביתי ללא הסכמה כפגיעה בזכויות אדם

באופן כללי, ומאז המחצית השנייה של המאה ה-20, התפתחה ההכרה כי באופן היסטורי, חברות נטו לכוד, להרחיק, להפלות ולהפריד זקנים ואנשים עם מוגבלות מהחברה הכללית, וכי מדיניות זו מהווה הפרה של זכויות האדם של אנשים אלה. רבות הסיבות לכך, רבות לאין-ספור, אך ננסה להציג בתמצית כמה מהן:

● פגיעה בחיחת האישית ובאוטונומיה

הרחב המכריע של אנשים אינם הוצים להתגורר במסגרת מוסדית. למעשה, כל האנשים שהם הנושא של נייר עמדה זה מתנגדים לעבור ולהתגורר במסגרת מוסדית (שאם לא כן - לא הייתה מתעוררת כלל דילמה בעניינם, ולא היה צורך בהליך שיפוטי ו/או בהתערבות סמכותית). עצם ההכתבה לאדם והחייב שלו להתגורר במקום שהוא אינו מעוניין לגור בו הם כשלעצמם פגיעה קשה ביותר באוטונומיה ובחירות הפרט.

● פגיעה בחופש הבחירה

השמה מוסדית איננה רק פגיעה בחיחות. היא מגבילה למעשה בצורה ניכרת ורחבה הרבה יותר את מכלול חופש הבחירה של היחיד: החל בהקשרים של בחירת המזון, עבור בבחירת שעת הקימה או ההליכה לישון, וכלה ביכולת לבחור את זהות המטפלים או את אופי הטיפול. המסגרת המוסדית היא באופייה ובמהותה מה שמכונה "מסגרת טוטלית" (כמשמעות ביטוי זה אצל גופמן, 2006), ומעצם המבנה ההיררכי והבירוקרטי שלה היא יוצרת פערי כוח ואי שוויון מובנים המכתיבים לדיירים בה מעמד נחות ומוחלש.

● פגיעה ביכולת ההשתתפות הפעילה

סידור מוסדי מרחיק את האדם מסביבתו ומקהילתו. הוא "כולא" אותו למעשה במעין "גטו" של אנשים כמוהו, ובכך נשללת ממנו היכולת להמשיך ולקחת חלק פעיל בחברה.

● עידוד גילנות ויכולתנות וסיכול השתלבות ושוויון

המחקר מלמד כי אחת הסיבות לקיומן של דעות קדומות נגד זקנים ונגד אנשים עם מוגבלות היא הרחקתם והדרתם ממעגלי החברה. אנשים שאינם חיים אנשים אלה, אינם באים עימם במגע ואינם מתקשרים איתם באופן שוויוני ובלתי אמצעי עשויים בנקל לפתח דעות קדומות ושליליות כלפיהם. אם כך, אחת הדרכים החשובות להתמודד עם דעות גילניות ויכולתניות ולמתן אותן היא דווקא באמצעות יצירת מרחב ציבורי שיש בו נראות ונוכחות של אנשים אלה, ובאמצעות יצירת ממשקי מפגש והיכרות הדדית (להרחבה על תופעת הגילנות ראו אצל דרון, 2013).

● המהות והמרכזיות של "בית"

הפתרון המוסדי מתעלם למעשה מהמשמעות העמוקה - החברתית ונפשית - שיש ל"בית" לגופו ולנפשו של אדם. המקום שאדם מכיר, גר בו, מזדהה, עימו וממשיג כ"ביתו" הוא מרכזי לזהותו ולהגדרתו העצמית. לעקירתו מביתו בניגוד לרצונו יש השלכות עמוקות וטראומטיות ארוכות טווח (להרחבה בענין חשיבותו של ה"בית" בזיקנה ראו אצל דרון, 2006).

2.3. הממד ההיסטורי

אי אפשר להתעלם גם מההקשר ההיסטורי של המסגרות המוסדיות. מסגרות אלה היוו במשך מאות שנים אמצעי להזנחה, להדרה, ואף להתעללות ולהרחקה של זקנים ואנשים עם מוגבלות. במהלך ההיסטוריה אנשים עם מוגבלות זקנים תויגו והופלו מתוך תפיסתם כמעין תתי-אדם המהווים סיכון לחברה הנורמלית, ולכן יש להרחיקם, לבודדם ולמשטרם. כמובן, תפיסה שכזו התירה ואפשרה פגיעה קשה באותן קבוצות, החל בעיקוק בכפייה, וכלה באווירה כללית של אדישות וקהות חושים כלפי השפלתן (להרחבה ראו אצל הר, 2001).

ההקשר ההיסטורי הזה הוא קריטי להבנת השינוי המהותי אשר התרחש בתחום בעשורים האחרונים: אקטיביזם חברתי, ועימו הידע המקצועי הרב שהתפתח בעולם והמחקרים הרבים שנעשו בתחום, תמכו במסקנה כי האפשרות לגור בקהילה משפרת מאוד את איכות חייהם של אנשים, את מצבם הנפשי ואת קשרי החברה והמשפחה שלהם (Mansell & Beade-Brown, 2010). ואכן, בהלימה עם גישה זו, בשנת 2011 המליצה ועדת מומחים בין-לאומית שמינה שר החוזה לסגור את המוסדות לאנשים עם מוגבלות אינטלקטואלית ולהתמקד ביצירת שיחותי מבוססי קהילה ודויר לאוכלוסייה זו (Black et al., 2011). חח דברים דומה עולה מנייר עמדה של המחלקה לתכנון אסטרטגי במשרד הבריאות משנת 2016, המציג תפיסה ולפיה חיים בסביבת הבית בזיקנה, גם בעת מחלה, הם גורם קריטי ביכולת לחיות, לשמור על חיים עצמאיים, להמשיך ולהתפתח, לחיות מתוך תקווה ולתרום למשפחה ולסביבה (רון ואחרים, 2016).

2.4. הממד הכלכלי: השוואת עלות-תועלת - מגורים במוסד מול מגורים בקהילה

השוואה בין עלויות הדיור והמחיה של אזרחים ותיקים ואנשים עם מוגבלות בקהילה לבין העלות שלהם במסגרות מוסדיות היא מורכבת יותר מכפי שנראה לכאורה. יש הרבה מאוד עלויות שלא תמיד אפשר לחשב בקלות, או להביא בחשבון. לדוגמה, במסגרת חישוב של העלויות הכוללות של פתוחות מוסדיים הרבה פעמים אין מביאים בחשבון את העלויות של מערכת הפיקוח והבקרה המושתת על המוסדות (לדוגמה, עלויות השכר של המפקחים וההנהלה מטעם המשרדים השונים). בד בבד, במסגרת השיחותי המוענקים בקהילה, הרבה פעמים אין מביאים בחשבון את עלויות המימון (והסבסוד) של המדינה לשיחותי חברתיים רבים, שהן גבוהות בהרבה מהעלות המושתתת בפועל על הצרכן. לדוגמה, עלות השימוש במרכזי יום או במרכזי מופ"ת לאזרחים ותיקים עולה למדינה בפועל הרבה יותר מהעלות שמשלם האזרח הוותיק עצמו. לבסוף, בהרבה מאוד מקרים החישוב הכלכלי אינו מביא בחשבון משתנים שאינם "מכומתים" ברמה הכלכלית, כגון שביעות רצון, איכות חיים, וכו'. משתנים אלה אינם "מתורגמים" לפרמטרים כלכליים, אבל אין כל ספק בחשיבותם וברלבנטיות שלהם.

אין זה מפתיע שיש כאלה שוויתרו לחלוטין על השימוש בטיעון של התועלת הכלכלית כדי להעדיף את הפתרון הקהילתי על פני הפתרון המוסדי, שכן לטעמם בסיס הטיעון הוא ערכי ומוסרי, והחלופה הנכונה היא פשוט להסיט את הכסף המיועד למימון הפתוחות המוסדיים (כסף שבכל מקרה מיועד לכך) ולהעבירו למימון פתוחות בקהילה (ראו את טיעונו של פרופ' סטיב טיילור אצל Kanter, 2012, p. 228). עם זאת, ועל אף המורכבות האמורה, הטיעון הכלכלי הגרעיני שבבסיס נייר עמדה זה ניתן להמשגה כלכלית פשוטה יחסית, ואפשר לתאר אותו במונחים כלכליים כדלקמן: כפי שתואר בשלושת המקרים שבפתיח, הפנייה להליך המשפטי להוצאת האדם עם האפוטרופוס מביתו, והבקשה לחייבו לעבור לסיודר החוץ-ביתי, הייתה בכל המקרים תוצאה אך ורק של היעדר משאבים אישיים-פרטיים מספיקים. כלומר, לו היו לאדם די מקורות הכנסה עצמיים נוספים, אשר היו מאפשרים לו לממן את מכלול השיחותי הנדרשים כדי שיוכל להמשיך ולהתגורר בקהילה (ובאופן קונקרטי: מימון של תוספת העלות של מימון עובדת/זרה סביב השעון) - לא הייתה מוגשת הבקשה לבית המשפט. יתרה מכך, הסיבה הכלכלית למצב דברים זה היא המציאות החוקית בישראל, ולפיה במצב שכזה "המדינה" (כלומר, התקציב הציבורי על כל גווניו ומקורותיו) מאפשרת לכסות את מלוא הוצאות מחייתו של אדם במסגרת החוץ-ביתית, אבל אינה מאפשרת לעשות כן בקהילה - ללא שום קשר לעלות הטיפול בקהילה, ולהיותו זול או יקר יותר מאשר הפתרון החוץ-ביתי.

מציאות זו באופן טבעי מעוררת את השאלה אם "למדינה" יהיה "זול" יותר (כלומר, העלות הישירה תהיה פחותה), אם במקום לממן את הפתרון החוץ-ביתי היא תממן את העלות הנדרשת להותרת האדם בקהילה. כפי שתואר לעיל, התשובה הכלכלית המעמיקה

לשאלה כללית זו אינה פשוטה כלל. עם זאת, בנסיבות של המקרים שנייר מדיניות זה עוסק בהם, קל יותר לתת לה תשובה. ננסה לענות על כך באמצעות השוואה בין העלויות למדינה בפתרון החוץ-ביתי לבין העלויות למדינה בפתרון בקהילה.

● עלות הטיפול המוסדי למדינה

השאלה הראשונה המתעוררת היא זאת: מה העלות למדינה בגין סידור חוץ-ביתי לאדם בוגר שמונה לו אפוטרופוס? יש לזכור כי בכל הנוגע לעלות הדיור והמחיה במסגרת מוסדית, הרי התשובה לכאורה פשוטה: הנתונים מוכרים וידועים מתוך המכרזים הציבוריים שמשרדי הבריאות והרווחה מפרסמים במסגרת הפרטת השיחות לספקים פרטיים.

כך לדוגמה, לפי המכרז של משרד הבריאות, עלות המחיר ליום שהות במוסד סיעודי יכולה לנוע בין 424 ₪ ליום, ועד 508 ₪ ליום (בתעריפי 2018), דהיינו, בין כ-13,000 ₪ לכ-15,240 ₪ לחודש. ברוח דומה, במסגרת המכרז של משרד הרווחה, עלות השהות במעון לזקנים עצמאיים ותשושים מגעת לכדי כ-10,000 ₪ לחודש (גם כאן התעריפים הם שונים בסוגי מעונות שונים). הנחת העבודה של מסמך זה היא שהסכומים הללו אמורים לכסות באופן שלם ומלא את מלא עלויות המחיה, הטיפול והסיעוד של האדם הנמצא במסגרת המוסדית.

למרות הנתונים ה"פשוטים" הללו, מחקרים רבים שנעשו בתחום מצביעים על תשובות שאינן בהכרח חד-משמעיות באשר לעלויות האחזקה בפועל במסגרות חוץ-ביתיות. כך לדוגמה, במחקר של מנדלר ונאון (2002) מראשית המאה ה-21 נמצא כי העלות החדשית של אדם עם מוגבלות במסגרת מוסדית יכולה לנוע בין 7,976 ₪ ל-11,534 ₪ לחודש, בהשוואה למסגרות הוסטל (בסביבות 7,927 ₪ לחודש) או בדירת מגורים פרטית (בין 9,140 ₪ ל-15,250 ₪ לחודש).

חשוב לזכור כי גם הסכומים המפורטים לעיל אינם מדויקים כאמת מידה להערכת העלות למשרדי הממשלה הרלבנטיים, מכמה סיבות: ראשית, במקרים רבים יש להפחית מהם את סכומי הקצבאות והגמלאות שהיו משולמות ליחיד בכל מקרה. לדוגמה, במקרה של סידור מוסדי של אזרח ותיק - ככל הנראה הייתה משולמת לו קצבת אזרח ותיק, או קצבת השלמת הכנסה - אשר במקרה של סידור חוץ-ביתי אינן משולמות עוד לאדם אלא מועברות לכיסו של עלות השהות המוסדית; נוסף על כך, בסידורים החוץ-ביתיים - הן במימון משרד הרווחה הן במימון משרד הבריאות - חלה על בני המשפחה חובת השתתפות בהוצאות, וזו עשויה להפחית את העלות הצפויה למדינה באלפי שקלים נוספים.⁶

אבל - ולצורך נייר מדיניות זה - במקרה האופייני שאנו דנים בו מדובר על אדם או אישה עירייתיים, נטולי מקורות הכנסה עצמיים מעבר לקצבאות הביטוח הלאומי, ונטולי מערכת תמיכה משפחתית שמסוגלת לתמוך בהם או לממן אותם. במקרים "טיפוסיים" שכאלה, העלות לקופת המדינה היא בסופו של יום כגובה עלות ה"קוד", דהיינו, בין 10,000 ₪ (לזקן עצמאי/תשוש) ל-14,000 ₪ (לזקן סיעודי/תשוש נפש) לחודש. ונדגיש - בפועל, סכום זה "מתחלק" בין גובה הזכאות לקצבת זיקנה, הממומנת על ידי הביטוח הלאומי, לבין יתרת הסכום, הממומנת על ידי משרד הבריאות או משרד הרווחה. כאמור, ברוב המקרים הללו לסעיף ההכנסות של היחיד אין משמעות, שכן כל ההכנסות של היחיד הן לרוב קצבאות מדינה, ובכל מקרה הן "זקפות" או מועברות לטובת מימון הסידור החוץ-ביתי (זולת רכיב של "דמי כיס", שנתרים לאזרח הוותיק לשימוש העצמי).

● עלות הטיפול הקהילתי בהשוואה לעלות הטיפול החוץ-ביתי

לאחר שסקרנו את העלויות של מימון הטיפול החוץ-ביתי, נשאלת השאלה מהי, לעומתן, העלות לקופת המדינה כאשר מדובר באדם שאינו עובר למסגרת טיפול מוסדית, ונותר לגור בקהילה? לעומת ההתייחסות ל"כמת" בצורה פשוטה את עלות המגורים של יחיד (אזרח ותיק ו/או אדם עם מוגבלות) במסגרות מוסדיות - שם יש לנו נתונים "סגורים" שתחומים במסגרת מכרזים ציבוריים, ו"מחירים" שמדינת ישראל משלמת למסגרות הללו - הרי עלות המחיה של יחיד בקהילה, מזווית המבט של הכיס הציבורי, היא הרבה יותר מורכבת לחישוב.

המורכבות נובעת מכמה סיבות: מחד גיסא יש תמיכות ישירות שהן ברוח, מוכרות וקלות למדידה ולהערכה. לדוגמה, בתחום הזיקנה יש מערך ברור ומוגדר של זכאויות, החל בקצבת אזרחים ותיקים, עבור בקצבת השלמת הכנסה ובגמלת סיעוד (בכפוף לעמידה בתנאים), וכלה במענקים ובתמיכות נוספות (כגון מענק חימום).

מאיך גיסא יש מערך של הטבות והנחות ברוחת פחות הניתנות לאזרחים ותיקים בקהילה (כגון מכלול ההנחות וההטבות המוענקות מכוח חוק האזרחים הוותיקים), ומערך שלם של שירותים חברתיים שמספקים משרד החוזה והרשויות המקומיות בתצורה של מרכזי יום, ומועדונים לסוגיהם (כגון מועדון מועשר, או בתים חמים), המקבלים סבסוד ניכר מהקופה הציבורית. לבסוף, על מכלול העלויות הללו יש להוסיף תקורות כלליות, כגון העלויות של העובדים והעובדות הסוציאליות המועסקים בלשכות לשירותים חברתיים ומטפלים באותם אזרחים ותיקים, תקורות שבאופן טבעי נחסכות כאשר האדם עובר לטיפול במסגרת חוץ-ביתית. אשר על כן, ולצורך הניתוח הכלכלי בנייר זה, נתמקד במקרים האופייניים שבאו לידי ביטוי בפסקי הדין בתחום. כמעט בכל פסקי הדין הללו, ה"פער" הכלכלי שבגינו נעשתה הפנייה לבית המשפט היה חוסר היכולת של האדם לממן את תוספת העלות הנדרשת למימון מטפל זר "סביב השעון". גמלת הסיעוד המרבית מאפשרת לקבל עד 30 שעות טיפול שבועיות, היקף שאינו נותן מענה לצרכי ההשגחה והטיפול לאורך כל שעות היממה. לעומת זאת, העסקת מטפל זר מזכה - לכל היותר - בגמלה כספית של 5,326 ₪ (סכום שאינו מכסה את מלוא העלות הראלית של אחזקת מטפל זר, בהתחשב בצורך לשלם ימי חופש, חופשה שנתית, זכויות סוציאליות נוספות, ועוד). סכום זה, עם קצבת זיקנה והשלמת הכנסה בסך כ-3,301 ₪ (שוב, לכל היותר), מייצר הכנסה של 8,627 ₪. בניכוי הוצאות הכרחיות דוגמת שכר דירה והוצאות מחיה אחרות, סכום זה אינו מותיר די משאבים למימון מטפל זר 24x7 - מה שגרר את הצורך להיזקק לפתרון המוסדי. הסיבה לכך היא שבהנחה שעלות המחייבה המינימלית בקהילה - ללא עלות הסיעוד - שווה לערך קצבת הזיקנה והשלמת הכנסה, הרי בתוספת עלות מטפל זר היא 6,728 ₪ (כולל סוציאליות), סכום עלות המחיה החודשית המינימלית הינה סכום כולל של 10,029 ₪ לחודש - הרי יש פער של לפחות 1,402 ₪ לחודש ש"חסרים" לאדם חסר האמצעים להיות מסוגל להמשיך ולהתקיים בקהילה תוך היעזרות במטפל זר. המציאות הכלכלית לעיל באה לידי ביטוי בצורה פשוטה במקרים המפורטים בנספח הפסיקה. לצורך הדגמת הדברים נביא דוגמאות מפסקי הדין הללו:

פרשת ק': פרשת ת"א (חיפה) 1492-08-11

בפרשה זו, הנתונים הכלכליים כפי שהוצגו בפני בית המשפט היו מאד לקוניים וחלקיים ביותר, ותוארו כדלקמן:

הוצאות בקהילה		הכנסות	
סה"כ הוצאות כולל מטפל זר	5,800 ₪	סה"כ הכנסות	2,400 ₪
פער בין הכנסות להוצאות בקהילה	3,400 ₪ לחודש		
פער בין העלות בקהילה לבין העלות במוסד	8,200 ₪ לחודש		

פרשת א': פרשת א"פ 63169-09-17

בפרשה זו, הנתונים הכלכליים כפי שהוצגו בפני בית המשפט היו כדלקמן:

הוצאות בקהילה		הכנסות	
העסקת עובד זר	7,850 ₪	קצבת זיקנה	2,400 ₪
שכר דירה	1,800 ₪	גמלת סיעוד	3,400 ₪
אחזקת בית	1,000 ₪		
כלכלה ומזון (לאישה + לעובדת הזרה)	1,500 ₪		
הוצאות רפואיות	250 ₪		
סה"כ הוצאות	12,400	סה"כ הכנסות	6,540
פער בין הכנסות להוצאות	כ-5,860 ₪ לחודש		
פער בין עלות בקהילה לבין עלות במוסד	כ-1,600 ₪ לחודש		

הניתוח הכלכלי - השורה התחתונה

כאמור, השוואת העלות של פתרון חוץ-ביתי לעלות של מגורים בקהילה דורשת ניתוח כלכלי מורכב ומעמיק, החורג מהיקף מסמך זה. עם זאת, ניתוח כלכלי של התרחיש העומד במוקד דיוננו הוא יחסית פשוט יותר: מזווית מבטה של המדינה, במקרים שבהם אין לאזרחיות הוותיקה מקורות הכנסה עצמיים זולת קצבאות הביטוח הלאומי, ובהנחה שאין גם בני משפחה המסוגלים להשתתף בצורה משמעותית בעלות - לצד המגמה המסתמנת לצמצום/ביטול השתתפות בני משפחה - אפשר לומר בהכללה כי העלות המוטלת על קופת המדינה במסגרת האשפוז הסיעודי הממושך היא גבוהה יותר מהעלות הנדרשת להמשיך להחזיק את האדם בקהילה. זאת משום שתוספת העלות הנדרשת למימון מטפל זר בקהילה היא נמוכה יותר מתוספת העלות הנדרשת למימון הפתרון החוץ-ביתי המוסדי.

ה"תוספת" שעל המדינה לשלם לאדם - מעבר לקצבאות הרגילות שלו (קצבת אזרחים ותיקים + השלמת הכנסה + גמלת סיעוד = 8,627 ₪) - כדי שיוכל לקיים רמת חיים מינימלית בקהילה ולהיות מסוגל לממן מטפל זר 24x7 (סה"כ 10,029 ₪ לחודש - כפי שהוסבר לעיל) עומדת על כ-1,400 ₪ לחודש. לעומת זאת, ה"תוספת" שעל המדינה לשלם לאדם - מעבר לעלות הקצבאות הרגילות שלו - כדי לממן את שהותו במסגרת חוץ-ביתית עומדת על כ-5,373 ₪ לחודש (לפי 14,000 ₪ לחודש בסידור חוץ-ביתי). לפיכך, במקרה שהמדינה מעדיפה את הפתרון החוץ-ביתי על פני הפתרון הקהילתי עליה לשלם 3,973 ₪ יותר מדי חודש. סכום זה מגיע בשנה לכדי 47,676 ₪ ליחיד, ובמקרה של יותר מעשרה מקרים בשנה - לכמעט חצי מיליון ש"ח. בטבלה שלהלן מסוכם הפער במימון המדינה בין פתרון בקהילה ובין פתרון במסגרת חוץ-ביתית.

טבלה מסכמת: פערי מימון המדינה בין פתרון בקהילה לבין פתרון במסגרת חוץ-ביתית אזרח ותיק, מעל גיל 80, ערירי, ללא מקורות הכנסה נוספים, המתקיים אך ורק על קצבאות בט"ל

הפער	התוספת הנדרשת מהמדינה	עלות מסגרת חוץ-ביתית	עלות מינימאלית כולל עובד זר	גמלת סיעוד	הכנסות (קצבת אזרחים ותיקים והשלמת הכנסה)	
3,973 ₪	1,400 ₪	-	10,029 ₪	5,326 ₪	3,301 ₪	קהילה
	5,373 ₪	14,000 ₪	-	5,326 ₪	3,301 ₪	חוץ-ביתי

2.5. השפעת ההעדפה של הפתרון המוסדי על מעגלים רחבים בחברה: הדוגמה של המרכז הישראלי לאפוטרופסות

במסגרת הצגת מכלול השיקולים נגד סידור מוסדי ללא הסכמת האדם שמונה לו אפוטרופוס, אסור להתעלם מההשלכות השליליות שיש למצב הדברים דהיום על חופש הפעולה של ארגונים דוגמת המרכז הישראלי לאפוטרופסות, או של תאגידי אפוטרופסות אחרים. במציאות הנוכחית, גופים אלה נמצאים בין הפטיש לסדן: מחד גיסא הם מופקדים על הגנתם ושלומו של האנשים הנתונים לאחריותם; מאידך גיסא בהיעדר מקורות תקציב עצמאיים ו/או סמכויות חוקיות אחרות, ובהיעדר פתרונות חלופיים, הם נאלצים לפנות ולבקש הפעלת חוקים דוגמת חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות או חוק ההגנה על חוסים. מצב זה מציב אותם במציאות בלתי אפשרית שבה הם נאלצים לפעול בניגוד לתפיסת עולמם, ובניגוד לאינטרס של האדם הנתון לאחריותם. ולבסוף, יש לזכור גם כי המציאות הקיימת משפיעה באופן שלילי גם על העובדים הסוציאליים לפי חוק ההגנה על החוסים, או אפילו על בני משפחה המשמשים גם הם כאפוטרופסים. גם אלה מצויים בקונפליקט מקצועי ומוסרי על רקע הבנתם כי הפתרון החוץ-ביתי איננו הפתרון הנכון לנסיבות המקרה (להרחבה בעניין זה ראו שינדלר, 2014).

2.6. שדות זרים: זוויות מבט מהנכר

המדיניות של מניעת מיסוד והכרה בזכות של אנשים עם מוגבלות ואנשים זקנים להתגורר בקהילה זכתה לביטוי במספר רב של מסמכים ופסיקות גם בזירה הבין-לאומית. במסמך זה לא נסקור את כל הביטויים הרבים למדיניות זאת, אלא נסתפק בכמה דוגמאות בולטות ומוכרות:

הוראת סעיף 19 לאמנה הבין-לאומית לזכויות אנשים עם מוגבלות

הבעייתיות של המציאות הישראלית בכל הנוגע לאפשרות החוקית לפעול לכפיית מיסוד לאנשים שמונה להם אפוטרופוס, אזרחים ותיקים לאנשים עם מוגבלות, עולה ומתבלטת על רקע העקרונית והזכויות המפורטים כיום באמנה הבין-לאומית לזכויות אנשים עם מוגבלות - אמנה שמדינת ישראל חתמה עליה ואשררה אותה. סעיף 19 לאמנה זו עוסק במישרין בסוגיה שבנדון:

סעיף 19: חיים עצמאיים ושילוב בקהילה

מדינות שהן צדדים לאמנה זו מכירות בזכות השווה של כל האנשים עם מוגבלויות לחיות בקהילה, עם אותן אפשרויות בחירה ככל האחרים, ותנקוטנה אמצעים בני-תועלת והולמים כדי לאפשר לאנשים עם מוגבלויות הנאה מלאה מזכות זו, שילוב מלא בקהילה והשתתפות מלאה בה, לרבות בכך שתבחנה כי:

- א. תהא לאנשים עם מוגבלויות הזדמנות לבחור את מקום מגוריהם והיכן ועם מי יגורו, בשוויון עם אחרים, וכי לא יחויבו להתגורר בהסדר מגורים מסוים;
- ב. תהא לאנשים עם מוגבלויות גישה למגוון שירותי תמיכה קהילתיים תוך-ביתיים, תלויי דיור ואחרים, לרבות סיוע אישי שנדרש כדי לתמוך בחיים בקהילה ובשילוב בה, וכדי למנוע בידוד או הפרדה מהקהילה;
- ג. שירותים קהילתיים ומתקנים המיועדים לכלל האוכלוסייה יהיו זמינים לאנשים עם מוגבלויות באופן שווה, ויתנו מענה לצורכיהם.

המשמעות החוקית של סעיף זה איננה רק בהקשר ה"שילוב", דהיינו במובן של הזכות לחירות ולחופש הבחירה של אנשים עם מוגבלות לבחור עם מי לגור והיכן. המשמעות היא גם הטלת חובה "חיובית" על המדינה לפעול בצורה פוזיטיבית ליצירת מערי שירותים, מימון ותמיכה אשר יאפשרו לאנשים עם מוגבלות להמשיך ולהתגורר בדירתם, בביתם ובקהילתם, לפי בחירתם.

הוראות תוכנית הפעולה הבין-לאומית בתחום הזיקנה: מדריד 2002

(Madrid International Plan of Action on Ageing, 2002)

אשר לאזרחים ותיקים ולזקנים, עדיין אין בנמצא ברמה הבין-לאומית אמנה לזכויותיהם. עם זאת, יש כמה מסמכי מדיניות מוכרים, ובהם תוכנית הפעולה הבין-לאומית בתחום הזיקנה, מדריד 2002 (שגם עליה חתומה מדינת ישראל), ובמסגרתה נקבעו עקרונות יסוד חשובים בתחום הזכות להמשיך ולהתגורר בקהילה. כך לדוגמה, במסגרת Priority direction III של תוכנית מדריד, סעיף 98 קובע כי העדיפות הראשונה היא לקדם "הזדקנות בקהילה" (ageing in place) תוך שימת לב מיוחדת להעדפות האישיות של הזקנים; ובהמשך, במסגרת סעיף 105, המציב את המשכיות הטיפול על ידי גורמים שונים כאחד מיעדיה של התוכנית, נקבע כי על המדינות לפעול לסיפוק שירותי טיפול, תמיכה וסיעוד בקהילה, ובד בבד לשפר את הנגישות והאיכות של שירותי טיפול ממושך בקהילה לזקנים המתגוררים לבד, במטרה להאריך את כושרם להמשיך להתגורר באופן עצמאי כחלופה להשמתם במסגרות מוסדיות (סעיף 105b).

פסק הדין של בית משפט העליון האמריקאי בפרשת אולמסטד, 1998

הזכות להתגורר בקהילה זכתה להכרה בפסיקת בית המשפט העליון האמריקאי, בפרשה ידועה שהפכה לאבן דרך בנדון בארצות הברית. העובדות בפרשת אולמסטד (Olmstead) היו כדלקמן: מי שיזמו את ההליך המשפטי היו לויס קרטיס ואליין וילסון, שתי נשים עם מוגבלות, האחת עם סכיזופרניה והאחרת עם הפרעת אישיות. שתי הנשים הייתה היסטוריה של טופל ואושפזו בעבר במסגרות מוסדיות. במקרה הנדון, שתיהן אושפזו במוסדות פסיכיאטריים לתקופות שונות עד אשר מצבן חזר והתייצב, והצוות המטפל/המקצועי קבע שבנכון יותר לשחרר אותן ולהחזירן לקהילה. אולם בפועל, למרות עמדה מקצועית זו, שתיהן המשיכו להיות מאושפזות

במסגרת הפסיכיאטרית המוסדית ולא הוחזרו לקהילה במשך זמן ממושך, וזאת בשל תצורת המימון, שהעניקה כיסוי כספי לאשפוזן במסגרת המוסדית. לפיכך הן פנו לבית המשפט כדי שיחייב את רשויות המדינה לשחרר אותן מהמסגרת המוסדית, להעניק להן ולממן עבורן פתרון טיפולי במסגרת קהילתית (Olmstead, 1999).

המסגרת החוקית בהקשר הנדון הייתה החוק האמריקאי לאנשים עם מוגבלות (The American with Disabilities Act of 1991, ADA). החוק לא זו בלבד שהוא אוסר באופן כללי אפליה נגד אנשים עם מוגבלות, אלא שהוא אוסר באופן ספציפי שלילה של הזכות לקבל שירותים ציבוריים או להשתתף בהם רק מפאת המוגבלות. תקנות שהותקנו מכוח חוק זה ועקרונותיו פירטו ביתר דיוק את חובת השילוב (integration) שבמסגרתן מוטלת על רשויות הציבור החובה לעצב ולספק את השירותים באופן המאפשר שילוב של אנשים עם מוגבלות. כן פירטו התקנות את החובה המוטלת על גוף ציבורי לבצע התאמות סבירות (reasonable modifications) במדיניות, בפרקטיקה ובפעולות, כאשר הן נחוצות כדי למנוע אפליה על בסיס מוגבלות, אלא אם כן ההתאמות הללו ישנו באופן בסיסי את טבע השירותים או התוכניות והפעילויות, שאז המדינה פטורה מהענקתם.

בפרשת אולמסטד קיבל למעשה בית המשפט העליון האמריקאי את העתירה⁷, וקבע כי השמה מוסדית בלתי מוצדקת - במובן של היעדר בחינה של חלופות פוגעניות פחות, או במובן של הפרדה ובידוד קבוצתיים על בסיס מוגבלות - היא אפליה על בסיס מוגבלות, והיא אינה חוקית. ובנסיבות העניין, המשך השמתן של הנשים במסגרת המוסדית, בניגוד לרצון ובניגוד לעמדת הצוות המטפל, הייתה הפרת זכותן לקבלת טיפול בקהילה, כמתחייב לפי ה-ADA.

בהקשר זה בית המשפט הכיר בכך שהזכות לקבלת טיפול בקהילה איננה מוחלטת, ואיננה שוללת לחלוטין טיפול מוסדי. הוא קבע כי טיפול כזה מתאים כאשר האדם אינו מתנגד לקבלו, ואם הגורמים המקצועיים המטפלים בו מטעם המדינה קבעו כי ההסדר המגביל פחות מתאים עבורו. זאת ועוד, בית המשפט קבע כי גם שיקולי תקציבי הם שיקולים רלבנטיים, במובן זה שעל המדינה להתחשב במשאבים הכלכליים הקיימים ובצרכי שאר האנשים עם המוגבלות. אולם במקרה דנן, השוואה פשוטה בין עלות הטיפול בנשים במסגרת המוסדית לבין עלות הטיפול בהן בקהילה, הראתה כי הטיפול בקהילה זול יותר. הגם שנימוק זה כשלעצמו לא הכריע את הכף, ואף נפסק כי הוא אינו אמור להכריע את הכף, עדיין מוטל על המדינה הנטל להראות כי היא מקיימת תוכנית מקיפה של טיפול קהילתי שמאפשר לתת מענה בזמן סביר לכל מי שנזקק לו, בהתחשב במשאבים הנתונים לה ותוך התחשבות בצרכיהם של כלל האנשים עם המוגבלויות.

בעקבות פסק הדין, ולנוכח קביעות בית המשפט בדבר קיומה של חובה להעביר אנשים ממוסדות לקהילה, נוסדו במדינות ארצות הברית השונות תוכניות שכונו ברבות הימים "תוכניות אולמסטד". כל מדינה שאימצה תוכנית כזאת התחייבה להעביר אנשים ממוסדות לקהילה, וקיבלה מימון פדרלי שאפשר לה - בתוספת מימון מצד המדינה - לעשות זאת, ובכך לעודד תוכניות למניעת מיסוד מלכתחילה. חשוב מכך: פסק דין אולמסטד הפך לאבן דרך בתפיסת העולם השיפוטית בארצות בכלל הנוגע למדיניות כלפי אנשים עם מוגבלות, ובכלל הנוגע לחובתן של הרשויות לייצר ולאפשר פתרונות קהילתיים כחלופה לפתרונות המוסדיים, במימון המדינה, אף שבפועל יישום עקרונותיו עדיין נתקל בקשיים ובאתגרים (Kanter, 2012). הוא סימן את המגמה - שכאמור, טרם אומצה בישראל - שיהיה זה בלתי חוקי להשים אדם עם מוגבלות במסגרת מוסדית בניגוד לרצונו, בשעה שיש פתרון קהילתי חלופי ובר מימון על ידי המדינה.

7. בדעת חוב, שנכתבה על ידי מי שזה מקרוב הלכה לעולמה, כב' השופטת חות ביידר-גינזבורג.

חלק שלישי: אז מה אפשר לעשות?

3. בחינת חלופות מדיניות והצגת המלצות לפעולה

בחלק הראשון הצגנו את מכלול מערכי השירותים הקיימים כיום, הן בקהילה הן במוסדות, והסברנו מדוע, באופן מצער, עדיין יש מקרים שבהם אנשים עם מוגבלות ו/או אזרחים ותיקים אינם מצליחים למצוא מענה הולם לצורכיהם בקהילה; בחלק השני הצגנו את מכלול הטיעונים לכך שפתרון של סידור מוסדי כפוי הוא פסול, פגום, מנוגד לעקרונות היסוד של המחויבות לשמירה על זכויות אדם, ובמקרים רבים אף אינו יעיל כלכלית; בחלק זה ננסה להציג את הפתרונות הראויים למציאות זו.

בטרם נציג את המלצותינו לפתרונות, חשוב להדגיש מדוע אין זה ראוי להותיר את המצב הקיים על כנו גם במציאות המראה על מגמה של שינוי בפסיקת בתי המשפט בתחום. כפי שניתן היה להיווכח מפסקי הדין של השנים האחרונות, אחד מדפוסי ההתמודדות עם האתגר של מניעת מיסוד לאנשים מעוטי יכולת היה מציאת פתרון אד-הוק. הכוונה היא שבכל מקרה לגופו, הלשכה לשירותים חברתיים ו/או האפוטרופוס מנסים לשלב כוחות עם כלל הגופים הנוגעים בדבר (קופת חולים, ביטוח לאומי, משרד הבריאות ואחרים), ומחפשים אחר פתרונות יצירתיים - אם כי נקודתיים - למקורות המימון, הסיוע והתמיכה שיאפשרו את המשך המגורים בקהילה. ואכן, במקרים אחדים שנבחנו בפסקי דין בשנים האחרונות - זו הייתה הדרך שננקטה. כך לדוגמה, בבג"צ ק' (שתואר בדוגמה השנייה בחלק הראשון בנייר זה), בסופו של יום העתירה נדחתה על רקע העובדה שנמצאה "נוסחה" של שיתוף פעולה בין הגופים השונים, וזו אפשרה לגב' ק' להמשיך להתגורר בקהילה. זה גם היה הפתרון שהתווה בית המשפט בדוגמה השלישית, בפרשת ל', כבסיס לדחיית הבקשה למיסוד ללא הסכמת האדם.

אולם, ברוח שפתרונות אד-הוק אינם יכולים לשמש תחליף למדיניות, ואינם פותרים את הבעיה ברמה המערכתית. מדיניות שכזו רק חוזרת ומייצרת אתגרים נקודתיים, שתלויים פעמים רבות ביצירתיות, בטוב הלב או במידת הגמישות של המערכות השונות ברמה המקומית. התוצאה אינה אחידה ואינה שוויונית במובן זה שלעיתים אכן נמצא פתרון, אך לעיתים לא. ובכל מקרה, המעורבים אינם יודעים מראש אם ועד כמה אכן ניתן יהיה למנוע את המיסוד.

בהקשר זה ראוי לציין כי בשנים האחרונות המרכז הישראלי לאפוטרופוסות פועל גם הוא בדרכים שונות ומגוונות כדי למצוא פתרונות יצירתיים ונקודתיים שיאפשרו להשאיר אנשים הנמצאים באחריותו בקהילה, בהתאם לרצונם ולהעדפתם. במסגרת זו, לדוגמה, המרכז הישראלי לאפוטרופוסות יוזם באופן מתמשך הליכי מיצוי זכויות כלכליים ברמת הפרט, ואף פועל לגיוס תרומות ומשאבים ממקורות חיצוניים (לדוגמה, באמצעות תרומות) כדי לייצר מקורות מימון לטיפול ולסיוע הנדרשים כדי למנוע את המעבר למסגרת מוסדית. אולם פתרונות נקודתיים אלה, מבורכים ככל שיהיו, אינם יכולים להוות פתרון מערכתי. הפתרון צריך להיות במסגרת תיקון חקיקתי הולם, אשר מעצב ומעגן מדיניות שתחייב את כלל הרשויות הפועלות בתחום.

3.1 המלצות בתחום תיקוני החקיקה

3.1.1 תיקון חוק ההגנה על חוסים תשכ"ו-1966

הפתרון הראשון שנייר מדיניות זה ממליץ עליו הוא בתיקון חקיקה, או באופן קונקרטי יותר, תיקון חוק ההגנה על החוסים. הקריאה לתיקון חוק זה איננה חדשה, והושמעה על ידי מלומדים שונים כבר לפני שנים, וחלק מההמלצות שלהלן משקפות המלצות דומות שהועלו בנדון בעבר (ראו לדוגמה אצל שינדלר ודורון, 2003). חוק ההגנה על חוסים הוא חוק מיושן, לא מעודכן, ואינו מבטא בלשון או בערכיו את השינויים הגדולים שהתחוללו בחברה ובחקיקה הישראלית מאז שנות החמישים של המאה ה-20. לפיכך, ואף ללא קשר לנייר מדיניות זה, הגיעה העת לבצע בחוק רפורמה מרחיקת לכת. אולם, לצרכינו אנו, אפשר להציע כמה תיקונים נקודתיים וממוקדים אשר יוכלו להביא לשיפור ניכר ביכולת להתמודד עם האתגר.

את התיקונים המוצעים לחוק אפשר לחלק לשניים: תיקונים הקשורים למהות, ותיקונים הקשורים להליך. בכל הנוגע למהות, יש לתקן את החוק באופן הבא:

● ברמת מהות הסעד

ברמה המהותית, וכדי לתת מענה לממד הכלכלי הנעוץ בלב הבעיה שנייר מדיניות זה עוסק בה - יש להוסיף לסמכויותו המפורשות של בית המשפט את הסמכות לחייב את המדינה לממן, מתוך מסגרת המימון הקיימת לטובת פתרונות מוסדיים - שירותים נוספים בקהילה (כגון מימון עלות מטפל זר, ככל שזה אינו מכוסה במסגרת הזכאות לגמלת סיעוד). כפי שעלה לא אחת מהחלטות בתי המשפט, הפרשנות המקובלת כיום על בתי המשפט היא כי במסגרת חוק ההגנה על חוסים, בית המשפט אינו מוסמך לחייב את משרד הבריאות ו/או משרד הרווחה להקצות כספים - המיועדים במסגרת תקציב המשרד לסידור מוסדי - לטובת מימון שירותים בקהילה (כך למעשה נפסק בכל שלוש הפרשות שהובאו בהקדמה למסמך זה).

הפתרון המוצע לעניין זה הוא ראשית תיקון חוק ההגנה על חוסים באופן אשר יסמך במפורש את בית המשפט, במסגרת שיקול דעתו השיפוטי, ליתן צו המחייב את משרד הרווחה ו/או משרד הבריאות - במקרים שבהם האדם היה זכאי בכל מקרה לקבל מימון לפתרון מוסדי לפי הנהלים הקיימים - להעניק לו שירותים בקהילה. זאת במסגרת תוכנית שתאושר על ידי בית המשפט, בעלות שלא תחרוג מהתקרה של גובה הסכום המרבי שמשרדי ממשלה אלה מוסמכים לממן במסגרת פתרונות חוץ-ביתיים. יודגש כי בתיקון המוצע אין שום הטלת חיוב כלכלי/כספי נוסף על קופת המדינה ו/או פריצת גבולות של המסגרת התקציבית המעוגנת בחוקי התקציב השונים, והם מקורות המימון המצויים בכל מקרה בידי משרדי הממשלה הרלבנטיים, ובכל מקרה היו אמורים להיות מוצאים הלכה למעשה במסגרת חלופת הסידור החוץ-ביתי.

שנית, יש לתקן ולשנות את הוראת סעיף 7 לחוק באופן שתמנע את האפשרות לחייב אדם להשמה חוץ-ביתית בניגוד לרצונו וללא הסכמתו, ובד בבד תאפשר השמה שכזו לאדם שאינו כשיר מבחינה משפטית. זאת רק לאחר שהקביעה בדבר אי הכשרות נסמכה בתעודה רפואית הולמת, ורק לאחר שהוכח לבית המשפט כי כל החלופות הפוגעניות פחות במסגרת הקהילה נבדקו, מוצו, ונמצאו לא מספקות.

● ברמת ההליך

אשר לתיקונים הנוגעים להליך, המלצות נייר זה עולות בקנה אחד עם המלצות שגיבשו בעבר שניט (1976), וכן שינדלר ודורון (2003), ואלה הם:

1. להוסיף חובת מינוי עורך דין לכל אדם שננקט נגדו הליך מכוח החוק, שייצג את רצונו של האדם והעדפותיו;
2. להטיל חובה על בית המשפט לראות ולשמע בפועל את האדם שנגדו נקט ההליך מכוח החוק, כדי להבין את עמדתו והעדפותיו באשר למגורים בבית או לסידור חוץ-מוסדי;
3. להוסיף חובת הנמקה לכל החלטה של בית המשפט מכוח החוק באשר לצו המתיר סידור חוץ-ביתי ללא הסכמת האדם, תוך התייחסות ספציפית לעניין היעדר קיומן של חלופות פוגעניות פחות בקהילה;
4. להוסיף חובת דיווח של העו"ס לפי חוק לבית המשפט, בתוך זמן שיקבע בית המשפט, על אודות מצבו של האדם בעקבות מתן הצו לסידור מוסדי, ועל אודות מידת ההצדקה להמשך תוקפו של הצו.
5. להוסיף לבית המשפט סמכות שבשיקול דעת לדרוש מהעו"ס לפי חוק ו/או מהאפוטרופוס להציג "תוכנית טיפול", אשר תפרט את מכלול הדרכים והזכויות שיאפשרו - גם בהתבוננות לעתיד - להמשיך את הטיפול באדם ואת הדאגה לצרכיו במסגרת מגוריו בביתו ובקהילה.

חשוב להדגיש כי מכלול התיקונים שלעיל עולה בקנה אחד ו"מישר קו" גם עם הרפורמה החקיקתית שבאה לידי ביטוי בתיקון 18 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, רפורמה שגם בה נדרשות חובת ההנמקה וחובת השימוש באמצעי הפחות מגביל, בהקשר של מינוי אפוטרופוס על אדם.

3.1.2. תיקון חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב-1962

בוח תיקוני החקיקה המוצעים לעיל ביחס לחוק ההגנה על חוסים, ובהתחשב בכך שבמקרים רבים הבקשה להשמה חוץ-ביתית נעשית במסגרת בקשה למתן הוראות שמגישים המרכז הישראלי לאפוטרופסות (או אפוטרופוס אחר) מכוח הוראות חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות - הרי גם בחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות ראוי לכצע תיקונים הליכיים שימנעו את האפשרות

להענקת צו לסידור מוסדי ללא הסכמתו של אדם שיש לו אפוטרופוס, ללא מיצוי הפתרונות המצויים בקהילה. לפיכך גם כאן, בהקשר ההליכי, מוצע לתקן את החוק באופנים אלה:

1. אין לאפשר לאפוטרופוס ליתן הסכמה לסידור חוץ-ביתי לאדם הנתון לאפוטרופסותו ללא אישור בית המשפט;
2. בכל הליך שבמסגרתו מבקש אפוטרופוס צו לסידור חוץ-ביתי כאמור לעיל, ימונה לאדם אפוטרופוס לדיון, אשר ייצג אותו בהליך;
3. בית משפט לא יעניק צו לסידור חוץ-ביתי לאדם שמונה לו אפוטרופוס זולת אם הוכח כי אין חלופות פוגעניות פחות המאפשרות את המשך מגוריו בקהילה.

3.2. המלצות בתחום תיקוני נהלים פנימיים

3.2.1. תיקון נהלים של משרדי ממשלה שונים

נוסף על תיקון חוק ההגנה על החוסים, יש לבצע מכלול של התאמות ותיקונים לחוזרי המנכ"ל, להוראות תקנון העבודה הסוציאלית (התע"ס), ולנהלים השונים של גופי הממשלה והארגונים הנוגעים בדבר, כדלקמן:

● שינוי הוראות תע"ס בנוגע למימון סידור מוסדי - משרד החוזה

למשרד החוזה מכלול הוראות תע"ס הנוגעות לסידורים חוץ-ביתיים. במסגרת הוראות אלה יש לחזור ולעגן את עקרונות היסוד שתוארו לעיל, ולפיהם בכל מקום שמתקיימים תנאי הזכאות להשמה חוץ-ביתית, אולם העילה היחידה לכיצוע ההשמה החוץ-ביתית היא היעדר מקורות תקציביים עצמיים להמשך המגורים בקהילה, הרי ניתן יהיה להקצות את התקציב הנדרש לשם המשך המגורים בקהילה כחלופה למימוש הפתרון החוץ-ביתי.

● שינוי הוראות תע"ס בנוגע לאשפוז מוסדי - משרד הבריאות

בדומה למשרד החוזה, גם למשרד הבריאות יש מכלול שלם של חוזרי מנכ"ל המסדירים את אופן ההשמה המוסדית לאזרחים ותיקים. בהקשר זה יידרש לתקן את הנהל הקיים כך שיציין במפורש כי לשכות הבריאות המחוזיות יהיו רשאיות, בכפוף לצו שיפוטני שיינתן מכוח החוקים המוזכרים לעיל, לממן - בהתאם לסכומים המפורטים בנהל הקיים ובמסגרתם - שירותי טיפול וסיעוד בקהילה שיאפשרו את המשך מגוריו של האדם בביתו, כל זאת כחלופה לסידור החוץ-ביתי הכפוי.

● שינוי הוראות משרד השיכון בנוגע לדיור ציבורי - משרד השיכון ומשרד הקליטה

אנשים עם אפוטרופוס שנשקל עבורם סידור חוץ-ביתי מתגוררים, לא פעם, במערך הדיור הציבורי (בניהול חברות דוגמת עמיגור שקמונה ואחרות). כמובן, גם מערכי דיור אלה צריכים להיות ערוכים כך שיאפשרו "הזדקנות בקהילה", ולהירתם - באמצעות מגוון שירותים שהם מסוגלים להציע או לאפשר - כדי לתת מענה לצרכים שהדיירים זקוקים כדי להמשיך ולגור בקהילה, ולמנוע את הצורך לעשות שימוש בסידור חוץ-ביתי.

3.2.2. יצירת נוהל חדש של משרד החוזה להקמת צוות בין-משרדי למניעת סידור חוץ-ביתי

כפי שתואר לעיל, במקרים לא מעטים היכולת למצוא עבור אנשים עם אפוטרופוס פתרון יצירתי שימנע את הסידור החוץ-ביתי שלהם, על רקע היעדר משאבים כלכליים מספקים, תלויה בשיתוף פעולה של גורמים רבים. המוסד לביטוח לאומי, קופות החולים, לשכות החוזה המקומיות, המרכז הישראלי לאפוטרופסות, נציגי לשכות הבריאות האזוריות - לכולם יש מערכי זכויות, תמיכות ותקציבים אשר יכולים לממן או לספק שירותים במגוון הקשרים. במקרים רבים - ישיבה של נציגי כל הגופים השונים יחד יכולה לאפשר גיבוש של פתרון ראוי וארוך טווח.

נוהל חדש שכזה צריך להיות מתוכנן על ידי הלשכה המקומית לשירותים חברתיים, להגדיר את דפוסי העבודה ולייצר פלטפורמה גמישה שתוכל להתכנס לפי הצורך ולתת מענה למקרים קונקרטיים, לבקשת האפוטרופוס על האדם.

3.3. המלצות בתחומים נוספים

3.3.1. חינוך והעלאת מודעות

לצד כל התיקונים והשינויים החוקיים והנהלים המוצעים לעיל, חשוב לבצע פעולות משלימות נוספות. יש לבנות מערך השתלמות, הכשרה ולמידה המיועד לעובדים סוציאליים מכוח החוק, לתאגידי האפוטרופסות, לבני משפחה ולאפוטרופסים אחרים הממונים על

פי דין, כך שיוכלו להפנים וליישם את השינוי במדיניות ובתפיסת העולם באשר לחשיבות שיש להשאת האנשים עם אפוטחפוס בקהילה, ויימנעו ככל האפשר מאימוץ פתרונות חוץ-ביתיים.

3.3.2. חיזוק מערכי התמיכה והשיחות הקהילתיים לאנשים עם מוגבלות ואזרחים ותיקים

אי אפשר לצמצם באמת את היקפי השימוש בפתרונות חוץ-ביתיים ללא חיזוק, תקצוב, שיפור והרחבה של מכלול מערכי השיחות הקהילתיים. הגם שממד זה חורג מגדרי דוח זה, בחר כי קיים קשר ישיר בין מידת היכולת וההצלחה להמשיך ולשמר מגורים בקהילה לאזרחים ותיקים ואנשים עם מוגבלות, לבין מידת האיכות, הנגישות והמגוון של מערך השיחות בקהילה. בהקשר זה יצוין, לדוגמה, כי על אף המלצות חוזרות ונשנות, עדיין לא הוגדר "סל שיחתי חובה" לאזרחים ותיקים, המוענק לכל אזרחית ותיקה/עניין של זכאות אוטומטית ובמימון מלא (או כמעט מלא) של הרשות המקומית (לעניין זה ראו לדוגמה את דוח דורון, 2018). ברוח דומה, יש לשפר ולקדם את מערך בריאות הבית האמור להיות מסופק על ידי קופות החולים לקבוצת חולים המוכרת בשם "מרחקי בית", אשר היכולת לתת מענה לצרכים הרפואיים שלהם במסגרת ביתם היא קריטית להמשך מגוריהם בקהילה (לעניין זה באופן כללי ראו גם אצל שינדלר, 2014).

סיכום והמלצות

בהתחשב במכלול הנושאים שנסקרו לעיל, נדמה שאין כיום צורך להרחיב עוד כדי להכיר בכך שהשמתו של אזרח ותיק ו/או אדם בגיר עם מוגבלות בניגוד לרצונו במסגרת מוסדית - אך ורק משום שאין לו די משאבים חברתיים ו/או כלכליים שיאפשרו לו להמשיך ולהתגורר בקהילתו - היא מצב פסול שיש להימנע ממנו לחלוטין.

יתרה מכך, מצב דברים שבו אפוטרופסים נאלצים לפנות לבתי המשפט ולבקש לנקוט הליכי מיסוד בניגוד לרצונו של האדם מכוח הוראות חוק שנחקק לפני יותר מחמישים שנים - מבלי שנעשה בו שום שינוי מהותי להתאימו לערכים ולמציאות המשתנים - הינו פסול ואינו ראוי.

אשר על כן, וכפי שעולה מהמלצות נייר מדיניות זה, הגיע העת לחולל שינוי במצב דברים חוקי זה בישראל, ולאפשר למעורר השירותים החברתיים בישראל, וכן למי שמופקדים מכוח החוק להגנתם ולשמירת זכויותיהם של אנשים אלה, לעצב פתרונות שיימנעו מהשמה חוץ-ביתית אך יעניקו את מכלול השירותים הנדרש בקהילה.

המלצות אלה כוללות, שינוי ברמת המדיניות העקרונית, וזאת לצד שינוי ברמת החקיקה, ושינוי ברמת הנהלים המתחייבים. יש כמובן להדגיש כי גם במידה והמלצות דוח זה יתקבלו ויאומצו, עדיין יהיו מצבים שבהם ההשמה חוץ-ביתית תידרש: אם בעקבות הסכמת האדם עצמו, ובין אם ללא הסכמתו - באותם מקרים נדירים ויוצאי דופן בהם בשל מצבו וצרכיו המיוחדים בכל מקרה לא ניתן יהיה לתת מענה הולם בקהילה, גם בעלות ובתמיכה הנוספת המתאפשרת בעקבות התיקונים שנייר מדיניות זה יאפשר.

מקורות

בטיקה

- בג"צ 3304/07 **ליאור לוי ואח' נ. מ"י**
- בג"צ 1192/12, **עמותת המשפט בשיחת הזיקנה ואח' נ. משרד החוזה ואח'.**
- ב"ש (ירושלים) 4458/00, **גב' גלר ואח' נ' שרה רבינו.**
- ת"א 1492-08-11, **עירית חיפה נ' החוסה ק'.**
- Olmstead, Commissioner, Georgia Department of Human Resources et al., v. L.C., et al. 527 U.S. 581 (1999).

ספרות

- בריק, י' (עורך) (2005). **זיקנה בקו העוני**. תל אביב: הקיבוץ המאוחד.
- גופמן, א' (2006). **על מאפייני המוסדות הטוטליים**. תל אביב: רסלינג.
- גן-מור, ג' (2008). **הנדל"ניסטי: הפרה של הזכות לדיור על ידי מדינת ישראל**. ירושלים: האגודה לזכויות האזרח.
- דוחן, י' (עורך) (2006). **בבית ולא במוסד: על הזכות למות בבית**. ירושלים: אשל.
- דוחן, י' (עורך) (2013). **גילנות בחברה הישראלית: הבניה חברתית של הזיקנה בישראל**. ירושלים: מכון ון-לילה.
- דוחן, י' (2018). **אופקים - תוכנית אב לאזרחים ותיקים בקהילה - ישראל 2025**. ירושלים: משרד החוזה.
- הר, ס' (2001). **צדק לבעלי מוגבלויות: זכויות נכים ואחריות**. ביטחון סוציאלי, 61, 5-26.
- מנדלר, ד', ונאון, ד' (2002). **אנשים עם מוגבלות משולבים בקהילה - לימוד מהצלחות**. ירושלים: ברוקדייל.
- חון, נ', הוחביץ, פ', קידר, נ' וארבל אלון, ש' (2016, ספטמבר). **הבית כמערך טיפול מועדף עבור קשישים**. משרד הבריאות, מינהל תכנון אסטרטגי וכלכלי.
health.nsw.gov.au/policies/gl/2013/pdf/GL2013_006.pdf
- שינדלר, מ' (2014). **בידודותם של העובדים הסוציאליים לחוק ההגנה על חוסים**. **גרונטולוגיה וגריאטריה, מא(3)**, 95-114.
- שינדלר, מ' ודוחן, י' (2003). **חוק ההגנה על חוסים ואשפוזם של זקנים חוסים במסגרת מוסדיות: בין מצוי לרצוי**.
משפט רפואי ובין אתיקה, 5, 55-108.
- שניט, ד' (1976). **שירותים להגנת הקשיש בחוק הישראלי**. **גרונטולוגיה**, ז, 6-19.
- שניט, ד' (1988). **החוק, הפרט ושיחתי הרוחה המסגרת החוקית של העבודה הסוציאלית בישראל**. ירושלים: מאגנס.

- Black, P., Haverman, M., Levy, J., Quinn, G., & Rimmerman, A. (2011). The final report of an international committee of experts. Submitted to the Israeli Ministry of Social Affairs and Social Services. Jerusalem.
- Kanter, A. (2012). There's no place like home: The right to live in the community for people with disabilities, under international law and the domestic laws of the United States and Israel. *Israel Law Review*, 45(2), 181-233.
- Mansell, J., & Beade-Brown, J. (2010). Deinstitution and community living: Position statement of the comparative policy and practice special interest research group of the International Association for the Scientific Study of Intellectual Disabilities. *Journal of Intellectual Disability Research*, 54, 104-112.

נספחים

נספח א': טבלה מסכמת: פסקי דין שעניינים מוסדית ללא הסכמה

מספר הליך	בי"מ	מקום	שופט/ת	המבקש/ת	החוק	משיב מיוצג?	מין האדם
1	שלום	דימונה	סגנית נשיא רותם קודלר עיאש	רווחה/ עו"ס חוק חוסים	הגנה על חוסים	+ כן	אישה
2	ביהמ"ש לענייני משפחה	חיפה	גילה ספרא-ברנע	1. ר' (אחותו של המשיב) 2. מ' (גיסו)	הכשרות המשפטית והאפוטרופיות + חוק הסעד	+ כן	גבר
3	ביהמ"ש לענייני משפחה	נצרת	סגן נשיא אסף זגורי	פלוגי (בנה של המשיבה)	הכשרות המשפטית והאפוטרופיות	+ כן	אישה
4	ביהמ"ש לענייני משפחה	תל אביב-יפו	איריס אילוטוביץ' סגל	הקרן לטיפול בחסויים	הכשרות המשפטית והאפוטרופיות	+ כן	אישה
5	ביהמ"ש לענייני משפחה	באר שבע	סגן נשיאה אלון גביזון	הקרן לטיפול בחסויים	הכשרות המשפטית והאפוטרופיות	+ כן	אישה
6	ביהמ"ש לענייני משפחה	נצרת	סגן נשיא אסף זגורי	היועמ"ש - משרד הרווחה חיפה	הכשרות המשפטית והאפוטרופיות	+ כן	אישה
7	ביהמ"ש לענייני משפחה	נצרת	סארי ג'וסי	היועץ המשפטי לממשלה	הגנה על חוסים + הכשרות המשפטית והאפוטרופיות	לא	אישה וגבר בני זוג
8	השלום	ת"א	מנחם (מריו) קליין	עמותת גג לנזק ולחוסה	הגנה על חוסים	לא	אישה

החלטה	עילה	הכנסה	מגורים	מצב רפואי/ מוגבלות	עולה חדש	מצב משפחה	גיל האדם
דחייה + להכין תוכנית טיפול בקהילה	הזנחה חובות תת תזונה	קצבת נכות + שכר מפעל מזגן	דירה שכורה	סכיזופרניה מוגבלות שכלית התפתחותית	כן	גרושה + 2 (מנותקי קשר)	64
דחייה + המשך טיפול באמצעות הלשכה לשירותים חברתיים.	הזנחה עצמית והזנחה של בית	חסר תעסוקה- מבקש מס' 2 דואג לחשבונותיו	בית ילדותו	מוגבלות שכלית והתפתחותית	לא	-	-
דחיית בקשת ההעברה + מינוי בנה כאפוטרופוס	הזנחה עצמית והזנחה של דירתה	קצבת זקנה עם השלמת הכנסה מביטוח לאומי	דירת עמידר	תשושת נפש	לא	גרושה 1+ (גר אתה)	67
העברה למוסד סיעודי	התדרדרות המצב הבריאותי + הרחקת בתה מסביבתה כדי שלא תחבל במתן הטיפול בה	-	דירה שכורה	סיעודית ודמנטית עם ירידה קוגניטיבית לאחר שבץ מוחי	לא	פרודה 2+	75
דיון נוסף	מצבה הדורש השגחה 24 שעות ביממה	קצבת זקנה + סיוע משרד השיכון + מימון 22 שעות שבועיות למטפלת באמצעות המל"ל	דירה שכורה	תשושת נפש	לא	אלמנה ערירית	95
דחייה + מינוי אפוטרופוס חיצוני לרכושה ולכספיה	כלואה בבית, מנותקת מהעולם החיצון ותלויה לחלוטין בבנה המטפל	קצבה	דירה	שיתוק פלג גוף שמאל	לא	אלמנה 8+	75
החזרת בני הזוג לביתם + מינוי אפוטרופוס חיצוני	אין עוד יתרון להישארותם במוסד חוץ-ביתי (העילה בגלגול הראשון; בתם הזיקה בטיפולה)	-	בית אבות	תשושי נפש עם דמנציה ברמה מתקדמת	לא	בני זוג + 3	80
העברת התיק לביהמ"ש לענייני משפחה	הישארותה בביתה מסוכנת לבריאותה ולשלמותה הגופנית	-	דירה	דמנציה מתקדמת	לא	-	82

אישה	לא	הגנה על חוסים	עיריית חיפה	עדי חן-ברק	חיפה	השלום	-1492 11-08	9
אישה	לא	הגנה על חוסים	מ"נ, בנה של המשיבה	מנחם (מריו) קליין	ת"א	השלום	-53654 11-09	10
אישה	-	הגנה על חוסים	בנה של המשיבה	סגנית נשיאה ר' מקיים	פתח תקווה	ביהמ"ש לענייני משפחה	-14820 11-08	11
גבר	+ כן	הגנה על חוסים	המחלקה לשירותם חברתיים עיריית חיפה	חנה לפין הראל	חיפה	השלום	-13259 10-06	12
גבר	+ כן	הגנה על חוסים	פקיד סעד בלאדב יצחק	סוהיל יוסף	נצרת	השלום	2441/01	13

דחייה בשלב זה + בחינת חלופות לנקיטת הליך בעניין מימון	אינה מסוגלת להישאר בביתה לבד במצבה הרפואי והנפשי	ביטוח לאומי	דירה שכורה של עמידר	בעיות נפשיות, הפרעות התנהגותיות ומצבים פסיכוסטיים	כן	ערירית	67
השארת הקשישה בבית אבות	בשל מצבה הנפשי מוטב לקשישה לחזור לגור עימו בבית (הבקשה להחזרת האישה מבית אבות לביתה)	-	דירה	בעיות נפשיות + בעיה רפואית בלב	לא	יש לה בן	85
העברת הקשישה למוסד סיעודי	צורך בהשגחה וחשש לפגיעה עצמית עקב סירוב לקבלת טיפול	-	דירה	סובלת מדמנציה + "סיעודית לחלוטין"	-	נשואה + ילדים	
צו זמני להוצאה לבית אבות + בדיקה ע"י פסיכיאטר מומחה	שמירה על שלומו הנפשי והגופני	-	-	-	-	יש לו בת	-
דחייה	הצורך בקבלת טיפול הולם ומתאים למחלתו	-	דירה עם אשתו	חולה סכיזופרניה + חולה סכרת ולאחר ניתוח כריתת רגל	לא	נשוי	

נספח ב': טיוטת הצעת חוק: החוק למניעת וצמצום סידור חוץ-ביתי ללא-הסכמה לאנשים מחוסרי אמצעים (תיקוני חקיקה), התשפ"א-2021

1. מטרת החוק:

מטרת חוק זה לצמצם ולמנוע הוצאת אנשים שמונה להם אפוטרופוס, אזרחים ותיקים, ואנשים עם מוגבלות, מביתם ומקהילתם בניגוד לרצונם לטובת סידור חוץ-ביתי, כל זאת בשל היעדר משאבים כלכליים מספיקים המאפשרים את המשך מגוריהם בקהילה.

2. הגדרות:

אזרח ותיק - כמשמעותו בחוק האזרחים הוותיקים, תש"ן-1989
אדם עם מוגבלות - כמשמעותו בחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, תשנ"ח-1998
בית משפט - בית משפט השלום או בית משפט לענייני משפחה
סידור חוץ-ביתי - הוצאת אדם מביתו בקהילה לטובת מסגרת חוץ-ביתית, לרבות: בית חולים או מעון או דיור מוגן
בית חולים - כמשמעותו בפקודת בריאות העם, 1940
מעון - כמשמעותו בחוק הפיקוח על המעונות, תשכ"ה-1965
דיור מוגן - כמשמעותו בחוק הדיור המוגן, תשע"ב-2012

3. תיקון חוק הגנה על חוסים, תשכ"ז-1966:

- סעיף 7 הנוכחי לחוק יימחק, ובמקומו יבוא הסעיף הבא:
 7. ראה בית משפט שאין דרך אחרת להבטיח שלומו הגופני או הנפשי של חוסה בגיר אלא בהעברתו למעון או לבית חולים, יורה לעשות כן בהחלטה מנומקת, בכפוף ותוך התייחסות לכל התנאים הבאים:
 - (1) לא יינתן צו מכוח סעיף זה אם ניתן להשיג את המטרה שלשמה הוא מתבקש בדרך המגבילה פחות את זכויותיו, חירותו, ועצמאותו;
 - (2) לא יינתן צו מכוח סעיף זה בטרם בית המשפט בחן את החלופות הקיימות בנסיבות העניין אשר כוללת את המשך מגוריו של החוסה בביתו ובקהילה;
 - (3) ככל שהחוסה אינו מיוצג ימונה לו עורך דין אשר ייצג אותו בכל ההליכים מכוח סעיף זה;
 - (4) בטרם יינתן צו מכוח סעיף זה, בית המשפט ישמע ויראה את החוסה באופן ישיר ובלתי אמצעי, בין אם במסגרת הדיון בבית המשפט, ובין אם בדרך של ביקור בית המשפט במקום שהותו של החוסה;
 - (5) צו מכוח סעיף זה יינתן לכל היותר לתקופה של שלושה חודשים, ויהיה ניתן להארכה רק לאחר שהוגש תסקיר עו"ס לפי חוק המנמק את ההצדקה להמשך הארכתו של הצו.

• הוספת סעיף 7א:

יתווסף סעיף 7א' כדלקמן:

"סמכות חיוב המדינה לממן שירותי סיעוד, בריאות וחוחה בקהילה"

- 7א. נוכח בית המשפט כי ניתן להימנע ממתן צו מכוח סעיף 7 לעיל, באמצעות חיוב משרד הבריאות ו/או משרד החוחה לממן שירותי סיעוד, בריאות וחוחה בקהילה, יהיה רשאי לעשות כן בכפוף לתנאים הבאים:
 - (1) החוסה עומד בתנאים הכלכליים, התפקודיים, והרפואיים הנדרשים לקבלת מימון ותמיכה לסידור חוץ-ביתי ממשרד הבריאות או משרד החוחה מכוח החקיקה ו/או הנהלים המחייבים הקיימים;
 - (2) היקף התמיכה והמימון לא יחרוג מהיקף המימון והתמיכה שניתן היה לשלם בעבור החוסה לטובת הסידור החוץ-ביתי;
 - (3) הוגשה לבית המשפט "תוכנית טיפול כלכלית" אשר תפרט את מכלול ההכנסות הקיימות לחוסה, לצד מכלול העלויות וההוצאות הכרוכות בהותרת החוסה בקהילה, וכן את היקף התמיכה הכפי הנדרש למימון מאת משרד החוחה ו/או משרד הבריאות.

4. תיקון חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות:

- תיקון סעיף 47: יתווסף תת-הסעיף הבא:
47(א): העברת האדם שתחת אפוטרופסותו למסגרת חוץ-ביתית.
- הוספת סעיף 68(ג):
(ג). הייתה הבקשה להוצאת אדם מביתו והעברתו למסגרת חוץ-ביתית לא יורה על כך בית המשפט אלא אם שוכנע שמולאו התנאים המפורטים בסעיפים 7 ו-7א' לחוק ההגנה על חוסים.

דברי הסבר

כדי לצמצם ולמנוע את התופעה של אזרחים ותיקים ו/או אנשים עם מוגבלות המועברים למסגרות דיור חוץ-ביתיות בניגוד לרצונם, וכל זאת בשל היעדר משאבים כספיים עצמיים מספיקים, מוצע בזאת להסמיך את בית המשפט, במסגרת הסעדים המוקנים לו, להורות כי התקציב שניתן היה להעביר לטובת הסייעוד החוץ-ביתי יועבר (בהיקף שלא יחרוג מההיקף התקציבי המוקצה לטובת פתרון מוסדי) לטובת מימון שירותים בקהילה.

הענקת סמכות זו, תאפשר מחד גיסא למנוע את הצורך לפגוע בחירות הפרט, עקב כפייה שלא לצורך של הוצאתו מביתו ומקהילתו ללא הסכמתו; ומאידך גיסא לא תגרוור הוצאה תקציבית נוספת על זאת שהייתה נגרמת למדינה בכל מקרה בשל הפתרון המוסדי החלופי.

נוסף על כך, בכדי להבטיח כי זכויותיו של האדם שבגינו ננקטים הליכים להעברתו למסגרת חוץ-ביתית יישמרו, בהתחשב בהשלכות מרחיקות הלכת שישנן לסידור חוץ-ביתי ללא הסכמת האדם, ולאור ממצאי מחקרים המלמדים על ההשלכות השליליות של היעדר ייצוג עצמאי - מוצע כי יתווספו שורה של הגנות הליכיות, לרבות חובת הנמקה, חובת התייחסות לחלופות פוגעניות פחות, חובת התרשמות בלתי אמצעית מהאדם, וחובת מינוי עו"ד.

אודות המרכז לחקר ולימוד הזיקנה:

המרכז לחקר ולימוד הזיקנה באוניברסיטת חיפה הינו מוקד אקדמי-מחקרי העוסק בחקר תופעות ההזדקנות והזיקנה מתוך זווית מבט רב-תחומית, תוך שילוב חוקרים מהמובילים בתחומם בארץ ובעולם, לצד דוקטורנטים וסטודנטים מצטיינים, והכל בשילוב עשייה בקהילה לקידום זכויותיהם ומעמדם של הזקנים בחברה הישראלית.